



# **UNIVERSIDAD NACIONAL DE CHIMBORAZO**

## **FACULTAD DE CIENCIAS POLÍTICAS Y ADMINISTRATIVAS**

### **CARRERA DE DERECHO**

#### **TÍTULO:**

**“EL PRINCIPIO DE LIBERTAD PROBATORIA Y SU INCIDENCIA EN LAS SENTENCIAS EMITIDAS POR EL TRIBUNAL DE GARANTIAS PENALES DE LA UNIDAD JUDICIAL PENAL CON SEDE EN EL CANTÓN RIOBAMBA, EN EL PERÍODO DE ENERO A DICIEMBRE DEL AÑO 2015”.**

**TESIS DE GRADO PREVIA A LA OBTENCIÓN DEL TÍTULO DE ABOGADO DE LOS TRIBUNALES Y JUZGADOS DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR.**

#### **AUTOR:**

**EDGAR XAVIER VIDAL LAZO**

#### **TUTOR:**

**DR. FRANKLIN OCAÑA VALLEJO**

**Riobamba – Ecuador**

**2017**

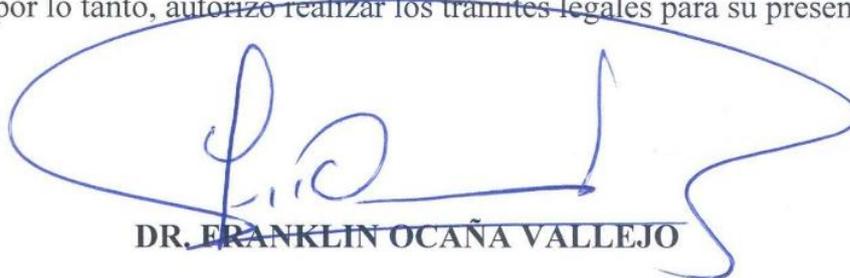


## **CERTIFICACIÓN**

Dr. FRANKLIN OCAÑA VALLEJO, CATEDRÁTICO DEL NIVEL DE PRE-GRADO DE LA FACULTAD DE CIENCIAS POLÍTICAS Y ADMINISTRATIVAS, DE LA CARRERA DE DERECHO, DE LA UNIVERSIDAD NACIONAL DE CHIMBORAZO.

### **CERTIFICO.**

Haber asesorado y revisado detenida y minuciosamente durante todo su desarrollo, la Tesis titulada: “EL PRINCIPIO DE LIBERTAD PROBATORIA Y SU INCIDENCIA EN LAS SENTENCIAS EMITIDAS POR EL TRIBUNAL DE GARANTÍAS PENALES DE LA UNIDAD JUDICIAL PENAL CON SEDE EN EL CANTÓN RIOBAMBA, EN EL PERÍODO DE ENERO A DICIEMBRE DEL AÑO 2015”. Realizada por EDGAR XAVIER VIDAL LAZO, por lo tanto, autorizo realizar los trámites legales para su presentación.



**DR. FRANKLIN OCAÑA VALLEJO**

**TUTOR.**



**UNIVERSIDAD NACIONAL DE CHIMBORAZO**

**FACULTAD DE CIENCIAS POLÍTICAS Y ADMINISTRATIVAS**

**CARRERA DE DERECHO**

**TÍTULO:**

“EL PRINCIPIO DE LIBERTAD PROBATORIA Y SU INCIDENCIA EN LAS SENTENCIAS EMITIDAS POR EL TRIBUNAL DE GARANTIAS PENALES DE LA UNIDAD JUDICIAL PENAL CON SEDE EN EL CANTÓN RIOBAMBA, EN EL PERÍODO DE ENERO A DICIEMBRE DEL AÑO 2015”. Tesis de grado previa a la obtención del Título de Abogado de los Tribunales y Juzgados de la República del Ecuador, aprobado por el Tribunal en nombre de la Universidad Nacional de Chimborazo y ratificado con sus firmas.

**HOJA DE CALIFICACIÓN  
MIEMBROS DEL TRIBUNAL:**

**TUTOR**

Dr. Franklin Ocaña

10

Calificación

Firma

**MIEMBRO 1**

Dr. Paúl Carvajal

10

Calificación

Firma

**MIEMBRO 2**

Dr. Sófoeles Haro

10

Calificación

Firma

**NOTA FINAL:**

10

## **DERECHOS DE AUTORÍA**

Los resultados de la investigación, criterios, análisis y conclusiones, así como los lineamientos, propósitos expuestos en la presente tesis, son de exclusiva responsabilidad del autor, y los derechos de autoría pertenecen a la Universidad Nacional de Chimborazo.

**Edgar Xavier Vidal Lazo**

Firma.....

**C.I. 060384792-2**

## **AGRADECIMIENTO**

A la Universidad Nacional de Chimborazo, Facultad de Ciencias Políticas y Administrativas, Carrera de Derecho, por su aporte valioso y constante en la formación de profesionales de excelencia.

A los distinguidos y honorables docentes de la carrera de Derecho, quienes con sus conocimientos, enseñanzas y consejos, fomentaron la búsqueda incansable de la Justicia.

A mi familia por su compromiso y apoyo incondicional.

A los señores Jueces: Dr. Jhoni Badillo Albán, Dr. Miguel Chamorro, Dr. Washington Moreno, Dr. Miguel Guambo Llerena, Dr. Alberto Rodríguez y Dra. Jenny Ramos, Jueces del Tribunal de Garantías Penales de Chimborazo, por el apoyo incondicional, por sus enseñanzas que han sido valiosas en el desarrollo profesional de mi carrera, quienes me han brindado sus conocimientos jurídicos y demostrarme que antes de ser un buen abogado hay que ser un excelente ser humano, así como al Dr. Marcelo Alarcón (Juez de la Unidad Penal de Riobamba) y al Dr. Víctor Velastegui (ex Juez del Tribunal Penal) quienes creyeron en mi capacidad, así como a todos y cada uno de quienes confiaron en mí.

Al Dr. Franklin Ocaña Vallejo, tutor de tesis por su calidad humana y profesional en el apoyo de la realización de este trabajo.

**Edgar Xavier Vidal Lazo.**

## **DEDICATORIA**

A Dios, por darme la capacidad intelectual y física para terminar mi carrera, y nunca haberme dejado solo.

A mi madre Mariana Lazo Sigüenza, quién ha dedicado toda su vida en fomentar valores de humildad, perseverancia, responsabilidad, excelencia, honestidad, dedicación, los cuales han sido importantes para fomentar los objetivos planteados en mi vida.

A mis hijos, Pablo y Stefany, quienes son lo más importante que tengo en mi vida, me han dado la fuerza para seguir adelante y quienes han sido el impulso para superar cada momento de mi vida.

A Pamela, madre de mis hijos, quién me recuerda cada día que se debe seguir luchando por los hijos haciendo realidad mis sueños.

A mis hermanos, Juan Pablo y Valeria, quienes me dan dado su apoyo incondicional en todo momento y durante la etapa de mi vida universitaria.

## ÍNDICE

### CONTENIDO

HOJA DE CALIFICACIÓN.....	ii
ÍNDICE.....	vi
ÍNDICE DE CUADROS.....	xi
ÍNDICE DE GRÁFICOS.....	xii
RESUMEN.....	xiii
ABSTRACT.....	xiv
INTRODUCCIÓN.....	1
CAPÍTULO I.....	2
1.- MARCO REFERENCIAL.....	2
1.1. PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA.....	2
1.2 FORMULACIÓN DEL PROBLEMA.....	4
1.3 OBJETIVOS.....	4
1.3.1 OBJETIVO GENERAL.....	4
1.3.2 OBJETIVOS ESPECÍFICOS.....	4
1.4 JUSTIFICACIÓN E IMPORTANCIA DEL PROBLEMA.....	5
CAPÍTULO II.....	6
2.- MARCO TEÓRICO.....	6
2.1 ANTECEDENTES DE LA INVESTIGACIÓN.....	6
2.2 FUNDAMENTACIÓN TEÓRICA.....	6
UNIDAD I.....	8

1. PRINCIPIOS CONSTITUCIONALES Y LEGALES APLICABLES A LA PRUEBA EN LAS AUDIENCIAS DE JUICIO DEL TRIBUNAL PENAL.....	8
1.1 El derecho penal y derecho constitucional.....	8
1.2 Concepto de principio procesal penal .....	9
1.3 Clasificación de los principios referentes a la prueba en materia penal .....	11
1.4 El principio de supremacía constitucional .....	12
1.5 El principio de debido proceso .....	15
1.6 El principio de legalidad .....	17
1.7 El principio de oralidad.....	20
1.8 El principio de necesidad de prueba. ....	22
1.9 El principio de contradicción de la prueba .....	23
2.1 El principio de inmediación .....	25
2.2 El principio de oportunidad .....	27
2.2 El principio de pertinencia .....	28
2.3 El principio de exclusión .....	28
2.4 El principio de preclusión. ....	30
2.5 El principio de necesidad de la prueba .....	32
2.6 El principio de eficacia probatoria .....	36
2.7 Definición del principio de libertad probatoria.....	38
UNIDAD II.....	39
2. ANÁLISIS DEL PRINCIPIO DE LIBERTAD PROBATORIA .....	39
2.1 Medios lícitos y legales de la prueba .....	46

2.2 Elementos de convicción. ....	58
2.3 Práctica de la prueba legal .....	59
2.4 Prueba prohibida o ilícita .....	61
2.5 Exclusión de la prueba .....	62
UNIDAD III.....	66
3. VALORACIÓN DE LA PRUEBA EN LAS SENTENCIAS EMITIDAS POR EL TRIBUNAL PENAL .....	66
3.1 Criterios de valoración de la prueba .....	66
3.2 Cadena de custodia .....	72
3.3 Nexo causal.....	74
3.4 Principio de motivación .....	75
3.5 Duda razonable referente a la prueba.....	79
3.6 Valoración del principio de libertad probatoria en las sentencias penales .....	85
UNIDAD IV.....	87
4. INSTRUMENTOS INTERNACIONALES APLICADOS EN MATERIA PENAL .....	87
4.1 Declaración Universal de los Derechos Humanos.....	87
4.2 Convención Interamericana de Derechos Humanos .....	87
4.3 Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre .....	90
4.4 Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos .....	90
4.5 Convenio Europeo para la Protección de los Derechos humanos y las Libertades Fundamentales .....	91

4.6	Análisis de casos prácticos de las sentencias emitidas por el Tribunal de Garantías Penales con sede en el cantón Riobamba – Sala Especializada de lo Penal de Chimborazo, Corte Nacional de Justicia y Corte Constitucional, sobre el principio de libertad probatoria.	91
4.6	Fallo emitido por la Corte Nacional de Justicia - Jurisprudencia .....	103
	UNIDAD V .....	107
5.	UNIDAD HIPOTÉTICA .....	107
5.1	Hipótesis .....	107
5.2	Variables .....	107
5.1	Variable dependiente .....	107
5.2	Variable independiente .....	107
5.3	Operacionalización de las variables .....	107
2.4	DEFINICIÓN DE TÉRMINOS BÁSICOS .....	110
	CAPÍTULO III.....	112
3.-	MARCO METODOLÓGICO .....	112
3.1	MÉTODO CIENTÍFICO .....	112
3.2	TIPO DE INVESTIGACIÓN .....	112
3.3	DISEÑO DE LA INVESTIGACIÓN .....	113
3.4	POBLACIÓN Y MUESTRA.....	113
3.4.1	POBLACIÓN.....	113
3.4.2	MUESTRA .....	114
3.5	TÉCNICAS E INSTRUMENTOS DE RECOLECCIÓN DE DATOS.....	114
3.5.1	TÉCNICAS .....	114

3.5.2 INSTRUMENTOS.....	115
3.6 TÉCNICAS PARA EL PROCEDIMIENTO Y ANÁLISIS DE RESULTADOS .....	115
3.7 ANÁLISIS DE RESULTADOS .....	116
CAPÍTULO IV.....	157
4.- CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES .....	157
4.1 CONCLUSIONES .....	157
4.2 RECOMENDACIONES.....	159
4.3 MATERIAL DE REFERENCIA.....	161
4.3.1 BIBLIOGRAFÍA.....	161
4.4.- ANEXOS.....	170
4.4.1 Encuesta: Jueces del Tribunal de Garantías Penales de Chimborazo.....	170
4.4.2 Encuesta: Defensores Públicos y Fiscales.....	170
4.4.3 Encuesta: Abogados defensores de las personas sentenciadas.....	170
4.4.4 Jurisprudencia emitida por la Corte Nacional de Justicia-Sala Especializada de lo Penal. .....	170
4.4.5 Reporte de procesos judiciales resueltos por el Tribunal de Garantías Penales de Chimborazo.....	170
4.4.6 Oficios remitidos a la Unidad Judicial Penal con sede en el cantón Riobamba.....	170

## ÍNDICE DE CUADROS

### CONTENIDO

Tabla N° 1: Medios de prueba - diferencias .....	48
Tabla N° 2: Instrumentos probatorios.....	51
Tabla N° 3: Operacionalización de la Variable independiente.....	108
Tabla N° 4: Operacionalización de la Variable dependiente .....	109
Tabla N° 5: Población.....	114
Tabla N° 6: Aplicación del principio de libertad probatoria.....	116
Tabla N° 7: Libertad probatoria incide en las sentencias emitidas por los administradores de justicia.....	117
Tabla N° 8: La libertad probatoria garantiza transparencia en las sentencias emitidas por los administradores de justicia.....	119
Tabla N° 9: Aplicación conforme a la sana crítica del Juez. ....	120
Tabla N° 10: Libertad probatoria garantiza el derecho a la defensa.....	122
Tabla N° 11: Garantiza una seguridad jurídica en el proceso penal. ....	123
Tabla N° 12: Respeto a la tutela judicial y expedita en los sujetos procesales.....	124
Tabla N° 13: Libertad probatoria puede crear una duda razonable. ....	126
Tabla N° 14: Valoración legal y científica de la prueba. ....	127
Tabla N° 15: Tiempo que determina la Ley para anunciar y presentar las pruebas .....	129
Tabla N° 16: Garantizado por la Constitución.....	130
Tabla N° 17: Aplicación del principio de libertad probatoria.....	132
Tabla N° 18: Presentación de la Prueba.....	133
Tabla N° 19: La libertad probatoria garantiza la aplicación del principio de inocencia.....	134
Tabla N° 20: Capacitados jurídica y científicamente para determinar la prueba más eficiente que permitirá comprobar la inocencia o culpabilidad su defendido .....	136
Tabla N° 21: Principio de libertad probatoria.....	138
Tabla N° 22: Garantiza los instrumentos internacionales.....	139
Tabla N° 23: Lealtad procesal al momento de aplicar el principio de libertad probatoria ....	141
Tabla N° 24: Nuevos elementos probatorios .....	142
Tabla N° 25: Los Abogados patrocinadores están capacitados jurídica y científicamente para presentar a un Tribunal la prueba más pertinente. ....	144
Tabla N° 26: Libertad Probatoria.....	145
Tabla N° 27: Derecho a presentar su prueba a fin de poder demostrar la realidad jurídica ..	147
Tabla N° 28: Libertad probatoria influye en la decisión de una sentencia .....	148
Tabla N° 29: Pruebas necesarias y pertinentes para demostrar su teoría del caso.....	149
Tabla 30: Análisis y valoración jurídica y científica de la prueba. ....	151
Tabla N° 31: Prueba presentada por Fiscalía. ....	152
Tabla N° 32: Los elementos probatorios presentados por los sujetos procesales en la audiencia de juicio influye en la decisión de los Jueces. ....	153
Tabla N° 33: Elementos de cargo o descargo. ....	155

## ÍNDICE DE GRÁFICOS

Gráfico 1: Aplicación del principio de libertad probatoria .....	116
Gráfico 2: Libertad probatoria incide en las sentencias emitidas por los administradores de justicia.....	118
Gráfico 3: La libertad probatoria garantiza transparencia en las sentencias emitidas por los administradores de justicia.....	119
Gráfico 4: Aplicación conforme a la sana crítica del Juez.....	121
Gráfico 5: Libertad probatoria garantiza el derecho a la defensa .....	122
Gráfico N° 6: Garantiza una seguridad jurídica en el proceso penal.....	123
Gráfico N° 7: Respeto a la tutela judicial y expedita en los sujetos procesales.....	125
Gráfico N° 8: Libertad probatoria puede crear una duda razonable. ....	126
Gráfico N° 9: Valoración legal y científica de la prueba.....	127
Gráfico N° 10: Tiempo que determina la Ley para anunciar y presentar las pruebas .....	129
Gráfico N° 11: Garantizado por la Constitución. ....	131
Gráfico N° 12: Aplicación del principio de libertad probatoria .....	132
Gráfico N° 13: Presentación de la Prueba .....	133
Gráfico N° 14: La libertad probatoria garantiza la aplicación del principio de inocencia. ...	135
Gráfico N° 15: Capacitados jurídica y científicamente para determinar la prueba más eficiente que permitirá comprobar la inocencia o culpabilidad su defendido .....	136
Gráfico N° 16: Principio de libertad probatoria.....	138
Gráfico N° 17: Garantiza los instrumentos internacionales.....	140
Gráfico N° 18: Lealtad procesal al momento de aplicar el principio de libertad probatoria .	141
Gráfico N° 19: Nuevos elementos probatorios .....	143
Gráfico N° 20: Los Abogados patrocinadores están capacitados jurídica y científicamente para presentar a un Tribunal la prueba más pertinente. ....	144
Gráfico N° 21: Libertad Probatoria .....	146
Gráfico N° 22: Derecho a presentar su prueba a fin de poder demostrar la realidad jurídica	147
Gráfico N° 23: Libertad probatoria influye en la decisión de una sentencia .....	148
Gráfico 24: Pruebas necesarias y pertinentes para demostrar su teoría del caso. ....	150
Gráfico N° 25: Análisis y valoración jurídica y científica de la prueba .....	151
Gráfico N° 26: Prueba presentada por Fiscalía.....	152
Gráfico N° 27: Los elementos probatorios presentados por los sujetos procesales en la audiencia de juicio influye en la decisión de los Jueces. ....	154
Gráfico N° 28: Elementos de cargo o descargo.....	155

## RESUMEN

En el presente trabajo investigativo, se determina de qué manera el principio de libertad probatoria incide en las sentencias emitidas por el Tribunal de Garantías Penales de la Unidad Judicial Penal con sede en el cantón Riobamba, en el período de enero a diciembre del año 2015; para ello, se realiza un análisis doctrinario, jurídico y crítico de la aplicación del principio de libertad probatoria, y de cómo influye en los administradores de justicia.

El Capítulo I, contiene el Marco Referencial, en el cual se trata el planteamiento y formulación del problema que se investiga; los objetivos generales y específicos que se lograron alcanzar, así como la justificación e importancia del problema.

El Capítulo II, contiene el Marco Teórico, en el cual se desarrolla la unidad I, que hace referencia a los temas y subtemas sobre los principios constitucionales y legales aplicables a la prueba en las audiencias de juicio del Tribunal Penal.

El Capítulo III, hace referencia al Marco Metodológico en el cual se explica de qué manera se realizó la investigación; describe los procesos, métodos, técnicas e instrumentos utilizados en la realización del trabajo. Manifiesta la población involucrada así como el análisis e interpretación de resultados; la unidad II que contiene temas y subtemas sobre el análisis del principio de libertad probatoria; la unidad III que contiene los temas y subtemas sobre la valoración de la prueba en las sentencias emitidas por el Tribunal Penal; la unidad IV que trata sobre los instrumentos internacionales aplicados en materia penal, análisis de un casos prácticos, análisis de una jurisprudencia; y por último la unidad V que trata sobre la unidad hipotética, operacionalización de las variables, y definición de términos básicos.

El Capítulo IV, establece las Conclusiones y Recomendaciones a las cuales se ha llegado, luego de haber ejecutado el trabajo investigativo; contiene además el material de referencia utilizado para el desarrollo del marco teórico y por último los anexos del presente trabajo.

## Abstract

This research work determines how the principle of probationary freedom affects in the judgments issued by the Court of Criminal Guarantees of the Criminal Judicial Unit, in Riobamba, from January to December during the year 2015; for this, a doctrinal, legal and critical analysis of the application of the principle of probationary freedom is carried out, and how it influences in the Justice Administrators.

Chapter 1 contains the Reference Framework, which is about the approach and problem formulation of this investigation; the general and specific goals that were achieved, as well as the justification and importance of the problem.

Chapter 2 contains the Theoretical Framework, in which the unit 1 is developed, which refers to the topics and sub-themes on the constitutional and legal principles applicable to the trial in the trial audiences of the Criminal Court;

Chapter 3 refers to the Methodological Framework which explains how the research was carried out; it describes the processes, methods, techniques and instruments used in the performance of the work. It also manifests the population involved, as well as the analysis and interpretation of results; Unit 2 contains themes and sub-themes on the analysis of the principle of probationary freedom; Unit 3 contains the topics and sub-themes on the assessment of the evidence in the judgments issued by the Criminal Court; Unit 4 is about the international instruments applied in criminal matters, analysis of a case study, and analysis of jurisprudence; and finally, Unit 5 has to do with the hypothetical unit, operationalization of variables, and definition of basic terms.

Chapter 4 establishes the conclusions and recommendations that have been reached, after having carried out the investigation work; it also contains the reference material used for the development of the theoretical framework and finally the annexes of this investigation.

Reviewed by: Armas, Geovanny

Language Center Teacher



## INTRODUCCIÓN

El Art. 1 de la Constitución del Ecuador, establece que el Ecuador es un Estado Constitucional de derechos y justicia, social, democrático, soberano, independiente, unitario, intercultural, plurinacional y laico; lo que permite garantizar el derecho de las y los ciudadanos enmarcado en un respeto a la Constitución y la ley, a fin de lograr el pleno derecho de la tutela judicial efectiva y expedita, promover en materia penal la aplicación de la seguridad jurídica, enmarcado en el hecho de presentar las pruebas necesarias, y pertinentes que permitan establecer con certeza la materialidad y la responsabilidad penal del presunto autor de un delito o desvirtuar sus acusaciones.

Para ello, el legislador enmarcó los diferentes principios constitucionales y legales que van a ser la directriz para el método de enjuiciamiento penal, en este caso crea el principio de libertad probatoria, que va a permitir que los sujetos procesales presenten ante un Tribunal todo hecho o circunstancia que sea pertinente al caso, que se utilicen medios de prueba lícitos o que estos hechos no sean contrarias a la Constitución Art. 76 numeral 4, los instrumentos internacionales de derechos humanos, los instrumentos internacionales ratificados por el Estado; y, demás normas jurídicas, que ayudaran en la decisión de los jueces al emitir una sentencia.

Sin embargo, para que este derecho sea aplicado, el administrador de justicia debe tener el pleno convencimiento de la existencia material de la infracción y la responsabilidad de la persona procesada, el mismo que se justifica en los diferentes medios probatorios legales, que permitirán descubrir una realidad procesal, medios probatorios que los sujetos procesales no saben aplicar en la etapa de juicio, tomando en consideración que la única prueba que se valora en la sentencia será la aplicada en el juicio oral.

## **CAPÍTULO I**

### **1.- MARCO REFERENCIAL**

#### **1.1. PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA**

Aplicar el debido proceso Art. 76 de la Constitución de la República del Ecuador, garantiza a los sujetos procesales a exigir el cumplimiento de las garantías establecidas en la Constitución y en la Ley, esto es, promover la aplicación de la seguridad jurídica, enmarcado en el hecho de presentar las pruebas necesarias, y pertinentes que permitan establecer con certeza la materialidad y la responsabilidad penal del presunto autor de un delito o desvirtuar sus acusaciones; el principio de libertad probatoria, permite que los sujetos procesales presenten ante un Tribunal todo hecho o circunstancia que sea pertinente al caso, que se utilicen medios de prueba lícitos o que estos hechos no sean contrarias a la Constitución Art. 76 numeral 4, los instrumentos internacionales de derechos humanos, los instrumentos internacionales ratificados por el Estado; y, demás normas jurídicas, que ayudaran en la decisión de los jueces al emitir una sentencia.

Roxin, manifiesta que “probar significa convencer al juez sobre la certeza de la existencia de un hecho (...)” (Roxin, 2000, pág. 234) el problema surge cuando los sujetos procesales al aplicar el Art. 603 numeral 5 del COIP, anuncian su prueba en la audiencia de evaluación y preparatoria de juicio, y estos a su vez la reproducen ante el Tribunal Penal en la audiencia de juicio, de introducirse prueba ilegal se verán abocados a incurrir en lo que establece el Art. 76 numeral 4 de nuestra Constitución, es decir, que las pruebas que fueron mal obtenidas y mal actuadas incidirán significativamente en las resoluciones adoptadas por los jueces. Por otra parte, al existir una falencia en los sujetos procesales, obliga a que los jueces emitan una

sentencia que no se ajuste a la verdad histórica de los hechos, puesto que el Juez se basará en las pruebas que las partes presenten, por lo tanto, esta falta de conocimiento por parte de los abogados defensores, fiscales para emitir el dictamen, e incluso sobre este principio de libertad probatoria y la pertinencia del mismo, es lo que produce que muchas sentencias hayan sido apeladas ante la Corte Provincial, y posteriormente mediante Recurso de Casación ante la Corte Nacional de Justicia, a tal punto que por estas falencias se ha llegado hasta la Corte Constitucional, e incluso se han presentado Recurso de Revisión.

Así también, por varias razones muchos de los sujetos procesales no anuncian a tiempo las pruebas que sean pertinentes al caso, lo que ocasiona que el llamado nexo causal y consecuentemente el administrador de justicia no llegue a tener conocimiento pleno del hecho mismo, a fin de poder valorarlas conforme a lo que establece el Art. 457 del COIP, sin poder identificar la infracción penal, provocando una afectación al derecho de las partes de la prueba que actuarán en el proceso o juicio.

Según el Art. 498 del Código Orgánico Integral Penal, “Los medios de prueba son: 1. El documento; 2. El testimonio y 3. La pericia” (Publicaciones, Código Orgánico Integral Penal, 2016, pág. 80), con el objetivo de ganar el juicio se pretenden ingresar al cuaderno procesal supuestas pruebas que han sido en su momento mal obtenidas y mal actuadas. Finalmente, la falta de profesionales con conocimiento en la rama específica del derecho penal, ha hecho que los abogados patrocinen casos sin tener los conocimientos ni la experiencia suficiente para defender idóneamente, afectando a sus defendidos, otro fenómeno actual es que los fiscales buscan acusar a toda costa al procesado, dedicándose a investigar y reproducir solamente elementos de cargo y no de descargo, contradiciendo lo dispuesto en los Arts. 580 y 590 del Código Orgánico Integral Penal.

## **1.2 FORMULACIÓN DEL PROBLEMA**

¿Cómo incide el principio de libertad probatoria en las sentencias emitidas por el Tribunal de Garantías Penales de la Unidad Judicial Penal con sede en el cantón Riobamba en el período de enero a diciembre del año 2015?

## **1.3 OBJETIVOS**

### **1.3.1 OBJETIVO GENERAL**

✚ Describir porque el principio de libertad probatoria incide en las sentencias emitidas por el Tribunal de Garantías Penales de la Unidad Judicial Penal con sede en el Cantón Riobamba, en el período de enero a diciembre del año 2015.

### **1.3.2 OBJETIVOS ESPECÍFICOS**

- Realizar un análisis crítico, doctrinario y jurídico del principio de libertad probatoria.
  
- Realizar un estudio crítico de las sentencias emitidas por el Tribunal de Garantías Penales de la Unidad Judicial Penal durante el año 2015, para determinar si se respetó el principio de libertad probatoria.
  
- Determinar si el principio de libertad probatoria incidió en las sentencias emitidas por el Tribunal de Garantías Penales de la Unidad Judicial Penal durante el año 2015.

## **1.4 JUSTIFICACIÓN E IMPORTANCIA DEL PROBLEMA**

El presente trabajo se justifica el porqué del estudio de que haya un debido proceso, y que se aplique una verdadera seguridad jurídica, las mismas que se constituyen en el fundamento claro, evidente, y universalmente válido para alegar o reclamar el cumplimiento de un derecho; en este sentido, el principio de libertad probatoria es todo hecho, circunstancia o elemento fundamental que incide considerablemente en la decisión final de una causal penal. En este sentido, el principio de libertad probatoria permite a los sujetos procesales presenten ante un Tribunal los elementos de cargo y de descargo para determinar con certeza la existencia o no de un delito, así como la responsabilidad de la persona procesada más allá de toda duda razonable, esto significa que cada prueba será sometida a estándares de valoración jurídicos desde su recolección hasta su reproducción ante la titularidad respectiva con fundamentos jurídicos.

Con estos antecedentes, la presente investigación, quiere llegar a determinar si el principio de libertad probatoria incidió en las sentencias emitidas por el Tribunal de Garantías Penales de la Unidad Judicial Penal con sede en el Cantón Riobamba, en el período de enero a diciembre del año 2015; para alcanzar el propósito de la investigación, al trabajo investigativo se lo ha dividido en dos partes; en la primera parte se realizará un análisis crítico, doctrinario; y jurídico del principio de libertad probatoria; en la segunda parte, mediante el sistema de muestreo de las sentencias emitidas por el Tribunal, se utilizarán y aplicarán instrumentos de investigación cuyo propósito es recabar información de expertos en el problema a investigarse; finalmente, la información analizada y recopilada servirá para determinar si el principio de libertad probatoria incidió en las sentencias emitidas por el Tribunal de Garantías Penales de la Unidad Judicial Penal con sede en el cantón Riobamba.

## **CAPÍTULO II**

### **2.- MARCO TEÓRICO**

#### **2.1 ANTECEDENTES DE LA INVESTIGACIÓN**

Luego de que se ha realizado una investigación documental-bibliográfica en el archivo de títulos de investigación presentados y aprobados por la Comisión de Revisión de Temas de la Carrera de Derecho, se determina que en los últimos 5 años no se han realizados trabajos investigativos referentes al problema que se va a investigar; de igual forma, al realizar una indagación a través de los buscadores de internet, no se ha descubierto trabajos de investigación realizados con anterioridad, sin embargo, se pudo identificar documentos relacionados con el problema de investigación y que servirán como base para el desarrollo de la parte teórica del presente trabajo investigativo.

#### **2.2 FUNDAMENTACIÓN TEÓRICA**

La presente investigación se fundamenta en la Constitución de la República del Ecuador, Código Orgánico Integral Penal, Código Orgánico de la Función Judicial y demás leyes referentes al tema.

Filosóficamente la presente investigación se fundamentará en una de las teorías del conocimiento; siendo ésta, el racionalismo, doctrina que permite al investigador razonar y reflexionar teorías, normas, y conceptos, cuyo propósito es construir nuevos conocimientos sobre el problema a investigarse sin que interese la aplicación o comprobación del mismo.

La fundamentación teórica del trabajo investigativo está estructurada por temas y subtemas (palabras claves) que guardan relación con el título de la investigación y en especial con las variables.

## **UNIDAD I**

### **1. PRINCIPIOS CONSTITUCIONALES Y LEGALES APLICABLES A LA PRUEBA EN LAS AUDIENCIAS DE JUICIO DEL TRIBUNAL PENAL**

#### **1.1 El derecho penal y derecho constitucional**

El art. 3 numeral 1 de la Constitución de la República del Ecuador en su parte pertinente establece que es deber del Estado ecuatoriano es garantizar sin discriminación alguna el efectivo goce de los derechos. (Constitución del Ecuador, 2008)

El derecho constitucional es la rama del derecho, que estudia los aspectos sobresalientes de la organización del Estado, sus autoridades y funciones, los principios fundamentales de su acción y control, con respecto a personas y grupos que habitan en su territorio y hacia el exterior, dentro de un marco jurídico de libertades y derechos a ellos reconocidos. En el derecho constitucional, se conjuga la realidad política y jurídica del Estado ecuatoriano; su objetivo es garantizar la convivencia democrática y consolidar un Estado constitucional de derechos y justicia, social; por ello la parte dogmática de la Constitución de la República no ha sido pensada con la finalidad solamente de organizar el poder, sino otra más valiosa: tutelar a la persona humana frente al Estado. (García J. , 2014, pág. 267)

El tratadista Luis María Díez-Picazo Giménez, dice “Los derechos constitucionales son aquellos garantizados con rango constitucional que se consideran como esenciales en el sistema político que la Constitución funda, y que están especialmente vinculados a la dignidad humana”, es decir son aquellos derechos que dentro del ordenamiento jurídico disfrutan de garantías, como el de petición. (Giménez, 2008)

Se entiende por “principios constitucionales del derecho penal” al conjunto de garantías, derechos e ideas fundamentales que rigen las actuaciones de quienes participan o toman parte de un proceso penal. Estos principios constituyen un límite al poder “punitivo o sancionador” del Estado. Una característica fundamental y básica para conocer el tipo de Estado, es el del alcance de su poder punitivo. Entonces, podemos afirmar que un Estado con un poder punitivo ilimitado será un Estado autoritario; mientras que un Estado con un poder punitivo limitado será un Estado en donde primen principios en pro de las personas y, por lo tanto, estaremos frente a un Estado de derecho. Los principios del derecho penal, son de origen político y jurídico; son de origen político aquellos que se plasman en la Constitución de la República y, de origen jurídico aquellos principios derivados de la ley. (Cedeño, 2012)

Por lo tanto los derechos constitucionales que deben ser observados en materia penal y que deben ser aplicables a la prueba tenemos:

- 1.- El Derecho a que se observe y se respete el debido proceso.
- 2.- El Derecho a la igualdad de armas.
- 3.- Presunción de Inocencia y el Derecho a ser tratado como tal.
- 4.- La Eficacia probatoria.

## **1.2 Concepto de principio procesal penal**

Primero que nada debemos hacernos la pregunta ¿Que son los principios?, al cual debemos indicar que el Dr. José García Falconí en su obra Análisis Jurídico Teórico-Práctico del Código Orgánico Integral Penal, Tomo I, manifiesta: “Los principios son las directrices fundamentales que deben ser imprescindiblemente respetada para lograr el mínimo de

coherencia que supone todo sistema, en este caso el penal. Los principios se aplican mediante la ponderación, y de los principios nacen los derechos. Así principio es una norma que dice lo que debe ser, o sea son normas que ordenan que algo sea realizado en la mejor medida posible, y que su cumplimiento no solo depende de las posibilidades reales, sino también de las jurídicas. Tienen importancia fundamental por lo que respecta a su contenido para el ordenamiento jurídico”. (García, José, 2014, pág. 51)

De estos principios nacen los derechos, como los señalados en los Arts. 66, 75, 76 y 77 de nuestra Constitución de la República del Ecuador, además de otros constantes en los tratados e instrumentos internacionales de derechos humanos. Ahora bien una vez que se ha revisado en que consiste un principio, debemos indicar que son los principios procesales y lo que se aplica en materia penal:

La mayor parte de la doctrina, entiende por principios procesales, las grandes directrices que expresa o implícitamente brinda el legislador para que el método de enjuiciamiento penal, en este caso, puede operar eficazmente de acuerdo con la orientación filosófica – política de quién ejerce el poder en un tiempo y lugar determinados (García, José, 2014, pág. 32)

Estos principios procesales tienen su razón de ser, porque como las demás funciones del Estado, la de administrar justicia está sujeta al imperio de lo jurídico, solo puede ser ejercida dentro de los términos establecidos con antelación por normas legales y abstractas, que vinculan positiva y negativamente a los servidores públicos, en este caso a las juezas y jueces, las y los fiscales y las y los defensores públicos, pues estos tienen prohibida cualquier acción que no esté previamente prevista, y únicamente pueden actuar apoyándose en una

previa atribución de competencia; es así que la Constitución de la República, en el Art. 226, señala las competencias y facultades de los servidores públicos, al manifestar el principio de legalidad”.

El tratadista Robert Alexy sostiene que “...los principios son mandatos de optimización...las reglas son normas”, (Alexy, 2003, pág. 95); así también Gustavo Zagrebelsky indica que “...las reglas jurídicas que caen el ámbito de disponibilidad del legislador comenzarán a concebirse como una de las caras del derecho. Se establecerá como normal exigencia la de hacerla concordar cara a cara, la de los principios contenidos en la Constitución...” (Zagrebelsky, 2005, pág. 113)

En materia penal se aplican todos y cada uno de los principios establecidos en nuestra Constitución conforme lo establece el art. 2 del Código Orgánico Integral Penal, así como también se hace extensivo a los instrumentos y tratados internacionales de derechos humanos, a fin de aplicar de una manera un debido proceso garantizando los derechos de los sujetos procesales.

El art. 610 del COIP inciso 1 establece que en la audiencia de juicio que se desarrolla en los Tribunales Penales se regirán por los principios de “oralidad, publicidad, inmediación y contradicción en la actuación probatoria”. (COIP, 2014)

### **1.3 Clasificación de los principios referentes a la prueba en materia penal**

Los principios procesales se encuentran establecidos en el art. 168 de la Constitución de la República del Ecuador, art. 5 del Código Orgánico Integral Penal, art. 4 de la Ley Orgánica

de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional y art. 4 al 31 del Código Orgánico de la Función Judicial.

Así también el art. 453 del Código Orgánico Integral Penal establece los principios procesales que son directamente aplicados en la etapa de juicio y su finalidad en la prueba, para lo cual serán los que lleven al juzgador al convencimiento de los hechos.

#### **1.4 El principio de supremacía constitucional**

El art. 424 de la Constitución de la República del Ecuador manifiesta: “Jerarquía de la Constitución.- La Constitución es la norma suprema y prevalece sobre cualquier otra del ordenamiento jurídico. Las normas y los actos del poder público deberán mantener conformidad con las disposiciones constitucionales; en caso contrario carecerán de eficacia jurídica. (Constitución del Ecuador, 2008)

El principio de supremacía constitucional establece que la Constitución es la norma suprema que prevalece sobre cualquier otra del ordenamiento jurídico. Las disposiciones normativas y los actos del poder público deberán mantener conformidad con las disposiciones constitucionales, ya que caso contrario carecerán de eficacia jurídica.

Este principio es característico de un Estado Constitucional de derechos y justicia, en el cual todos los poderes y autoridades públicas deben someterse a la Constitución, ya que esta le otorga validez jurídica a las disposiciones normativas que el operador jurídico aplica y es la razón por la cual se legitima su actuación; es más, dentro de un Estado constitucional, los

derechos contenidos en la Constitución cumple un doble papel, tanto como fundamento y límite de la actuación de los poderes públicos.

Tal como la Corte Constitucional lo ha expuesto en diferentes oportunidades, la justicia ordinaria debe también ser responsable en el cumplimiento y garantía de los derechos contenidos en la Constitución, más aún respecto de los principios y derechos en los que se enmarca el debido proceso y el derecho a la seguridad jurídica. Por esto resulta lógico que existan mecanismos que tutelen aquellos derechos presuntamente vulnerados dentro de procesos de justicia ordinaria.

Al respecto en el Art. 426 de la Constitución se establece que las juezas y jueces, autoridades administrativas y servidoras y servidores públicos, aplicarán directamente las disposiciones normativas constitucionales y las previstas en los instrumentos internacionales de derechos humanos, siempre que sean más favorables a las establecidas en la Constitución, aunque las partes no las invoquen expresamente. En este sentido, las juezas y jueces en la sustanciación de los procesos deben aplicar las disposiciones normativas que conforman el bloque de constitucionalidad en respeto a la supremacía constitucional. Sin embargo, cuando una jueza o juez, de oficio o a petición de parte, considere que una norma jurídica es contraria a la Constitución o a los instrumentos internacionales de derechos humanos que establezcan derechos más favorables que los reconocidos en la Constitución, suspenderán la tramitación de la causa y remitirán en consulta el expediente a la Corte Constitucional.

Del principio de supremacía constitucional, la fuerza normativa de la Constitución (artículo 424) y de fallos anteriores de la Corte, en los cuales se ha señalado que “las normas y los actos del poder público deberán mantener conformidad con las disposiciones

constitucionales”, so pena de carecer de eficacia jurídica, surge la consulta de constitucionalidad, la cual tiene como fin, lograr un pronunciamiento de la Corte Constitucional respecto a si las disposiciones normativas, que el juez o tribunal debe aplicar en la tramitación de las causas sometidas a su conocimiento, son o no contrarias a los preceptos contenidos en la Constitución o los tratados internacionales de derechos humanos; es decir, el rol que desempeña la consulta es aclarar el panorama de los jueces en casos de duda respecto a la constitucionalidad de una norma puesta a su conocimiento dentro de un caso concreto, correspondiendo únicamente a la Corte Constitucional dilucidar este conflicto normativo; debiendo, en caso de encontrar contradicciones normativas con el texto constitucional, expulsar a esa norma del ordenamiento jurídico.

La supremacía constitucional debe ser entendida desde dos dimensiones: la supremacía material y la formal. Entendiéndose como material, la superioridad del contenido de la Constitución y su rigidez en cuanto a procedimientos de reforma; y, como formal, conforme a los requisitos y procedimientos para que una norma de menor jerarquía se ajuste al texto superior bajo el predominio de aquellos principios fundamentales y fundantes. Las dimensiones referidas deben tener aplicación en todos los campos y materias, porque todas las normas y actos del poder público deben mantener conformidad con la normativa constitucional, por lo que resulta de primordial importancia examinar y comparar las normas que integran el sistema jurídico, para establecer si forman parte del nuevo paradigma constitucional, así como la jerarquización establecida en ella para su aplicación; esto es, en primer lugar la Constitución, luego los tratados y convenios internacionales, las leyes orgánicas, las leyes ordinarias, las normas regionales y las ordenanzas distritales, los decretos y los reglamentos, las ordenanzas, los acuerdos y las resoluciones, y demás actos y decisiones

de los poderes públicos; por ellos, es importante considerar que en el caso de conflicto de normas de distinta jerarquía, prevalecerá el querer del constituyente.

Es valedero afirmar que los operadores jurídicos deben respeto y obediencia a la Constitución, pues se constituye en el marco referencial válido para la construcción de una sentencia o fallo, ya que de producirse cualquier violación a un contenido supremo se deben activar las garantías idóneas para su resarcimiento y la elevación nuevamente del texto constitucional. De todo lo mencionado, es claro que en primer lugar se está en presencia de un principio de superioridad dentro del ordenamiento jurídico, garantizando armonía entre toda la normativa vigente, como resultado de la obligación de todos de hacer valer esos preceptos contenidos en la Constitución. Y, en segundo y último lugar, como complemento a la supremacía constitucional, se encuentra el principio de legalidad, pues permite que los contenidos sean desarrollados legislativamente, en apego y observancia del texto constitucional. (Corte Constitucional del Ecuador, 2017, págs. 26-29)

### **1.5 El principio de debido proceso**

El art. 76 numeral 4 de nuestra Constitución establece que “en todo proceso en que se determinen derechos y obligaciones de cualquier orden, se asegurará el derecho al debido proceso que incluirá las siguientes garantías básicas: 4. Las pruebas obtenidas o actuadas con violación a la Constitución o la ley no tendrán validez alguna y carecerán de eficacia probatoria” (Constitución del Ecuador, 2008)

El término procede del derecho anglosajón, en el cual se usa la expresión “due process of law”(traducible aproximadamente como “debido proceso legal”). Su nacimiento tiene origen

en la "Magna Carta Libertatum" (Carta Magna), texto sancionado en Londres el 15 de Junio de 1215 por el rey Juan I de Inglaterra, más conocido como Juan sin Tierra.

En el debido Proceso, para determinar si una persona es culpable o no de un ilícito, es necesaria la superación de distintas etapas judiciales que en su conjunto se denomina Proceso; esto es aquella actividad compleja, progresiva y metódica, que se realiza de acuerdo a las reglas preestablecidas, cuyo resultado será una sentencia. En lo Penal esta secuencia debe contener ciertas garantías mínimas que aseguren al procesado, primero su dignidad como persona humana y segundo la posibilidad cierta de ejercer sus Derechos. (Sánchez, 2013, pág. 53)

En manera de referencia en el Código de Procedimiento Penal Ecuatoriano, recién el 24 de marzo del año 2009, en el Registro Oficial No. 555, Suplemento, luego del Art. 1, se colocó un artículo innumerado que dispone: "Art.....-Debido proceso.- Se aplicarán las normas que garanticen el debido proceso en todas las etapas o fases hasta la culminación del trámite; y se respetarán los principios de presunción de inocencia, inmediación, contradicción, derecho a la defensa, igualdad de oportunidades de las partes procesales, imparcialidad del juzgador y fundamentación de los fallos". (Penal, 2009)

Al respecto la Corte Constitucional del Ecuador, ha sostenido como criterios "obiter dicta", en forma reiterada: que: "Ha señalado esta Corte que el debido proceso conlleva un mínimo de presupuestos y condiciones para tramitar adecuadamente un procedimiento y asegurar condiciones mínimas para la defensa, constituyendo además una concreta disposición desde el ingreso al proceso y durante el transcurso de toda la instancia, para concluir con una decisión adecuadamente motivada que encuentre concreción en la ejecución

de lo dispuesto por los Jueces. Por tanto, a este derecho como el “conjunto de principios a observar en cualquier procedimiento, no solo como orientación sino como deber, destinado a garantizar de manera eficaz los derechos de las personas”, y que: (Sentencia No. 21915-SEP-CC, pág. 7)

“El debido proceso es un derecho primordial que le asiste a las partes que se encuentran sometidas a un proceso judicial o administrativo; por tanto, existen garantías que deben ser observadas y aplicadas, con el objeto de que el proceso se constituya un medio para la realización de la justicia”. (Sentencia No. 005-16-SEP-CC, págs. 5-6); (Sentencia No. 004-13-SEP-CC, pág. 7)

De igual manera: “La finalidad del debido proceso no es el proceso en sí mismo, sino la garantía de los derechos de los ciudadanos expresada en la observancia de las normas procedimentales. Se viola el debido proceso cuando a través de la inobservancia de procedimiento se afecta derechos fundamentales y no viceversa, es decir, no se produce violación al debido proceso cuando se ha puesto en primer lugar el respeto de los derechos humanos como más alto deber del Estado”. (Sentencia No. 038-14-SEP-CC, pág. 15)

## **1.6 El principio de legalidad**

La Constitución de la República del Ecuador en su art. 76 numeral 3 establece “Nadie podrá ser juzgado ni sancionado por un acto u omisión que, al momento de cometerse, no esté 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..” (Constitución del Ecuador, 2008, pág. 34)

El Código Orgánico Integral Penal en su Art. 5.1 establece “no hay infracción penal, pena, ni proceso penal sin ley anterior al hecho. Este principio rige incluso cuando la ley penal se remita a otras normas o disposiciones legales para integrarla” (COIP, 2014, pág. 13). Entre los límites formales se reconoce como el principal al principio de legalidad, el mismo que es considerado como garantía de valor inapreciable que concurre a definir el Estado de Derecho y desterrar el árbitro autoritario; además de este, algunos tratadistas añaden el de juicio legal y ejecución legal.

El principio de legalidad establece exigencias, tanto al legislador como al juez, pues para que una sanción se aplique, se requiere de ley expresa (*lex scripta*), previa (*lex praevia*), general (*lex certa*) y prohibición de toda analogía (*lex stricta*) (...). Podemos entonces concluir que por más nociva que nos parezca una conducta, esta no podrá ser tomada como motivo de sanción penal sino se encuentra establecida legalmente como conducta reprochable (...). La obligación de expresar legalmente el tipo penal y la pena traen como consecuencia el desarrollar con exactitud y claridad los términos de la imputación; esto significa que la norma debe ser escrita, tener el rango de ley, emanada del poder legislativo constitucional y democráticamente elegido, excluyendo de esta manera la costumbre. (...)” (García J. R., 2014, págs. 62-64)

El principio de legalidad o imperio de la ley, es un principio de derecho público conforme al cual todo ejercicio del poder público debería estar sometido a la voluntad de la ley de su jurisdicción y no a la voluntad de las personas, por esta razón se dice que el principio de legalidad asegura la seguridad jurídica. Se podría decir que el principio de legalidad es la regla fundamental del Derecho Público y en tal carácter actúa como parámetro para decir que

un Estado es un Estado de Derecho, pues en el poder tiene su fundamento y límites en las normas jurídicas. (Sotomayor, 2016, pág. 65)

El autor alemán Gunther Jakobs, con respecto a este principio manifiesta "...La ley en el sentido del principio de legalidad es toda norma jurídica escrita bien se trate de una ley formal, de un reglamento o de un decreto. En los reglamentos y decreto, la ley de delegación tiene que estar concretada "en su contenido, objetivo y medidas" de modo que para el ciudadano sean previsibles los presupuestos de punibilidad y la clase de pena y a partir de la delegación y no solo a partir del reglamento que en ella se apoya (o decreto). En las leyes en blanco, pues la propia ley en blanco (u otra ley formal) debe perfilar los presupuestos de la punibilidad, así como determinar la clase de pena, siempre que las normas de complementación a su vez no sean leyes formales. (Jakobs, 1997, pág. 89)

Por lo anteriormente indicado, el principio de legalidad es el principio base para la existencia de las instituciones jurídicas que serán empleadas en todo proceso jurídico, sean estos, constitucional, penal, civil, administrativo y demás de derecho público o privado, para ello su eje principal es la preexistencia de la norma a fin de valorar el actuar del ser humano en la sociedad, puesto que para ello la conducta dañosa debe estar tipificada en un cuerpo legal, a fin de establecer la antijuricidad y culpabilidad del sujeto activo de un delito; el principio de legalidad o *nullum crimen, nulla poena sine lege* (la cursiva es mía) establece claramente que toda acción u omisión que sea efectuada por el sujeto activo del delito y no se encuentre normalizado dentro de un cuerpo legal, no podrá ser sancionado de ninguna forma; este principio es tan importante que cuando hablamos de la forma de anunciar y presentar la prueba en cualquier tipo penal, las directrices a seguir se encuentra ya plasmadas en nuestra ley penal y que no pueden ser interpretadas a conveniencia de los sujetos procesales sino de

cómo se encuentra estrictamente escrito en la ley, conforme así lo establece el art. 13 numeral 3 “Queda prohibida la utilización de la analogía para crear infracciones penales, ampliar los límites de los presupuestos legales que permiten la aplicación de una sanción o medida cautelar o para establecer excepciones o restricciones de derechos” (COIP, 2014, pág. 18)

### **1.7 El principio de oralidad**

El art. 168, numeral 6 de la Constitución dispone “La administración de justicia, en el cumplimiento de sus deberes y en el ejercicio de sus atribuciones aplicará los siguientes principios 6. “La sustanciación de los procesos en forma oral en todas las materias, instancias, etapas y diligencias, de acuerdo con los principios de concentración, contradicción y dispositivo”. (Constitución del Ecuador, 2008)

En materia penal el Código Orgánico Integral Penal en el art. 11 establece: **Oralidad.-** “El proceso se desarrollará mediante el sistema oral y las decisiones se tomarán en audiencia; se utilizarán los medios técnicos disponibles para dejar constancia y registrar las actuaciones procesales; y, los sujetos procesales recurrirán a medios escritos en los casos previstos en este Código”. (COIP, 2014, pág. 29). El art. 560 ibídem dice: **Oralidad.-** “El sistema procesal penal se fundamenta en el principio de oralidad que se desarrolla en las audiencias previstas en este Código”, así como también lo indica el art. 610 del mismo cuerpo legal. (COIP, 2014). El art. 76 numeral 7, literal h de nuestra Constitución consagra al debido proceso como un derecho fundamental de las personas, integrado por una serie de garantías entre ellas la defensa, la misma que faculta a las partes procesales a “Presentar de forma oral o escrita las razones o argumentos de los que se crea asistida y replicar dichos argumentos”. (Constitución del Ecuador, 2008)

El Dr. Marco Maldonado Castro, Presidente de la Corte Provincial de Justicia de Pichincha, en su obra “El procedimiento oral en materia penal” manifiesta que la oralidad se consagra como un principio constitucional, puesto que a través de ella se procura alcanzar el máximo valor del derecho, la justicia que debe ser impartida de manera oportuna y plena, garantizada a través de las audiencias orales contradictorias en las que las partes ejercen a plenitud el derecho de acción y contradicción y el juzgador se forma criterio a través de la inmediación y resuelve con celeridad, es decir es un principio dado su valor jurídico y no una mera regla que regula un trámite. (Castro, 2013, pág. 119)

Al respecto el jurista alemán Claus Roxin, en su obra Derecho Procesal Penal manifiesta: “(...) I.- El principio de oralidad indica que sólo el material procesal presentado y discutido oralmente... puede constituir la base de la sentencia. (Roxín, 2008, pág. 92)

El Dr. Marco Maldonado Castro, Presidente de la Corte Provincial de Justicia de Pichincha, en su obra “El procedimiento oral en materia penal”, manifiesta que por mandato constitucional, la propia legislación penal ecuatoriana y los convenios y tratados internacionales, de los cuales el Ecuador es un suscriptor, se considera a la oralidad como un principio, sin embargo éste es el núcleo alrededor del cual giran los demás; sin oralidad no se aplicaría la inmediación (sin el diálogo directo de los intervinientes y del propio juez en la audiencia, no es posible percibir una tenencia); sin oralidad no se puede aplicar la contradicción (imposible rebatir la prueba de la contraparte, sino es mediante la argumentación verbal que fortalezca su teoría del caso); sin oralidad no puede existir publicidad (la tesis que esgrime la defensa en la audiencia de juicio a favor de su defendido,

al ser pública no es posible transmitirla a los asistentes por la expresión verbal de sus asertos). (Castro, 2013, pág. 121)

El Dr. Jorge Blum Carcelén, Juez de la Corte Nacional de Justicia, en la revista de Ensayos Penales de la Sala de lo Penal, edición No. 7 en su obra “El sistema oral en materia penal”, cuando se refiere a la oralidad en la prueba indica “La prueba es fundamental en el proceso penal, no habla por sí sola, reitero, debe ser presentada al interior de un relato, ya que debe ser incorporada al proceso a través del testigo, no estamos sosteniendo que haya que inventarla, fabricarla o tergiversarla, por lo contrario debe ser real, donde prima la contradictoriedad y en el enfrentamiento verbal de las partes, con lo que se brinda no solo celeridad, sino que los jueces tienen contacto con ella desarrollándose el principio de inmediación con los testigos y los sujetos procesales, todo lo cual contribuye a mejorar el desarrollo del proceso y por ende la administración de justicia penal” (Carcelén, 2013, pág. 55)

### **1.8 El principio de necesidad de prueba.**

El art. 453 del Código Orgánico Integral Penal se refiere a la finalidad de la prueba esto es que *“la prueba tiene por finalidad llevar a la o al juzgador al convencimiento de los hechos y circunstancias materia de la infracción y la responsabilidad penal”*. (COIP, 2014)

La prueba debe establecer oficialmente la existencia o inexistencia de la infracción, y así como el acusador debe encaminar su participación dentro del proceso a demostrar la existencia de la conducta punible y la responsabilidad del procesado o acusado. El defensor por su lado, debe probar causas negativas relativas a la existencia de estos elementos

constitutivos del delito; por ejemplo, podría probar que hubo legítima defensa para demostrar la falta de antijuricidad del acto típico, aunque teniendo presente que si bien es verdad es una opción la de demostrar la inocencia, constitucionalmente y al menos en teoría ésta no es una obligación del sospechoso, procesado o acusado, porque él no debe probar su inocencia que es un estado constitucional que tiene que ser desvirtuado por el fiscal.

En la actualidad ya nadie desconoce ni pone en duda la obligación de los fiscales, quienes son los que deben practicar todas las diligencias necesarias para comprobar no solo el delito sino los hechos y circunstancias constitutivas de la conducta o del comportamiento punible que se supone delictivo [...]. Si no hay prueba, no se puede dictar sentencia condenatoria, lo cual significa, que jamás se deben dictar sentencias condenatorias sobre la base de presunciones, y peor aún sospechas, bien entendido que aquellas son de tipo subjetivo, en tanto que los elementos de prueba son esencialmente objetivos. (Vaca, 2015, pág. 289)

### **1.9 El principio de contradicción de la prueba**

El art. 13 del Código Orgánico Integral Penal establece: Que los sujetos procesales, deben presentar en forma verbal las razones o argumentos de los que se crean asistidos, así como replicar sus argumentos. (COIP, 2014)

Así también el Código Orgánico Integral Penal lo tiene tipificado en el art. 454 numeral 3 indica que las partes tienen derecho a conocer oportunamente y controvertir las pruebas, tanto las que son producidas en la audiencia de juicio como las testimoniales que se practiquen en forma anticipada. (COIP, 2014). Así también con respecto al desarrollo de las audiencias se

aplica lo que dispone el Art. 563 numeral 3 del COIP que en su parte pertinente dice: “Las audiencias se regirán por las siguientes reglas: 3. Se rigen por el principio de contradicción”.

El art. 610 del mismo cuerpo legal habla también del principio de contradicción en la actuación probatoria el mismo que debe ser aplicado por el señor Juez a fin de garantizar un debido proceso en el desarrollo de la audiencia y evitar nulidad procesales a posterior.

El sistema acusatorio tiene como característica fundamental el “principio de contradicción”, el cual presupone lo que se conoce como equilibrio procesal, es decir que el proceso pretende crear un equilibrio entre los sujetos procesales, de tal manera que el proceso pretende crear un equilibrio entre los sujetos procesales, de tal manera que no concentren muchas facultades, y queden otros en situación de debilidad y ocasionen que el sistema se tome desproporcionado y, por lo tanto, poco efectivo. Además de controlar el ejercicio del poder entre todos los operadores, el sistema debe equilibrar principalmente la relación que se presenta entre los derechos del procesado frente a los derechos de la víctima. (Miembros de la Comisión Especializada Permanente de Justicia y Estructura del Estado, 2014)

El principio de contradicción garantiza a las partes poder debatir en la audiencia y refutar la prueba que perjudica a su teoría del caso, confrontando cada una de las actuaciones ya sea del Fiscal, del acusador particular de existir, o del acusado, y viceversa. Este es otro de los principios del cual el Juez puede sacar sus propias deducciones, pues el debate en su gran mayoría trasluce la intención de los litigantes y es a través de la contradicción donde se obtiene de forma transparente información de calidad. (Castro, 2013, pág. 123)

Celia Blanco indica: "...El proceso penal contemporáneo implica una tensión permanente entre la eficacia del mismo y el respeto a las garantías individuales, especialmente con respecto al derecho a la defensa...pues uno de los elementos esenciales es la aportación de pruebas que sirvan al objetivo sostener una defensa activa en juicio, así como a controlar las pruebas de responsabilidad, el derecho de contra examinar los testigos..." (Escandón, 2004, pág. 24)

El Dr. Arturo Pérez Castillo, Juez Ponente de la Corte Nacional de Justicia de la Primera Sala de lo Penal, en Recurso de Casación al hablar sobre el principio de contracción manifiesta: "En cumplimiento del precepto constitucional todas las pruebas introducidas en el proceso penal deben efectuarse con conocimiento de los sujetos que intervienen en el juicio, con el propósito de velar por los derechos del imputado, ya que éste constituye el sujeto principal del proceso penal y por lo mismo tiene todo el derecho de conocer y replicar las pruebas que están produciendo en su contra." (Gaceta, 2010, pág. 3772)

## **2.1 El principio de inmediación**

El Código Orgánico Integral Penal en su Art. 17 establece: **Inmediación.-** "La o el juzgador celebrará las audiencias en conjunto con los sujetos procesales y deberá estar presente con las partes para la evacuación de los medios de prueba y demás actos procesales que estructuran de manera fundamental el proceso penal". Así también lo establece el art. 454 numeral 2 que establece: **Inmediación.-** "Las o los juzgadores y las partes procesales deberán estar presentes en la práctica de la prueba". El art. 610 ibídem tipifica dicho principio indicando que en juicio se registrará especialmente por el principio de inmediación en la actuación probatoria. (COIP, 2014)

El Dr. Arturo Pérez Castillo, Juez Ponente de la Corte Nacional de Justicia de la Primera Sala de lo Penal, en Recurso de Casación al hablar sobre el principio de inmediación manifiesta: “Es la percepción, por parte del juzgador, tanto con el medio probatorio, como con su participación personal en la producción de ella, en forma directa, así pues, por ejemplo cuando el juzgador directamente recibe el testimonio, no solamente el medio se produce en su presencia sino que, a la vez, puede ir controlando y relacionando lo denunciado con lo que se está juzgando. Tanto la ley como doctrina señalan que la prueba debe ser presentada por los sujetos procesales directamente al juzgador, toda vez, que es aquél quién va a declarar en derecho, la aplicación o no de la ley penal a una situación concreta. El profesor Alemán Claux Roxín, manifiesta: “La función del Fiscal no es la de acusar por acusar, sino la de buscar la verdad procesal”...la prueba es tanto más segura cuanto más próximo a los sentidos del Juez se halle el hecho de probar...” (Gaceta, 2010, pág. 3770)

El Código Orgánico de la Función Judicial en el art. 19 inciso final indica “Los procesos se sustanciarán con la intervención directa de las juezas y jueces que conozcan de la causa. Se propenderá a reunir la actividad procesal en la menor cantidad posible de actos, para lograr la concentración que contribuya a la celeridad del proceso”.

La inmediación tiene algunas características típicas como la presencia física del juez, la recepción de los alegatos y la recepción de las pruebas cuando se trata de audiencia de juzgamiento, el juez que emite la resolución o fallo es quién presenció la audiencia, es por esta circunstancia que el contacto directo de las partes, testigos y peritos con el Juez o Tribunal es que da lugar a toda serie de reacciones judiciales. (Sotomayor, 2016)

## 2.2 El principio de oportunidad

El principio de oportunidad, es la respuesta lógica a las limitaciones que tiene el sistema penal y la administración de justicia penal, para dar soluciones adecuadas a todos los reclamos que son puestos en su conocimiento. Hay en verdad una falta de medios para cumplir con tales objetivos, y se pretende una mejor salida con aquello que destacamos como un derecho penal (o sistema penal) de última ratio o de extrema ratio. A lo dicho agregamos razones de utilidad pública o interés social (Pasquel, 2013, pág. 2)

Para Gimeno Sendra, el principio de oportunidad significa “La facultad que al titular de la acción penal asiste, para disponer, bajo determinadas condiciones, de su ejercicio con independencia de que se haya acreditado la existencia de un hecho punible contra un autor determinado” (Sendra, 1993, pág. 56)

De acuerdo al Código Orgánico Integral Penal, en el capítulo donde se habla de la prueba en su art. 454 establece que *“el principio de oportunidad es anunciada en la etapa de evaluación y preparatoria de juicio y se practica únicamente en la audiencia de juicio.* (COIP, 2014, pág. 97)

El art. 411 del COIP, señala que el Titular de la acción penal pública es el Fiscal, el mismo que tiene la oportunidad, la facultad de creerlo necesario y una vez que tenga todos y cada uno de los elementos de convicción que sean suficientes, tiene la facultad de abstenerse de ejercer el ejercicio de la acción penal o acusar, este artículo que debe ser aplicado tanto en la fase de investigación como en las diferentes etapas procesales, a excepción de los que indica la ley, conforme así lo establece el Art. 412 inciso 2 del COIP.

## 2.2 El principio de pertinencia

El Art. 454 numeral 5 del COIP dice: **Pertinencia.-** *“Las pruebas deberán referirse, directa o indirectamente a los hechos o circunstancias relativos a la comisión de la infracción y sus consecuencias, así como a la responsabilidad penal de la persona procesada”*. (COIP, 2014)

En cuanto a la pertinencia de la prueba, es necesario que exista un nexo entre el medio de prueba del que se pretende disponer y los hechos que se pretenden probar. Por eso es importante señalar, que la calificación de impertinente recae sobre la prueba que no se refiere a los hechos, a la cual también se la llama prueba inútil. La pertinencia no es más, que la prueba debe referirse directa o indirectamente a los hechos o circunstancias relativos a la comisión de la infracción y sus consecuencias.

La prueba debe tener relación con el hecho que motiva la consecución del proceso, es decir, ser oportuna, acertada y apropiada, que busca descubrir la existencia de delito y la responsabilidad del acusado, en el ámbito penal se busca la valoración de un hecho concreto que ya ocurrió, pero bajo el respeto de las garantías constitucionales y los derechos humanos de las partes que intervienen en el proceso. (Iñiguez, 2014, pág. 78)

## 2.3 El principio de exclusión

La exclusión, conlleva una relación entre una prueba ilícita, y la supresión de esta del proceso. La prueba ilícita en el derecho penal, es un supuesto normativo para la aplicación de la regla de exclusión, se genera al momento de conocer que un proceso es nulo, por razón de

que las pruebas aportadas en este, si se quebrantan las garantías para la obtención de las pruebas, estas carecen de validez, por cuanto no tienen ningún valor jurídico y por ende, deben ser excluidas del proceso. (Iñiguez, 2014, pág. 78)

El jurista ecuatoriano en su obra “Ensayos Críticos a la Legislación Penal Ecuatoriana”, con respecto al Art. 454 numeral 6 del COIP manifiesta: “Como se aprecia de la disposición legal citada en nuestro ordenamiento legal, ese escudo para evitar la utilización de la prueba ilícita en un proceso penal lo constituye el principio de exclusión, lo destacable de este principio es que se amplía la concepción que en líneas anteriores estudiamos y que la contenía la Constitución del Ecuador en su artículo 76 numeral 4), pues la mencionada disposición legal (aparta) aquellas pruebas y también elementos de convicción, pues recordemos que como dejamos sentado anteriormente desde que se está investigando se va constituyendo lo necesario que contraríen no solo los derechos establecidos en la constitución y la ley, sino también los instrumentos internacionales de derechos humanos, precisa y necesaria ampliación pues es necesario recordar también que esas herramientas como son los tratados e instrumentos internacionales contienen también garantías para las personas sino bastaría solo con mencionar para efectos de nuestro estudio a la Convención Americana de Derechos Humanos, Pacto de Derechos Civiles y Políticos, Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre, que en sus artículos contemplan garantías fundamentales como la presunción de inocencia, el derecho a ser escuchado en igualdad de condiciones y oportunidades”. (Campoverde, 2015, págs. 41-42)

El tratamiento de las exclusiones probatorias es indefectible, y se ha ido imponiendo ya dese hace mucho tiempo. La exclusión probatoria (exclusionary rule) es el equivalente en nuestro país a la falta de valor de la prueba ilícita. Esta regla tuvo su nacimiento en los

Estados Unidos y la doctrina de los frutos del árbol envenenado, fue conocida en 1920 en el caso *Silverthone Lumber Co. Vs United State*. La preponderancia de esta regla de la estrecha relación con las garantías fundamentales, a las cuales protege, especialmente en el proceso penal, así como con las reglas de exclusión probatoria, [...]

El sistema constitucional y procesal ecuatoriano se aplica el principio de la exclusión de la prueba ilícita, y se le quitan igualmente valor a los frutos del árbol prohibido o envenenado, sin importar si ha sido practicada por un particular, por un policía o por un fiscal; pues de lo que se trata es de preservar el respeto al debido proceso siempre. Si se quiere actuar de buena fe se debe respetar la normativa procesal, recordando que solo un juez de garantías penales puede autorizar un acto de investigación que es intrusivo del derecho a la intimidad de los ciudadanos. (Pasquel, Alfonso Zambrano, 2014, págs. 79-80)

El Dr. Paúl Ñíguez Ríos, Juez de la Corte Nacional de Justicia manifiesta que la exclusión, conlleva una relación entre una prueba ilícita, y la supresión de esta del proceso. La prueba ilícita en el derecho penal es un supuesto normativo para la aplicación de la regla de exclusión, se genera al momento de conocer que un proceso es nulo. (Ñíguez, 2014, pág. 78)

#### **2.4 El principio de preclusión.**

La preclusión se entiende, en general, como la pérdida o extinción de una facultad o potestad procesal. El fundamento de la preclusión se encuentra en el orden consecutivo del proceso, es decir, en la especial disposición en que se han de desarrollar los actos procesales.

Según la jurisprudencia mexicana la “Preclusión es una figura jurídica que extingue o consuma la oportunidad procesal de realizar un acto”.

La preclusión es uno de los principios que rigen el proceso y se funda en el hecho de que las diversas etapas del proceso se desarrollan en forma sucesiva, mediante la clausura definitiva de cada una de ellas, impidiéndose el regreso a momentos procesales ya extinguidos y consumados, esto es, en virtud del principio de la preclusión, extinguida o consumada la oportunidad procesal para realizar un acto, éste ya no podrá ejecutarse nuevamente. Doctrinariamente la preclusión se define generalmente como la pérdida, extinción o consumación de una facultad procesal, que resulta normalmente, de tres situaciones:

- a) De no haber observado el orden u oportunidad dada por la ley para la realización de un acto;
- b) De haber cumplido una actividad incompatible con el ejercicio de otra; y
- c) De haber ejercitado ya una vez, válidamente, esa facultad (consumación propiamente dicha). Estas tres posibilidades significan que la mencionada institución no es, en verdad, única y distinta, sino más bien una circunstancia atinente a la misma estructura del juicio”. (Jurisprudencia, 2002)

Para el Dr. Pedro J. Barsallo, catedrático de Derecho Procesal de la Universidad de Panamá, al respecto dice: “en síntesis la vigencia de este principio en el proceso hace que el mismo reparte el ejercicio de la actividad de las partes y del tribunal, dentro de fases o

períodos, de manera que determinados actos procesales deben corresponder necesariamente a determinados momentos, fuera de los cuáles no pueden ser afectados y de ejecutarse carecen totalmente de eficacia”. (Barsallo, pág. 314)

## **2.5 El principio de necesidad de la prueba**

Es indispensable buscar la prueba de todos y cada uno de los elementos constitutivos del delito y de la responsabilidad penal. El art. 85 del CPP que se refería a la finalidad de la prueba, declaraba: “La prueba debe establecer tanto la existencia de la infracción como la responsabilidad del procesado”, por lo que es importante recordar que son elementos del delito, los siguientes: acción, tipicidad, antijuricidad, culpabilidad.

El Dr. Arturo Pérez Castillo, Juez Ponente de la Corte Nacional de Justicia de la Primera Sala de lo Penal, en Recurso de Casación al hablar sobre el principio de necesidad de la prueba manifiesta: “Sin duda alguna la prueba es la columna vertebral de todo proceso y mucho más cuando se trata de la demostración de los hechos en el proceso penal, de lo contrario la arbitrariedad sería la que reinaría. Al juzgador le está prohibido basarse en su propia experiencia para dictar sentencia, esta le puede servir para decretar pruebas de oficio y, entonces su decisión se basará en prueba oportuna y legalmente formulada. Es indispensable buscar la prueba de todos y cada uno de los elementos constitutivos del delito y de la responsabilidad penal del sujeto activo del hecho criminoso y que en el presente caso a todas luces se observa no se ha cumplido con este postulado. Al respecto, el art. 85 del Código Adjetivo Penal, al referirse a la finalidad de la prueba, prescribe:” La prueba debe establecer tanto la existencia de la infracción como la responsabilidad del imputado”. Para el efecto, es importante tener presente los elementos que conforman el tripartito penal como

son: tipicidad, antijuricidad y, culpabilidad. Cabe enfatizar que el juzgador no puede dictar sentencia de condena fundada en indicios o presunciones, sino que debe hacerlo sobre elementos fácticos que estén debidamente acreditados en el proceso y son esencialmente objetivos, provenientes del mundo externo, apreciables por los sentidos, que se incorporan al proceso penal para producir un conocimiento cierto o probable acerca de la imputación objetivo del delito, esto es, en aplicación de los principios de publicidad y contradicción indispensable para la validez de todo medio probatorio” (Gaceta, 2010, pág. 3770)

La prueba debe establecer oficialmente la existencia o inexistencia de la infracción, y así como el acusador debe encaminar su participación dentro del proceso a demostrar la existencia de la conducta punible y la responsabilidad del procesado o acusado. El defensor, de su lado, debe probar causas negativas relativas a la existencia de estos elementos constitutivos del delito; por ejemplo, podría probar que hubo legítima defensa para demostrar la falta de antijuricidad del acto típico, aunque teniendo presente que si bien verdad es una opción la de demostrar la inocencia, constitucionalmente al menos en teoría ésta no es una obligación del sospechoso, procesado o acusado, porque él no debe probar su inocencia que es un estado constitucional que tiene que ser desvirtuado por el fiscal. (Vaca, 2015)

El tratadista Eduardo Jauchen, en su obra *La prueba en materia penal*, indica: “El principio de “Necesidad de prueba”, es todo hecho que constituye objeto de un proceso debe ser corroborado, solo mediante pruebas introducidas legalmente al mismo con independencia del conocimiento particular del juez, lo que no impide que este último sea quién, de manera oficiosa, introduzca elementos probatorios en el proceso pero no podía suplirlo con su conocimiento privado, lo cual no puede ser una fuente legítima de prueba, pues si así se permitiera, se violaría la publicidad y el contradictorio en la producción de la prueba, única

vía que se puede tener por legítimamente corroborado el hecho objeto de la investigación”.

(Jauchen, 1992, pág. 15)

Para explicar dicho principio tomamos en cuenta una de las sentencias emitidas por el Tribunal de Garantías Penales de Riobamba, en el delito de apropiación ilícita, hecho cometido, en perjuicio del GAD Municipal del cantón Penipe, en la cual invoca el principio de necesidad de prueba:

#### **RATIO DECIDENDI.**

<b>Principio</b>	<b>Necesidad de prueba</b>
<b>Juicio No.</b>	<b>0617120140115</b>
<b>Fecha de la resolución:</b>	<b>29 de octubre de 2015</b>
<b>Tipo de juicio (Trámite)</b>	<b>Acción pública</b>
<b>Asunto:</b>	<b>Apropiación Ilícita</b>
<b>Actor/Agraviado (s):</b>	<b>Municipio de Penipe – Fiscalía.</b>
<b>Procesados (s):</b>	<b>Guerrero Fausto y Otros</b>
<b>Judicatura</b>	<b>Tribunal Penal Riobamba</b>

---

#### **RESÚMEN DE LA RESOLUCIÓN**

---

El señor Juez de la Unidad Judicial Penal con sede en el cantón Riobamba, Dr. José Alarcón Calderón, en la audiencia preparatoria de juicio y formulación del dictamen, llamó a juicio a F.M. VIZCAÍNO, considerando que existen presunciones graves y fundadas sobre la existencia del delito y la participación del procesado en calidad de autor del delito de apropiación ilícita, de acuerdo a lo previsto en los Arts. 553.1 y 553.2 del Código Penal,

teniendo como antecedente la denuncia presentada por el señor Ing. Fausto Chunata Inca; y, Dr. Patricio Inga Vélez, en sus calidades de Alcalde y Procurador Síndico del Gobierno del Municipio del Cantón Penipe, respectivamente, de donde se desprende que se tuvo conocimiento, que el 28 de junio del 2012, a eso de 10h12, la Ing. Paulina Fernanda Alvear Haro, Tesorera de esa entidad municipal, al querer ingresar a la página electrónica del Banco Central del Ecuador para revisar la cuenta que mantiene el Municipio, se ha percatado de varias transferencias, sin la autorización de dicha funcionaria ni del señor Alcalde, valores que sobrepasan los cuatrocientos mil dólares, traspasos económicos ejecutados a cuentas corrientes y de ahorros, por diferentes bancos del país, beneficiándose varias personas naturales y jurídicas en diferentes montos; entre las que constan el procesado F. Males Vizcaíno. Este auto ha causado ejecutoría, siendo remitido el expediente a los Tribunales de Garantías Penales para la tramitación de la etapa de juicio. El sentenciado F. MALES VIZCAÍNO, ha encuadrado su conducta en el tipo penal del Art. 547 del Código Penal y sancionado en el Art. 548 ibídem. Por ello con fundamento en los Arts. 304ª, 309; y, 312 del Código de Procedimiento Penal, el Tribunal de Garantías Penales con sede en el cantón Riobamba, resuelve declarar la culpabilidad de F. MALES VIZCAÍNO, como autor del delito de hurto, por lo que se le impone la pena de UN AÑO SEIS MESES de privación de la libertad.

EXTRACTO DEL FALLO
--------------------

SEXTO.- TIPICIDAD: "...Tipificar; es describir, definir, situar dentro de los límites precisos, el hecho que castiga la ley. La doctrina actual, no admite, ni el delito, ni la pena sin tipicidad (TORRES, 1998, pág. 14). Asimismo la prueba actuada dentro de la audiencia de juzgamiento debe estar encaminada a demostrar los presupuestos establecidos en el tipo

penal, para que de esta manera, se prueba la tipicidad del delito, al respecto la Corte Nacional de Justicia ha manifestado: **“Por consiguiente, los principios constitucionales** que tienen trascendencia al momento de actuar las pruebas, tenemos: 1) **Principio de necesidad de la prueba.** (Las negrillas me pertenecen) Sin duda alguna la prueba es la columna vertebral de todo proceso y mucho más cuando se trata de la demostración de los hechos en el proceso penal, de lo contrario la arbitrariedad sería la que reinaría. Al juzgador le está prohibido basarse en su propia experiencia para dictar sentencia, esta le puede servir para decretar pruebas de oficio y, entonces su decisión se basará en prueba oportuna y legalmente formulada. Es indispensable buscar la prueba de todos y cada uno de los elementos constitutivos del delito y de la responsabilidad penal del sujeto activo del hecho criminoso y que en el presente caso a todas luces se observa no se ha cumplido con este postulado” (Corte Nacional de Justicia, Serie XVIII No. 10)

## **2.6 El principio de eficacia probatoria**

Se encuentra consagrado en el art. 76 numeral 4 de la Constitución de la República, en el art 454 numeral 6 del Código Orgánico Integral Penal y anteriormente estaba consagrado en el art. 80 del Código de Procedimiento Penal; esto es que toda prueba obtenida con violación a los derechos de las partes, carece de eficacia probatoria, el mismo que va de la mano con el principio de Exclusión probatoria.

El Dr. Wilson Merino Sánchez Juez de la Corte Nacional de Justicia en su obra Constitucionalización del Proceso Penal Ecuatoriano indica: “Aquí conviene hacer una digresión útil: no es que esta prueba violatoria a la Constitución y a la leyes produzca la nulidad del proceso, sino que dicho acto probatorio es INEFICAZ, o sea, se lo reputa como

no existente, como si no hubiere, y, por tanto, si el fallo judicial se iba a erigir sobre ello, tomando tal o cual decisión, ya no podría hacerlo, por estar esa prueba contaminada...”. La Doctrina le llama a esto FRUTO DEL ÁRBOL ENVENENADO, es decir que si el árbol (forma de obtener la prueba) está envenenado, la prueba que sería su fruto, también estaría contaminada. Esta extensión de la ineficacia probatoria se explaya también, en nuestra legislación a todas aquellas pruebas que, por las circunstancias, no hubiesen podido ser obtenidas sin la violación de los derechos conculcados. (Sánchez, 2013, pág. 60)

El numeral 4 del artículo 76 de la Constitución de la República, dispone que el juez garante del debido proceso, al momento de realizar la valoración de las pruebas, proceda a la exclusión de aquellas que hubieren sido obtenidas o actuadas con violación de las garantías constitucionales o la ley, ya que de manera expresa señala que no tendrán validez alguna y carecerán de eficacia probatoria, a diferencia con la norma constitucional de 1998, que simplemente señalaba que no tendrán validez alguna; por lo que, resulta absolutamente sensato el efecto que señala la norma constitucional vigente, ante la obtención o actuación de pruebas, violando las garantías constitucionales y las determinadas en la ley procesal penal. (SANTOS, 2009, págs. 328-329)

En el proceso penal, la práctica de la prueba va encaminada a establecer la responsabilidad penal del procesado y la existencia del delito, con la finalidad de imponerle la sanción que la ley señala, para el acto ilícito del que se trate, siempre y cuando se hubiere acreditado conforme a derecho, su responsabilidad en el delito por el cual ha sido enjuiciado; o bien, determinar su absolución o más propiamente la ratificación del principio constitucional de inocencia, cuando de las pruebas actuadas con observancia del debido proceso, no se hubiere justificado su responsabilidad, para cuya finalidad resulta imprescindible, en el uno y otro

caso, que el juzgador investido como garante del cumplimiento de las reglas del debido proceso, proceda a la valoración exhaustiva de las pruebas practicadas, a fin de poder conferir valor probatorio, si se ajustan a las garantías constitucionales y de la ley, caso contrario, en aplicación del mandato constitucional, no se les reconocerá ningún valor como medios de justificación legal. (SANTOS, 2009, pág. 329)

Para Satta, este derecho puede calificarse como una “disponibilidad” de la prueba, que se afirma sobre una persona (testimonio) o sobre una cosa (documento, incluso en poder de un tercero). Sin embargo, señala este autor que dicha disponibilidad también corresponde al Juez, bajo un doble aspecto: primero, que la fuente o el medio de prueba producido está sujeto a poder, con el sólo límite del *thema probandum*, fuera de toda dependencia de la parte, y ese poder se puede indicar con el término genérico de inspección; segundo, que el juez puede tener un poder dirigido sobre la fuente o medio de prueba incluso no producido, cuando le resulte existente, y lo considere necesario para el conocimiento del hecho. (Satta, 2000, págs. 339-340)

## **2.7 Definición del principio de libertad probatoria**

El Código Orgánico Integral Penal define y tipifica a este principio indicando que son todos los hechos y circunstancias pertinentes al caso, se podrán probar por cualquier medio que no sea contrario a la Constitución, los instrumentos internacionales de derechos humanos, los instrumentos internacionales ratificados por el Estado y demás normas jurídicas. (COIP, 2014)

## UNIDAD II

### 2. ANÁLISIS DEL PRINCIPIO DE LIBERTAD PROBATORIA

Primero que nada debemos determinar que es la prueba, el Dr. José García Falconí lo define como aquella actividad de carácter procesal, cuya finalidad consiste en lograr la convicción de la jueza o juez o tribunal o sala de la Corte correspondiente, acerca de la exactitud de las afirmaciones de hecho operadas por las partes en el proceso. De tal modo, que la prueba es una actividad de naturaleza procesal, para convencer a la jueza o el juez, tribunal o sala de la Corte correspondiente acerca de los hechos; o sea que su objeto, son las afirmaciones que las partes efectúan sobre tales hechos, información que de ellos llega al proceso. (García, José, 2014, pág. 81)

El respetado maestro, Dr. José Robayo Campaña, catedrático de la Facultad de Jurisprudencia, Ciencias Políticas y Sociales de la Universidad Central del Ecuador señala: “[...] que prueba es todo lo que sirve para dar certeza (hoy convencimiento) acerca de la verdad de una proposición o dicho de otra manera, es la suma de motivos productores de certeza (hoy convencimiento); adecuando al sistema moderno expreso que prueba es el enlace técnico de los elementos recolectados y autorizados constitucional y legalmente para reproducir con la mayor exactitud un hecho histórico situado en un tiempo y espacio diferentes al del proceso (...)”.

Marcel Planiol y Georges Ripert, en el Tratado de Derecho Civil, dicen: “En un sentido amplio, probar es establecer la exactitud de una proposición cualquiera; en el sentido judicial, probar es someter al juez de un litigio los elementos de convicción adecuados para justificar la verdad de un hecho alegado por una parte y negado por la otra”.

La libertad probatoria es el principio rector de la prueba en el proceso penal, lo cual significa que todo se puede probar por cualquier medio, siempre que no sea ilícito. (Iñiguez, 2014, pág. 77)

Toda prueba que quebrante garantías del debido proceso, que transgreda la Constitución y la ley, no tendrá validez alguna para fundamentar la acusación, como tampoco para ser valorada y por último no permitirá producir la certeza del juzgador en la sentencia, por más que el único medio para conseguirlas sea la violación de un derecho. (Iñiguez, 2014, págs. 77-78)

En este sentido, conviene recordar que el tratadista DEVIS ECHANDIA al tratar sobre la naturaleza jurídica del acto probatorio, dice: “Consideradas desde el punto de vista de su aportación al proceso, sea como actividad del juez o de las partes o sea como los diversos medios utilizados para obtener el convencimiento del juzgador sobre la existencia o inexistencia y las características de los hechos sobre los cuales debe proferir su decisión, las pruebas son actos jurídicos procesales, porque en ellas interviene la voluntad humana”. (Vaca, 2015, pág. 314)

Según el principio de libertad probatoria que informa nuestro proceso penal, los hechos y circunstancias relacionados con el delito se pueden demostrar a través de cualquier medio de prueba que sea válidamente introducido en el proceso. Algunas veces, el examen de ciertos tipos de rastros relacionados con el hecho investigado requiere de conocimientos técnicos especializados, más allá de los conocimientos propios del Juez, pues múltiples son las investigaciones que imponen a la justicia la necesidad y también la obligación de llamar a expertos para aclarar diferentes aspectos y circunstancias de orden científico, técnico o

especializado, cuya demostración trasciende a la comprobación del cuerpo del delito, de la autoría, de la imputabilidad, culpabilidad y responsabilidad de quienes aparecen como sujetos pasivos de la acción penal. (Iragorri, 1983)

El principio de libertad probatoria que domina el criterio que debe seguirse en una investigación penal importa que dentro del proceso penal todo pueda ser probado por cualquier medio, dado que uno de los principios que lo gobiernan es el de la investigación integral y en razón a la no taxatividad de los medios de prueba, de modo que el considerar abierta la enumeración que la ley hace de ellos implica que la presencia de algún medio probatorio que no tenga regulación específica no obsta a su admisión si resulta pertinente para comprobar el objeto de la investigación. (Publicaciones Mariano R. La Rosa, 2013)

Por ello es que no se exige la utilización de un medio de prueba determinado para probar un objeto específico, y si bien se debe recurrir al que ofrezca mayores garantías de eficacia, el no hacerlo carece de sanción alguna ya que es posible hacer prueba no sólo con los medios expresamente regulados en la ley, sino con cualquier otro no reglamentado, siempre que sea adecuado para descubrir la verdad.

Como ejemplo de lo expuesto vemos que en el procedimiento formal alemán se habla de “prueba libre”, por la cual un hecho puede cerciorarse de cualquier forma. Es así que su vigencia se justifica plenamente en cuanto se lo relaciona con la necesidad de alcanzar la verdad real, extendiéndose tanto al objeto como a los medios de prueba. Sin embargo el principio no es absoluto porque existen distintos tipos de limitaciones que se vinculan a las limitaciones probatorias de origen constitucional, es decir, cuya fuente reside en la protección

que se otorga a las personas en un estado de derecho, por razón de su propia dignidad (derechos humanos) y en resguardo de su derecho de defensa en juicio.

Pero ello no significa que se haga prueba de cualquier modo ya que hay que respetar las regulaciones procesales de los medios legislados ni mucho menos a cualquier precio, pues el orden jurídico impone limitaciones derivadas del respeto de la dignidad humana u otros intereses. De este modo, cada prueba se ajustará al trámite asignado y procedimiento señalado para el medio expresamente regulado que sea analógicamente más aplicable, según la naturaleza y modalidades de aquél. Además se deberá observar las disposiciones tendientes a garantizar la defensa de las partes, como requisito para la válida utilización de la prueba, al tiempo que no pueden ser reconocidos medios de prueba que afecten a la moral, o los expresamente prohibidos (como podría ser la utilización de correspondencia privada). De tal forma “Ha de prescindirse de la prueba por ilícita cuando ella, en sí misma fue obtenida a través de medios inconstitucionales o ilegítimos, no siendo razonable el descarte de elementos que no aparecen logrados a expensas de la violación de la defensa en juicio, resultando, por el contrario imperativo que el delito comprobado no rinda beneficios al culpable”; puesto que es posible pensar en casos de pruebas obtenidas en violación a reglas procesales, pero que no implique al mismo tiempo la violación de una garantía constitucional; no siendo susceptibles de ser excluidas estas últimas dentro del proceso.

No obstante lo cual es preciso destacar que, dentro del aspecto probatorio, el respeto a los derechos individuales impone que únicamente se puede aportar prueba relacionada con el hecho constitutivo del objeto del proceso y sus circunstancias. Si se rebasa este límite la prueba carece de pertinencia y debe desestimarse cuando no resulta idónea para justificar los hechos articulados. Además la prueba debe tener relevancia, ser conducente para influir en la

decisión del conflicto. En consecuencia las limitaciones al principio de libertad probatoria pueden estar relacionados: a) objeto de prueba: la prueba no podrá recaer sobre hechos o circunstancias que no estén relacionados con la hipótesis que originó el proceso de modo directo o indirecto, además de ciertos temas sobre los cuales no se puede probar por expresa prohibición de la ley penal: b) a los medios de prueba: no corresponde admitir medios de prueba que afecten a la moral, expresamente prohibidos o incompatibles con nuestro sistema procesal o con el ordenamiento jurídico general. Tampoco aquellos medios no reconocidos por la ciencia como idóneos para generar conocimiento o los que puedan producir alteraciones físicas o psíquicas. (Publicaciones Mariano R. La Rosa, 2013)

Deba entenderse a la libertad probatoria como la regla general en la investigación preliminar de un hecho y a su inadmisibilidad (prohibición del ingreso del acto al proceso) o nulidad (cuando es ilegítimo por un vicio intrínseco) como excepciones, ya que el límite es la agresión o lesión a garantías constitucionales del individuo sometido a la jurisdicción. Es así que la mera irregularidad pese a los defectos que introduce en el acto, no elimina la individualidad procesal de éste y, por ende, no entorpece sus repercusiones finales. (Publicaciones Mariano R. La Rosa, 2013)

Alfonso Zambrano Pasquel en su obra “La Prueba ilícita en el proceso penal”, sobre libertad probatoria manifiesta: “Asumiendo una concreta posición política, el Código Tipo reconoce en forma clara y directa el principio de libertad de la prueba, según el cual en el proceso penal “(...) se podrá probar todos los hechos y circunstancias de interés para la correcta solución del caso y por cualquier medio de prueba permitido (...) (Art. 148). Con ello soluciona un problema debatido por la doctrina sobre la existencia de tal principio, y aclara algunas confusiones terminológicas. En efecto, de acuerdo con esta formulación

normativa, “en materia penal, todo hecho, circunstancia, o elemento, contenido en el objeto del procedimiento y, por tanto, importante para la decisión final, puede ser probado y lo puede ser por cualquier medio de prueba (...)”.

En consecuencia, el principio afincado en el Código está admitiendo la posibilidad de que cualquier hecho o circunstancia que de alguna manera afecte la decisión del Tribunal, puede ser probado, incluyendo desde luego las situaciones invocadas por el acusado y su defensa. Se trata de un primer aspecto relacionado con el objeto de la prueba, que responde a la pregunta ¿Qué probar?

El segundo término, se puede utilizar cualesquiera medios de prueba lícita para cumplir con el objetivo de averiguar la verdad real. A lo anterior se llega respondiendo a ¿Cómo probar? Estas dos fases de esa libertad encuentran en el Código importantes limitaciones y prohibiciones, que podemos calificar de absolutas cuando se trata de hechos o circunstancias que la ley no permite verificarlos (por ejemplo la inadmisibilidad de la prueba de la verdad), y relativas cuando la ley indica qué medios de prueba deben utilizarse para acreditar ciertos hechos (sobre el estado civil, por ejemplo), o cuando se priva de efectos probatorios a determinados medios de prueba. En esta última categoría ingresan las limitaciones probatorias de origen constitucional.

Para esos efectos la fórmula del artículo 148 del Código Tipo señala, en principio, que esa libertad probatoria existe “salvo previsión expresa en contrario de la ley”, admitiendo la existencia de las limitaciones. Luego, en el párrafo segundo se apresura a indicar que “un medio de prueba, para ser admitido, debe referirse, directa o indirectamente, al objeto de la averiguación y ser útil para el descubrimiento de la verdad”, finalizando el párrafo con una

concreta exclusión (inadmisibilidad) de los elementos de prueba obtenidos por un medio prohibido. Posteriormente, el articulado se encarga de señalar algunas de estas situaciones básicas, dejando otras para las leyes civiles, la respectiva Constitución y los pactos internacionales de Derechos Humanos aprobados por los países de la región.

El Código se encarga de estatuir y reglamentar diferentes medios de prueba, tales como el registro, el secuestro, la prueba testimonial, la pericial, la documental, los reconocimientos, los careos, (Art. 150 a 195), pero se pronuncia por la no taxatividad de los medios de prueba, al precisar que “además de los medios de prueba previstos en este Capítulo, se podrá utilizar otros distintos, siempre que no supriman las garantías y facultades de las personas reglamentadas en este Código o afecten el sistema Institucional” Art. 148 in fine), así todo se puede probar y por cualquier medio siempre que no se irrespeten los derechos fundamentales de los ciudadanos” (...). (Pasquel A. Z., 2009, págs. 69-71)

En una sentencia emitida por el Tribunal Penal de Riobamba en su parte pertinente manifiesta: “(...).- **SEXTO.-VALORACIÓN DE LA PRUEBA.-** “El ámbito probatorio también comporta la obligatoria observancia de normas y principios que no alteren el balance procesal entre las partes, obviamente bajo la atenta tutela de los jueces; por ello es que las legislaciones procesales penales actuales, para la apreciación de la prueba han previsto los principios de oportunidad, inmediación, contradicción, libertad probatoria, pertinencia, exclusión, teniendo como finalidad llevar al juzgador al convencimiento de los hechos y circunstancias materia de la infracción y responsabilidad del procesado, pero este debe fundarse en razonamientos que no afecten los derechos de las partes que se ha indicado anteriormente (...).” (Sentencia 02013, 2015)

## 2.1 Medios lícitos y legales de la prueba

En base a lo que dispone el art. 498 del Código Orgánico Integral Penal tenemos que los medios de prueba son: (COIP, 2014)

1. El documento
2. El testimonio
3. La pericia.

El medio de prueba es el procedimiento establecido por la ley tendiente a lograr el ingreso de elemento de prueba en el proceso”. Son las formalidades previstas en la ley para rendir testimonio ante el Juez Penal en forma anticipada, o ante el Tribunal Penal, en la etapa de Juicio, el acta del reconocimiento del lugar en el que se cometió el delito, o de la autopsia practicada por los médicos legistas que tienen que ser presentadas por el fiscal, exhibidas y analizadas ante los vocales del Tribunal Penal.

En cambio el tratadista mejicano Javier PIÑA PALACIOS enseña que “no hay que confundir término: “medios de prueba” con el de “prueba”. Los “medios de prueba” son los instrumentos que sirven para obtener los elementos necesarios que, utilizándolos, pueden llevar a la conclusión de si un determinado hecho está o no probado. De la utilización del “medio de prueba” puede llegarse o no a probar el hecho con el que se pretende llegar a la verdad. En cuanto a los “documentos públicos”, estos son los instrumentos, es decir, los medios para probar. Por lo que se refiere al “dictamen de peritos”, el dictamen no es un medio de prueba; el medio, el instrumento, es el perito, y el dictamen no es sino el resultado de la utilización del perito, dictamen que puede llevar o no, a probar el hecho. En lo tocante a la “inspección judicial”, la prueba es el resultado del reconocimiento que hace el Juez o la Fiscalía General del Estado, resultado que puede llevar o no al reconocimiento del hecho. Por

lo que respecta a “declaraciones de testigos”, los testigos son los medios utilizados para obtener la declaración, y ésta, es la que utilizándola, con ella puede llegarse o no a probar el hecho. En relación a las “presunciones”, digamos que el resultado del razonamiento lógico a que lleva su empleo es el medio que nos conduce al conocimiento del hecho. Los “indicios” que en la numeración de la ley del fuero común no están mencionados, son hechos ciertos, probados, que sirven de punto de partida, también, para construir el razonamiento lógico y llevan a una conclusión, Son, así pues, instrumentos para obtener elementos de los que podrá llegarse a concluir que está o no probado un determinado hecho. En consecuencia, “la prueba es lo que sirva para probar”. Lo que sirve para probar es el dictamen del perito, el resultado de la inspección, etc., pero no es el testigo, ni lo es el perito; es lo que ellos produjeron. Esto es lo que sirve para probar”. (Vaca, 2015, págs. 304-305)

La prueba depende de la correlación creada con las demás etapas procesales. Se debe analizar el papel de la prueba dentro del proceso penal, para despojarla de aquellos vestigios que limiten las garantías básicas en el esclarecimiento de la verdad. En el Código Orgánico Integral Penal, las “disposiciones relativas a la prueba” fueron precisadas y adecuadas con mayor rigor a los parámetros constitucionales, a fin de que el plazo de prueba dure lo necesario para que los sujetos procesales puedan exponer y demostrar sus argumentos, con lo cual la o el juzgador podrá formar una convicción fundada sobre estos y dictar la resolución correspondiente de manera oportuna. (Miembros de la Comisión Especializada Permanente de Justicia y Estructura del Estado, 2014)

A continuación se puede observar los cambios que establecen el COIP a diferencia del anterior Código Procesal Penal, esto con respecto a los medios de prueba:

**Tabla N° 1: Medios de prueba - diferencias**

<b>PRUEBA</b>	
<b>CÓDIGO DE PROCEDIMIENTO</b>	<b>CÓDIGO ORGÁNICO INTEGRAL</b>
<b>PENAL</b>	<b>PENAL</b>
<b>CLASES</b>	<b>MEDIOS DE PRUEBA</b>
<b>Material</b>	Documento
<b>Documental</b>	Testimonio
<b>Testimonial</b>	Pericia

**Fuente:** (Miembros de la Comisión Especializada Permanente de Justicia y Estructura del Estado, 2014, pág. 58).

**Elaborado Por:** Xavier Vidal Lazo.

Como podemos observar en la tabla comparativa sobre la prueba, el Código Orgánico Integral Penal incorpora el concepto de medios de prueba, entendiendo como medio el modo de llegar al fin –al resultado-. En este caso el fin de la prueba es lograr esclarecer un hecho controvertido, una situación dudosa o un delito, en cuanto a su existencia o al modo en que se cometió, para encuadrarlo en la precisa figura delictiva.

Se establece que los medios de prueba (documento, el testimonio y la pericia) consisten en la incorporación legal de los elementos de prueba en un proceso judicial, bajo las garantías suficientes como para que esos medios de prueba sean idóneos para formar la convicción de la o el juzgador. El anuncio y práctica de prueba se rige por los principios de oralidad, inmediación, contradicción, libertad probatoria, pertinencia, exclusión e igualdad de oportunidades. Se establece como medios de prueba al documento, testimonio y la pericia. (Miembros de la Comisión Especializada Permanente de Justicia y Estructura del Estado, 2014, pág. 59)

En lo que tiene que ver con **la prueba documental**, FLORIAN señala que el “documento puede ser medio de prueba, cuando su contenido consiste en declaraciones o informes de personas sobre hechos consignados en el proceso o sobre hechos accesorios establecidos en el sentido ya indicado. En este caso el documento vale por su contenido inmaterial”. (Vaca, 2015, pág. 552)

Es evidente que el documento puede ser utilizado como medio de prueba cuando, lo que pretende la parte u órgano de prueba, para referirnos a la terminología utilizada por FLORIAN es servirse del contenido intelectual o ideológico del documento en sí, es decir, de las declaraciones que se han consignado en el mismo, cuando ellas pueden ser utilizadas en relación con la materia procesal para demostrar la existencia o no de la infracción, o la responsabilidad o inocencia de los implicados, dependiendo de la finalidad que persigue quien ha recurrido a este medio probatorio. Por ejemplo, cuando el ofendido o víctima del delito de extorsión presenta dentro de la etapa de la instrucción fiscal una carta por medio de la cual se le exigía la entrega de una alta suma de dinero a condición de no divulgar secretos que podrían afectar su reputación, la carta, en este caso, sería fundamental para demostrar la existencia de la infracción y necesariamente tendría que ser utilizada como medio de prueba.

En algunos casos, los documentos son imprescindibles como medios de prueba, para demostrar procesalmente la existencia del “cuerpo del delito”; así, por ejemplo, en los delitos cometidos por los medios de comunicación social, injurias calumniosas por medio de escritos, impresos o no, imágenes o emblemas; intimidación por escrito, anónimo o firmado. (Vaca, 2015, págs. 552-553)

En términos generales, como hace notar FLORIAN, el documento siempre es objeto de prueba porque es “algo material, que para su introducción en el proceso y para su percepción necesita ser previamente observado, verificado, examinado, en suma, conocido como tal. Aún antes que pueda aprehenderse su contenido, el documento debe ser inspeccionado en el proceso con el fin de identificarlo y verificarlo”.

El documento puede llegar a ser objeto de prueba, cuando ciertas investigaciones peculiares o de terminadas constataciones, deban realizarse sobre el documento mismo, de dos maneras:

- La primera, cuando la importancia jurídica del documento como objeto de prueba aparece por su contenido inmaterial (como carta, cheque, o escritura), o por su exterioridad o contextura (borrones, calidad de papel, manchas). En este caso, la prueba se agota totalmente en el documento mismo porque la prueba está incorporada a él y no se necesita ya más que la simple observación y el conocimiento de él.
  
- La segunda, cuando lo único que interesa es su exterioridad en sentido específico, como cuando resulta necesario examinar los signos, características formales o requisitos extrínsecos para determinados efectos (por ejemplo, cuando se desea descubrir si la firma es o no auténtica de una persona, o si los rasgos de una escritura pueden determinar la autoría de quien los puso). (Vaca, 2015, págs. 553-554)

En definitiva, el documento sirve como objeto de prueba cuando la acción delictiva ha recaído sobre el mismo; o, como dice LLORÉ MOSQUERA, “cuando constituye una materialidad que debe introducirse en el proceso para la observación del Juez, para su verificación como cuerpo del delito para el reconocimiento pericial”; así, por ejemplo,

cuando se quiere descubrir si las firmas puestas en un cheque son falsificadas, o las cantidades han sido alteradas. (Vaca, 2015, pág. 554)

A los instrumentos jurídicos se los puede distinguir en PÚBLICOS Y PRIVADOS, teniendo en consideración el sujeto que lo ha realizado o que ha intervenido en su realización o autenticación.

**Tabla N° 2: Instrumentos probatorios**

INSTRUMENTOS PÚBLICOS	INSTRUMENTOS PRIVADOS
<b>Intervención del funcionario público competente según la ley.</b>	Es un escrito realizado por personas particulares, sin intervención de notario ni de otra persona legalmente autorizada.
<b>Observa las solemnidades previstas en las leyes respectivas y aplicables a cada caso, como ejemplo una escritura pública.</b>	El que realiza la persona pública de manera privada o en actos que no son de su oficio, esto es, cuando no actúa oficialmente en actos propios de su actividad y de su competencia.

**Fuente:** (Vaca, 2015, pág. 546).

**Elaborado por:** Xavier Vidal Lazo.

Con respecto a **la prueba testimonial** el art. 501 del COIP el testimonio es el medio a través del cual se conoce la declaración de la persona procesada, la víctima y de otras personas que han presenciado el hecho o conocen sobre las circunstancias del cometimiento de la infracción penal”. (COIP, 2014)

Para Cafferata Nores el testimonio es la declaración de la persona física, recibida en el curso del proceso penal, acerca de lo que pueda conocer por percepción de sus sentidos sobre los hechos investigados, con el propósito de contribuir a la reconstrucción conceptual de éstos”. (Vaca, 2015, pág. 430)

El mismo autor argentino hace las siguientes precisiones sobre el testimonio y los testigos:

- a) Quién rinde el testimonio es el testigo, que es una persona física que tiene existencia real, es decir, que pueda percibir y transmitir sus percepciones.
- b) El testigo puede ser citado para que declare o puede presentarse espontáneamente. (Puede comparecer con la Fuerza Pública)
- c) La declaración es una manifestación de conocimiento que se trata de transmitir al Juez sobre lo que el testigo conozca acerca del hecho delictivo, sus circunstancias y el daño causado; o sobre partícipes y sus condiciones personales y los motivos que hubieren tenido para delinquir. También puede versar sobre otros hechos o circunstancias ajenos al delito y los responsables de él, como cuando se trata de pro ajenos al delito y los responsables de él, como cuando se trata de probar tachas de testigos o circunstancias agravantes o atenuantes. El conocimiento lo debe haber adquirido a través de los sentidos, aunque también podría, en ciertos casos especiales, emitir opiniones o criterios, si se trata de peritos o entendidos en una actividad.
- d) Generalmente, se lo rinde oralmente salvo algún impedimento físico.

- e) La declaración debe producirse dentro del proceso, concretamente, en la audiencia de juicio.
- f) Del testigo se espera obtener datos verdaderos sobre los hechos investigados para lograr la reconstrucción conceptual del delito.

Hay que tomar en cuenta que siendo la prueba más común y generalizada, en la actualidad, el testimonio es apreciado en condiciones diferentes pues, ya no es el medio más idóneo para establecer la existencia de un hecho ocurrido, en razón de que las reglas de apreciación del valor probatorio cambian y varían en cada proceso, acorde con las condiciones personales y atributos morales del testigo, su credibilidad y su actitud sensorial e intelectual, inclusive en situaciones excepcionales. Así, en efecto, se ha pronunciado la Corte Suprema de Justicia en fallo de 29 de octubre de 1982, publicado en la Gaceta Judicial. Año LXXXIII. Serie XIV. No. 1, p, 171: Calidad de los testigos en lo penal. (Vaca, 2015, págs. 430-431)

**Clasificación.-** El COIP clasifica a la prueba testimonial que se puede recibir en el proceso penal en: Testimonio de terceros, Testimonio de la persona procesada, Testimonio de la víctima. (Vaca, 2015, pág. 432)

El **testimonio propio** es el que rinde dentro del proceso penal un tercero imparcial, que no es parte en el proceso ni ofendido por la infracción. Los otros, en cambio, son los que rinden la víctima y el acusado, quienes ciertamente tienen algún interés personal en el desarrollo y resultado del proceso penal.

**Recepción.-** El Art. 502. No. 2 del COIP habla de que la prueba testimonial debe ser recibida por el Juzgador, en los procesos penales por delitos de acción pública, en la etapa de juicio ante el Tribunal Penal, aunque por excepción, solo por excepción, los jueces penales pueden recibir por adelantado los testimonios urgentes de los enfermos, de los que van a salir del país, de las víctimas de violencia sexual y de aquellos que demuestren que no podrán concurrir a la audiencia del tribunal penal en la etapa de juicio. (COIP, 2014). En cambio en los procesos penales por delitos de acción privada, la prueba testimonial la recibe el Juez en la audiencia de Juicio.

De lo dicho se desprende que únicamente las deposiciones realizadas ante los tribunales penales o los jueces penales, tendrán el valor de testimonios, en tanto que las “versiones” que recoja el fiscal antes del Juicio, tanto del propio sospechoso, como del procesado, del ofendido, víctima y de terceros, sobre los hechos y circunstancias materia de la investigación o de la instrucción, no tendrán valor de pruebas a menos que esas informaciones sean ratificadas mediante testimonio rendido en la audiencia. La reforma introducida al Art. 119 del CPP (R.O.555 de 24-03-09) aclaraba, no obstante, que los partes informativos, informes periciales, versiones de los testigos y cualquier declaración anterior se podrá usar en el juicio con los únicos objetivos de refrescar la memoria del testigo y sacar a relucir contradicciones, siempre bajo prevención de que no sustituya al testimonio. La aclaración, de significativa importancia en términos prácticos, no significa otra cosa que distinguir entre lo que es una versión, constancia escrita o declaración, de tipo referencial, producida antes del Juicios, y lo que es un testimonio oral ante el Tribunal penal y en la audiencia del Juicio, que tiene un efecto jurídico probatorio y determinante.

En consecuencia, las simples versiones (que no tienen valor probatorio), afirmaciones de los policías en partes informativos, conclusiones de los peritos, y otras declaraciones que recoja el fiscal en la Investigación previa o en la Instrucción Fiscal, no pueden, llegado el momento, reemplazar a los testimonios, que deben rendirse ante el Tribunal penal. No obstante, si tienen valor, aunque relativo, para que el fiscal pueda sustentar su dictamen acusatorio, y, más adelante, al propio Juez penal en su calidad de juzgador para fundamentar el auto de llamamiento a juicio, o el auto de sobreseimiento provisional o definitivo, si atiende al valor de las evidencias (pruebas, en algunos casos) o declaraciones de cargo o de descargo presentadas por el procesado o acusado y su defensor. (Vaca, 2015, pág. 434)

En lo referente a **la prueba pericial**, consiste en la intervención y en la emisión de unos informes que deben presentar ante la autoridad judicial, fiscal o juzgador, personas con especiales conocimientos en alguna materia, que analizan los hechos sometidos a reconocimiento y que han sido puestos a su disposición para que den su parecer calificado sobre ellos. No es un tipo de reconocimientos distinto a los señalados, sino la necesaria e indispensable intervención de personas que por sus conocimientos en materias especiales, prestan importantísimo e invaluable servicio al fiscal, Juez o Tribunal Penal al momento en que debe ejecutar y desarrollar la práctica de los actos de prueba material, o posteriormente cuando comparecen ante el juzgador para presentar su informe o referirse a él en su declaraciones juramentadas, conforme lo indica el Art. 511 del Código Orgánico Integral Penal.

La pericia es un medio de prueba, y en este sentido es “el procedimiento establecido por la Ley tendiente a lograr el ingreso del elemento de prueba en el proceso”. Además, es un medio probatorio “con el cual se intenta obtener para el proceso, un dictamen fundado en especiales

conocimientos científicos, técnicos o artísticos, útil para el descubrimiento o valoración de un elemento de prueba”. (Vaca, 2015, pág. 360)

El Diccionario Jurídico ESPASA, respecto a la prueba por peritos, dice: “...es el medio de prueba consistente en la actividad procesal desarrollada a instancia de las partes en virtud de la cual una o varias personas expertas en materias no jurídicas elaboran y transmiten al Tribunal un dictamen o exposición ordenada de información especial dirigida a permitir a éste el conocimiento y apreciación de hechos y circunstancias fácticas relevantes en el proceso.- Los peritos, al igual que los testigos, y las partes de la confesión informan y dictaminan sobre cuestiones de hecho, pero, a diferencia de éstas y aquellos, su aportación específica consiste, no en hechos históricos concretos, sino en reglas generales o máximas (máximas de la experiencia) relativas a la esfera de su ciencia, arte o práctica (de cualquier clase, excepto la jurídica que el juez deba conocer y aplicar ex officio) ya que se suministren al juez directamente esas máximas, ya se plasmen en el dictamen subsumiendo en ellas hechos y circunstancias concretas”. (Vaca, 2015)

A decir de PIÑA PALACIOS “En todos aquellos delitos en que se requieran conocimientos especiales para su comprobación, no solo se utilizará la prueba de peritos, sino que ésta deberá asociarse a la prueba de inspección judicial, sin perjuicio de que puedan utilizarse los demás medios de prueba...”. (Vaca, 2015)

Como se ve, en algunos casos esta clase de prueba es indispensable dentro del proceso penal para acreditar en legal y debida forma una conducta, un hecho, una circunstancia, un comportamiento, una conducta, un hecho, una circunstancia, un comportamiento, una condición o enfermedad personal, tanto así que de no existir la pertinente prueba pericial, el

Tribunal penal o el Juez penal no pueden llegar a conclusiones ciertas como pretenden las partes involucradas en un proceso penal, y principalmente, como le interesa a la Fiscalía y a la sociedad. (Vaca, 2015)

Es así que todo perito debe estar calificado para dar su dictamen, conforme lo estipula el Art. 3 del Reglamento del Sistema Pericial Integral de la Función Judicial que establece: “Todo perito que sea designado como tal en cualquier tipo de proceso judicial o pre procesal, debe estar previamente calificado por el Consejo de la Judicatura, y debe cumplir con las regulaciones y la normativa de esta resolución”.

No será obligatoria la calificación en caso de que se trate de un perito que no tenga su domicilio en el Ecuador, y que sea designado como tal en un juicio cuando no existan peritos de la especialidad correspondiente en el país.

En casos extraordinarios, cuando en un proceso judicial o pre procesal se requiera un perito en determinada especialidad para la cual no existan peritos calificados, excepcionalmente se requerirá la participación de una experta o experto en la especialidad requerida, en cuyo caso tampoco se exigirá la calificación y se procederá conforme a lo establecido en el Art. 31 de este reglamento. (Reglamento del Sistema Pericial Integral de la Función Judicial, 2006)

Es de señalar, que en el texto del artículo 498 del Código Orgánico Integral Penal, se reduce la clasificación de los medios probatorios, siendo estos: testigo, documento y pericia lo cual limita la libertad probatoria en materia penal, ya que no se puede dejar de un lado una prueba que no sea de las que señala la disposición indicada, que habiéndose obtenido válidamente merece sea considerada para que surta los efectos de ley. (Iñiguez, 2014, pág. 78)

Finalmente, es importante señalar, que los medios probatorios son la fuente donde la jueza o juez, deriva de las razones que producen mediata o inmediatamente su convicción, sobre la existencia o no existencia de los hechos o actos que constituyen el objeto de la prueba. (Iñiguez, 2014, pág. 78)

## **2.2 Elementos de convicción.**

Según Guillermo Cabanellas manifiesta que los elementos de convicción son cualquiera de los objetos que demuestran la realidad del delito. Cualquier prueba material del hecho. (Cabanellas, 2014)

En este sistema, “la ley no establece regla alguna para la apreciación de las pruebas. El Juez es libre de convencerse, según su íntimo parecer de la existencia o inexistencia de los hechos de la causa procesal, valorando aquellas según su leal saber y entender. A ésta debe agregársele otra característica, cual es la inexistencia de la obligación de fundamentar las decisiones judiciales”. (Vaca, 2015, pág. 330)

Los elementos de convicción son todos aquellos instrumentos, cosas materiales e inmateriales que son el resultado de una investigación realizada en una supuesta infracción por parte de Fiscalía, el mismo que es titular de la acción penal, se dice supuesto por cuanto dichos elementos de convicción alcanzarán un valor probatorio hasta que se judicialice en la audiencia de juicio ante el Tribunal de Garantías Penales, los elementos de convicción sirven para tener una presunción de la responsabilidad del imputado a fin de llevar esos elementos al Juez de la Unidad Judicial Penal y ser presentados en la audiencia de evaluación y

preparatoria a juicio, en base a esos elementos el Juez Penal llamará o no a juicio al procesado.

Esto lo establece el art. 454 numeral 1 inciso 2, que en su parte pertinente dice: “Los elementos de convicción deben ser presentados en la etapa de evaluación y preparatoria de juicio. Las investigaciones y pericias practicadas durante la investigación alcanzarán el valor de prueba, una vez que sean presentadas, incorporadas y valoradas en la audiencia oral de juicio”. Sin embargo, en los casos excepcionales previstos en este Código, podrá ser prueba el testimonio producido en forma anticipada. (COIP, 2014)

### **2.3 Práctica de la prueba legal**

La actividad probatoria, definiendo el fin de la misma, que no es otro, que justificar una realidad en base a un hecho o un derecho, por tal, obtención e introducción de la prueba al proceso, debe ser al amparo de las garantías constitucionales y requisitos legales, para luego con la valoración óptima del juzgador, determinar su pertinencia de la definición de la causa o finalmente excluirlas por no ser pertinentes o ilícitas.

El camino para la obtención de una prueba válida, es la observancia de las garantías básicas del debido proceso y respeto a la Constitución y la ley, esto es, cumpliendo con todas las garantías como son: la igualdad de las partes, la no re victimización, la libertad probatoria, la integridad física y psicológica de los testigos, el respeto a la intimidad, el cumplimiento con la cadena de custodia en caso de pruebas materiales o periciales, entre otros, conforme así lo considera la doctrina, encontrándose plasmado en nuestro sistema jurídico en el artículo 454 del Código Orgánico Integral Penal. Sólo así podremos decir que una prueba es eficaz, consecuentemente que surte los efectos legales pertinentes. (Iñiguez, 2014, pág. 77)

Las pruebas dentro del proceso penal por delitos de acción pública, son producidas en la etapa de Juicio ante los tribunales penales, salvo el caso de las pruebas testimoniales urgentes que serán practicadas por los jueces penales. Estas pruebas tendrán valor de prueba una vez que sean presentadas y valoradas en la etapa del Juicio. (Vaca, 2015, pág. 312)

Ocurre en el decurso de la audiencia de Juicio, cuando se cumple la diligencia que es el medio de prueba, posibilitando el efectivo ingreso en el proceso del dato probatorio. Una vez que las partes principales del proceso han anunciado la práctica de diligencias probatorias, el Juez penal o Tribunal penal, en su caso, en la audiencia del Juicio las recibirán en conformidad con las reglas previstas en la Constitución de la República y el COIP.

En relación con las investigaciones y pericias practicadas durante la investigación aclara, innecesariamente a nuestro modo de ver, que alcanzarán el valor de prueba, una vez que sean presentadas, incorporadas y valoradas en la audiencia oral de juicio. Sin embargo, en los casos excepcionales previstos en este Código, podrá ser prueba el testimonio producido de forma anticipada.

Las diligencias probatorias deben cumplirse conforme las formalidades establecidas en la ley, según sean pruebas materiales, periciales, testimoniales o documentales, de acuerdo a lo establecido en la Constitución y en el COIP; así, el juramento previo que se pide a los testigos y peritos; la designación de peritos que se han registrado en la Fiscalía General; la necesidad de que los documentos estén debidamente certificados, autenticados o traducidos, y la designación misma de los peritos que deben ser efectuada por el fiscal, conforme la ley. Tal el caso de la intervención de peritos químicos designados por el fiscal, para constatar si una

persona murió por envenenamiento; esto es imprescindible, pues, de lo contrario, su informe no tiene validez jurídica y la prueba no es legal. Del mismo modo en los delitos de robo, hurto o abigeato se deberá justificar la existencia de las cosas sustraídas o reclamadas, y el hecho de que se encontraban en el lugar donde se afirma que estaban al momento de ser sustraídas. En caso de violación o lesiones el informe pericial debe ser elaborado por los médicos legistas designados como tales, mas no por los médicos privados o particulares de la persona afectada. En la evacuación de otras pruebas, como las testimoniales y documentales, y de algunas medidas cautelares hay aún más formalidades, algunas de ellas un tanto complejas, como las relativas a medios electrónicos e informáticos.

Según expresas disposiciones del COIP cada diligencia se practica de una forma distinta, cumpliendo lo determinado en la ley. Así, en el Art. 500 el COIP se señala como debe realizarse el examen de documentos que tengan contenido digital; en el Art. 502 se contienen las diligencias aplicables al testimonio y los artículos siguientes las que tienen que ver con los distintos testimonios; en el Art. 511, se establece la forma de practicarse la prueba pericial. (Vaca, 2015, págs. 321-322)

## **2.4 Prueba prohibida o ilícita**

El jurista Peruano Cesar Martín Castro en su obra Derecho Procesal Penal se refiere al tema específico de la prueba ilícita y nos orienta dicen: “CONCEPTO. Trasladando esta base teórica a la actividad probatoria, aun cuando la terminología no es unívoca, se define por **prueba prohibida** (las negrillas son mías) aquella que se obtiene con infracción de derechos fundamentales, entendiéndose por obtención aquella labor tendiente a allegar un resultado probatorio al proceso, esto es tanto la actividad de búsqueda de la investigación de la fuente de prueba por mecanismos que violan los derechos fundamentales: aplicación a la fuente de

un método ilícito y extracción de un resultado que en sí mismo viola un derecho esencial. Es de entender siguiendo a Geovvanni Conso que las normas relativas a la prueba son normas de garantía con fundamento constitucional, pues están dirigidas a asegurar la garantía de defensa del acusado.

La prueba ilícita es aquella que en sentido absoluto o relativo, niega la forma acordada en la norma o va contra principios del derecho positivo. Una definición más precisa habla no de **prueba ilícita**, sino de **prueba obtenida por medios ilícitos**.

La prueba ilegítima (ilícita) tiene íntima relación con el concepto de **medio de prueba prohibido** que es aquel medio de prueba que resulta, por sí mismo capaz de proporcionar elementos que permiten llegar a constatar la existencia de un hecho deducido en proceso, pero que el ordenamiento jurídico, prohíbe utilizar. La problemática al respecto pareciera partir como hemos anunciado, sea de una normativa que consagre la prohibición del uso de esas pruebas o de una condición derivada de la prueba misma.

Ahora bien, la característica de ilícita puede además, obedecer la formación de la prueba o su utilización. La consecuencia directa que resulta es la inadmisibilidad de estas pruebas, aspecto que dese luego, se da en cualquier tipo de proceso, pero que en el penal se vuelve más dramático. Sabemos por otro lado, que dentro de cualquier sistema de pruebas las mismas pueden ser orales o escritas, materiales y científicas, directas y mediatas.

## **2.5 Exclusión de la prueba**

El art. 454 numeral 6 del Código Orgánico Integral Penal sobre la exclusión establece:

“Toda prueba o elemento de convicción obtenidos con violación a los derechos establecidos en la Constitución, en los instrumentos internacionales de derechos humanos o en la ley, carecerán de eficacia probatoria, por lo que deberán excluirse de la actuación procesal. Se inadmitirán aquellos medios de prueba que se refieran a las conversaciones que haya tenido la o el fiscal con la persona procesada o su defensa en el desarrollo de manifestaciones pre acordadas. Los partes policiales informativos, noticias del delito, versiones de los testigos, informes periciales y cualquier otra declaración previa, se podrán utilizar en el juicio con la única finalidad de recordar y destacar contradicciones, siempre bajo la prevención de que no sustituyan al testimonio. En ningún caso serán admitidas como prueba”. (COIP, 2014)

De conformidad con el artículo 76 N°. 4 de la Constitución del Ecuador del 2008, se sigue y se aplica el principio de la exclusión absoluta de la prueba ilícita por respeto al debido proceso.

La prueba que vulnera garantías constitucionales o derechos fundamentales tiene el nombre de prueba ilícita, y se identifica como un medio que atenta contra la dignidad de las personas. Tal concepto lo desarrollan doctrinarios como Manuel Miranda Entrampes, en su obra “El concepto de la prueba ilícita y su tratamiento en el proceso penal”; Arsenio Ore Guardia, en su obra “Manual de Derecho Procesal Penal”.

[...] pues concebimos como prueba ilícita, a la que se obtiene como resultado de la violación de un derecho fundamental, en este caso el derecho a la intimidad. Esta ha sido incluso la posición jurisprudencial del Tribunal Supremo de España y del mismo Tribunal Constitucional de dicho país. La Segunda Sala del Tribunal Supremo se expresó en fallo del 18 de junio de 1992, de la siguiente manera: “Nadie niega en España la imposibilidad

constitucional y legal de la valoración de las pruebas obtenidas con infracción de Derechos Fundamentales por la colisión que ello entraría con el Derecho con todas las garantías y a la igualdad de las partes (Arts. 24.2 y 14 CE) y con el artículo 11.1 de la LOPJ. No toda infracción de las normas procesales reguladoras de la obtención y práctica de las pruebas puede conducir a esta imposibilidad, hay que concluir que solo cabe afirmar que existe prueba prohibida cuando se lesionan los derechos que la Constitución ha proclamado como fundamentales”.

El tratadista Alfonso Zambrano en su obra Estudio Introductorio al Código Orgánico Integral Penal al respecto indica: “El tratamiento de las exclusiones probatorias es indefectible, y se ha ido imponiendo ya desde hace mucho tiempo. La exclusión probatoria (exclusionary rule) es el equivalente en nuestro país a la falta de valor de la prueba ilícita. Esta regla tuvo su nacimiento en los Estados Unidos y la doctrina de los frutos del árbol envenenado, fue conocida en 1920 en el caso *Silverthorne Lumber Co. Vs United State*. La preponderancia de esta regla de la estrecha relación con las garantías fundamentales, a las cuales protege, especialmente en el proceso penal, así como con las reglas de exclusión probatoria, (...) (Pasquel, Alfonso Zambrano, 2014, pág. 79)

En el sistema constitucional y procesal ecuatoriano se aplica el principio de exclusión de la prueba ilícita, y se le quitan igualmente valor a los frutos del árbol prohibido o envenenado, sin importar si ha sido practicada por un particular, por un policía o por un fiscal; pues de lo que se trata es de preservar el respeto al debido proceso siempre y sin excepción alguna. Claro, salvo el caso de que se cumpla con el presupuesto de procedencia que la autorización previa y por escrito de un juez penal. No existe otra posibilidad ni siquiera se puede invocar la buena fe de quién obtiene una prueba por medios ilícitos. Si se

quiere actuar de buena fe se debe respetar la normativa procesal, recordando que solo un juez de garantías penales puede autorizar un acto de investigación que es intrusivo del derecho a la intimidad de los ciudadanos. (Pasquel, Alfonso Zambrano, 2014, pág. 80)

## UNIDAD III

### 3. VALORACIÓN DE LA PRUEBA EN LAS SENTENCIAS EMITIDAS POR EL TRIBUNAL PENAL

#### 3.1 Criterios de valoración de la prueba

El tratadista Ricardo Vaca Andrade, en su obra “Derecho Procesal Penal Ecuatoriano”, con respecto a la valoración de la prueba indica que los legisladores que aprobaron el COIP prefirieron señalar los criterios que deben ser tomados en cuenta por el juzgador al momento de valorar la prueba. Al efecto, en el art. 457 COIP, en términos generales, dice que se valorará, teniendo en cuenta lo siguiente:

- I. **Su legalidad**
- II. **Autenticidad**
- III. **Sometimiento a cadena de custodia, y,**
- IV. **Grado actual de aceptación científica y técnica de los principios en que se fundamenten los informes periciales.**

En el inciso segundo aclara que la autenticidad de los elementos probatorios y evidencia física no sometidos a cadena de custodia, estará a cargo de la parte que los presente.

- I. **Legalidad.-** Toda prueba o elemento de convicción obtenidos con violación a los derechos establecidos en la Constitución, en los instrumentos internacionales de derechos humanos o en la Ley, carecerán de eficacia probatoria, por lo que deberán excluirse de la actuación procesal.

Se inadmitirán aquellos medios de prueba que se refieran a las conversaciones que haya tenido la o el fiscal con la persona procesada o su defensa en desarrollo de manifestaciones pre acordadas.

El art. 454 numeral 6 del COIP establece: “Los partes informativos, noticias del delito, versiones de los testigos, informes periciales y cualquier otra declaración previa, se podrán utilizar en el juicio con la única finalidad de recordar y destacar contradicciones, siempre bajo la prevención de que no sustituyan al testimonio. En ningún caso serán admitidos como prueba”. (COIP, 2014)

- II. **Autenticidad.-** Es la cualidad de auténtico. Es decir, es aquel documento acreditado de cierto y positivo por los caracteres, requisitos o circunstancias que en ello concurren, o que contiene la certificación con que se testifica la identidad y verdad de algo, así como también la copia autorizada de alguna orden, carta, etc. (DRA). Las fotografías simples, los documentos sin firma, que no están certificados con firmas o sellos, no son auténticos.
  
- III. **Sometimiento a la cadena de custodia.-** Es la que se da para garantizar la autenticidad, la fidelidad, la certeza del elemento probatorio. Es una garantía en la conservación de las llamadas pruebas materiales: objetivo del delito, instrumentos y efectos, armas y demás elementos de convicción, computadoras y registros informáticos, documentos impresos, así como todo lo que se obtenga de una diligencia de registro o de una intervención de comunicaciones, con la finalidad de que el objeto, sustancia, huella, vestigio, permanezca disponible e inalterado en su estado original y así sea llevado a la audiencia de juzgamiento.

**IV. Grado actual de aceptación científica y técnica de los principios en que se fundamenten los informes periciales.-** Debe aclararse que esta afirmación no se refiere exclusivamente a los informes periciales sino a todas las pruebas que se presenten al juzgador, quién debe valorarla con total libertad, pero respetando los principios de la recta razón, es decir, las normas de la Lógica, de la Psicología, de las ciencias y de la experiencia común; así, un juzgador no puede aceptar como válida la afirmación de un testigo de que una persona saltó desde un décimo piso y no le pasó absolutamente nada, o la de que una persona estuvo en dos sitios distantes al mismo tiempo, porque la ubicuidad no tiene aceptación científica, ni se compadece con la lógica más elemental. (Vaca, 2015, págs. 332, 333)

Así también, el tratadista Víctor Obando manifiesta “La valoración constituye el núcleo del razonamiento probatorio; es decir, del razonamiento que conduce, a partir de las informaciones aportadas al proceso a través de los medios de prueba, a una afirmación sobre hechos controvertidos”. El sistema jurídico por medio del denominado “derecho a la prueba”, exige la aplicación de reglas de la epistemología o la racionalidad generales para la valoración de la prueba. La valoración de la prueba no puede ser una operación libre de todo criterio y cargada de subjetividad, sino que debe estar sometido a reglas de la lógica, de la sana crítica, de la experiencia”. (Obando, 2013, págs. 2-3)

Sobre la prueba trata el Título IV, Libro Segundo del COIP, desde el Art. 453 al 458, de esta manera el Asambleísta ubicó la prueba en la etapa procesal esencial, disponiendo que debe ser producida en audiencia de juicio, ante los tribunales de garantías penales o la sala de la Corte correspondiente, dejando como excepción al testimonio urgente que eventualmente

podría ser practicado por las juezas y jueces penales, y a las investigaciones y pericias practicadas durante la instrucción fiscal, las mismas que pueden alcanzar el valor de pruebas, una vez que sean presentadas y valoradas en la etapa de juicio, que es la más importante del proceso penal.

Con respecto a este tema nos basamos en una sentencia emitida por el Tribunal de Garantías Penales de Chimborazo, que en su parte pertinente dice:

**RATIO DECIDENDI.**

<b>Resolución No.</b>	<b>1467-2012 (Sala Penal-CNJ)</b>
<b>Juicio No.</b>	<b>06-2012</b>
<b>Fecha de la resolución:</b>	<b>16 de noviembre de 2012</b>
<b>Tipo de juicio (Trámite)</b>	<b>Acción pública</b>
<b>Asunto:</b>	<b>Robo calificado</b>
<b>Actor/Agraviado (s):</b>	<b>Banco de Fomento</b>
<b>Procesados (s):</b>	<b>Robalino Peñarreta Freddy Antonio</b>
<b>Tipo de recurso:</b>	<b>Casación</b>

---

**RESÚMEN DE LA RESOLUCIÓN**

---

Mediante el parte de aprehensión se conoce que, el 26 de noviembre del año 2010, aproximadamente a las 15h30, fue aprehendido el señor Freddy Antonio Robalino Peñarreta, en las calles Maldonado y Miguel Carrión, mientras los agentes aprehensores se habían encontrado patrullando por la concesionaria Chevrolet, en el sector del Centro Comercial EL Recreo, quienes se enteraron por el CEMAC que se había producido un asalto y robo al

Banco Nacional de Fomento del Centro Comercial Chiriyacu. Al realizar el respectivo patrullaje, había logrado percatarse de la actitud sospechosa de una persona que se encontraba caminando en forma precipitada, por lo que han procedido a bajarse del patrullero para seguirle hasta el interior del Centro Comercial el Recreo; a la altura del almacén de Marathon Sport le han solicitado que se detenga y que exhiba sus documentos de identidad, a lo que ha reaccionado y llevado su mano al cinto, que ha forcejeado; que esta persona portaba un arma de fuego y que, luego de la revisión personal, le han encontrado una pistola marca Taurus cargada, una alimentadora con 14 cartuchos calibre 9 mm y otra alimentadora con cartuchos del mismo calibre, por lo que han procedido a su detención. El sentenciado Freddy Antonio Robalino Peñarreta, interpuso recurso de casación, del fallo expedido el 7 de diciembre de 2011, por la Tercera Sala de Garantías Penales de Pichincha, que revocó el fallo absolutorio dictado por el Tercer Tribunal de Garantías Penales de Pichincha y, en su lugar, aceptó el recurso de apelación interpuesto por la Fiscalía y lo declaró autor del delito tipificado en los artículos 550, segunda parte del artículo 551 y 552.2 del Código Penal, por lo que lo condenó a seis años de reclusión menor.

RATIO DECIDENDI - RAZÓN DE LA DECISIÓN
--

Descriptor.
-------------

- |  |
|--|
| <ul style="list-style-type: none"> <li>• Delito de robo con arma</li> <li>• Robo calificado.</li> <li>• Error en la aplicación de la norma procesal, referente a la valoración de la prueba</li> </ul> |
|--|

Ratio decidendi
-----------------

La tenencia del arma y el robo efectuado con la misma aparece como dependiente y sin otro fin que la comisión del ilícito; por lo tanto, ambas figuras deben concurrir idealmente
---

para producir una sola modificación en el mundo exterior. En este contexto, al existir un tipo penal específico, la conducta de porte de arma se subsume en el robo calificado, agravando así la pena impuesta para la figura penal básica como es el robo; mas no el hecho de considerar la adecuación de un tipo penal (en este caso robo calificado), por haberse encontrado al procesado en las cercanías del lugar de los hechos en porte de un arma de fuego, ya que, de ser así, daría opción a que en futuras ocasiones, se vulnere el principio de legalidad, al sancionar una conducta reprochada con un tipo penal distinto del que tal conducta merece.

#### EXTRACTO DEL FALLO

**“SÉPTIMO. ANÁLISIS DEL TRIBUNAL DE LA SALA PENAL. (...) 7.4.** Efectivamente, “...Se ha entendido que entre el robo con armas y la portación de la misma, constituyen un solo hecho, ya que el actuar del sujeto se traduce en una unidad de tiempo y lugar, que conceptualmente los presenta como una sola y misma conducta, que produjo una sola modificación en el mundo exterior. La portación del arma endilga al sujeto activo, queda temporalmente circunscripta al exclusivo período que le insume el apoderamiento...” más esto obedece, al caso en que se demuestre una concurrencia de delito, por lo que existiendo un tipo penal específico, la conducta de pote de arma se subsume en el robo calificado, agravando así la pena impuesta para la figura penal básica como es el robo, mas no, el hecho de considerar la adecuación de un tipo penal ( en este caso robo calificado), por haberse encontrado al procesado en las cercanías del lugar de los hechos en porte de un arma de fuego, (ya que, de igual forma existe un tipo que sanciona esta conducta, cuando no se cuenta con los permisos necesarios), ya que de ser así, daría opción a que el día de mañana, se pueda pretender vulnerar el principio de legalidad, al sancionar una conducta reprochada con un tipo

penal distinto del que tal conducta merece, y tal hecho no merecería sanción alguna. 7.5. Lo dicho visto a la luz de la sana crítica, constituye una falsa aplicación de los artículos 550, segunda parte del 551 y 552.2 del Código Penal, así como de los artículos que versan sobre la valoración de la prueba, esto en razón de que las reglas generales, manifiestan que el nexo causal entre la materialidad de la infracción y la responsabilidad del procesado se obtendrá de los indicios (medios de prueba), los cuales deben ser varios, unívocos, concordantes, relacionados y directos, siempre cuidando que las presunciones se basen en hechos reales y probados, y no en otras presunciones, lo que a criterio de este Tribunal no se ha observado, ya que, en la sentencia atacada se hace mención de la muy particular apreciación de la Sala, basada en suposiciones, no aplicables a la regla de la valoración de la prueba (sana crítica). (...).”.

### **3.2 Cadena de custodia**

El Manual de Cadena de Custodia del Ecuador, emitido por el Sistema Especializado Integral de Investigación, Medicina Legal y Ciencias Forenses, define que la CADENA DE CUSTODIA no es otra cosa que un conjunto de actividades y procedimientos secuenciales que se aplican en la protección y aseguramiento de los indicios y/o evidencias físicas y digitales, desde la localización en la escena del delito o lugar de los hechos, hasta su presentación ante el Juzgador y/o disposición final.

El art. 456 del Código Orgánico Integral Penal establece que se aplicará cadena de custodia a los elementos físicos o contenido digital materia de prueba, para garantizar su autenticidad, acreditando su identidad y estado original. (COIP, 2014)

Así también el tratadista Ricardo Vaca Andrade, en su obra Derecho Procesal Penal Ecuatoriano, en relación a la Cadena de Custodia manifiesta que no es sino el procedimiento en el ordenamiento jurídico que permite garantizar la conservación oficial para preservar la integridad, inalterabilidad y autenticidad de los vestigios que se obtengan en el lugar de los hechos o en el cuerpo de la víctima, manteniéndolos apropiadamente hasta que se los pueda presentar al Tribunal penal o al Juez Penal para que sobre esa base se tomen las decisiones más convenientes a los intereses de la sociedad y el bien común. Si lo que se obtiene o recupera se entrega con los debidos cuidados y previo inventario a los agentes de la Policía se evitan alteraciones o adulteraciones; sustracciones o sustituciones, destrucción o descomposición de evidencias que podrían distorsionar la verdad o impedir que se la descubra.

Es la Policía la que por ley debe mantener en su poder lo incautado; en consecuencia, es la que garantiza al Juez o Tribunal penal que los elementos materiales de convicción recolectados en el lugar de los hechos, en la víctima, o en los procesados, durante las indagaciones policiales, son los mismos que han sido enviados al laboratorio y que luego se presentarán como pruebas.

Si la Policía pierde, extravía, o permite que se sustraigan las evidencias materiales o elementos de convicción será imposible que el fiscal acuse al procesado en contra de quien no puede exhibir ninguna prueba material. En la controversia procesal el fiscal debe contar con las “armas” necesarias para triunfar; si no tiene las pruebas materiales, difícilmente tendrá éxito.

Sobre la CADENA DE CUSTODIA es de singular valor práctico el capítulo relativo al tema, que se desarrolla en el Manual de Procedimientos Investigativos de la Fiscalía-Policía Judicial del 2009. Los abogados que intervienen en procesos penales, tanto como fiscales y jueces, y , fundamentalmente, agentes investigadores de la Policía e integrantes del Sistema especializado integral de investigación, de medicina legal y ciencias forenses y peritos, podrán tener en este documento una base de consulta y guía, en el entendido de que si las evidencias o elementos materiales se contaminan, son manipuladas indebidamente o inapropiadamente, peor aún, si es que son alteradas o modificadas, la presentación de la prueba podría tornarse ineficaz.

### 3.3 Nexo causal

El art. 455 del Código Orgánico Integral Penal establece:

“La prueba y los elementos de prueba deberán tener un nexo causal entre la infracción y la persona procesada, el fundamento tendrá que basarse en hechos reales introducidos o que puedan ser introducidos a través de un medio de prueba y nunca, en presunciones”. (COIP, 2014)

#### **RATIO DECIDENDI.**

<b>Principio</b>	<b>Nexo Causal</b>
<b>Juicio No.</b>	<b>06282-2015-01748</b>
<b>Fecha de la resolución:</b>	<b>12 de octubre del 2015</b>
<b>Tipo de juicio (Trámite)</b>	<b>Acción pública</b>
<b>Asunto:</b>	<b>Abuso de confianza</b>
<b>Actor/Agraviado (s):</b>	<b>Molinos Poulitier S.A. – Fiscalía.</b>
<b>Procesados (s):</b>	<b>Cesar Augusto Gordillo Santos</b>
<b>Judicatura</b>	<b>Tribunal Penal Riobamba</b>

## EXTRACTO DEL FALLO

IX.- ANÁLISIS DE PRUEBA: “[...] La prueba indirecta o indiciaria es aquella que se dirige a mostrar la certeza de un (os) hecho (s), explicado a través del razonamiento basado en un nexo causal, lógico entre los hechos probados y los que trata de probar, debiendo éstos estar relacionados directamente con el hecho delictivo, existiendo una coherencia, concomitancia que descarte la presencia de los llamados contraindicios. “En el proceso penal tiene una importancia extraordinaria este tipo de prueba, pues no siempre es fácil lograr una prueba directa del hecho y evidentemente, prescindir de la prueba indicaría, generaría la impunidad de no pocos delitos; incluso, en no pocos supuestos, la prueba indicaría puede proporcionar una mayor certidumbre que una sola prueba directa”. Esta clase de prueba se encuentra establecida en el art. 455 del Código Orgánico Integral Penal”. (Sentencia Tribunal Riobamba, 2015)

### 3.4 Principio de motivación

El art. 76 numeral 7 de la Constitución de la República expresa:

En todo proceso en el que se determinen derechos y obligaciones de cualquier orden, se asegurará el derecho al debido proceso que incluirá las siguientes garantías básicas: (...) 7. El derecho de las personas a la defensa incluirá las siguientes garantías: (...) 1) Las resoluciones de los poderes públicos deberán ser motivadas. No habrá motivación si en la resolución no se anuncian las normas o principios jurídicos en que se funda y no se explica la pertinencia de su aplicación a los antecedentes del hecho. Los actos administrativos, resoluciones o fallos que no se encuentren debidamente motivados se considerarán nulos. Las servidoras o servidores responsables serán sancionados. (Constitución del Ecuador, 2008)

La Garantía constante en el art. 76 numeral 7 literal I, de la Constitución de la República, precisa que los actos administrativos, resoluciones o fallos expedidos por las autoridades públicas competentes, sean producto de un proceso racional y discursivo dentro de la cual exista un juego valorativo de razones y contra razones dentro de un marco lógico que determine una aplicación.

El tratadista Luis Prieto manifiesta indica que “La motivación es justificación, exposición de las razones que el órgano en cuestión ha dado para mostrar que su decisión es correcta o aceptable; cabe decir que representa la garantía de cierre de un sistema que pretende ser racional. Por eso, interdicción de la arbitrariedad y obligación de motivar son el anverso y reverso de la misma”. (Prieto, 2005, pág. 276)

La Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso Chaparro Vélez y Lapo Ñiñiguez vs Ecuador ha señalado respecto de la garantía de obtener una resolución motivada que: “La motivación es la exteriorización de la justificación razonada que permite llegar a una conclusión” (...); y que “Por otro lado, la Corte destaca que la motivación de la decisión judicial es condición de posibilidad para garantizar el derecho de defensa. En efecto, la argumentación ofrecida por el juez debe mostrar claramente que han sido debidamente tomados en cuenta los argumentos de las partes y que el conjunto de pruebas ha sido analizado rigurosamente, más aún en ámbitos en los que se comprometen derechos tan importantes como la libertad del procesado”.

El profesor chileno Rodrigo Cerda San Martín y la Magistrada Peruana María Esther Felices Mendoza, en la obra “El nuevo proceso penal”, sobre el tema indican: “En todo sistema procesal la fundamentación y motivación de las decisiones judiciales relevantes,

especialmente de la sentencia definitiva, constituye una garantía al debido proceso, es un aporte de racionalidad en el proceso intelectual de valoración de la prueba, de interpretación jurídica de las normas y aplicación de las mismas al caso concreto, alejando el arbitrio a la mera subjetividad. Las personas tienen derecho a conocer las razones de las decisiones judiciales y el enlace de ellas con la ley en el sistema de fuentes del derecho aplicable. Además, en su desarrollo implica también el derecho a una sentencia razonada y congruente. Ya que debemos entender que la resolución o sentencia no será razonable, cuando la decisión contenga contradicciones internas o errores lógicos y será incongruente cuando implica un pronunciamiento sobre temas o materias no debatidas en el proceso”. (Mendoza, pág. 300)

El tratadista ecuatoriano Dr. Alfonso Zambrano Pasquel, en su obra “Debido Proceso y razonamiento judicial”, sobre este tema manifiesta: “La fundamentación de las resoluciones, para ser tal, requiere la concurrencia de dos condiciones. Por un lado debe consignarse expresamente el material probatorio en el que se fundan sus conclusiones, que se arriba describiendo el contenido de cada elemento de prueba. Por otro, es preciso que sean éstos sean meritados, tratando de demostrar su ligazón racional con las formas o negociaciones simultáneamente para que pueda considerarse que la sentencia se encuentra motivada. Cualquiera que de ellos falte (tanto lo descriptivo, como lo intelectual) la privará de la respectiva fundamentación”. (Zambrano, 1998, pág. 11)

La Corte Constitucional para el período de Transición en la sentencia No. 066-12-SEP-CC, dictada en el caso No. 0437-10-EP sobre el deber de motivar, dijo: “En este sentido la motivación jurídica como principio integrante del derecho a la defensa, elevado a garantía del debido proceso, tiene como rol obligar a los órganos jurisdiccionales a explicar las razones por las cuales han aplicado un principio o norma jurídica a un antecedente de hecho, es decir,

permite explicar si en la práctica judicial está cumpliendo su deber constitucional de tutela judicial, que prohíbe la indefensión, en concordancia con la inviolabilidad del derecho a la defensa en cualquier etapa del procedimiento, en especial en la impugnatoria derivada del derecho a recurrir”. (Sentencia Corte Constitucional, 2012)

La exigencia de motivación no comporta el derecho a que el juzgador realice una motivación exhaustiva, ni impone determinada intensidad en su razonamiento, basta con que se exteriorice el fundamento lógico, racionalmente sostenible en que se basa la decisión, que permita que sobre ella se realice un eventual control jurisdiccional. (Díaz, 2004, pág. 3)

Para que la fundamentación sea válida debe ser expresa, clara, completa, legítima y lógica; ya para que sea considerada como Motivación Expresa, el Juez debe remitirse al caso concreto, debe consignar las razones que le conducen a tomar tal decisión, expresando sus propios argumentos con relación al caso que está juzgando, sustentándose en los fundamentos del fallo, la jurisprudencia o la doctrina pero siempre que guarden relación con el caso analizado. (Rúa, pág. 151)

Así también la Corte Constitucional del Ecuador se ha pronunciado al respecto indicando: “en sentencia N.O 092-13-SEP-CC, dentro del caso No. 538-11-EP, esta Corte estableció los elementos debidamente motivadas, en el siguiente sentido “(...) la exposición por parte de la autoridad judicial con respecto a la decisión adoptada debe hacérsela de forma: **ii. Lógica**, lo cual implica una coherencia entre las premisas y la conclusión y, **iii. Comprensible**, es decir que el fallo goce de claridad en el lenguaje”.

### 3.5 Duda razonable referente a la prueba

El Art. 76 numeral 2 de la Constitución del Ecuador establece: “**Art. 76.-** *En todo proceso en el que se determinen derechos y obligaciones de cualquier orden, se asegurará el derecho al debido proceso que incluirá las siguientes garantías básicas [...] 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*”. (Constitución del Ecuador, 2008)

Así también es necesario mencionar el Art. 77 que establece: “**Art. 77.-** *En todo proceso penal en el que se haya privado de la libertad una persona, se observarán las siguientes garantías básicas [...] 10. Sin excepción alguna, dictado el auto de sobreseimiento o la sentencia absolutoria, la persona detenida recobrará inmediatamente su libertad, aun cuando estuviera pendiente cualquier consulta o recurso*”. (Constitución del Ecuador, 2008)

De acuerdo a la normativa internacional el texto de la Observación General Número 13, del Comité de Derechos Humanos, que señala: “En virtud de la presunción de inocencia, la carga de la prueba recae sobre la acusación y el acusado tiene el beneficio de la duda. No puede suponerse a nadie culpable a menos que se haya demostrado la acusación fuera de **toda duda razonable** (las negrillas son mías). Además la presunción de inocencia implica el derecho a ser tratado de conformidad con este principio. Por lo tanto todas las autoridades públicas tienen la obligación de no prejuzgar el resultado del proceso”.

El Art. 619 numerales 5 y 6 señala: “**Decisión.-** La decisión judicial deberá contener: [...] 5. En caso de que se ratifique el estado de inocencia de la persona procesada, el tribunal dispondrá su inmediata libertad, si está privada de ella, revocará todas las medidas cautelares y de protección impuestas y librerá sin dilación las órdenes correspondientes. La orden de la

libertad procederá inmediatamente incluso si no se ha ejecutoriado la sentencia o se han interpuesto recursos. 6. Si la razón de la decisión sea excluir la culpabilidad por las causas previstas en este Código, el juzgador dispondrá la medida de seguridad apropiada, siempre que se ha probado la existencia de la infracción”. (COIP, 2014)

Ahora bien para analizar la duda razonable debemos tomar en cuenta el principio de *in dubio pro reo*, la cual indica que toda duda debe resolverse a favor del reo, es una regla del derecho penal, que obliga a la jueza o juez a confirmar la inocencia del procesado en caso de duda, esto es cuando se presenta el caso de más allá de toda duda razonable sobre el examen de las pruebas, toda vez que el Art. 5.3 del COIP, exige que para que se dicte una sentencia condenatoria, el convencimiento de la culpabilidad penal de la persona procesada, lo cual supone que se lleve a cabo el debate contradictorio de las pruebas conforme al derecho probatorio, y si al final del caso arroja duda, ésta debe resolverse a favor del acusado con la confirmación de su inocencia. (García, José, 2014)

La Juez o Juez del Tribunal de Garantías Penales o Jueces de Sala de Corte correspondiente, no debe condenar al acusado, cuando del examen de las pruebas se deduce que hay duda razonable, esto es más allá de ese razonamiento o juicio acerca de la culpabilidad penal de la persona procesada; toda vez que la presunción de inocencia, implica que a los procesados no se los trate como culpables mientras no se produzca una declaración judicial definitiva sobre la responsabilidad penal, así la carga de la prueba en los delitos de ejercicio de la acción penal pública le corresponde a la Fiscalía General del Estado (FGE), que es la que debe desvirtuar esta presunción de inocencia; insistiendo que más allá de la duda razonada, es el convencimiento, o sea ante la duda viene la confirmación de inocencia, de lo contrario viene la sentencia condenatoria. (García, José, 2014)

Este principio procesal para valorar la prueba tiene dos dimensiones:

- **DIMENSIÓN NORMATIVA.**- Esto es la existencia de la norma, que impone a las juezas y jueces, tribunales de garantías penales o sala de la Corte correspondiente, la obligación de confirmar la inocencia, cuando no hay convencimiento de la culpabilidad penal de la persona procesada.
  
- **DIMENSIÓN FÁCTICA.**- Tiene referencia al estado individual de duda de las juezas, jueces, tribunales de garantías penales o la sala de la Corte correspondiente, es decir que en caso de conflicto entre dos normas de la misma materia que contemplen sanciones diferente para un mismo hecho, se aplicará la menos rigurosa, aun cuando su promulgación sea posterior a la infracción, esto es el principio de favorabilidad, recogido en el Art. 5.2 del COIP.
  
- **PROHIBICIÓN DE INTERPRETACIÓN.**- Esto es que las juezas y jueces deben atenderse estrictamente a la letra de la Constitución en su integridad, a los Tratados Internacionales de Derechos Humanos, y en este caso al Código Orgánico Integral Penal (COIP), así lo señala la Constitución de la República en el Art. 76 núm. 5, Art. 5.2 y 3 del COIP, esto es el principio que en doctrina se conoce como **a favor del reo**. (García J. , 2014, pág. 76)

El Art. 13 del Código Orgánico Integral Penal señala: “**Interpretación.**- Las normas de este Código deberán interpretarse de conformidad con las siguientes reglas:

1. La interpretación en materia penal se realizará en el sentido que más se ajuste a la Constitución de la República.
2. Los tipos penales y las penas se interpretarán en forma estricta, esto es, respetando el sentido literal de la norma.
3. Queda prohibida la utilización de analogías para crear infracciones penales, ampliar los límites de los presupuestos legales que permiten la aplicación de una sanción o medida cautelar o para establecer excepciones o restricciones de derechos”. (COIP, 2014)

De este modo, se consagra el principio de la duda a favor del reo (*in dubio pro reo*), lo que en doctrina se establece que de existir duda en la prueba sobre la responsabilidad del procesado, se aplica el *in dubio pro libertate*, en cuyo caso, debe dictarse sentencia confirmando la inocencia, y ésta procede cuando la jueza o el juez, no ha alcanzado la necesaria convicción en conciencia del convencimiento de la culpabilidad del procesado; de tal manera que si el Tribunal de Garantías Penales en su caso la Jueza o el Juez de Garantías Penales o de la Sala de la Corte realmente ha dudado, no está autorizado a condenar.

Hay que destacar que la duda sobre la responsabilidad del acusado, trata el Art. 5.3 del COIP, que se refiere a la valoración de la prueba, y a la interpretación de la propia ley procesal que el mismo COIP regula, pero no sirve a la aplicación de la ley sustantiva (Libro Primero del COIP), tarea en la que la jueza o el juez, no puede estar a la más favorable, sino a la justa adecuación entre el hecho y la figura delictiva que se acusa.

En resumen, el principio procesal de la duda a favor del reo (*in dubio pro reo*), asegura que el estado de duda implica siempre una decisión de no punibilidad, pues sólo el convencimiento de culpabilidad penal de la persona procesada, emanada de las autoridades legítimas para pronunciarlas, puede modificar la situación de inocencia reconocida constitucionalmente en el Art. 76 número 2 de la Constitución.

Al respecto, el tratadista Julio B. Mayer, señala: “La certeza positiva o probabilidad positiva es aquella que afirma el hecho imputado y la certeza negativa o probabilidad negativa es aquella e se dirige a explicar cómo inexistente el hecho imputado, por tanto es correcto afirmar que solo la certeza positiva permite condenar, y que los demás estados del juzgador respecto de la verdad permiten la absolución como consecuencia del *in dubio pro reo*”.

El maestro francés Carnelutti, dice: “[...] desgraciadamente si pedimos al procesado la verdad verdadera, la verdad pura, la verdad al ciento por ciento, tenemos que reconocer que no se la puede dar. Lo que nos da es, en la mejor hipótesis, un porcentaje de verdad, una especie de verdad de baja ley, cuando no sea incluso en vez de moneda de oro un billete de banco”.

La duda es estar entre la verdad y la mentira, en materia penal la duda razonable, es estar entre si es o no responsable la persona procesada, esto es entre si el hecho aconteció realmente o fue un solo espejismo, es decir que las pruebas no alcanzan para llegar a la certeza absoluta y objetiva, o sea al convencimiento de la responsabilidad penal del procesado, entonces hay que darle aplicación al principio de la duda a favor del reo (*in dubio*

pro reo), o lo que es lo mismo resolver el estado de duda razonable o dubitación, a favor de la persona penalmente procesada.

Recordemos que las pruebas que más pesan o que más se cuentan, se las considera aplicando las reglas de la sana crítica, esto es el juzgador debe tomar en cuenta las pautas y límites para apreciarlas, de tal modo que los principios que forman esta teoría general de las pruebas, no pueden ser desestimadas para encontrar aquel convencimiento de la culpabilidad penal de la persona procesada, más allá de toda duda razonable, que señala el artículo 5.3 del COIP, que permite a la jueza o juez, el ejercicio de una recta justicia; recordando que la sentencia en esta materia, es la decisión solemne que pronuncia la jueza, juez, tribunal de garantías penales o sala de la Corte correspondiente, para concluir el proceso penal positiva o negativamente.

Cuando la jueza o el juez, tribunal de garantías penales o sala de la Corte correspondiente, no llega a comprobar la culpabilidad penal de la persona procesada, tiene que confirmar su inocencia; entran en juego en caso de ausencia de prueba de cargo, pues el principio in dubio pro reo tiene su papel, de tal modo que si la prueba de cargo es insuficiente a pesar de esta prueba de cargo, la jueza o el juez tiene que dictar sentencia confirmando la inocencia de la persona procesada, pes la presunción de inocencia es un derecho de las ciudadanas y ciudadanos, mientras que el in dubio pro reo es una obligación de la jueza, juez, del tribunal de garantías penales o sala del Corte correspondiente, al momento de dictar sentencia, si así el caso lo amerita. (García, José, 2014, págs. 79-80)

La prueba más allá de toda duda razonable, es tal prueba (elementos o medios), que satisfaga al juzgador (o jurado), en la que no deje otra conclusión posible sobre los hechos,

esta definición la considero más corta y aplicable en la casuística, puesto, que, si existen otras explicaciones racionales a los hechos, se debe absolver, el costo de la adopción de este sistema es que, la fiscalía debe probar, probar y probar, hasta la saciedad lo que acusa.

López Masle, brinda una definición mucho más amplia y válida: Duda razonable es una duda que llevaría a las personas prudentes a dudar antes de actuar en materias de importancia para ellos mismos. Es una duda basada en evidencia o en falta de evidencia, no basta con que el acusador produzca prueba “más convincente” que el acusado, sino que debe tratarse de prueba que conduzca a la completa convicción, esta definición es útil puesto que la falta de prueba sobre un hecho acusado por la Fiscalía, debe traer la absolución, no existe otra solución legal.

### **3.6 Valoración del principio de libertad probatoria en las sentencias penales**

Devis Echandía manifiesta que en cada proceso debe probarse todo aquello que forma parte del presupuesto fáctico para la aplicación de las normas jurídicas, que no esté eximido de prueba por la ley. En materia penal, propiamente, el tema de prueba los constituyen todos aquellos que interesan a la investigación.

Jorge Fábrega indica que por “tema probatorio” (*thema probandum*), se entiende el conjunto de hechos o actos materiales o psíquicos, que sirven de presupuesto a las normas jurídicas aplicables en un proceso concreto, teniendo en cuenta la pretensión que se ejerce o a las defensas que se oponen, siendo un principio fundamental que el Juez no puede llevar al proceso o valerse de su conocimiento privado que tenga de los hechos. (Fabrega, 1997, pág. 77)

La valoración de la prueba se ha de realizar atendiendo las normas de la lógica jurídica, de la experiencia o de la sana crítica del juez, quien tiene la obligación de razonar sobre los resultados probatorios, sobre todo cuando se trata de la llamada prueba indiciaria. (SANTOS, 2009, págs. 329-330)

Primero que nada debemos tomar en cuenta a lo que dispone el art. 130 numeral 1 del Código Orgánico de la Función Judicial, el mismo que habla de las Facultades jurisdiccionales de las juezas y jueces, que en su parte pertinente establece: “Cuidar que se respeten los derechos y garantías de las partes procesales en los juicios”.

## UNIDAD IV

### 4. INSTRUMENTOS INTERNACIONALES APLICADOS EN MATERIA PENAL

#### 4.1 Declaración Universal de los Derechos Humanos.

Art. 8. “Toda persona tiene derecho a un recurso efectivo, ante tribunales nacionales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la Constitución o por la ley”.

Art. 10. “Toda persona tiene derecho, en condiciones de plena igualdad, a ser oída públicamente y con justicia por un tribunal independiente e imparcial, para la determinación de sus derechos y obligaciones o para el examen de cualquier acusación contra ella en materia penal”.

Art. 11.- “Toda persona acusada de delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se pruebe su culpabilidad, conforme a la ley en juicio público en el que se le haya asegurado todas las garantías necesarias para su defensa”. (Declaración Universal de los Derechos Humanos, 1948)

#### 4.2 Convención Interamericana de Derechos Humanos

##### Art. 1.- Obligación de Respetar los Derechos:

1. Los Estados partes en esta Convención se comprometen a respetar los derechos y libertades reconocidos en ella y a garantizar su libre pleno ejercicio a toda persona que esté sujeta a su jurisdicción, sin discriminación alguna por motivos de raza, color,

sexo, idioma, religión, opiniones políticas o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social.

2. Para los efectos de esta Convención, persona es todo ser humano.

#### **Art. 8.- Garantías Judiciales.**

1. Toda persona tiene derecho a ser oída, con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable, por un juez o tribunal competente, independiente e imparcial, establecido con anterioridad por la ley, en la sustanciación de cualquier acusación penal formulada contra ella, o para la determinación de sus derechos y obligaciones de orden civil, laboral, fiscal o de cualquier otro carácter.
2. Toda persona inculpada de delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se establezca legalmente su culpabilidad. Durante el proceso, toda persona tiene derecho, en plena igualdad, a las siguientes garantías mínimas:
  - a) Derecho del inculcado de ser asistido gratuitamente por el traductor o intérprete, si no comprende o no habla el idioma del juzgado o tribunal;
  - b) Comunicación previa y detallada al inculcado de la acusación formulada;
  - c) Concesión al inculcado del tiempo y de los medios adecuados para la preparación de su defensa;
  - d) Derecho al inculcado de defenderse personalmente o de ser asistido por un defensor de su elección y de comunicarse libre y privadamente con su defensor;

- e) Derecho irrenunciable de ser asistido por un defensor proporcionado por el Estado, remunerado o no según la legislación interna, si el inculpado no se defendiere por sí mismo ni nombrare defensor dentro del plazo establecido por la ley;
  - f) Derecho a la defensa de interrogar a los testigos presentes en el tribunal y de obtener comparecencia, como testigos o peritos, de otras personas que puedan arrojar luz sobre los hechos;
  - g) Derecho a no ser obligado a declarar contra sí mismo ni a declararse culpable, y
  - h) Derecho a recurrir del fallo ante juez o tribunal superior.
3. La confesión del inculpado solamente es válida si es hecha sin coacción de ninguna naturaleza.
4. El inculpado absuelto por una sentencia firme no podrá ser sometido a nuevo juicio por los mismos hechos.
5. El proceso penal debe ser público, salvo en lo que sea necesario para preservar los intereses de la justicia.

### **4.3 Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre**

En su Artículo XVIII, reconoce el derecho a la Justicia al establecer que “Toda persona puede ocurrir a los tribunales para hacer valer sus derechos. Asimismo debe disponer de un procedimiento sencillo y breve por el cual la justicia lo ampare contra actos de la autoridad que violen, en perjuicio suyo, alguno de los derechos fundamentales consagrados constitucionalmente”. (Convención Americana sobre Derechos Humanos)

### **4.4 Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos**

El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos establece en su Artículo 2.3 que cada uno de los Estados Partes en el presente Pacto se compromete a garantizar que: a) Toda persona cuyos derechos o libertades reconocidos en el presente Pacto hayan sido violados podrá interponer un recurso efectivo, aun cuando tal violación hubiere sido cometida por personas que actuaban en ejercicio de sus funciones oficiales; b) La autoridad competente judicial, administrativa o legislativa, o cualquier otra autoridad competente prevista por el sistema legal del Estado, decidirá sobre los derechos de toda persona que interponga tal recurso, y desarrollará las posibilidades de recurso judicial; c) Las autoridades competentes cumplirán toda decisión en que se haya estimado procedente el recurso.

El Pacto también dispone en su artículo 14.1 que todas las personas son iguales ante los tribunales y Cortes de Justicia. Toda persona tendrá derecho a ser oída públicamente y con las debidas garantías por un tribunal competente, independiente e imparcial, establecido por la ley, en la sustanciación de cualquier acusación de carácter penal formulada contra ella o para

la determinación de sus derechos u obligaciones de carácter civil. (Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, 1996)

#### **4.5 Convenio Europeo para la Protección de los Derechos humanos y las Libertades Fundamentales**

Este convenio señala en su artículo 6, que “Toda persona tiene derecho a que su causa sea oída equitativa, públicamente y dentro de un plazo razonable, por un tribunal independiente e imparcial establecido por la Ley, que decidirá los litigios sobre sus derechos y obligaciones de carácter civil o sobre el fundamento de cualquier acusación en materia penal dirigida contra ella”.

El artículo 13 del Convenio Europeo establece que: “Toda persona cuyos derechos o libertades reconocidos en el presente Convenio hayan sido violados tiene derecho a la concesión de un recurso efectivo ante una instancia nacional, incluso cuando la violación haya sido cometida por personas que actúen en el ejercicio oficial de sus funciones”. (Convenio Europeo para la protección de los Derechos Humanos y las libertades fundamentales)

#### **4.6 Análisis de casos prácticos de las sentencias emitidas por el Tribunal de Garantías Penales con sede en el cantón Riobamba – Sala Especializada de lo Penal de Chimborazo, Corte Nacional de Justicia y Corte Constitucional, sobre el principio de libertad probatoria.**

## **CASO 1.**

**Judicatura:** Tribunal Penal de Chimborazo

**Juez Ponente:** Dr. Miguel Chamorro Moreno

**Juicio N°.** 06333-2014-0531

**Delito:** Incumplimiento de decisiones legítimas de autoridad competente

(Art. 282 COIP)

**Procesado:** Carlos Caranqui Caranqui

**Ofendido:** María Juana Cujilema.

**Acusación particular:** No.

**Fecha de sentencia:** 30 de septiembre del 2015, a las 08h34.

### **Resumen del caso.**

El fiscal encargado de sustanciar la presente causa en su alegato de apertura manifestó que comparece a la audiencia de juzgamiento de conformidad con lo establecido en el Art. 195 Constitución; y, el Art. 411 del Código Orgánico Integral Penal, le atribuye al procesado el delito de incumplimiento de decisiones legítimas, dijo que durante el desarrollo de la etapa penal se ha respetado el debido proceso conforme el COIP, manifestó que Fiscalía tuvo concomimiento del parte policial de 10 de agosto del 2014, por el que se conoció que la policía tomó contacto con la señora María Juana Cajilema Quinlle, quien les manifestó que tenía una boleta de auxilio, además le dijo a la policía que su cónyuge le procedió a agredir física y psicológicamente, acusó al procesado por el delito contemplado en el Art. 282 del Código Orgánico Integral Penal, en calidad de autor.- Por su parte el defensor del procesado Carlos Caranqui manifestó que el 10 de agosto del 2014 a eso de las 20h00, su cliente se encontraba transitando por las calles Eloy Alfaro y Tarqui de la parroquia de Cebadas con

dirección a la casa de su hermano, lugar en donde vivía, pues tuvo que salir de su anterior domicilio por disposición de la señora Jueza del cantón Guamote, en esas circunstancias, cuando Carlos Caranqui estuvo al frente de su antiguo domicilio pudo observar que la señora María Cajilema le llama por su nombre, sin embargo su cliente no le prestó atención, posteriormente su hija llegó, y le dijo que su mamá le llamaba y le llevó de los brazos a la casa, una vez en el lugar observó que el zaguán estaba abierto e ingresó hasta su habitación que se encontraba en el segundo piso, con el objetivo de llevarse una cobija, pero al momento de salir, cerca de la puerta observó un tumulto de gente, por lo que decidió regresar y sentarse en la cama, y por el cansancio producido luego de trabajar en sus actividades agrícolas se quedó dormido, momentos en los que llegó la policía, quienes le retiraron de la casa, no fue la primera vez que ingresó, pues su cónyuge y su hija le llamaban siempre.

#### **Análisis del Tribunal sobre las pruebas presentadas por los sujetos procesales.**

**SEXTO.- ANÁLISIS DE PRUEBA.-** De acuerdo a lo estipulado por el Art. 453, del Código Orgánico Integral Penal, la prueba tiene por finalidad llevar a la o al juzgador al convencimiento de los hechos y circunstancias materia de la infracción y la responsabilidad de la persona procesada. Por su parte el numeral 1 del Art. 454 ibídem, establece que la prueba es anunciada en la etapa de evaluación y preparatoria de juicio y se practica únicamente en la audiencia de juicio. De acuerdo al Art. 457 ibídem, la valoración de la prueba se hará teniendo en cuenta su legalidad, autenticidad, sometimiento a cadena de custodia y grado actual de aceptación científica y técnica de los principios en que se fundamenten los informes periciales. Así mismo la prueba tiene como finalidad dentro del proceso penal, el destruir el estado de inocencia del procesado, es decir que sea inequívoca, lo cual significa que no admita duda o equivocaciones. En el desarrollo del proceso judicial, la

presunción de inocencia no amerita apoyo probatorio, opera por si misma de manera inmediata, dada la generalidad de que los hombres no delinquen, siendo lo excepcional que uno de sus integrantes infrinja el régimen jurídico, correspondiéndoles a los acusadores aportar la prueba para condenar. La presunción de inocencia es el correlativo procesal del principio de culpabilidad, se trata de una presunción iuris tantum, esto es, de una verdad a priori, que puede venir a menos si la prueba legal incorporada al proceso, incluso el nexo causal convence de lo contrario. Es una garantía por cuanto limita el razonamiento del juzgador, quien a falta de elementos probatorios demostrativos de la culpabilidad del acusado, se remitirá a la inocencia como verdad legal, con esto se realiza la garantía de no condenar a persona alguna al menos que en forma fehaciente se demuestre su culpabilidad. En este sentido la Corte Nacional de Justicia se ha pronunciado de la siguiente manera: “ Al efecto, lo afirmado por los jueces de la Segunda Sala Penal, en la forma que queda expuesto, es falso, pues no se puede condenar a una persona por supuestos, ni presunciones, para fundamentar un fallo de condena debe basarse en pruebas que no tenga tacha alguna y en donde sin discusión alguna se demuestre la participación directa del imputado, actuar en contrario es violar el principio constitucional del derecho a la defensa contemplados en el Art. 76.7”.....” Cabe enfatizar que el juzgador no puede dictar sentencia de condena fundada en indicios o presunciones, sino que debe hacerlo sobre elementos fácticos que estén debidamente acreditados en el proceso y son esencialmente objetivos, provenientes del mundo externo, apreciables por los sentidos, que se incorporan al proceso penal para producir un conocimiento cierto o probable acerca de la imputación objetiva del delito”.....”Es obligación del Fiscal actuar con absoluta objetividad, extendiendo la investigación no sólo a las circunstancias de cargo, sino también a las que sirvan para descargo del imputado. En relación con la última parte el profesor alemán Claus Roxin, manifiesta: que la función del Fiscal no es la de acusar por acusar, sino de buscar la verdad procesal”..... En efecto, ante

prueba ineficaces la decisión del juzgador sería deleznable e injusta y estaría sacrificando los intereses de la justicia, tal como acontece en el fallo recurrido”. (Gaceta Judicial, Serie XVIII, No. 10, págs. 3757- 3772, fallo Primera Sala de la Corte Nacional de Justicia).- En el presente proceso penal, se ha llamado a juicio al señor Carlos Caranqui Caranqui por haber adecuado su conducta al tipo penal de incumplimiento de decisiones legítimas de autoridad competente, de acuerdo a lo previsto en el Art. 282 del Código Orgánico Integral Penal.- Para evidenciar la existencia material de la infracción, Fiscalía presentó la siguiente prueba documental y testimonial: a) Parte Policial suscrito por los agentes de Policía Joel Soliz Orellana y Dennis Tixi Molina e informe técnico de reconocimiento del lugar de los hechos suscrito por el perito Edwin Fonseca Coque, documentos que de por sí solos no constituyen ninguna clase de prueba, tal como lo estipula el inciso tercero del numeral 6 del Art. 464 del Código Orgánico Integral Penal, que determina que los partes informativos, noticias del delito, versiones de los testigos, informes periciales y cualquier otra declaración previa, se podrán utilizar en juicio con la única finalidad de recordar y destacar contradicciones, siempre bajo la prevención de que no sustituyan al testimonio. En ningún caso serán admitidos como prueba, b) Boleta de auxilio otorgada por la Dra. Mercedes Tixi, Jueza de la Unidad Judicial Multicompetente del cantón Guamote, a favor de María Juana Cajilema Quinlle, misma que fue otorgada en consideración a lo dispuesto en la Ley Contra la Violencia de la Mujer y de la Familia, con la que se establece que la señora María Cajilema poseía una boleta de auxilio desde el 6 de febrero del 2014, c) El perito Edwin Fonseca Coque determinó que el lugar de los hechos existe y se encuentra en la parroquia Cebadas, concretamente en un inmueble ubicado en las calles Eloy Alfaro y Tarqui, d) Copias de una denuncia propuesta por María Juana Cajilema Quinlle, una copia de una inscripción de matrimonio, una copia de una partida de nacimiento; y, una copia del proceso No. 70-2014 sustanciado en el Juzgado Multicompetente del cantón Guamote, en dichos documentos se

observa que tienen puestos un sello de la Unidad Multicompetente de Guamate, sin embargo, en dichas copias no se observa la razón del secretario o secretaria en el que de fe que las copias que se otorga son iguales a sus originales y que reposan en el archivo del juzgado, tornándose por tanto dichos documentos en ineficaces, pues las copias simples no son documentos públicos, ni privados, y por ende no se los puede valorar jurídicamente con el objetivo de darles un grado de credibilidad como prueba. Hay que recordar también que el Código de Procedimiento Civil, ley supletoria en materia penal, de acuerdo a lo prescrito en la primera disposición general del Código Orgánico Integral Penal, dispone en su Art. 121 que se considerará copias a las reproducciones debidamente certificadas, por su parte el Art. 165 ibídem establece que hace fe y constituye un instrumento público entre otros documentos, las copias de una actuación o procedimiento gubernativo o judicial, dados por el secretario respectivo, con decreto superior. En las copias mencionadas anteriormente, no existe ni decreto superior concediendo las copias, ni la certificación del secretario dando fe sobre su autenticidad, siendo por tanto una prueba que no tiene legalidad, pues viola preceptos legales expesos. Además cabe recalcar que en las copias simples del proceso No. 70-2014 se observa que con fecha 6 de febrero del 2014 la jueza Multicompetente del cantón Guamate, dispuso que se cite con la denuncia de las medidas de amparo al señor Carlos Caranqui Caranqui, para lo cual se comisionó la práctica de esta diligencia al Teniente Político de la parroquia Cebadas, sin embargo no consta que se haya realizado este acto procesal y por ende no existe certeza que el señor Carlos Caranqui Caranqui conocía de las medidas de amparo dictaminados en su contra. De acuerdo al literal “A” del numeral 7 del Art. 77 de la Constitución, el derecho a la defensa incluye que la persona debe ser informada, de forma previa y detallada en su lengua propia y en lenguaje sencillo de las acciones y procedimientos formulados en su contra, y de la identidad de la autoridad responsable de la acción o procedimiento. En el presente caso no existe prueba alguna de que se cumpliera con

este derecho constitucional, por lo que mal puede incumplir las órdenes de una autoridad el sujeto activo del delito, si las desconoce, dentro de este punto hay que recordar que el procesado en su testimonio manifestó que “parecía” que su cónyuge tenía una boleta de auxilio en su contra, jamás afirmó que conocía sobre las medidas dictadas en su contra. De acuerdo al Art. 282 del Código Orgánico Integral Penal, comete el delito de incumplimiento de decisiones legítimas de autoridad competente, la persona que incumpla órdenes, prohibiciones específicas o legalmente debidas, dirigidas a ella por autoridad competente en el marco de sus facultades legales. Como se puede apreciar para que se produzca la materialidad de este ilícito es necesario evidenciar en primer lugar la existencia de una orden de autoridad competente, hecho que Fiscalía trató de demostrar con las copias del proceso No. 70-2014, en donde se encontraba las medidas de protección otorgadas por la Jueza Multicompetente del cantón Guamote, sin embargo, por las razones anotadas anteriormente, dichos documentos no constituyen prueba alguna por ser copias simples, además se debe demostrar que la boleta de auxilio incorporado como prueba en este expediente, fue producto de una disposición de una autoridad competente, dentro de la sustanciación de un proceso, en el que se cumplió las garantías del debido proceso, en segundo lugar se debe demostrar que el sujeto activo del delito conocía de las medidas que se dictaron en su contra, con el objetivo de que esté plenamente enterado de las acciones que no puede hacer, y de esta manera cumpla con las órdenes que le impuso una autoridad, de esta manera si las incumpliére se puede analizar posteriormente si existió dolo en ese comportamiento. Como se puede apreciar claramente, se incumple con la tipicidad del ilícito acusado, siendo por tanto inoficioso demostrar la responsabilidad del procesado en el incumplimiento de una medida de protección dictaminada en su contra, sin que conste procesalmente la existencia material de la infracción.

**SÉPTIMO.- CONCLUSIONES.-** Por lo anotado anteriormente, al no haberse comprobado conforme a derecho la materialidad de la infracción, este Tribunal de Garantías Penales con sede en el cantón Riobamba resuelve:

**SENTENCIA DEL TRIBUNAL.**

**ADMINISTRANDO JUSTICIA, EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR, Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y DE LAS LEYES DE LA REPÚBLICA, confirmar la INOCENCIA DE CARLOS CARANQUI CARANQUI.-** No se dispone su libertad debido a que se encontraba cumpliendo medidas alternativas. Se dispone el cese de las medidas cautelares o de protección que se haya dictado en su contra durante la tramitación del presente expediente, para lo cual a través de secretaría se elaborarán los oficios pertinentes ante las autoridades competentes, una vez que haya sido ejecutoriada esta sentencia.- **NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.** (Sentencia del Tribunal Penal de Chimborazo, 2015)

**Comentario personal.**

En el presente caso no se ha podido demostrar la existencia material de la infracción y por ende no se puede demostrar la existencia de la responsabilidad del procesado, pues para que exista una sentencia condenatoria es un requisito sine qua non la existencia del nexo causal, esto es la relación existente entre la materialidad y la responsabilidad del procesado, por lo que si bien es cierto se ha presentado copias del proceso en el cual dictan las órdenes de protección a favor de la supuesta víctima, pero estas copias de dicho proceso en que se dicta dichas medidas fueron presentadas ante el Tribunal como copias simples, lo cual al no ser certificadas por una autoridad competente o por un funcionario público no tienen la calidad

de prueba, por lo que el juez no puede basarse en simples presunciones, por lo tanto al ser copias simples se desconoce la autenticidad del documento así como su procedencia.

**CASO 2.**

**(VALORACIÓN DE LA PRUEBA EN MATERIA PENAL)**

**Judicatura:** Tribunal Penal de Chimborazo

**Juez Ponente:** Dr. Jhoni Badillo Albán

**Juicio N°.** 06282-2014-4992

**Delito:** Asesinato

(Art. 140 numeral 2 y 6 COIP)

**Procesado:** Abel Noe Morales Montero y Cintya Elizabeth Ballagán López

**Ofendido:** Luis Llerena (+)

**Acusación particular:** Si.

**Fecha de Sentencia:** 01 de julio del 2015, a las 11:12

**Datos importantes de la prueba.**

**OCTAVO: VALORACIÓN DE LA PRUEBA.-** La actividad probatoria, es la esencia misma del proceso penal y de la cual nace el convencimiento de la culpabilidad más allá de la duda razonable, por ello, el artículo 8.1, lit. f), de la Convención Americana de Derechos Humanos, prevé: “el derecho de la defensa de interrogar testigos presentes en el tribunal y de obtener la comparecencia, como testigos o peritos, de otras personas que puedan arrojar luz sobre los hechos”; y, concomitante con ello, el artículo 615, del Código Orgánico Integral Penal, prescribe que en la etapa del juicio se deben practicar los actos procesales necesarios para comprobar la existencia de la infracción y la responsabilidad de la persona procesada,

para condenarlo o absolverlo, y es por ello que la prueba se torna de suma importancia para la justificación de esos presupuestos, debiendo, por tanto, ser obtenida a través de mecanismos o medios lícitos, porque caso contrario habrá que aplicarse la disposición del artículo 76, numeral 4, de la Constitución, que ha previsto que las pruebas obtenidas o actuadas con violación de la Constitución o la ley no tienen validez alguna y carecen de eficacia probatoria. El ámbito probatorio también comporta la obligatoria observancia de normas y principios que no alteren el balance procesal entre las partes, obviamente bajo la atenta tutela de los jueces; por ello, es que las legislaciones procesales penales actuales, para la apreciación de la prueba han previsto los principios de oportunidad, inmediación, contradicción, libertad probatoria, pertinencia, exclusión, teniendo como finalidad llevar al juzgador al convencimiento de los hechos y circunstancias materia de la infracción y responsabilidad del procesado, pero éste debe fundarse en razonamientos que no afecten los derechos de las partes que se ha indicado anteriormente; principios que están relacionados con los criterios de valoración que han sido consignada por el artículo 457, del Código Orgánico Integral Penal, al prever que: “La valoración de la prueba se hará teniendo en cuenta su legalidad, autenticidad, sometimiento a cadena de custodia y grado actual de aceptación científica y técnica de los principios en que se fundamenten los informes periciales...” Mecanismo de obtención y valoración de pruebas para una determinación de responsabilidad penal eficiente que el Ecuador sostiene en su ordenamiento jurídico.

**DÉCIMO TERCERO: CONCLUSIÓN.-** Por lo expuesto, este Tribunal concluye y tiene el convencimiento respecto de los acusados: ABEL NOÉ MORALES MONTERO; y, CINTYA ELIZABETH BALLAGÁN LÓPEZ, de que existe la materialidad y la responsabilidad, es decir, que su conducta es penalmente relevante al haber lesionado un bien

jurídico protegido (antijuridicidad) en la forma prevista por un tipo penal (tipicidad) y cuya acción es atribuible como autores (culpabilidad).

### **SENTENCIA DEL TRIBUNAL.**

Por ello, con fundamento en los Arts. 621; y, 622 del Código Orgánico Integral Penal, éste Tribunal de Garantías Penales de Chimborazo, sede en el cantón Riobamba, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR Y POR AUTORIDAD DE LA LEY Y LA CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA, declara la culpabilidad de los procesados: Abel Noé Morales Montero, con cédula de ciudadanía número 060418905-0, de 21 años de edad, de estado civil soltero, nacido en Riobamba y domiciliado en Chambo, de instrucción superior, de ocupación Tecnólogo de mantenimiento, de nacionalidad ecuatoriana, con religión católica, de ser autor al tenor del Art.42 del COIP, por cuando su conducta se adecua al delito contemplado en el Art.140, numerales 2 y 6 del COIP, se le impone la pena de 26 años, la misma que es modificada por existir la circunstancia agravante constante en el Art.47, numeral 5, en concordancia con el Art.44, inciso tercero del mismo cuerpo legal, **a la pena de 34 años 6 meses de privación de la libertad**, que deberá cumplir en el Centro de privación de libertad que disponga el Ministerio de Justicia Derechos Humanos y Cultos; y, de Cintya Elizabeth Ballagán López, con cédula de ciudadanía número 0605146604, de 18 años de edad, soltera, nacida y domiciliada en Riobamba, de instrucción secundaria, de ocupación actual estudiante de derecho en la UTPL en el Centro de privación de libertad, con religión católica; por ser coautora del delito contemplado en el Art.140, numerales 2 y 6 del COIP, se le impone la pena de 26 años, la misma que se modificada por existir la circunstancia agravante constante en el Art.47, numeral 5, en consonancia con el Art.44, inciso tercero del mismo cuerpo legal, a la pena de 34 años 6 meses de privación de la libertad, que deberá cumplir en el Centro de

privación de libertad que disponga el Ministerio de Justicia Derechos Humanos y Cultos, pena que la cumplirán en el Centro de privación de la libertad de personas adultas en conflicto con la ley de Riobamba. Por disposición del Art.68 se les suspende los derechos de participación por igual tiempo al de la condena, debiendo para ello oficiarse a la Dirección Provincial de Chimborazo del Consejo Nacional Electoral. Remítase copia certificada de esta sentencia al señor Director del Centro de privación de la libertad de personas adultas en conflicto con la ley de Riobamba. Para estos últimos efectos, el señor actuario cumplirá una vez ejecutoriada la sentencia. De conformidad al Art.78 de la Constitución de la República del Ecuador. La reparación integral se fija en 72 mil dólares que deberán ser pagados en forma prorrateada por los procesados al ofendido, más la multa que se le impone a cada uno de los sentenciados en la suma de mil salarios básicos unificados del trabajador en general conforme el Art.70 numeral 15 ejusden. (Sentencia del Tribunal Penal de Chimborazo, 2015)

### **Comentario personal.**

La prueba en materia penal es la columna vertebral de todo proceso, es el instrumento creado para demostrar la existencia del delito y la culpabilidad de la persona procesada, pues el Juez no puede basarse en meras presunciones sino en hechos concretos, directos, unívocos, concordantes, que demuestren la realidad procesal a fin de garantizar el derecho a la verdad, a fin de garantizar la tutela judicial efectiva y la seguridad jurídica, pues en la etapa de juicio se van a concentrar todos los actos procesales de manera oral ante un Tribunal de juicio, pues en esta etapa es considerada la más importante de las etapas procesales, pues en esta etapa los sujetos procesales judicializarán las pruebas que han sido obtenidas y para que tenga validez probatoria deben ser acreditadas en la audiencia de juicio, en la audiencia de juicio se pregunta y se repregunta a los testigos y peritos con los cuales el Juez a través de ellos confirmará el estado de inocencia de la persona procesada o declarará su culpabilidad. En

este caso se ha valorado la prueba aportada por los sujetos procesales, tanto de cargo como de descargo, en la cual el Tribunal Penal de esta causa ha declarado la culpabilidad de los procesados, basados en todas y cada una de las pruebas aportadas por las partes procesales y que han sido valoradas por los jueces, encontrando que existe la responsabilidad de los encartados, por tal razón, el Tribunal impone la máxima pena prevista en el tipo penal de Asesinato con las agravantes previstas en el COIP, las mismas que han sido demostradas y al haber prueba suficiente el Juez tuvo el convencimiento pleno para así poder descartar la existencia de duda razonable.

#### **4.6 Fallo emitido por la Corte Nacional de Justicia - Jurisprudencia**

##### **RECURSO DE CASACION**

Juez Ponente. Doctor Arturo Pérez Castillo.

CORTE NACIONAL DE JUSTICIA. PRIMERA SALA DE LO PENAL. Quito, 12 de julio de 2011; las 09h00.

VISTOS: La Segunda Sala de lo Penal de la Corte Nacional de Justicia, mediante sentencia dictada el 9 de diciembre del 2009, a las 16H30, condena al ingeniero Jorge Emilio Gallardo Zavala como autor del delito tipificado en el Art. 296.1 y sancionado en el Art. 296.2 del Código Penal y le impone la pena de cinco años de prisión correccional y la restitución del duplo del monto del enriquecimiento ilícito. De la referida sentencia, el procesado interpone recurso de casación. Siendo el estado procesal el de resolver, para hacer se considera. QUINTO: CONSIDERACIONES DE LA SALA. "...f) Esta Sala considera que era obligación del representante de la Fiscalía sobre quien recae el ejercicio de la acción penal y el impulso de la misma en la sustanciación del juicio penal, probar su hipótesis de adecuación normativa, empezando por los elementos objetivos del tipo, en especial, el verbo

rector del tipo penal acusado, que en el caso que nos ocupa es el de "enriquecer", de manera injustificada, así como el incremento del patrimonio de una persona, producido con ocasión o como consecuencia del desempeño de un cargo o función pública que no sea el resultado de sus ingresos legalmente percibidos. Para este efecto la Fiscalía durante la audiencia de juicio presentó la correspondiente prueba, pero la misma carece de eficacia probatoria por violar expresas disposiciones legales y constitucionales como las contempladas en los artículos 76, de la Constitución de la República y 86 del Código de Procedimiento Penal. Al respecto, la Sala deja establecido que en materia penal y en la etapa del juicio como se ha manifestado, lo que interesa es demostrar de manera fehaciente, sin lugar a dudas y de manera objetiva la existencia material de la infracción y consecuentemente la culpabilidad y responsabilidad del acusado, a fin de que se dé cumplimiento a los elementos del tripartito penal, pues de faltar uno de ellos no hay delito, conforme lo señala la ley y la doctrina, abundante en este tema. "...g) Sin embargo, del análisis de la prueba actuada por el Fiscal, en especial del análisis de los documentos que fueran aparejados no se puede desprender algún tipo de indicio grave, preciso y concordante sobre algún acto que constituya un abuso del cargo con el fin de acrecentar el patrimonio, pues no hay evidencia procesal alguna que el acusado haya utilizado su cargo para enriquecerse ilícitamente, así como tampoco se ha demostrado conforme lo ya analizado, ninguno de los elementos subjetivos ni objetivos del tipo penal acusado, por lo que a su vez, no puede considerarse configurada en el caso que ocupa a la Sala la existencia de la categoría dogmática de la tipicidad, ni analizarse por ello la imputación objetiva del autor, en cuya ausencia no se puede entrar a considerar la antijuridicidad formal, ni la antijuridicidad material del acto típico acusado, por lo que en ausencia de estas dos categorías dogmáticas, la Sala no puede entrar a analizar la culpabilidad y grado de responsabilidad, del acusado" "...h) Al efecto, el Código Orgánico de la Función Judicial en el Art. 19, dice: "Todo proceso judicial se promueve por iniciativa de parte

legitimada. Las juezas y jueces resolverán de conformidad con lo fijado por las partes como objeto del proceso y en mérito de las pruebas pedidas, ordenadas y actuadas de conformidad con la ley. Sin embargo, en los procesos que versen sobre garantías jurisdiccionales, en caso de constatarse la vulneración de derechos que no fuera expresamente invocada por los afectados, las juezas y jueces podrán pronunciarse sobre tal cuestión en la resolución que expidieren, sin que pueda acusarse al fallo de incongruencia por este motivo". Por consiguiente, los principios constitucionales que tienen trascendencia al momento de actuar las pruebas, tenemos: 1) Principio de necesidad de la prueba. Sin duda alguna la prueba es la columna vertebral de todo proceso y mucho más cuando se trata de la demostración de los hechos en el proceso penal, de lo contrario la arbitrariedad sería la que reinaría"...Es obligación del Fiscal, actuar con absoluta objetividad, extendiendo la investigación no sólo a las circunstancias de cargo, sino también a las que sirvan para descargo del imputado" (...)

"... El señalarse que dentro de las funciones del fiscal, quien como queda indicado es "parte procesal" en todas las etapas del proceso penal, está la de actuar con "absoluta objetividad", resulta una ingenuidad al pretender creer que el fiscal puede ser una parte imparcial del proceso penal cuando es el acusador; de ahí, que varios autores han señalado que "el que es parte no puede ser imparcial. Si es parte es porque ha adoptado una posición clara frente a un problema determinado". "Ineficacia probatoria. Toda acción pre procesal que vulnere garantías constitucionales carecerá de eficacia probatoria alguna. La eficacia 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". No hay que olvidar que la prueba constituye la piedra angular de todo sistema de justicia, pues es a través de ella que se logra mantener la verdad objetiva; y por tal la prueba ilegítimamente obtenida no tiene capacidad probatoria, así lo estipula el Art. 76.4, de la Constitución de la República; 5) Principio de contradicción. En cumplimiento del precepto constitucional todas las pruebas introducidas en el proceso penal

deben efectuarse con conocimiento de los sujetos que intervienen en el juicio, con el propósito de velar por los derechos del imputado, ya que éste constituye el sujeto principal del proceso penal y por lo mismo tiene todo el derecho de conocer y replicar las pruebas que están produciendo en su contra. El objetivo fundamental, es dar a conocer a las otras partes procesales respecto de las pruebas que se están llevando a cabo y de esta forma brindar la oportunidad de discutir y rebatir las pruebas. Por ende, la prueba secreta o unilateralmente actuada no es válida por falta de notificación oportuna; (...) “...Por las razones expuestas, esta Primera Sala de lo Penal de la Corte Nacional de Justicia, ADIMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA, al tenor de lo que dispone el Art. 358 del Código de Procedimiento Penal, declara procedente el recurso de casación interpuesto por el ingeniero Jorge Emilio Gallardo Zabala y, ratificando el estado de inocencia, se lo absuelve. Cancellense todas las medidas cautelares tanto personales como reales que pesan en su contra. Notifíquese y Cúmplase. (Gaceta Judicial. CXI. Serie XVIII, 2010)

## **UNIDAD V**

### **5. UNIDAD HIPOTÉTICA**

#### **5.1 Hipótesis**

- El principio de libertad probatoria incide en las sentencias emitidas por el Tribunal de Garantías Penales de la Unidad Judicial Penal con Sede en el cantón Riobamba, en el período enero a diciembre del año 2015.

#### **5.2 Variables**

##### **5.1 Variable dependiente**

- El principio de libertad probatoria

##### **5.2 Variable independiente**

- Incidencia en las sentencias emitidas por el Tribunal de Garantías Penales

##### **5.3 Operacionalización de las variables**

- El principio de libertad probatoria

**Tabla N° 3: Operacionalización de la Variable independiente**

<b>VARIABLE INDEPENDIENTE</b>	<b>CONCEPTO</b>	<b>CATEGORÍA</b>	<b>INDICADOR</b>	<b>TÉCNICA E INSTRUMENTO DE INVESTIGACIÓN</b>
El Principio de Libertad Probatoria	Según el artículo 454 núm. 4 del Código Orgánico Integral Penal: Todos los hechos y circunstancias pertinentes al caso, se podrán probar por cualquier medio que no sea contrario a la Constitución, los instrumentos internacionales de derechos humanos, los instrumentos internacionales ratificados por el Estado y demás normas jurídicas.	Procesos  Principios del Derecho Penal	Penales  Principio de pertinencia  Principio de legalidad  Principio de contradicción	Encuesta  Cuestionario

**FUENTE:** Operacionalización de las Variables

**AUTOR:** Edgar Xavier Vidal Lazo

**Tabla N° 4: Operacionalización de la Variable dependiente**

<b>VARIABLE DEPENDIENTE</b>	<b>CONCEPTO</b>	<b>CATEGORÍA</b>	<b>INDICADOR</b>	<b>TÉCNICA E INSTRUMENTO DE INVESTIGACIÓN</b>
Incidencia en las sentencias.	Actor procesal emanado de los órganos jurisdiccionales que deciden la causa o punto en controversia en base a la prueba aportada por los sujetos procesales.	Sentencias  Instancias del debido proceso	Penales  Juicio Apelación Casación	Encuesta Cuestionario

**FUENTE:** Operacionalización de la Variable Dependiente

**AUTOR:** Edgar Xavier Vidal Lazo

## 2.4 DEFINICIÓN DE TÉRMINOS BÁSICOS

**Prueba:** “La prueba es el elemento que permite determinar con certeza una conclusión sobre los hechos ocurridos, en los cuales no estuvo presente” (TUPES, 2013, pág. 4800)

**Principio:** “Primer instante del ser, de la existencia, de la vida. Razón, fundamento, origen. Causa primera. Fundamentos o rudimentos de una ciencia o arte. Máxima norma, guía. DE PRUEBA POR ESCRITO. “cualquier documento público o privado que emane del adversario, de su causante o parte interesada en el asunto, o que tendría interés si viviera y que haga verosímil el hecho litigioso” (OSORIO, 2010, pág. 770)

**Principios generales del Derecho:** “Uno de los conceptos jurídicos más discutidos. Sánchez R amán considera como tales los axiomas o máximas jurídicas recopiladas de las antiguas compilaciones; o sea las reglas del Derecho. Según Burón, los dictados de la razón admitidos por el legislador como fundamento inmediato de sus disposiciones, y en lo cuales se halla contenido su capital pensamiento. Una autorización o invitación de la ley para la libre creación del Derecho por el Juez (Hoffmann); y despectivamente, como el medio utilizado por la doctrina para librarse de los textos legales que no responden ya a la opinión jurídica dominante”. (OSORIO, 2010, pág. 771)

**Garantista:** “El que posee autoridad para instruir, tramitar, juzgar, sentenciar y ejecutar el fallo en un pleito o causa” (CABANELLAS, 2010)

**Libertad:** “Facultad que tiene el hombre de obrar de una manera o de otra, y de no obrar, por lo que es responsable de sus actos” (CABANELLAS, 2010)

**Procesado:** “Aquel contra el cual se ha dictado auto de procesamiento por las pruebas o indicios existentes o supuestos contra él; y que, como presunto reo, comparecer ante el juez o tribunal que lo debe absolver, de uno declararlo culpable e imponerle la penal correspondiente”. (CABANELLAS, 2010)

**Sentencia:** “La palabra sentencia procede del latín *sintiendo*, que equivale a sintiendo; por expresar la sentencia lo que siente u opina quien dicta. Por ella se entiende la decisión que legítimamente dicta el juez competente, juzgando de acuerdo con su opinión y según la ley o norma aplicable.” (CABANELLAS, 2010)

**Tipicidad:** “Concepto muy discutido en el Derecho Penal moderno, entre otras razones porque guarda relación con el Derecho Penal liberal, del cual es garantía, que se vincula con el principio del *nullum crimen sine praevia lege*.” (CABANELLAS, 2010)

**Trámite Judicial:** “Cada una de las diligencias, y todas ellas consideraras como requisitos formales del procedimiento, que la ley o la curia imponen para resolver en un causa civil, penal o de otra jurisdicción.” (CABANELLAS, 2010)

## CAPÍTULO III

### 3.- MARCO METODOLÓGICO

#### 3.1 MÉTODO CIENTÍFICO

En el desarrollo de la investigación se utilizarán los siguientes métodos:

##### **Inductivo.-**

La aplicación de este método permitirá llegar a determinar a través de las diferentes técnicas e instrumentos de investigación porque el principio de libertad probatoria incide en las sentencias emitidas por el Tribunal de Garantías Penales de la Unidad Judicial Penal con sede en el cantón Riobamba, en el período de Enero a Diciembre del año 2015.

##### **Descriptivo.-**

La aplicación de este método permitirá llegar a describir porque el principio de libertad probatoria incide en las sentencias emitidas por el Tribunal de Garantías Penales de la Unidad Judicial Penal con sede en el cantón Riobamba, en el período de Enero a Diciembre del año 2015.

#### 3.2 TIPO DE INVESTIGACIÓN

Por los objetivos que se pretende alcanzar la presente investigación se caracteriza por ser:

**Documental Bibliográfica.-** La investigación se realizará apoyándose en fuentes bibliográficas, hemerográficas y archivistas; la primera se basa en la consulta libros de primera y segunda instancia, estrictamente pegados a la Ley, la segunda en artículos, ensayos, revistas o periódicos

y la tercera en documentos que se encuentran en los archivos como: cartas, oficios, circulares, expedientes y direcciones electrónicas.

**De Campo.-** La investigación se realizará en el lugar de los hechos, es decir el contacto directo del investigador con la realidad de los procesos penales llevados a cabo en el Tribunal Penal de la Unidad Judicial Penal con sede en el cantón Riobamba, donde se empleará encuestas a los Jueces de dicho Tribunal. Finalmente, se analizarán las sentencias emitidas por los Jueces del Tribunal Penal de la Unidad Judicial Penal con sede en el cantón Riobamba, en relación al tema investigado.

### **3.3 DISEÑO DE LA INVESTIGACIÓN**

Por la naturaleza y complejidad del problema que se va a investigar, la investigación es no experimental, porque en el proceso investigativo no existirá una manipulación intencional de las variables, es decir el problema a investigarse será estudiado tal como se da en su contexto.

### **3.4 POBLACIÓN Y MUESTRA**

#### **3.4.1 POBLACIÓN**

La población implicada en la presente investigación está constituida por las personas Jueces del Tribunal de Garantías Penales de la Unidad Judicial Penal con sede en el Cantón Riobamba, Fiscales y Defensores Públicos de Riobamba, desglosados de la siguiente manera:

**Tabla N° 5: Población**

<b>POBLACIÓN</b>	<b>CANTIDAD</b>
Jueces del Tribunal Penal (Pull)	6
Fiscales	6
Defensores Públicos Penales	6
Defensores de las personas sentenciadas por el Tribunal de Garantías Penales durante el período enero a diciembre del 2015	62
<b>TOTAL</b>	<b>80</b>

**FUENTE:** Consejo de la Judicatura de Chimborazo

**ELABORADO POR:** Edgar Xavier Vidal Lazo

### **3.4.2 MUESTRA**

No es necesario obtener una muestra en vista de que la población involucrada no supera las 100.

## **3.5 TÉCNICAS E INSTRUMENTOS DE RECOLECCIÓN DE DATOS**

Para recabar la información concerniente al problema que se va a investigar se utilizará las siguientes técnicas e instrumentos de investigación:

### **3.5.1 TÉCNICAS**

**Fichaje.-** A través de la ficha bibliográfica se estructurará un archivo de los libros, textos, leyes, códigos, en sí, de los documentos que se utilizará como fuentes bibliográficas; de igual forma, esta técnica a través de la ficha nemotécnica permitirá extraer la teoría más fundamental que se encuentra en las fuentes bibliográficas y que servirá para estructurar la fundamentación teórica del trabajo investigativo.

**La Encuesta.-** Esta técnica permitirá recabar información del problema y se aplicará de manera directa a la población involucrada directamente en la presente investigación.

### **3.5.2 INSTRUMENTOS**

- Ficha Bibliográfica
- Ficha Nemotécnica
- Cuestionario

### **3.6 TÉCNICAS PARA EL PROCEDIMIENTO Y ANÁLISIS DE RESULTADOS**

- Para el procesamiento y análisis de resultados, se utilizarán técnicas estadísticas y lógicas.
- Para el procesamiento de datos se utilizará el paquete informático de Microsoft Office Excel, mediante el cual se establecerá cuadros y gráficos estadísticos.
- La interpretación de los datos estadísticos se lo realizará a través de la inducción y el análisis.

### 3.7 ANÁLISIS DE RESULTADOS

#### PREGUNTAS ENCUESTAS 1-2-3

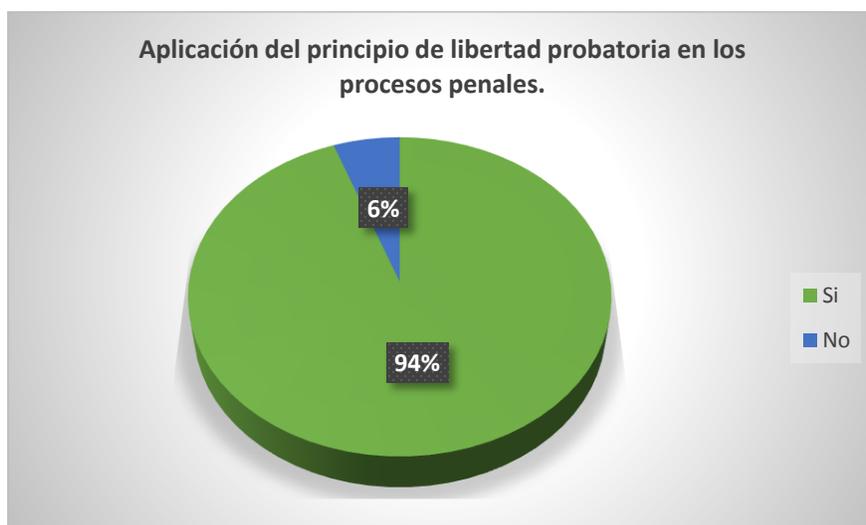
**Pregunta 1.- ¿El debido proceso garantiza la aplicación del principio de libertad probatoria en los procesos penales?**

**Tabla N° 6: Aplicación del principio de libertad probatoria**

APLICACIÓN DEL PRINCIPIO	FRECUENCIA ABSOLUTA	FRECUENCIA RELATIVA
Si	17	94,44%
No	1	5,56%
<b>TOTAL</b>	18	100,00%

**Fuente:** Investigación de Campo en Tribunal Penal, Fiscalía, Defensoría Pública de Chimborazo, Cantón Riobamba.  
**Elaborado Por:** Xavier Vidal Lazo.

**Gráfico 1: Aplicación del principio de libertad probatoria**



**Fuente:** Tabla N°1.  
**Elaborado Por:** Xavier Vidal Lazo.

### **Análisis e Interpretación:**

De los 18 encuestados entre Jueces del Tribunal Penal, Fiscales y Defensores Públicos de Riobamba, que representan el 100% de la población involucrada, se obtuvo los siguientes resultados: La opción SI con 17 respuestas representa el 94 %, la opción NO con 1 respuesta representa el 6 %.

El 94 % de los encuestados considera que el debido proceso garantiza la aplicación del principio de libertad probatoria en los procesos penales, demostrando que este principio está ligado con el derecho al debido proceso emanado de la Constitución, lo cual permite un juicio justo, logrando demostrar una verdad procesal. Mientras que existe una negativa muy pero muy menor, esto es del 6% que consideraría lo contrario, demostrando que efectivamente el principio de libertad probatoria cumple con su propósito de garantizar al procesado su juicio.

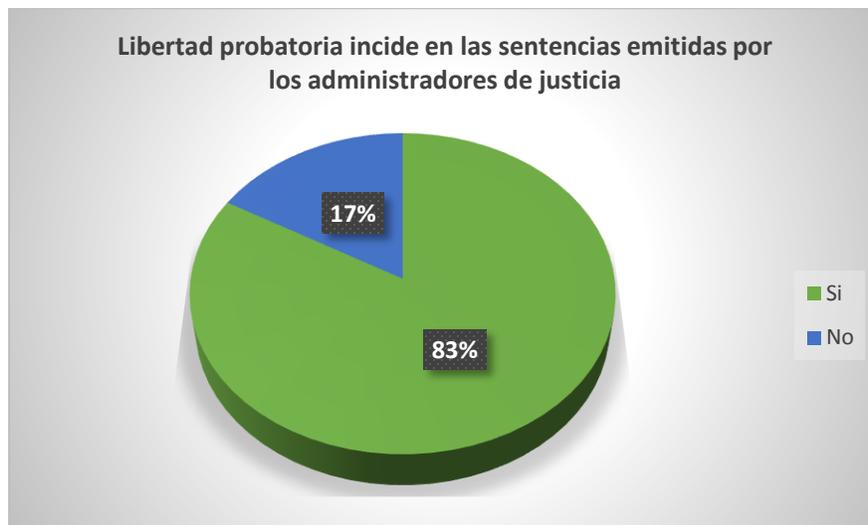
### **Pregunta 3.- ¿El principio de libertad probatoria incide en las sentencias emitidas por los administradores de justicia?**

**Tabla N° 7: Libertad probatoria incide en las sentencias emitidas por los administradores de justicia**

<b>INCIDENCIA EN LA SENTENCIAS</b>	<b>FRECUENCIA ABSOLUTA</b>	<b>FRECUENCIA RELATIVA</b>
<b>Si</b>	15	83,33%
<b>No</b>	3	16,67%
<b>TOTAL</b>	18	100,00%

**Fuente:** Investigación de Campo en Tribunal Penal, Fiscalía, Defensoría Pública de Chimborazo, Cantón Riobamba.  
**Elaborado Por:** Xavier Vidal Lazo.

**Gráfico 2: Libertad probatoria incide en las sentencias emitidas por los administradores de justicia.**



**Fuente:** Tabla N°2.  
**Elaborado Por:** Xavier Vidal Lazo.

**Análisis e Interpretación:**

De los 18 encuestados entre Jueces del Tribunal Penal, Fiscales y Defensores Públicos de Riobamba, que representan el 100% de la población involucrada, se obtuvo los siguientes resultados: La opción SI con 15 respuestas representa el 83 %, la opción NO con 3 respuestas representa el 17%.

El 83 % de los encuestados considera que el principio de libertad probatoria incide en las sentencias emitidas por los administradores de justicia, reflejando que dicho principio es valorado por el Juez al tomar sus decisiones así como al momento de motivar dicha decisión. Mientras que el 17% considera que no incide dicho principio en el juez sino otras causas que serán consideradas por el Juez.

**Pregunta 5.- ¿El principio de libertad probatoria garantiza transparencia en las sentencias emitidas por los administradores de justicia?**

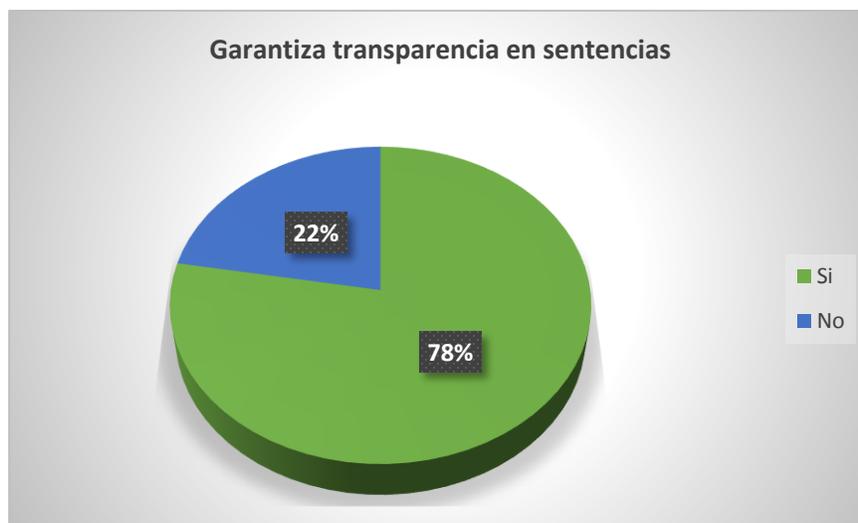
**Tabla N° 8: La libertad probatoria garantiza transparencia en las sentencias emitidas por los administradores de justicia.**

<b>TRANSPARENCIA EN LAS SENTENCIAS</b>	<b>FRECUENCIA ABSOLUTA</b>	<b>FRECUENCIA RELATIVA</b>
<b>Si</b>	14	77,78%
<b>No</b>	4	22,22%
<b>TOTAL</b>	18	100,00%

**Fuente:** Investigación de Campo en Tribunal Penal, Fiscalía, Defensoría Pública de Chimborazo, Cantón Riobamba.

**Elaborado Por:** Xavier Vidal Lazo.

**Gráfico 3: La libertad probatoria garantiza transparencia en las sentencias emitidas por los administradores de justicia.**



**Fuente:** Tabla N°3.

**Elaborado Por:** Xavier Vidal Lazo.

### **Análisis e Interpretación:**

De los 18 encuestados entre Jueces del Tribunal Penal, Fiscales y Defensores Públicos de Riobamba, que representan el 100% de la población involucrada, se obtuvo los siguientes resultados: La opción SI con 14 respuestas representa el 78%, la opción NO con 4 respuestas representa el 22%.

El 78% de los encuestados considera que el principio de libertad probatoria garantiza transparencia en las sentencias emitidas por los administradores de justicia, lo cual refleja que efectivamente este principio demuestra la transparencia de los jueces al momento de resolver y de emitir sus sentencias observando la norma. Mientras que el 22% demuestra una negativa a dicha transparencia pues llega a producir una libre interpretación de la norma por parte del Juez.

**Pregunta 8.- ¿El principio de libertad probatoria debe ser aplicada conforme a la sana crítica del Juez?**

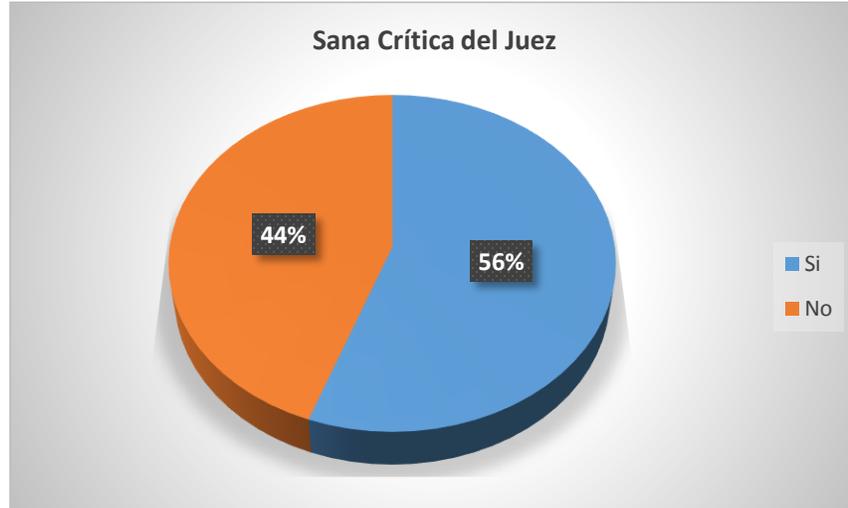
**Tabla N° 9: Aplicación conforme a la sana crítica del Juez.**

<b>SANA CRÍTICA DEL JUEZ</b>	<b>FRECUENCIA ABSOLUTA</b>	<b>FRECUENCIA RELATIVA</b>
<b>Si</b>	10	55,56%
<b>No</b>	8	44,44%
<b>TOTAL</b>	18	100,00%

**Fuente:** Investigación de Campo en Tribunal Penal, Fiscalía, Defensoría Pública de Chimborazo, Cantón Riobamba.

**Elaborado Por:** Xavier Vidal Lazo.

**Gráfico 4: Aplicación conforme a la sana crítica del Juez.**



**Fuente:** Tabla N°4.  
**Elaborado Por:** Xavier Vidal Lazo.

#### **Análisis e Interpretación:**

De los 18 encuestados entre Jueces del Tribunal Penal, Fiscales y Defensores Públicos de Riobamba, que representan el 100% de la población involucrada, se obtuvo los siguientes resultados: La opción SI con 10 respuestas representa el 56%, la opción NO con 8 respuestas representa el 44 %.

El 56% de los encuestados considera que el principio de libertad probatoria debe ser aplicada conforme a la sana crítica del Juez, considerando al menos un poco más de la mitad de los encuestados que el juez aplica este principio en su sentencia aceptando o negando la prueba presentada por los sujetos procesales observando su criterio e interpretando las normas. Mientras que el 44% considera que no debería aplicar el Juez la sana crítica sino aplicar estrictamente lo que dice la norma.

**Pregunta 9.- ¿El principio de libertad probatoria garantiza el derecho a la defensa?**

**Tabla N° 10: Libertad probatoria garantiza el derecho a la defensa**

<b>DERECHO A LA DEFENSA</b>	<b>FRECUENCIA ABSOLUTA</b>	<b>FRECUENCIA RELATIVA</b>
<b>Si</b>	17	94,44%
<b>No</b>	1	5,56%
<b>TOTAL</b>	18	100,00%

**Fuente:** Investigación de Campo en Tribunal Penal, Fiscalía, Defensoría Pública de Chimborazo, Cantón Riobamba.

**Elaborado Por:** Xavier Vidal Lazo.

**Gráfico 5: Libertad probatoria garantiza el derecho a la defensa**



**Fuente:** Tabla N°5.

**Elaborado Por:** Xavier Vidal Lazo.

**Análisis e Interpretación:**

De los 18 encuestados entre Jueces del Tribunal Penal, Fiscales y Defensores Públicos de Riobamba, que representan el 100% de la población involucrada, se obtuvo los siguientes resultados: La opción SI con 17 respuestas representa el 94 %, la opción NO con 1 respuesta representa el 6 %.

El 94 % de los encuestados considera que el principio de libertad probatoria garantiza el derecho a la defensa, lo cual en su gran mayoría están de acuerdo que se cumple con garantizar la igualdad de armas en los sujetos procesales, principio sine qua non para evitar una nulidad procesal. Mientras que el 6% demuestra una pequeña negativa quizá por desconocimiento del principio.

**Pregunta 10.- ¿El principio de libertad probatoria garantiza una seguridad jurídica en el proceso penal?**

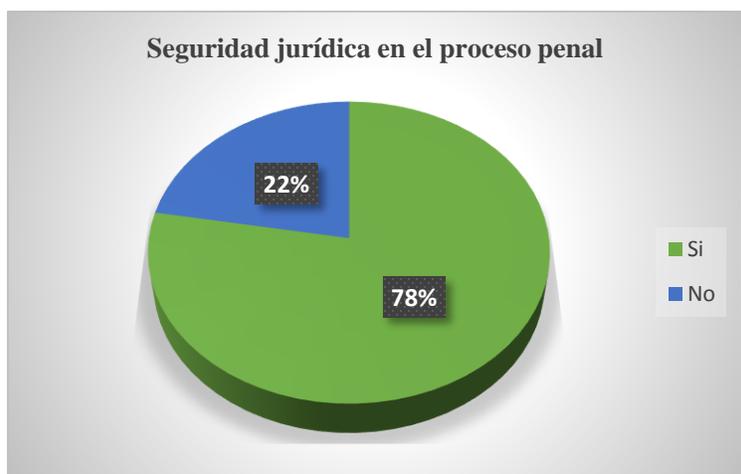
**Tabla N° 11: Garantiza una seguridad jurídica en el proceso penal.**

<b>SEGURIDAD JURÍDICA</b>	<b>FRECUENCIA ABSOLUTA</b>	<b>FRECUENCIA RELATIVA</b>
<b>Si</b>	14	77,78%
<b>No</b>	4	22,22%
<b>TOTAL</b>	18	100,00%

**Fuente:** Investigación de Campo en Tribunal Penal, Fiscalía, Defensoría Pública de Chimborazo, Cantón Riobamba.

**Elaborado Por:** Xavier Vidal Lazo.

**Gráfico N° 6: Garantiza una seguridad jurídica en el proceso penal.**



**Fuente:** Tabla N°6.

**Elaborado Por:** Xavier Vidal Lazo.

### **Análisis e Interpretación:**

De los 18 encuestados entre Jueces del Tribunal Penal, Fiscales y Defensores Públicos de Riobamba, que representan el 100% de la población involucrada, se obtuvo los siguientes resultados: La opción SI con 14 respuestas representa el 78 %, la opción NO con 4 respuestas representa el 22 %.

El 78 % de los encuestados considera que el principio de libertad probatoria garantiza una seguridad jurídica en el proceso penal, lo cual permite que se esté cumpliendo con una tutela judicial efectiva. Mientras que una pequeña parte esto es el 22% consideran que no garantiza la seguridad del todo en un juicio sino otros aspectos diferentes a este principio.

**Pregunta 11.- ¿El principio de libertad probatoria garantiza el respeto a la tutela judicial y expedita en los sujetos procesales?**

**Tabla N° 12: Respeto a la tutela judicial y expedita en los sujetos procesales**

<b>RESPECTO A LA TUTELA JUDICIAL</b>	<b>FRECUENCIA ABSOLUTA</b>	<b>FRECUENCIA RELATIVA</b>
<b>Si</b>	15	83,33%
<b>No</b>	3	16,67%
<b>TOTAL</b>	18	100,00%

**Fuente:** Investigación de Campo en Tribunal Penal, Fiscalía, Defensoría Pública de Chimborazo, Cantón Riobamba.  
**Elaborado Por:** Xavier Vidal Lazo.

### Gráfico N° 7: Respeto a la tutela judicial y expedita en los sujetos procesales



**Fuente:** Tabla N° 7.  
**Elaborado Por:** Xavier Vidal Lazo.

#### Análisis e Interpretación:

De los 18 encuestados entre Jueces del Tribunal Penal, Fiscales y Defensores Públicos de Riobamba, que representan el 100% de la población involucrada, se obtuvo los siguientes resultados: La opción SI con 15 respuestas representa el 83 %, la opción NO con 3 respuestas representa el 17 %.

El 83 % de los encuestados considera que el principio de libertad probatoria garantiza una seguridad jurídica en el proceso penal, lo cual se llega a determinar que se respetaría el derecho a la persona procesada a tener un juicio justo, respetando el derecho de igualdad de las partes. Mientras una parte muy pequeña indica que el 17% de los encuestados refleja de manera leve su negativa al considerar que este principio no garantiza su aporte a que exista una verdadera seguridad jurídica

**Pregunta 12.- ¿El principio de libertad probatoria puede crear una duda razonable?**

**Tabla N° 13: Libertad probatoria puede crear una duda razonable.**

<b>DUDA RAZONABLE</b>	<b>FRECUENCIA ABSOLUTA</b>	<b>FRECUENCIA RELATIVA</b>
<b>Si</b>	14	77,78%
<b>No</b>	4	22,22%
<b>TOTAL</b>	18	100,00%

**Fuente:** Investigación de Campo en Tribunal Penal, Fiscalía, Defensoría Pública de Chimborazo, Cantón Riobamba.

**Elaborado Por:** Xavier Vidal Lazo.

**Gráfico N° 8: Libertad probatoria puede crear una duda razonable.**



**Fuente:** Tabla N° 8.

**Elaborado Por:** Xavier Vidal Lazo.

**Análisis e Interpretación:**

De los 18 encuestados entre Jueces del Tribunal Penal, Fiscales y Defensores Públicos de Riobamba, que representan el 100% de la población involucrada, se obtuvo los siguientes resultados: La opción SI con 14 respuestas representa el 78 %, la opción NO con 4 respuestas representa el 22 %.

El 78 % de los encuestados considera que el principio de libertad probatoria puede crear una duda razonable, lo cual se reflejaría al momento de emitir una sentencia confirmando la inocencia del procesado por considerar que la prueba presentada por los sujetos procesales violentó derechos del imputado, siendo un porcentaje de aceptación en la consecuencia de dicho principio. Mientras que el 22% considera que este principio no influiría en nada en la creación de duda en el administrador de justicia.

**Pregunta 13.- ¿Los administradores de justicia realizan una valoración legal y científica de la prueba?**

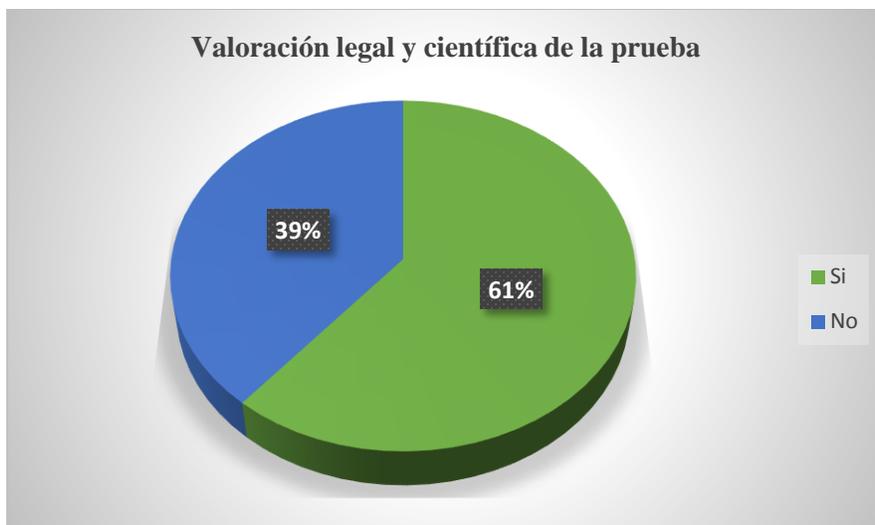
**Tabla N° 14: Valoración legal y científica de la prueba.**

<b>VALORACIÓN LEGAL Y CIENTÍFICA</b>	<b>FRECUENCIA ABSOLUTA</b>	<b>FRECUENCIA RELATIVA</b>
<b>Si</b>	11	61,11%
<b>No</b>	7	38,89%
<b>TOTAL</b>	18	100,00%

**Fuente:** Investigación de Campo en Tribunal Penal, Fiscalía, Defensoría Pública de Chimborazo, Cantón Riobamba.

**Elaborado Por:** Xavier Vidal Lazo.

**Gráfico N° 9: Valoración legal y científica de la prueba.**



**Fuente:** Tabla N° 9.  
**Elaborado Por:** Xavier Vidal Lazo.

### **Análisis e Interpretación:**

De los 18 encuestados entre Jueces del Tribunal Penal, Fiscales y Defensores Públicos de Riobamba, que representan el 100% de la población involucrada, se obtuvo los siguientes resultados: La opción SI con 11 respuestas representa el 61 %, la opción NO con 7 respuestas representa el 39 %.

El 61 % de los encuestados considera que los administradores de justicia realizan una valoración legal y científica de la prueba, lo cual permite que las sentencias sean positivamente bien vistas ante los sujetos procesales garantizando el derecho a la defensa. Mientras que el 39% de los encuestados refleja que dicha valoración responda a una negativa de aceptación en las sentencias, lo cual hay un descontento menor con las resoluciones de los jueces por diferentes.

**Pregunta 15.- ¿El tiempo que determina la Ley para anunciar y presentar las pruebas ante un Tribunal es suficiente dentro del proceso penal?**

**Tabla N° 15: Tiempo que determina la Ley para anunciar y presentar las pruebas**

<b>TIEMPO ANUNCIAR Y PRESENTAR PRUEBA</b>	<b>FRECUENCIA ABSOLUTA</b>	<b>FRECUENCIA RELATIVA</b>
<b>Si</b>	17	94,44%
<b>No</b>	1	5,56%
<b>TOTAL</b>	18	100,00%

**Fuente:** Investigación de Campo en Tribunal Penal, Fiscalía, Defensoría Pública de Chimborazo, Cantón Riobamba.  
**Elaborado Por:** Xavier Vidal Lazo.

**Gráfico N° 10: Tiempo que determina la Ley para anunciar y presentar las pruebas**



**Fuente:** Tabla N° 10.  
**Elaborado Por:** Xavier Vidal Lazo.

**Análisis e Interpretación:**

De los 18 encuestados entre Jueces del Tribunal Penal, Fiscales y Defensores Públicos de Riobamba, que representan el 100% de la población involucrada, se obtuvo los siguientes

resultados: La opción SI con 17 respuestas representa el 94 %, la opción NO con 1 respuestas representa el 6 %.

El 94 % de los encuestados considera que el tiempo que determina la Ley para anunciar y presentar las pruebas ante un Tribunal es suficiente dentro del proceso penal, lo cual están de acuerdo con lo estipulado en la norma penal emanada por el legislador, demostrando una gran aceptación al tiempo que otorga la ley para dicha diligencia. Mientras que el 6% considera que el tiempo no llega a ser suficiente para poder presentar y anunciar las pruebas que serán reproducidas ante el Tribunal Penal considerando más tiempo a fin de poder conseguir las pruebas necesarias y suficientes para su defensa.

### **PREGUNTAS ENCUESTAS 2-3**

**Pregunta 2.- ¿El principio de libertad probatoria está garantizado por la Constitución?**

**Tabla N°16: Garantizado por la Constitución.**

<b>GARANTIZADO POR LA CONSTITUCIÓN</b>	<b>FRECUENCIA ABSOLUTA</b>	<b>FRECUENCIA RELATIVA</b>
<b>Si</b>	11	91,67%
<b>No</b>	1	8,33%
<b>TOTAL</b>	12	100,00%

**Fuente:** Investigación de Campo en Tribunal Penal, Fiscalía, Defensoría Pública de Chimborazo, Cantón Riobamba.

**Elaborado Por:** Xavier Vidal Lazo.

### Gráfico N° 11: Garantizado por la Constitución.



**Fuente:** Tabla N° 11.  
**Elaborado Por:** Xavier Vidal Lazo.

#### Análisis e Interpretación:

De los 12 encuestados entre sujetos procesales, que representan el 100% de la población involucrada, se obtuvo los siguientes resultados: La opción SI con 11 respuestas representa el 92 %, la opción NO con 1 respuestas representa el 8 %.

El 92 % de los encuestados conoce sobre el principio de libertad probatoria, el mismo que está garantizado por nuestra Constitución. Mientras que el 8% desconoce sobre la existencia de este principio en materia penal, es un porcentaje muy mínimo que no genera mucha relevancia por cuanto ese pequeño grupo debería investigar un poco más sobre este principio, para garantizar la defensa del procesado y de la víctima.

**Pregunta 4.- ¿Se aplicó el principio de libertad probatoria en la causa que usted patrocinó?**

**Tabla N° 17: Aplicación del principio de libertad probatoria**

<b>APLICACIÓN DEL PRINCIPIO</b>	<b>FRECUENCIA ABSOLUTA</b>	<b>FRECUENCIA RELATIVA</b>
Si	9	75,00%
No	3	25,00%
<b>TOTAL</b>	<b>12</b>	<b>100,00%</b>

**Fuente:** Investigación de Campo en Tribunal Penal, Fiscalía, Defensoría Pública de Chimborazo, Cantón Riobamba.

**Elaborado Por:** Xavier Vidal Lazo.

**Gráfico N° 12: Aplicación del principio de libertad probatoria**



**Fuente:** Tabla N° 12.

**Elaborado Por:** Xavier Vidal Lazo.

**Análisis e Interpretación:**

De los 12 encuestados, que representan el 100% de la población involucrada, se obtuvo los siguientes resultados: La opción SI con 9 respuestas representa el 75 %, la opción NO con 3 respuestas representa el 25 %.

El 75 % de los encuestados considera que se aplicó el principio de libertad probatoria en la causa que patrocinó, esto es que refleja que el Juez consideró este principio al momento del desarrollo de la etapa de juicio hasta su valoración. Mientras que el 25% considera que no fue así, lo cual se podría considerar como el descontento del defensor con la sentencia emitida por los Jueces del Tribunal.

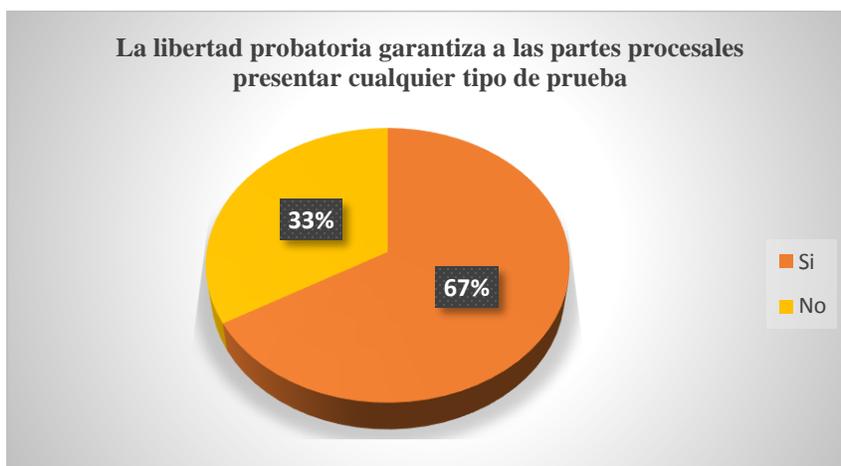
**Pregunta 6.- ¿El principio de libertad probatoria garantiza a las partes procesales presentar cualquier tipo de prueba?**

**Tabla N° 18: Presentación de la Prueba**

<b>PRESENTACIÓN DE LA PRUEBA</b>	<b>FRECUENCIA ABSOLUTA</b>	<b>FRECUENCIA RELATIVA</b>
<b>Si</b>	8	66,67%
<b>No</b>	4	33,33%
<b>TOTAL</b>	12	100,00%

**Fuente:** Investigación de Campo en Tribunal Penal, Fiscalía, Defensoría Pública de Chimborazo, Cantón Riobamba.  
**Elaborado Por:** Xavier Vidal Lazo.

**Gráfico N° 13: Presentación de la Prueba**



**Fuente:** Tabla N° 13.  
**Elaborado Por:** Xavier Vidal Lazo.

### **Análisis e Interpretación:**

De los 12 encuestados entre sujetos procesales, que representan el 100% de la población involucrada, se obtuvo los siguientes resultados: La opción SI con 8 respuestas representa el 67 %, la opción NO con 4 respuestas representa el 33 %.

El 67 % de los encuestados considera que la libertad probatoria si garantiza a las partes procesales presentar cualquier tipo de prueba, a fin de ser valorada por el señor Juez al momento de resolver. Mientras que el 33% considera que no debe ser así pues este principio podría afectar el derecho de la verdad al presentar cualquier tipo de prueba.

**Pregunta 7.- ¿El principio de libertad probatoria garantiza la aplicación del principio de inocencia?**

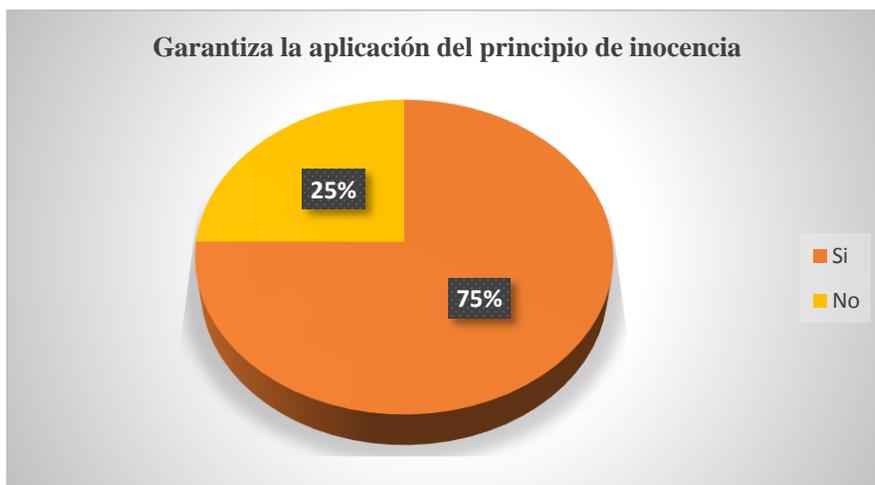
**Tabla N° 19: La libertad probatoria garantiza la aplicación del principio de inocencia.**

<b>PRINCIPIO DE INOCENCIA</b>	<b>FRECUENCIA ABSOLUTA</b>	<b>FRECUENCIA RELATIVA</b>
<b>Si</b>	9	75,00%
<b>No</b>	3	25,00%
<b>TOTAL</b>	12	100,00%

**Fuente:** Investigación de Campo en Tribunal Penal, Fiscalía, Defensoría Pública de Chimborazo, Cantón Riobamba.

**Elaborado Por:** Xavier Vidal Lazo.

#### Gráfico N° 14: La libertad probatoria garantiza la aplicación del principio de inocencia.



**Fuente:** Tabla N° 14.  
**Elaborado Por:** Xavier Vidal Lazo.

#### Análisis e Interpretación:

De los 12 encuestados entre sujetos procesales, que representan el 100% de la población involucrada, se obtuvo los siguientes resultados: La opción SI con 9 respuestas representa el 75 %, la opción NO con 3 respuestas representa el 25 %.

El 75 % de los encuestados considera que la libertad de prueba garantiza la aplicación del principio de inocencia, lo cual se puede evidenciar que dicho principio efectivamente protege la seguridad jurídica del procesado en la etapa de juicio y que valoración en su juicio fue tomado en cuenta la prueba que el procesado consideró necesario para su defensa.

**Pregunta 14.- ¿Los abogados patrocinadores están capacitados jurídica y científicamente para determinar la prueba más eficiente que permitirá comprobar la inocencia o culpabilidad su defendido?**

**Tabla N° 20: Capacitados jurídica y científicamente para determinar la prueba más eficiente que permitirá comprobar la inocencia o culpabilidad su defendido**

<b>DETERMINAR PRUEBA INOCENCIA O CULPABILIDAD</b>	<b>FRECUENCIA ABSOLUTA</b>	<b>FRECUENCIA RELATIVA</b>
<b>Si</b>	5	41,67%
<b>No</b>	7	58,33%
<b>TOTAL</b>	12	100,00%

**Fuente:** Investigación de Campo en Tribunal Penal, Fiscalía, Defensoría Pública de Chimborazo, Cantón Riobamba.

**Elaborado Por:** Xavier Vidal Lazo.

**Gráfico N° 15: Capacitados jurídica y científicamente para determinar la prueba más eficiente que permitirá comprobar la inocencia o culpabilidad su defendido**



**Fuente:** Tabla N° 15.

**Elaborado Por:** Xavier Vidal Lazo.

### **Análisis e Interpretación:**

De los 12 encuestados entre sujetos procesales, que representan el 100% de la población involucrada, se obtuvo los siguientes resultados: La opción SI con 5 respuestas representa el 58 %, la opción NO con 7 respuestas representa el 42 %.

El 58 % de los encuestados considera que los abogados patrocinadores están capacitados jurídica y científicamente para determinar la prueba más eficiente que permitirá comprobar la inocencia o culpabilidad de su defendido, presupuesto que garantiza la defensa técnica tanto para el procesado como para la víctima del hecho, lo cual si el abogado está capacitado podrá controvertir las pruebas presentadas y hacer una defensa que garantice la aplicación del debido proceso, aunque este porcentaje se encuentra casi dividido pues mientras el 42% de los encuestados también considera que no es así, lo cual se puede también observar que los abogados necesitan ser capacitados jurídicamente sobre este principio y sobre la prueba en materia penal, a fin de que la prueba que sea presentada ante el Tribunal, sea pertinente para el caso que lo ocupa, pues el Tribunal valorará su pertinencia y rechazará lo que no tiene nada que ver con el caso.

## PREGUNTAS ENCUESTA 1

**Pregunta 2.- ¿El principio de libertad probatoria está garantizado por la Constitución y el Código Orgánico Integral Penal?**

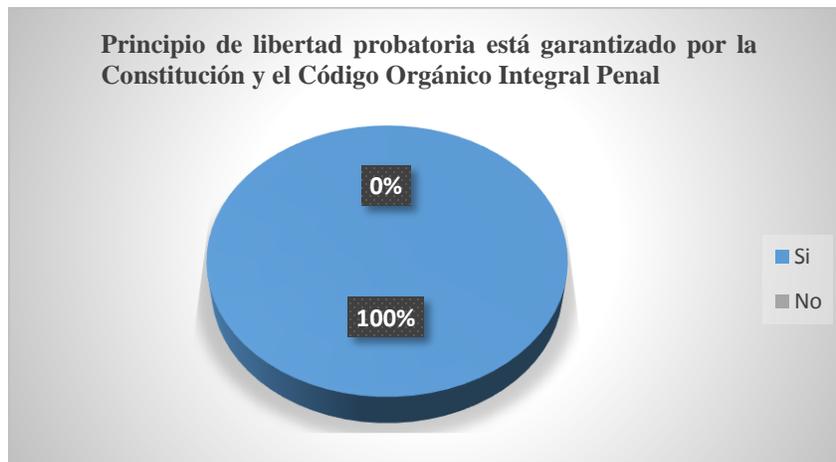
**Tabla N° 21: Principio de libertad probatoria**

<b>PRINCIPIO DE LA LIBERTAD PROBATORIA</b>	<b>FRECUENCIA ABSOLUTA</b>	<b>FRECUENCIA RELATIVA</b>
<b>Si</b>	6	100,00%
<b>No</b>	0	0,00%
<b>TOTAL</b>	6	100,00%

**Fuente:** Investigación de Campo en Tribunal de Garantías Penales de Chimborazo, Cantón Riobamba.

**Elaborado Por:** Xavier Vidal Lazo.

**Gráfico N° 16: Principio de libertad probatoria**



**Fuente:** Tabla N° 16.

**Elaborado Por:** Xavier Vidal Lazo.

### **Análisis e Interpretación:**

De los 6 encuestados que corresponden a los Jueces del Tribunal Penal, que representan el 100% de la población involucrada, se obtuvo los siguientes resultados: La opción SI con 6 respuestas representa el 100 %, la opción NO con 0 respuestas representa el 0 %.

El 100 % de los encuestados considera que el principio de libertad probatoria está garantizado por la Constitución y el Código Orgánico Integral Penal, lo cual garantiza el debido proceso así como la valoración de una sentencia motivada por parte de los jueces del Tribunal.

**Pregunta 4.- ¿El principio de libertad probatoria está garantizado por los instrumentos internacionales?**

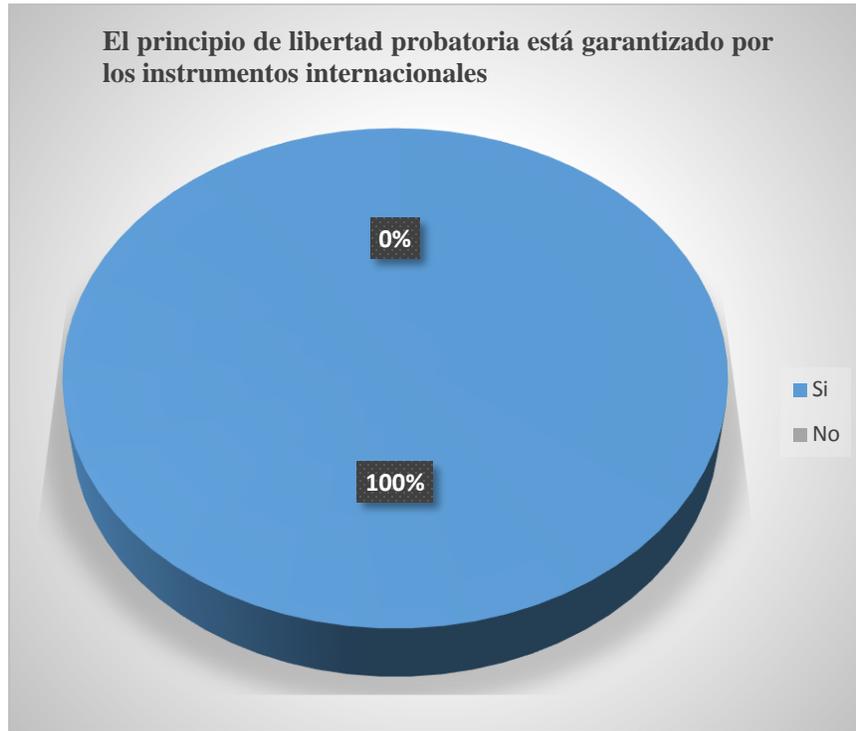
**Tabla N° 22: Garantiza los instrumentos internacionales**

<b>GARANTIZA LOS INSTRUMENTOS INTERNACIONALES</b>	<b>FRECUENCIA ABSOLUTA</b>	<b>FRECUENCIA RELATIVA</b>
<b>Si</b>	6	100,00%
<b>No</b>	0	0,00%
<b>TOTAL</b>	6	100,00%

**Fuente:** Investigación de Campo en Tribunal de Garantías Penales de Chimborazo, Cantón Riobamba.

**Elaborado Por:** Xavier Vidal Lazo.

### Gráfico N° 17: Garantiza los instrumentos internacionales



**Fuente:** Tabla N° 17.  
**Elaborado Por:** Xavier Vidal Lazo.

#### **Análisis e Interpretación:**

De los 6 encuestados que corresponden a los Jueces del Tribunal Penal, que representan el 100% de la población involucrada, se obtuvo los siguientes resultados: La opción SI con 6 respuestas representa el 100 %, la opción NO con 0 respuestas representa el 0 %.

El 100 % de los encuestados considera que el principio de libertad probatoria está garantizado por la Constitución y el Código Orgánico Integral Penal, lo cual garantiza el debido proceso así como la valoración de una sentencia motivada por parte de los jueces del Tribunal.

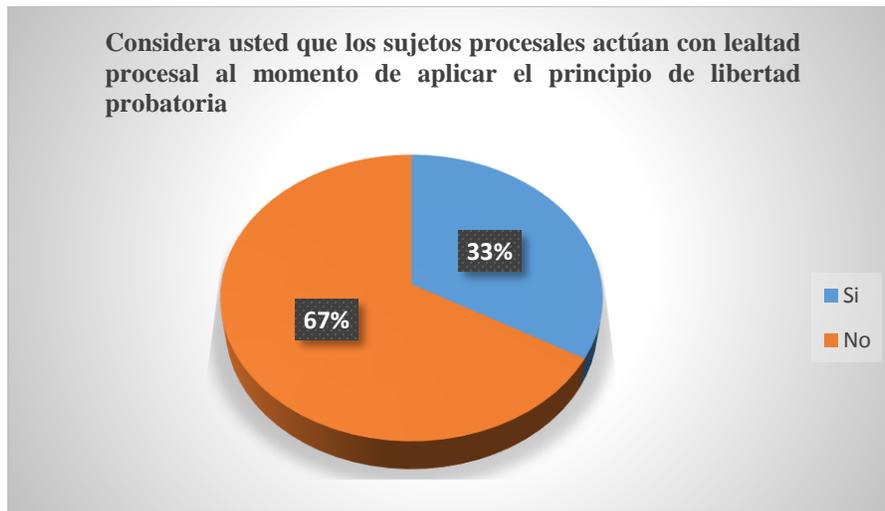
**Pregunta 6.- ¿Considera usted que los sujetos procesales actúan con lealtad procesal al momento de aplicar el principio de libertad probatoria?**

**Tabla N° 23: Lealtad procesal al momento de aplicar el principio de libertad probatoria**

<b>LEALTAD PROCESAL</b>	<b>FRECUENCIA ABSOLUTA</b>	<b>FRECUENCIA RELATIVA</b>
<b>Si</b>	2	33,33%
<b>No</b>	4	66,67%
<b>TOTAL</b>	6	100,00%

**Fuente:** Investigación de Campo en Tribunal de Garantías Penales de Chimborazo, Cantón Riobamba.  
**Elaborado Por:** Xavier Vidal Lazo.

**Gráfico N° 18: Lealtad procesal al momento de aplicar el principio de libertad probatoria**



**Fuente:** Tabla N° 18.  
**Elaborado Por:** Xavier Vidal Lazo.

### **Análisis e Interpretación:**

De los 6 encuestados que corresponden a los Jueces del Tribunal Penal, que representan el 100% de la población involucrada, se obtuvo los siguientes resultados: La opción SI con 2 respuestas representa el 33 %, la opción NO con 4 respuestas representa el 67 %.

El 67 % de los encuestados considera que los sujetos procesales NO actúan con lealtad procesal al momento de aplicar el principio de libertad probatoria, pues esto demuestra la falta de actuación de algunos de los sujetos procesales en la audiencia de juicio ante el Tribunal de Garantías Penales, esto es que las pruebas a presentar en la audiencia de juicio hayan sido actuadas de manera legal.

**Pregunta 7.- ¿El principio de libertad probatoria garantiza la introducción de nuevos elementos probatorios que no hayan sido anunciados para la audiencia de juicio?**

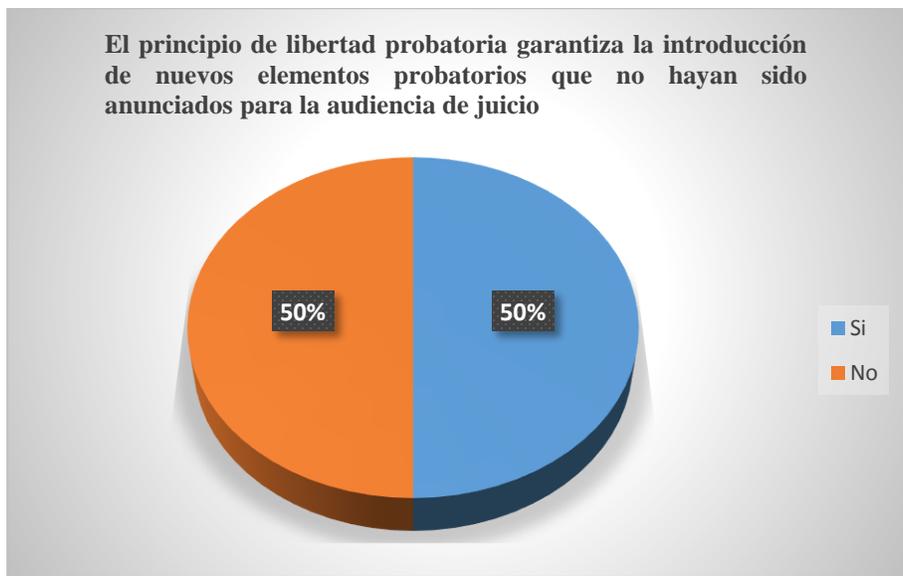
**Tabla N° 24: Nuevos elementos probatorios**

<b>NUEVO ELEMENTOS PROBATORIOS</b>	<b>FRECUENCIA ABSOLUTA</b>	<b>FRECUENCIA RELATIVA</b>
<b>Si</b>	3	50,00%
<b>No</b>	3	50,00%
<b>TOTAL</b>	6	100,00%

**Fuente:** Investigación de Campo en Tribunal de Garantías Penales de Chimborazo, Cantón Riobamba.

**Elaborado Por:** Xavier Vidal Lazo.

### Gráfico N° 19: Nuevos elementos probatorios



**Fuente:** Tabla N° 19.  
**Elaborado Por:** Xavier Vidal Lazo.

#### Análisis e Interpretación:

De los 6 encuestados que corresponden a los Jueces del Tribunal Penal, que representan el 100% de la población involucrada, se obtuvo los siguientes resultados: La opción SI con 3 respuestas representa el 50 %, la opción NO con 3 respuestas representa el 50 %.

El 50 % de los encuestados considera que el principio de libertad probatoria garantiza la introducción de nuevos elementos probatorios que no hayan sido anunciados para la audiencia de juicio. Mientras que el otro 50% considera que no garantiza dicho principio la introducción de nuevos elementos que no hayan sido anunciados, lo cual se evidencia una indecisión en los encuestados, pues quedaría a disposición de la sana crítica de los Jueces dicha apreciación.

**Pregunta 14.- ¿Los abogados patrocinadores están capacitados jurídica y científicamente para presentar a un Tribunal la prueba más pertinente que permitirá confirmar la inocencia o declarar la culpabilidad del procesado?**

**Tabla N° 25: Los Abogados patrocinadores están capacitados jurídica y científicamente para presentar a un Tribunal la prueba más pertinente.**

<b>PRESENTAR PRUEBA INOCENCIA O CULPABILIDAD</b>	<b>FRECUENCIA ABSOLUTA</b>	<b>FRECUENCIA RELATIVA</b>
<b>Si</b>	1	16,67%
<b>No</b>	5	83,33%
<b>TOTAL</b>	6	100,00%

**Fuente:** Investigación de Campo en Tribunal de Garantías Penales de Chimborazo, Cantón Riobamba.  
**Elaborado Por:** Xavier Vidal Lazo.

**Gráfico N° 20: Los Abogados patrocinadores están capacitados jurídica y científicamente para presentar a un Tribunal la prueba más pertinente.**



**Fuente:** Tabla N°20.  
**Elaborado Por:** Xavier Vidal Lazo.

### **Análisis e Interpretación:**

De los 6 encuestados que corresponden a los Jueces del Tribunal Penal, que representan el 100% de la población involucrada, se obtuvo los siguientes resultados: La opción SI con 1 respuestas representa el 17 %, la opción NO con 5 respuestas representa el 83 %.

El 83 % de los encuestados considera que los abogados patrocinadores no están capacitados jurídica y científicamente para presentar a un Tribunal la prueba más pertinente a fin de poder llegar al convencimiento del juzgador la inocencia o la culpabilidad, lo cual esto demuestra que los profesionales del derecho deben prepararse más sobre la prueba en materia penal, por hay otro 17% que considera lo contrario, lo cual es evidente que la defensa debe ser más técnica, más especializada en materia penal y que el abogado defensor debe presentar la prueba más pertinente.

### **PREGUNTAS ENCUESTAS 4**

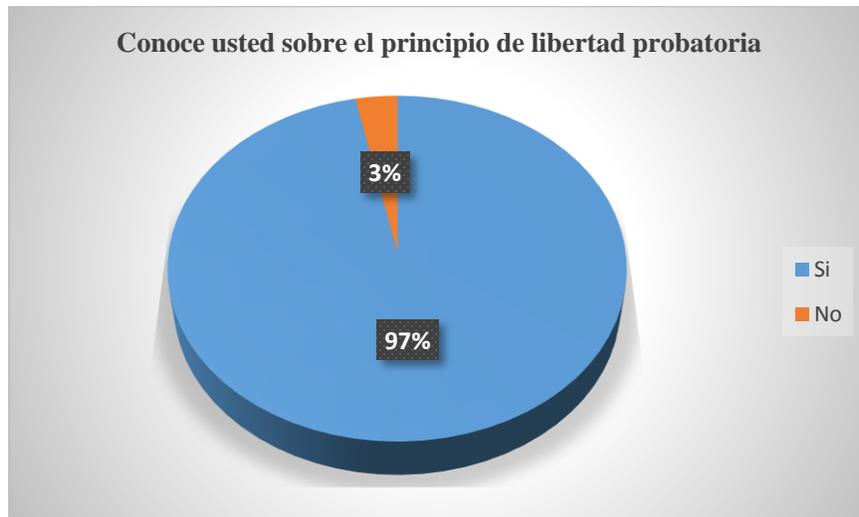
**Pregunta 1.- ¿Conoce usted sobre el principio de libertad probatoria?**

**Tabla N° 26: Libertad Probatoria**

<b>LIBERTAD PROBATORIA</b>	<b>FRECUENCIA ABSOLUTA</b>	<b>FRECUENCIA RELATIVA</b>
<b>Si</b>	60	96,77%
<b>No</b>	2	3,23%
<b>TOTAL</b>	62	100,00%

**Fuente:** Investigación de Campo Procesados Sentenciados.  
**Elaborado Por:** Xavier Vidal Lazo.

**Gráfico N° 21: Libertad Probatoria**



**Fuente:** Tabla N° 21.  
**Elaborado Por:** Xavier Vidal Lazo.

### **Análisis e Interpretación:**

De los 62 encuestados que corresponden a los abogados defensores de los sentenciados que representan el 100% de la población involucrada, se obtuvo los siguientes resultados: La opción SI con 60 respuestas representa el 97 %, la opción NO con 2 respuestas representa el 3 %.

El 97 % de los encuestados conoce sobre el principio de libertad probatoria, lo cual hace que los defensores sepan aplicar este principio en su gran mayoría, siendo un porcentaje bastante alto que hace se conozca de este principio. Mientras que el otro 3% no conoce lo cual no sería sujeto de análisis por ser un porcentaje que no genera problemática al respecto.

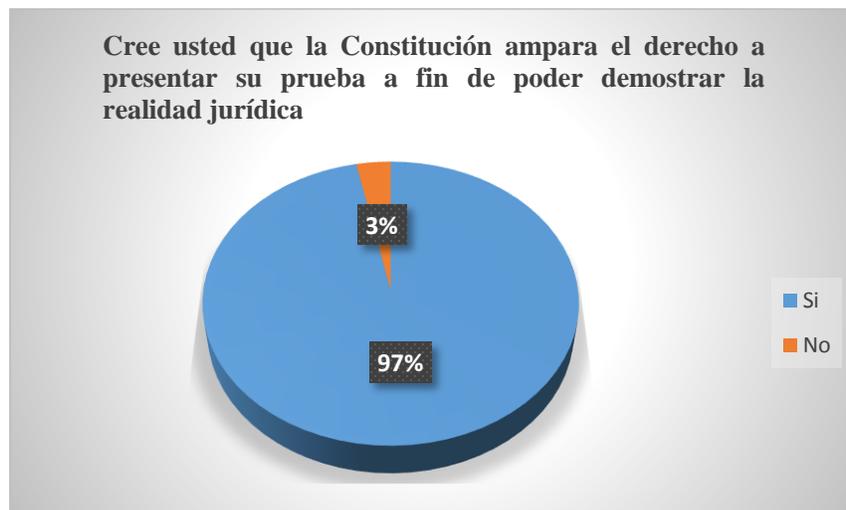
**Pregunta 2.- ¿Cree usted que la Constitución ampara el derecho a presentar su prueba a fin de poder demostrar la realidad jurídica?**

**Tabla N° 27: Derecho a presentar su prueba a fin de poder demostrar la realidad jurídica**

<b>REALIDAD JURIDICA</b>	<b>FRECUENCIA ABSOLUTA</b>	<b>FRECUENCIA RELATIVA</b>
<b>Si</b>	60	96,77%
<b>No</b>	2	3,23%
<b>TOTAL</b>	62	100,00%

**Fuente:** Investigación de Campo Procesados Sentenciados.  
**Elaborado Por:** Xavier Vidal Lazo.

**Gráfico N° 22: Derecho a presentar su prueba a fin de poder demostrar la realidad jurídica**



**Fuente:** Tabla N° 22.  
**Elaborado Por:** Xavier Vidal Lazo.

**Análisis e Interpretación:**

De los 62 encuestados que corresponden a los abogados defensores de los sentenciados que representan el 100% de la población involucrada, se obtuvo los siguientes resultados: La opción SI con 60 respuestas representa el 97 %, la opción NO con 2 respuestas representa el 3 %.

El 97 % de los encuestados considera que nuestra Constitución del Ecuador ampara el derecho a presentar la prueba, pues esto garantiza el derecho a la defensa y a la seguridad de un juicio justo.

**Pregunta 3.- ¿Considera usted que el principio de libertad probatoria influye en la decisión de una sentencia?**

**Tabla N° 28: Libertad probatoria influye en la decisión de una sentencia**

<b>DECISIÓN DE SENTENCIA</b>	<b>FRECUENCIA ABSOLUTA</b>	<b>FRECUENCIA RELATIVA</b>
<b>Si</b>	54	87,10%
<b>No</b>	8	12,90%
<b>TOTAL</b>	62	100,00%

**Fuente:** Investigación de Campo Procesados Sentenciados.  
**Elaborado Por:** Xavier Vidal Lazo.

**Gráfico N° 23: Libertad probatoria influye en la decisión de una sentencia**



**Fuente:** Tabla N° 23.  
**Elaborado Por:** Xavier Vidal Lazo.

#### **Análisis e Interpretación:**

De los 62 encuestados que corresponden a los abogados defensores de los sentenciados que representan el 100% de la población involucrada, se obtuvo los siguientes resultados: La opción SI con 54 respuestas representa el 87 %, la opción NO con 8 respuestas representa el 12 %.

El 87 % de los encuestados considera que el principio de libertad probatoria influye en la decisión de una sentencia, esto determina que efectivamente las sentencias emitidas por los Jueces del Tribunal Penal al momento de motivar las sentencias aplican este principio.

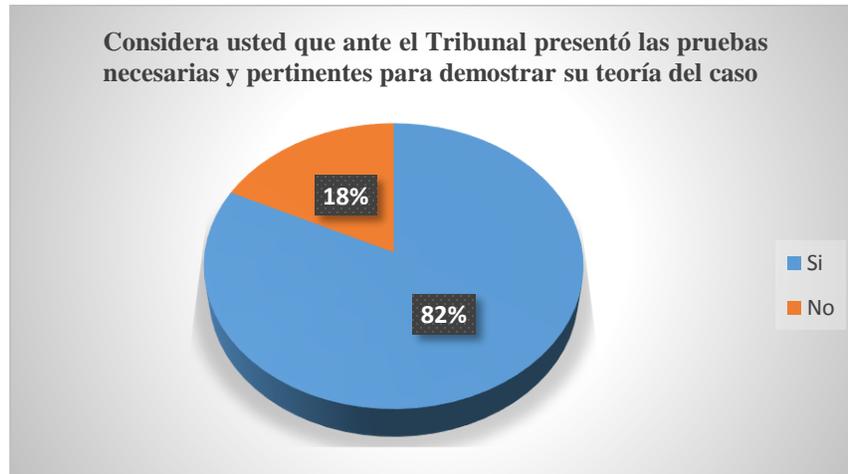
**Pregunta 4.- ¿Considera usted que ante el Tribunal presentó las pruebas necesarias y pertinentes para demostrar su teoría del caso?**

**Tabla N° 29: Pruebas necesarias y pertinentes para demostrar su teoría del caso.**

TEORÍA DEL CASO	FRECUENCIA ABSOLUTA	FRECUENCIA RELATIVA
Si	51	82,26%
No	11	17,74%
<b>TOTAL</b>	62	100,00%

**Fuente:** Investigación de Campo Procesados Sentenciados.  
**Elaborado Por:** Xavier Vidal Lazo.

**Gráfico 24: Pruebas necesarias y pertinentes para demostrar su teoría del caso.**



**Fuente:** Tabla N° 24.  
**Elaborado Por:** Xavier Vidal Lazo.

### **Análisis e Interpretación:**

De los 62 encuestados que corresponden a los abogados defensores de los sentenciados que representan el 100% de la población involucrada, se obtuvo los siguientes resultados: La opción SI con 51 respuestas representa el 82 %, la opción NO con 11 respuestas representa el 18 %.

El 82 % de los encuestados considera que ante el Tribunal presentó las pruebas necesarias y pertinentes para demostrar su teoría del caso, lo cual demuestra que la mayoría de los profesionales del derecho ha puesto a consideración del Tribunal las pruebas pertinentes al caso por cada infracción. Mientras que el 18 considera que ante el Tribunal uno de los sujetos procesales no presentó prueba pertinente.

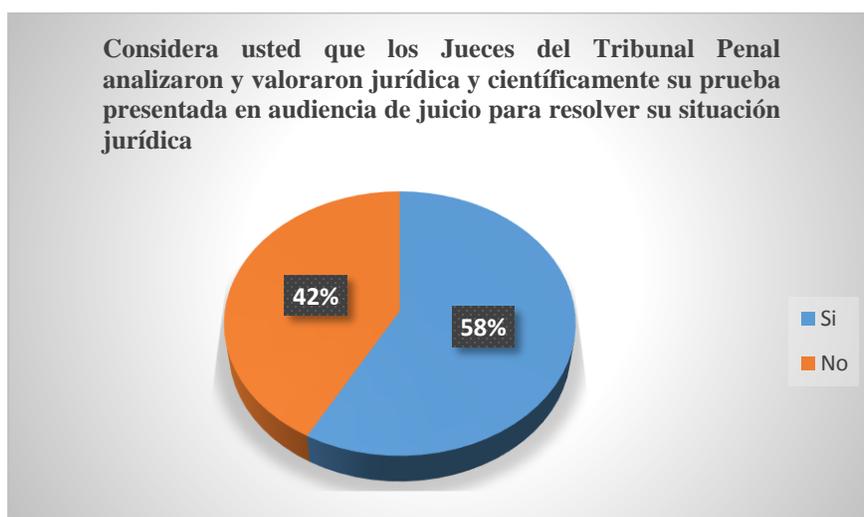
**Pregunta 5.- ¿Considera usted que los Jueces del Tribunal Penal con sede en el cantón Riobamba analizaron y valoraron jurídica y científicamente su prueba presentada en audiencia de juicio para resolver su situación jurídica?**

**Tabla 30: Análisis y valoración jurídica y científica de la prueba.**

SITUACIÓN JURÍDICA	FRECUENCIA ABSOLUTA	FRECUENCIA RELATIVA
Si	36	58,06%
No	26	41,94%
<b>TOTAL</b>	<b>62</b>	<b>100,00%</b>

**Fuente:** Investigación de Campo Procesados Sentenciados.  
**Elaborado Por:** Xavier Vidal Lazo.

**Gráfico N° 25: Análisis y valoración jurídica y científica de la prueba**



**Fuente:** Tabla N° 25.  
**Elaborado Por:** Xavier Vidal Lazo.

**Análisis e Interpretación:**

De los 62 encuestados que corresponden a los abogados defensores de los sentenciados que representan el 100% de la población involucrada, se obtuvo los siguientes resultados: La opción SI con 36 respuestas representa el 58 %, la opción NO con 26 respuestas representa el 42 %.

El 58 % de los encuestados considera que los Jueces del Tribunal Penal de Riobamba, si analizaron la prueba presentada en audiencia de juicio, valoración tanto jurídica como científica, pudiendo garantizar el derecho al debido proceso y a la seguridad jurídica. Mientras que el otro 42% considera que no fue así, pues para algunos abogados defensores el Tribunal no analizó de manera jurídica o científica la prueba presentada en defensa de sus defensores.

**Pregunta 6.- ¿Cree usted que la prueba presentada por Fiscalía en su caso fue legal y oportuna?**

**Tabla N° 31: Prueba presentada por Fiscalía.**

<b>PRUEBA PRESENTADA</b>	<b>FRECUENCIA ABSOLUTA</b>	<b>FRECUENCIA RELATIVA</b>
<b>Si</b>	32	51,61%
<b>No</b>	30	48,39%
<b>TOTAL</b>	62	100,00%

**Fuente:** Investigación de Campo Procesados Sentenciados.

**Elaborado Por:** Xavier Vidal Lazo.

**Gráfico N° 26: Prueba presentada por Fiscalía.**



**Fuente:** Tabla N° 26.

**Elaborado Por:** Xavier Vidal Lazo.

### **Análisis e Interpretación:**

De los 62 encuestados que corresponden a los abogados defensores de los sentenciados que representan el 100% de la población involucrada, se obtuvo los siguientes resultados: La opción SI con 32 respuestas representa el 52 %, la opción NO con 30 respuestas representa el 48 %.

El 52 % de los encuestados considera que la prueba presentada por Fiscalía en su caso, fue legal y oportuna, mientras que el 48% de los encuestados considera que la prueba presentada no fue legal y oportuna, pues como podemos observar el porcentaje es casi a la par, y eso se da precisamente porque depende mucho la opinión a favor o en contra de Fiscalía si actúa en la audiencia de juicio como defensor del procesado o como acusador particular, en todo caso se ha demostrado que la prueba presentada por Fiscalía si fue legal y oportuna.

**Pregunta 7.- ¿Considera usted que los elementos probatorios presentados por los sujetos procesales en la audiencia de juicio influye en la decisión de los Jueces al momento de resolver su caso?**

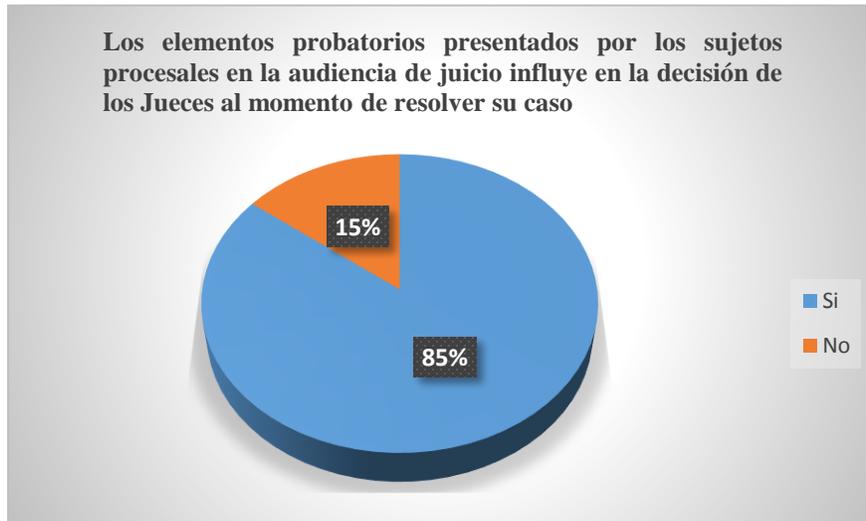
**Tabla N° 32: Los elementos probatorios presentados por los sujetos procesales en la audiencia de juicio influye en la decisión de los Jueces.**

<b>DECISIÓN DE LOS JUECES</b>	<b>FRECUENCIA ABSOLUTA</b>	<b>FRECUENCIA RELATIVA</b>
<b>Si</b>	53	85,48%
<b>No</b>	9	14,52%
<b>TOTAL</b>	62	100,00%

**Fuente:** Investigación de Campo Procesados Sentenciados.

**Elaborado Por:** Xavier Vidal Lazo.

**Gráfico N° 27: Los elementos probatorios presentados por los sujetos procesales en la audiencia de juicio influye en la decisión de los Jueces.**



**Fuente:** Tabla N° 27.  
**Elaborado Por:** Xavier Vidal Lazo.

**Análisis e Interpretación:**

De los 62 encuestados que corresponden a los abogados defensores de los sentenciados que representan el 100% de la población involucrada, se obtuvo los siguientes resultados: La opción SI con 32 respuestas representa el 52 %, la opción NO con 30 respuestas representa el 48 %.

El 52 % de los encuestados considera que los elementos probatorios presentados por los sujetos procesales en la audiencia de juicio influyeron en la decisión de los Jueces del Tribunal Penal, lo cual efectivamente se puede conocer que la decisión de los Jueces se basan exclusivamente en la prueba presentada por los sujetos procesales, la misma que demuestra la existencia o no del delio.

**Pregunta 8.- ¿Considera usted que la Fiscalía buscó en su caso tanto los elementos de cargo como de descargo a fin de ser analizado por el Tribunal Penal que resolvió su causa?**

**Tabla N° 33: Elementos de cargo o descargo.**

<b>ELEMENTOS DE CARGO O DESCARGO</b>	<b>FRECUENCIA ABSOLUTA</b>	<b>FRECUENCIA RELATIVA</b>
<b>Si</b>	19	30,65%
<b>No</b>	43	69,35%
<b>TOTAL</b>	62	100,00%

**Fuente:** Investigación de Campo Procesados Sentenciados.  
**Elaborado Por:** Xavier Vidal Lazo.

**Gráfico N° 28: Elementos de cargo o descargo.**



**Fuente:** Tabla N° 28.  
**Elaborado Por:** Xavier Vidal Lazo.

### **Análisis e Interpretación:**

De los 62 encuestados que corresponden a los abogados defensores de los sentenciados que representan el 100% de la población involucrada, se obtuvo los siguientes resultados: La opción SI con 19 respuestas representa el 31 %, la opción NO con 43 respuestas representa el 69 %.

El 69 % de los encuestados considera que no buscó en su caso Fiscalía tanto los elementos de cargo como de descargo a fin de ser analizado por el Tribunal Penal que resolvió su causa, pues se puede observar claramente que la Fiscalía como titular de la acción penal pública pese a que tiene que buscar los elementos de cargo así como los de descargo no lo hace, faltando a lo que disponen la normas legales aplicables en materia penal y que garantiza el derecho a la defensa y el principio de inocencia. Mientras que un 31% considera que si lo hace, quizá debido a que hay abogados defensores que actúan en calidad de acusadores particulares y que se deben mucho a la actuación fiscal.

## CAPÍTULO IV

### 4.- CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

#### 4.1 CONCLUSIONES

- El principio de libertad probatoria es la herramienta utilizada por los sujetos procesales para demostrar la verdad procesal a través de los diferentes medios probatorios lícitos, los mismos que son fundamentales para que los Jueces del Tribunal Penal emitan su decisión basados en hechos reales, unívocos y probados, sobre la existencia o no del delito y la culpabilidad del procesado.
- En algunos casos los sujetos procesales no actúan con lealtad procesal, puesto que no anuncian ni presentan prueba que sea pertinente al caso, o que tengan que ver con la infracción que se está juzgado, por lo que los sujetos procesales deben basarse única y exclusivamente en la prueba que servirá para probar sus asertos y no en prueba innecesaria que solo entorpece a la administración de justicia.
- El Juez tiene la obligación de valorar la prueba en sentencia, la misma que debe servir para el esclarecimiento del hecho, pues el Juez la única forma para admitir o desechar una prueba solo lo puede hacer al momento de emitir su fallo, la valoración de la prueba se hará teniendo en cuenta el cumplimiento de las normas legales y constitucionales sometido a reglas de la lógica, de la sana crítica y de su experiencia como administrador de justicia.

- El principio de libertad probatoria garantiza transparencia en las sentencias emitidas por los administradores de justicia, lo cual refleja la existencia de una seguridad jurídica eficaz, conforme manda la ley, la constitución y los instrumentos internacionales.
- La Constitución y el Código Orgánico Integral Penal garantizan el derecho a la defensa y el derecho a la igualdad material y formal, esto con la finalidad de que los sujetos procesales tienen el mismo derecho para anunciar, presentar y reproducir la prueba que consideren conveniente en la audiencia de juicio, demostrando que el principio de libertad probatoria incide significativamente en las sentencias emitidas por los Jueces del Tribunal Penal.

## 4.2 RECOMENDACIONES

- Los sujetos procesales deben anunciar las pruebas que sean pertinentes al caso y así evitar que en la audiencia de juicio los Jueces del Tribunal Penal al momento de valorar la prueba la desechen por impertinentes, pues esto provoca que la defensa tanto del procesado como de la víctima caigan en ineficiencia técnica, pues todos los ciudadanos deben gozar de una defensa eficaz.
- Los Fiscales deben actuar con lealtad procesal en todas las etapas procesales, aún más cuando se trata de la etapa de juicio, en que se debe exhibir y reproducir las pruebas tanto de cargo como de descargo que fueron anunciadas con antelación y ser judicializadas en audiencia de juicio, pues de no cumplir con esta disposición el Juez tiene la obligación de llamar la atención y de ser el caso oficiar al organismo respectivo para su investigación y sanción.
- La defensa de los sujetos procesales eviten caer en la teoría del árbol envenenado, pues cuando una prueba mal actuada ha sido introducida en las primeras etapas procesales y no ha sido excluida antes de la audiencia de juicio, se corre el riesgo de que dicha prueba sea pasada desapercibida y se produzca nulidad procesal, lo cual se violentaría el derecho a la celeridad procesal.
- Trabajar las instituciones de justicia conjuntamente para que brinde capacitaciones permanentes a los docentes universitarios, estudiantes, abogados particulares, defensores públicos, fiscales, Juezas y Jueces sobre el principio de libertad probatoria, a fin de buscar el pleno derecho a la defensa y a buscar una verdad procesal.

- Se recomienda que los Jueces del Tribunal Penal rechacen enérgicamente la prueba indebida que ha sido mal actuada y que se llame la atención a los jueces de primer nivel que llamaron a juicio aceptando dicha prueba mal actuada, a fin de que hagan el uso exclusivo del principio de exclusión de prueba.

## 4.3 MATERIAL DE REFERENCIA

### 4.3.1 BIBLIOGRAFÍA.

#### TRATADISTAS

- Alexy, R. (2003). *Tres escritos sobre los derechos fundamentales y la teoría de los principios*. Bogotá.
- Arroyo Baltán, L. (2002). *Las garantías individuales y el rol de protección constitucional*. Quito, Ecuador: Arroyo Ediciones.
- Barsallo, P. (s.f.). *Derecho Procesal*. Panamá: Universidad de Panamá.
- CABANELLAS, G. (2010). *Diccionario Jurídico Elemental*.
- Cabanellas, G. (2014). *Diccionario Jurídico Elemental*. Quito: Heliasta.
- Campoverde, E. (2015). *Ensayos Crísticos a la Legislación Penal Ecuatoriana*. Quito: Murillo.
- Carcelén, J. B. (2013). El sistema oral en materia penal. *Revista Ensayos Penales Sala Penal*, 50-58.
- Castro, M. M. (2013). *El procedimiento oral en materia penal*. Quito.
- Cedeño, J. L. (19 de noviembre de 2012). *Principios Constitucionales del derecho penal*. Recuperado el 12 de junio de 2017, de revista judicial: [www.derechoecuador.com](http://www.derechoecuador.com)
- COIP. (2014). *COMPILACIÓN JURÍDICA CÓDIGO ORGÁNICO INTEGRAL PENAL*. QUITO: SOFIGRAF.
- Constitución del Ecuador. (2008). *Constitución de la República del Ecuador 2008*. Quito: Diego Chimbo y Jesús López.
- Convención Americana sobre Derechos Humanos. (s.f.). *Convención Americana sobre Derechos Humanos*.

Convenio Europeo para la protección de los Derechos Humanos y las libertades fundamentales.  
(s.f.).

Corte Constitucional del Ecuador. (2017). *Desarrollo jurisprudencial de la Primera Corte Constitucional*. Quito: FENADE.

Corte Nacional de Justicia. (Serie XVIII No. 10). Necesidad de prueba. *Gaceta Judicial*, 3757 - 3772.

Declaración Universal de los Derechos Humanos. (1948). *Declaración Universal de los Derechos Humanos*. NACIONES UNIDAS.

Díaz, G. L. (2004). *La exigencia de motivación en la individualización judicial de la pena*. España: Diario La Ley.

Escandón, C. B. (2004). *El nuevo proceso penal en América Latina*.

Espinosa, C. (2010). *Teoría de la motivación de las resoluciones judiciales y jurisprudencia de casación y electoral*. Quito: Corte Nacional de Justicia y Tribunal Contencioso Electoral.

Fabrega, J. (1997). *Teoría General de la Prueba*. Bogotá: Ediciones Jurídicas Gustavo Ibañez.

Fix-Zamudio, H. (2003). *Lineamientos esenciales de la interpretación constitucional*. México: Porrúa.

Gaceta Judicial. CXI. Serie XVIII, N. 1. (2010). *Gaceta Judicial*. *Gaceta Judicial*, 3757 - 3772.

Gaceta, J. (2010). GACETA JUDICIAL NÚMERO 10. SERIE XVIII, 3757-3770.

García, J. (2014). *ANÁLISIS JURÍDICO TEÓRICO PRÁCTICO DEL CÓDIGO ORGÁNICO INTEGRAL PENAL*. Riobamba.

García, J. R. (2014). *Código Orgánico Integral Comentado*. Lima: ARA Editores.

García, José. (2014). *ANÁLISIS JURÍDICO TEÓRICO - PRÁCTICO DEL CÓDIGO ORGÁNICO INTEGRAL PENAL*. Riobamba.

- Giménez, L. M.-P. (2008). *Sistema de Derechos fundamentales, Cuestiones Constitucionales*. México DF.
- Iñiguez, P. (2014). El camino para la obtención de la Prueba Válida. Introducción de la prueba en Materia Penal, Libertad Probatoria, Pertinencia y Exclusión. *Revista Ensayos Penales Sala Penal Corte Nacional de Justicia*, 77-78.
- Iragorri, D. (1983). *Curso de Preuebas Penales*. Bogotá: Editorial Temis.
- Jakobs, G. (1997). *Derecho Penal, Parte General, Fundamentos y Teoría de la imputación*. Madrid: Marcial Pons Ediciones Jurídicas.
- Jauchen, E. (1992). *La prueba en materia penal*. Santa Fe: Editores Rubinzal Culzoni.
- Jurisprudencia. (2002). Preclusión. *Jurisprudencia mexicana*, 314.
- Mendoza, R. C. (s.f.). *El nuevo proceso penal*.
- Miembros de la Comisión Especializada Permanente de Justicia y Estructura del Estado. (2014). *VISION GENERAL DEL CÓDIGO ORGÁNICO INTEGRAL PENAL*. Quito: Asamblea Nacional.
- Obando, V. (19 de Febrero de 2013). "La Valoración de la Prueba". Recuperado el 26 de Junio de 2017, de Poder Judicial (PE): <https://www.pj.gob.pe/wps/wcm/connect/ef2060804f0af4a6ad22bdcae6e06e52/Basada+en+la+1%C3%B3gica%2C+la+sana+critica%2C+la+experiencia+y+el+proceso+civil.pdf?MOD=AJPERES&CACHEID=ef2060804f0af4a6ad22bdcae6e06e52>
- OSORIO, M. (2010). *Diccionario de ciencias* .
- Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. (1996). *Pacto Internacional* . Naciones Unidas.
- Pasquel, A. Z. (2009). *La prueba ilícita en el proceso penal*. Quito: CEP.

- Pasquel, A. Z. (2013). *ESTUDIO INTRODUCORIO AL CÓDIGO REFERIDOAL LIBRO SEGUNDO DEL CÓDIGO DE PROCEDIMIENTO PENAL*. Quito.
- Pasquel, Alfonso Zambrano. (2014). *Estudio Introductorio al Código Orgánico Integral Penal referido al libro segundo Código de Procedimiento Penal Tomo III*. Quito: Corporación de Estudios y Publicaciones.
- Penal, C. d. (2009). *Código de Procedimiento Penal actualizado*. Quito.
- Picó I Junoy, J. (2002). *Las Garantías Constitucionales del Proceso*. Barcelona, España: Bosch Editor, 3ª reimpresión.
- Prieto, L. (2005). *Apuntes de Teoría del Derecho*. Madrid: Editorial Trotta.
- Publicaciones Mariano R. La Rosa. (13 de Mayo de 2013). *Validez de la prueba en el proceso penal*. Obtenido de Defensa y Derecho Penal: <http://defensapenal-larosa.blogspot.com/2013/05/la-validez-de-la-prueba-en-el-proceso.html>
- Publicaciones, C. d. ( 2015 ). *Código Orgánico de la Niñez y la Adolescencia*. Quito, Ecuador: CEP .
- Publicaciones, C. d. (2014). *Código Orgánico Integral Penal* . Quito, Ecuador: Corporación de Estudios y Publicaciones.
- Publicaciones, C. d. (2014). *Constitución de la República del Ecuador*. Quito, Ecuador: Corporación de Estudios y Publicaciones.
- Publicaciones, C. d. (2015). *Código Civil*. Quito, Ecuador: CEP.
- Publicaciones, C. d. (2015). *Código Orgánico de la Función Judicial*. Quito, Ecuador: CEP.
- Publicaciones, C. d. (2016). *Código Orgánico Integral Penal*. Quito, Ecuador: CEP.
- Reglamento del Sistema Pericial Integral de la Función Judicial. (2006). *Reglamento del Sistema Pericial Integral de la Función Judicial*. Quito: Registro Oficial No. 125.

Resolución No. 1357-2013, 0839-2011 (Tribunal Primero de Garantías Penales de Santo Domingo de los Tsáchilas 14 de junio de 2011).

Rocha Díaz, S. (2011). *El Concurso aparente de Leyes*. México D.F.: Universidad Autónoma de México .

Roxin, C. (2000). *Derecho procesal penal*. Buenos Aires, Argentina: Editores del Puerto.

Roxín, C. (2008). *Derecho Procesal Penal*.

Rúa, F. d. (s.f.). *Teoría general del proceso*.

Sánchez, D. W. (2013). Constitucionalización del Proceso Penal Ecuatoriano. *Revista Ensayos Penales Sala de lo Penal*, 1-100.

SANTOS, D. J. (2009). *El debido proceso penal*. Quito: Corporación de Estudios y Publicaciones.

Satta, S. (2000). *Los poderes del Juez*. Bogotá: Editorial Jurídica Bolivariana primera edición.

Sendra, G. (1993). *Derecho Procesal*. Valencia.

Sentencia 02013, 06282-2015-02013 (Tribunal Penal de Riobamba 19 de noviembre de 2015).

Sentencia Corte Constitucional, 066-12-SEP-CC (Corte Constitucional para el período de Transición 27 de Marzo de 2012).

Sentencia del Tribunal Penal de Chimborazo, 06282-2014-4992 (Tribunal de Garantías Penales de Chimborzo 1 de julio de 2015).

Sentencia del Tribunal Penal de Chimborazo, 06333-2014-0531 (Tribunal Penal de Riobamba 30 de septiembre de 2015).

Sentencia No. 004-13-SEP-CC, 004 (Corte Constitucional).

Sentencia No. 005-16-SEP-CC, 005-SEP-CC (Corte Constitucional del Ecuador).

Sentencia No. 038-14-SEP-CC, 038 (Corte Constitucional).

Sentencia No. 21915-SEP-CC, 21915-SEP-CC (Corte Constitucional).

Sentencia Tribunal Riobamba, 06282-2015-01748 (Tribunal Penal de Riobamba 12 de octubre de 2015).

Sotomayor, G. (2016). *PRINCIPIOS CONSITUCIONALES Y LEGALES*. Riobamba.

TORRES, E. (1998). *Breves Comentarios al Código Penal*. Quito.

TUPES, L. (2013). *Diccionario penal y procesal penal*.

Vaca, R. (2015). *Derecho Procesal Penal Ecuatoriano*. Quito: EDLE S.A.

Zagrebelsky, G. (2005). *El derecho dúctil: ley, derechos, justicia*. Madrid.

Zambrano, A. (1998). *Debido Proceso y razonamiento judicial*. Quito.

Zambrano, A. (2014). *Estudio introductorio al Código Orgánico Integral Penal referido al libro segundo Código de Procedimiento Penal tomo II*. Quito: Corporación de Estudios y Publicaciones.

## **FUENTES AUXILIARES**

ABC, D. (21 de Julio de 2016). *Definición de Derecho Internacional*. Obtenido de <http://www.definicionabc.com/derecho/derecho-internacional.php>:

<http://www.definicionabc.com>

Recuperado el 12 de junio de 2017, de revista judicial: [www.derechoecuador.com](http://www.derechoecuador.com)

COIP. (2014). *COMPILACIÓN JURÍDICA CÓDIGO ORGÁNICO INTEGRAL PENAL*. QUITO: SOFIGRAF.

Constitución del Ecuador. (2008). *Constitución de la República del Ecuador 2008*. Quito: Diego Chimbo y Jesús López.

Convención Americana sobre Derechos Humanos. (s.f.). *Convención Americana sobre Derechos Humanos*.

Convenio Europeo para la protección de los Derechos Humanos y las libertades fundamentales. (s.f.).

Corte Constitucional del Ecuador. (2017). *Desarrollo jurisprudencial de la Primera Corte Constitucional*. Quito: FENADE.

Corte Nacional de Justicia. (Serie XVIII No. 10). Necesidad de prueba. *Gaceta Judicial*, 3757 - 3772.

Declaración Universal de los Derechos Humanos. (1948). *Declaración Universal de los Derechos Humanos*. NACIONES UNIDAS.

Gaceta Judicial. CXI. Serie XVIII, N. 1. (2010). *Gaceta Judicial*. *Gaceta Judicial*, 3757 - 3772.

Gaceta, J. (2010). GACETA JUDICIAL NÚMERO 10. *SERIE XVIII*, 3757-3770.

Miembros de la Comisión Especializada Permanente de Justicia y Estructura del Estado. (2014). *VISIÓN GENERAL DEL CÓDIGO ORGÁNICO INTEGRAL PENAL*. Quito: Asamblea Nacional.

Obando, V. (19 de Febrero de 2013). "La Valoración de la Prueba". Recuperado el 26 de Junio de 2017, de Poder Judicial (PE): <https://www.pj.gob.pe/wps/wcm/connect/ef2060804f0af4a6ad22bdcae6e06e52/Basada+en+la+1%C3%B3gica%2C+la+sana+critica%2C+la+experiencia+y+el+proceso+civil.pdf?MOD=AJPERES&CACHEID=ef2060804f0af4a6ad22bdcae6e06e52>

Penal, C. d. (2009). *Código de Procedimiento Penal actualizado*. Quito.

Publicaciones Mariano R. La Rosa. (13 de Mayo de 2013). *Validez de la prueba en el proceso penal*. Obtenido de Defensa y Derecho Penal: <http://defensapenal-larosa.blogspot.com/2013/05/la-validez-de-la-prueba-en-el-proceso.html>

Publicaciones, C. d. ( 2015 ). *Código Orgánico de la Niñez y la Adolescencia*. Quito, Ecuador: CEP .

Publicaciones, C. d. (2014). *Código Orgánico Integral Penal* . Quito, Ecuador: Corporación de Estudios y Publicaciones.

Publicaciones, C. d. (2014). *Constitución de la República del Ecuador*. Quito, Ecuador: Corporación de Estudios y Publicaciones.

Publicaciones, C. d. (2015). *Código Civil*. Quito, Ecuador: CEP.

Publicaciones, C. d. (2015). *Código Orgánico de la Función Judicial*. Quito, Ecuador: CEP.

Publicaciones, C. d. (2016). *Código Orgánico Integral Penal*. Quito, Ecuador: CEP.

Reglamento del Sistema Pericial Integral de la Función Judicial. (2006). *Reglamento del Sistema Pericial Integral de la Función Judicial*. Quito: Registro Oficial No. 125.

Resolución No. 1357-2013, 0839-2011 (Tribunal Primero de Garantías Penales de Santo Domingo de los Tsáchilas 14 de junio de 2011).

Sentencia 02013, 06282-2015-02013 (Tribunal Penal de Riobamba 19 de noviembre de 2015).

Sentencia Corte Constitucional, 066-12-SEP-CC (Corte Constitucional para el período de Transición 27 de Marzo de 2012).

Sentencia del Tribunal Penal de Chimborazo, 06282-2014-4992 (Tribunal de Garantías Penales de Chimborzo 1 de julio de 2015).

Sentencia del Tribunal Penal de Chimborazo, 06333-2014-0531 (Tribunal Penal de Riobamba 30 de septiembre de 2015).

Sentencia No. 004-13-SEP-CC, 004 (Corte Constitucional).

Sentencia No. 005-16-SEP-CC, 005-SEP-CC (Corte Constitucional del Ecuador).

Sentencia No. 038-14-SEP-CC, 038 (Corte Constitucional).

Sentencia No. 21915-SEP-CC, 21915-SEP-CC (Corte Constitucional).

Sentencia Tribunal Riobamba, 06282-2015-01748 (Tribunal Penal de Riobamba 12 de octubre de 2015).

#### **4.4.- ANEXOS**

4.4.1 Encuesta: Jueces del Tribunal de Garantías Penales de Chimborazo.

4.4.2 Encuesta: Defensores Públicos y Fiscales.

4.4.3 Encuesta: Abogados defensores de las personas sentenciadas.

4.4.4 Jurisprudencia emitida por la Corte Nacional de Justicia-Sala Especializada de lo Penal.

4.4.5 Reporte de procesos judiciales resueltos por el Tribunal de Garantías Penales de Chimborazo.

4.4.6 Oficios remitidos a la Unidad Judicial Penal con sede en el cantón Riobamba.