



Pontificia Universidad
Católica del Ecuador | Sede
Ambato

OFICINA DE POSGRADO

Tema:

SANA CRÍTICA DEL JUEZ COMO MÉTODO DE APLICACIÓN EN LAS SENTENCIAS EN MATERIA PENAL

Proyecto de investigación previo a la obtención del título de Magister en Derecho, mención Argumentación Jurídica y Litigación Oral

Línea de Investigación:

DERECHO, PARTICIPACIÓN, GOBERNANZA, REGÍMENES POLÍTICOS E INSTITUCIONALIDAD

Autor:

Diego Francisco Granja Zurita

Director:

Abg. Juan Carlos Manjarrés Buenaño

Ambato – Ecuador

Noviembre 2023

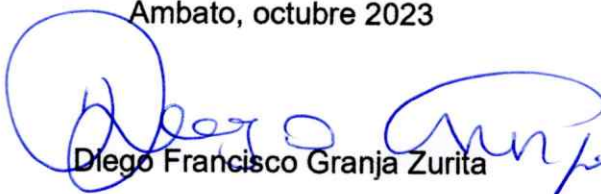
DECLARACIÓN DE AUTENTICIDAD Y RESPONSABILIDAD

Yo, **DIEGO FRANCISCO GRANJA ZURITA**, portador de la cedula de ciudadanía **1803315876**, autor del trabajo investigativo de graduación intitulado "SANA CRÍTICA DEL JUEZ COMO MÉTODO DE APLICACIÓN EN LAS SENTENCIAS EN MATERIA PENAL" previo la obtención del título de **MAGISTER EN DERECHO MENCIÓN ARGUMENTACIÓN JURÍDICA Y LITIGACIÓN ORAL**.

1. Declaro tener pleno conocimiento de la obligación que tiene la Pontificia Universidad Católica del Ecuador, de conformidad con el Art 144 de la Ley Orgánica de Educación Superior, de entregar a la SENESCYT en formato digital, una copia del referido trabajo de graduación, para que sea integrado al Sistema Nacional de Información de la Educación del Ecuador para su difusión, respetando los derechos de autor.

2. Autorizo a la Pontificia Universidad Católica del Ecuador, a difundir a través del sitio web de la Biblioteca de la PUCE Ambato, el referido trabajo de graduación respetando las políticas de propiedad intelectual de la Universidad

Ambato, octubre 2023


Diego Francisco Granja Zurita

CC. 1803315876

**PONTIFICIA UNIVERSIDAD CATÓLICA DEL ECUADOR
SEDE AMBATO**

APROBACIÓN DEL TRIBUNAL DE GRADO

Tema:

SANA CRÍTICA DEL JUEZ COMO MÉTODO DE APLICACIÓN EN LAS SENTENCIAS EN MATERIA PENAL

Línea de Investigación:

DERECHO, PARTICIPACIÓN, GOBERNANZA, REGÍMENES POLÍTICOS E INSTITUCIONALIDAD

Autor:

Diego Francisco Granja Zurita

Juan Carlos Manjarres Buenaño, Ab. Mg.
CALIFICADOR

María Fernanda San Lucas Solorzano, Ab. Mg.
CALIFICADOR

Nathalia Viviana Lescano Galeas, Dra. Mg.
CALIFICADOR

JUAN CARLOS ACOSTA TENEDA. P. PHD.
OFICINA DE POSGRADOS

Hugo Rogelio Altamirano Villarroel, Dr.
SECRETARIO GENERAL PUCESA

f. _____
f. _____
f. _____
f. _____
f. _____

Pontificia Universidad Católica del Ecuador
DIRECCIÓN
CENTRO DE POSGRADOS
Sede Ambato

Pontificia Universidad Católica del Ecuador
SECRETARÍA GENERAL
PROCURADURÍA

**Ambato – Ecuador
Noviembre 2023**

DEDICATORIA

Este trabajo de investigación, está dedicado a los dos luceros de mi vida, mis hijas Daniela y Emilia. A Rita, mi madre querida que nunca me abandona y que es el amor incondicional en todas las etapas del camino. Te amo madre querida.

AGRADECIMIENTO

A mi familia, por ser esa mano que siempre está extendida.

De igual forma, agradezco a la Pontificia Universidad Católica del Ecuador sede Ambato, a mi director de investigación, Abg. Juan Carlos Manjarrés Mg. y a todos los docentes que imparten sus conocimientos en su generosidad de cariño y conocimiento, y que hoy gracias a ellos, termino esta etapa de formación académica.

RESUMEN

Para el desarrollo de este estudio, se ha identificado como principal problemática, la falta de aplicación de la sana crítica como método argumentativo en las sentencias de materia penal, lo cual vulnera la tutela judicial efectiva. En cuanto al estudio conceptual previo a diagnosticar la situación y fundamentar de manera teórica y jurídica la correcta aplicación de la sana crítica al obtener la debida y suficiente argumentación de las decisiones jurisdiccionales, se realizó una propuesta propicia que permitió elaborar un documento de análisis crítico jurídico sobre la vulneración de la tutela judicial efectiva por la falta de aplicación de la sana crítica en las sentencias en materia penal. La investigación responde al método cualitativo, mediante un estudio analítico sintético; el estudio partió desde un paradigma crítico propositivo y aplica diferentes métodos para la obtención de información con un alcance descriptivo, mediante la técnica de la entrevista a diferentes expertos que conocen de la materia y se encuentran en la práctica profesional. Como resultados relevantes, se muestra la importancia de fundamentar jurídica y doctrinariamente el status de la sana crítica en materia penal, puesto que dicha institución jurídica no se encuentra estipulada en la legislación penal ecuatoriana y, por ende, no es aplicada por los administradores de justicia, vulnerando así el derecho a la tutela judicial efectiva.

Palabras clave: Sana crítica, tutela judicial efectiva, valoración de la prueba, lógica

ABSTRACT

For the development of this study, the lack of application of sound criticism as an argumentative method in criminal sentences has been identified as the main problem, which violates effective judicial protection. Regarding the conceptual study prior to diagnosing the situation and theoretically and legally substantiating the correct application of sound criticism by obtaining due and sufficient argumentation of jurisdictional decisions, a propitious proposal was made that allowed the preparation of a critical legal analysis document. on the violation of effective judicial protection due to the lack of application of sound criticism in sentences in criminal matters. The research responds to the qualitative method, through a synthetic analytical study; The study started from a critical propositional paradigm and applied different methods to obtain information with a descriptive scope, through the interview technique with different experts who know the subject and are in professional practice. As relevant results, the importance of legally and doctrinally substantiating the status of sound criticism in criminal matters is shown, since this legal institution is not stipulated in Ecuadorian criminal legislation and, therefore, is not applied by the administrators of justice, thus violating the right to effective judicial protection.

Keywords: Sound criticism, effective judicial protection, evaluation of evidence, logic

INDICE GENERAL DE CONTENIDOS

DECLARACIÓN DE AUTENTICIDAD Y RESPONSABILIDAD.....	ii
APROBACIÓN DEL TRIBUNAL DE GRADO	iii
DEDICATORIA.....	iv
AGRADECIMIENTO	v
RESUMEN	vi
ABSTRACT.....	vii
INTRODUCCIÓN	1
CAPÍTULO I. ESTADO DEL ARTE Y LA PRÁCTICA	5
1.1 Sana crítica	5
1.2 La prueba	19
1.3 La libre convicción.....	33
1.4 La tutela judicial efectiva.....	49
CAPITULO II. DISEÑO METODOLÓGICO	52
2.1 Tipo de investigación y enfoques.....	52
2.2 Técnicas e instrumentos	54
2.3 Resultados de investigación, procesamiento y análisis.....	56
CAPÍTULO III. ANÁLISIS DE LOS RESULTADOS DE LA INVESTIGACIÓN.....	71
3.1 Análisis crítico	71
CONCLUSIONES.....	74
RECOMENDACIONES.....	75
BIBLIOGRAFÍA.....	76
ANEXOS	80
Anexo 1	80

ÍNDICE DE CUADROS

Cuadro 1. Población encuestada.....	65
Cuadro 2. Aplicación de entrevistas a Jueces de Garantías Penales.....	66
Cuadro 3. Aplicación de entrevistas a docentes universitarios de la Carrera de Derecho.....	71
Cuadro 4. Aplicación de entrevistas a abogados en libre ejercicio profesional.....	76

INTRODUCCIÓN

La relevancia de esta investigación radica en el amplio análisis propuesto sobre la sana crítica como método argumentativo, y su incidencia al momento en que el juzgador valore la prueba en materia penal, a efectos que se garantice la tutela judicial efectiva, facilitando a los estudiantes y profesionales del derecho, la comprensión y el alcance de la sana crítica en la valoración de la prueba; ya que en la administración de justicia penal ecuatoriana impera el sistema de valoración de la prueba de íntima convicción, en cambio, en otra rama del derecho como es en la justicia civil, se aplica el de la sana crítica en la prueba tasada. Por ello, la presente investigación tiene la finalidad de determinar la falta de aplicación de la sana crítica en las resoluciones penales, como garantía de la tutela judicial efectiva, considerando que la sana crítica es un medio que le permite al juez valorar debidamente la prueba dentro del proceso, es así que, justificando el nexo causal, la materialidad y la responsabilidad, se desvirtuará el principio de inocencia del que goza toda persona, a través de una sentencia condenatoria.

Con la entrada en vigencia del Código Orgánico Integral Penal (COIP), en el año 2014 y además de ello, las reformas de diciembre de 2019, la valoración de la prueba como muchos otros conceptos, se han transformado y presentan en la actualidad cambios que, merecen ser estudiados desde la academia, y el enfoque de la sana crítica. De ahí la difícil tarea a la que se ven enfrentados día a día los administradores de justicia en Ecuador, pues las mencionadas reformas del Código Orgánico Integral Penal en 2019, han determinado que el principio de valoración de la prueba de la sana crítica quede de lado, dicho sea de paso, la sana crítica no está tipificada en el COIP, pero en su lugar, se propone un esquema detallado de principios, los cuales el juez se ve obligado a aplicar al pie de la letra para determinar el hecho punitivo y la responsabilidad del o los procesados, es decir, se advierte un cambio en la base misma de la valoración de la prueba.

Por otra parte, existe una transgresión al derecho de tutela judicial efectiva, debido a la inexistencia de la sana crítica como método de aplicación en materia penal, ya que en la realidad ecuatoriana, este es un sistema de valoración de prueba libre, pues el juzgador no está supeditado a normas rígidas, que le señalen el alcance que debe reconocerse a aquéllas; puesto que no se considera al conjunto de reglas establecidas doctrinariamente para orientar la objetividad y la actividad intelectual en la apreciación de estas, para que así el juez pueda analizar la prueba de acuerdo a las reglas de la sana crítica como una fórmula de valoración en la que se interrelacionan las reglas de la lógica, los conocimientos científicos y las máximas de la experiencia, las cuales influyen de igual forma en la autoridad como fundamento de la razón.

Siguiendo la línea de la inexistencia de la sana crítica como método de aplicación en materia penal, viene a ser una regla cuando actúa en la interpretación de la ley en el procedimiento de integración de la prueba, se advierte que la sana crítica debe estar estructurada en la objetividad, en la equidad y en el raciocinio, esto es un sistema de valoración lógica de la prueba; criterio que debe hilar la formalidad de la motivación de la sentencia como método, y no así en la discrecionalidad del juez, además, el criterio de la motivación de dicha valoración deberá permitir la reproducción del razonamiento utilizado para alcanzar las conclusiones a las que arribe la decisión del juzgador.

Por lo tanto, el problema planteado para dar paso a este estudio, es que la falta de aplicación de la sana crítica como método argumentativo en las sentencias en materia penal, vulnera la tutela judicial efectiva. Este es un problema de investigación relevante, por tanto, el aporte a la sociedad científica es justamente el análisis de la sana crítica del juez como un método de aplicación ampliamente utilizado en las sentencias en materia penal, debido a varias razones justificables por su capacidad para evaluar la credibilidad de las pruebas, considerar el contexto y la dificultad del tema, adaptarse al caso concreto, tener en cuenta la complejidad

humana y buscar la equidad y la justicia. Esto contribuye a tomar decisiones fundamentadas y proporcionar sentencias justas y equitativas en el ámbito penal.

A través del objetivo general de esta investigación se ha planteado como resultado, la elaboración de un documento de análisis jurídico crítico, que permita determinar la vulneración de la tutela judicial efectiva por la falta de aplicación de la sana crítica en las sentencias en materia penal.

Como objetivos específicos se presentan los siguientes:

- 1.- Fundamentar jurídica y doctrinariamente el status de la sana crítica en materia penal y de la tutela judicial efectiva;
- 2.- Diagnosticar la situación actual de la falta de aplicación de la sana crítica como método argumentativo en materia penal que vulnera la tutela judicial efectiva; y
- 3.- Establecer los elementos para la elaboración del documento de análisis jurídico crítico, que permita determinar la vulneración de la tutela judicial efectiva por la falta de aplicación de la sana crítica en las sentencias en materia penal.

En cuanto al aspecto metodológico, este estudio utiliza el método cualitativo, basado en el paradigma crítico propositivo mediante un estudio analítico sintético y documental de campo, a través del uso de la técnica de entrevista, realizada a profesionales del derecho y jueces penales de la ciudad de Ambato, provincia de Tungurahua, que han permitido sea posible analizar las consideraciones generales de las instituciones doctrinarias sobre la prueba y su valoración en materia penal, la libre convicción y la sana crítica.

Respecto del contenido de este trabajo académico cabe indicar que el mismo incluye dos capítulos principales, en el primero, se hace un acercamiento doctrinario sobre la sana crítica, aplicada en el razonamiento lógico de los jueces; la noción del juicio razonable; la aplicación de la prueba conforme a las reglas de la lógica, experiencia y técnica; y la apreciación de los elementos probatorios, por lo cual la

íntima y libre convicción es un sistema previo. El segundo capítulo, aborda la parte metodológica, la cual contiene la validación de resultados prácticos, así como, un análisis crítico que permitió formular una propuesta de solución al problema planteado.

Por consiguiente, esta investigación suministrará importantes aportes teóricos en derecho, por cuanto se realizará un análisis interpretativo, doctrinario y comparado sobre la sana crítica como método de aplicación en materia penal y las dificultades que presenta al no estar tipificada la sana crítica en el ordenamiento jurídico ecuatoriano en relación con la doctrina internacional.

CAPÍTULO I. ESTADO DEL ARTE Y LA PRÁCTICA

1.1 Sana crítica

La sana crítica se entiende como la íntima o libre convicción, se origina en la Revolución Francesa, es un sistema puro, que se encuentra ligado a los juicios razonados donde se pondera la prueba, es un estándar de los aspectos normativos de la prueba judicial. Para el efecto, Guillermo Cabanellas considera que la sana crítica constituye una: “fórmula de equilibrada armonía entre la libertad de criterio y la necesidad de fundarse en la experiencia y en la razón que entrega el legislador español ante los riesgos de la prueba tasada, la apreciación de las probanzas judiciales, salvo aquellos supuestos, que el juzgador no puede modificar la situación establecida o creada”¹.

En sentido amplio, se refiere a un criterio o juicio razonable utilizado para evaluar la credibilidad y el peso probatorio de la evidencia presentada, es el arte de juzgar, atendiendo a la verdad de los hechos, en un estándar objetivo, sin vicios de error, mediante la lógica, experiencia, dialéctica, equidad, la certeza de la prueba, elementos que le dan al juzgador herramientas para que pueda motivar la sentencia.

Dentro del proceso penal, en el cual se juzga la conducta de seres humanos que infringen reglas, entendiendo al conjunto de normas y momentos procesales que se determina en decisiones judiciales situaciones jurídicas de las personas, (medidas cautelares de carácter personal² que van dirigidas a la libertad y medidas de

¹ Guillermo, Cabanellas, *Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual* (Argentina: Heliasta, 1985). 223

² Medidas cautelares personales. - Artículo 522 del COIP. - Modalidades. - La o el juzgador podrá imponer una o varias de las siguientes medidas cautelares para asegurar la presencia de la persona procesada y se aplicará de forma prioritaria a la privación de libertad: 1. Prohibición de ausentarse del país. 2. Obligación de presentarse periódicamente ante la o el juzgador que conoce el proceso o ante la autoridad o institución que designe. 3. Arresto domiciliario. 4. Dispositivo de vigilancia electrónica. 5. Detención. 6. Prisión preventiva. La o el juzgador, en los casos de los numerales 1, 2 y 3 de este artículo, podrá ordenar, además, el uso de un dispositivo de vigilancia electrónica.

carácter real³), como la responsabilidad, culpabilidad o inocencia del procesado, todo ello, bajo el análisis de la prueba.

Estimo relevante memorar que el método para llegar a ese estado espiritual acorde al sistema actual, es la sana crítica racional que como tal es el modo de conocer, de llegar a la verdad posible, a la certeza, caracterizado este método, por la aplicación de las reglas del recto pensar basadas en la lógica, la psicología y la experiencia, a cuyo través, las consecuencias se derivan de sus causas conforme el observador imparcial.⁴

La sana crítica racional, es un principio utilizado en el ámbito del derecho y la justicia, que se refiere a la evaluación de las evidencias, es el arte de juzgar, se basa en el uso de la lógica y el razonamiento objetivo para determinar la veracidad y relevancia de las pruebas. La sana crítica racional implica que los jueces (sistema ecuatoriano) y jurados (sistema norte americano) deben considerar todas las pruebas testimoniales (testigos y peritos) y documentales, presentados de manera imparcial y objetiva, se evaluará la calidad y la consistencia de la prueba o evidencia, aplicando las reglas de la lógica y objetividad.

En el ámbito penal, la sana crítica es un principio de la prueba, que se refiere al estándar de evaluación utilizado para valorar las pruebas presentadas en un proceso penal, se espera que el juzgador utilice su capacidad de razonamiento y discernimiento para evaluar la credibilidad, consistencia y relevancia de la prueba, basándose únicamente en los hechos probados, en la lógica y la razón. En otras palabras, la sana crítica exige que la valoración de las pruebas sea fundamentada

³ Medidas cautelares reales. Artículo 549 del COIP. Modalidades. - La o el juzgador podrá ordenar las siguientes medidas cautelares sobre los bienes de la persona natural o jurídica procesada: 1. El secuestro 2. Incautación. 3. La retención. 4. La prohibición de enajenar. Una vez ordenadas las medidas se inscribirán obligatoriamente y en forma gratuita en los registros respectivos.

⁴ STJCh, Sala Penal; “Acuña, Andrés Francisco s/Homicidio Simple” (Expediente N° 19.561 – F° 98 - Año 2004), Año 2007

y justificada, y, que se descarten aquellas pruebas que no sean relevantes o que estén viciadas.

El principio de sana crítica es esencial en el sistema de justicia penal, ya que es la garantía de que las sentencias se basen en hechos probados y en una valoración objetiva de las pruebas presentadas. Esto implica que el juez o tribunal debe ser imparcial, independiente y objetivo en la valoración de las pruebas, procurando evitar cualquier tipo de presión o influencia externa que pueda afectar su criterio.

En resumen, la sana crítica es un principio fundamental en materia penal que exige una valoración rigurosa, objetiva y fundamentada de las pruebas presentadas en un proceso penal. Su aplicación garantiza la imparcialidad, la independencia y la objetividad del juez o tribunal encargado de dictar la sentencia, y es esencial para garantizar el derecho a un juicio justo y equitativo.

Debemos partir del entendimiento de que los administradores de justicia que juzgan la actividad humana, deben tener la virtud y disposición de valerse de normas, principios y reglas necesarias para juzgar bien, con base en el sistema de sana crítica, con el fin de hacer lo correcto. La justicia penal, no debe y no puede tener su aplicación en la norma, principio o regla sea este material o formal, ello significa negar una justicia integral; la cual tiene su principio en la verdad del hombre o mujer en cuanto a su conducta relevante en el ámbito jurídico penal; para la protección de los valores humanos intrínsecos en los derechos fundamentales o bienes jurídicos protegidos.

Es de interés académico, contribuir al debate de las reglas de la sana crítica en el derecho penal, aproximándonos al estudio y la individualización de dichas reglas, advirtiendo las siguientes interrogantes: ¿qué es regla?, ¿qué es sano?, y, ¿qué es crítica?

Es así que, partiendo de la primera interrogante, ¿qué es regla?, se la puede entender a través de las siguientes acepciones:

1. Como aquello que debe cumplirse por estar convenido en una colectividad.
2. Modo establecido para ejecutar algo.
3. Conjunto de preceptos fundamentales que se observa.

Regla en el ámbito jurídico, puede ser una norma o precepto, que regula la conducta y convivencia humana, por medio de un método. Las reglas son normas que mandan, por ende, son de mandato, que se cumplen o no, dependiendo el caso. Son también mandatos definitivos, cuando ordenan algo para satisfacer determinada condición; por ende, las reglas son normas que pueden cumplirse o incumplirse.

La siguiente pregunta sobre ¿qué es sano?, partimos de entender que sano se utiliza como calificativo adjetivo para designar lo bueno, que goza de perfecta salud, sin riesgo, seguro, sin corrupción o daño, libre de error o vicio; recto, saludable. En el sentido jurídico, lo correcto con el único fin el de llegar a la verdad de las cosas y hacer justicia.

Finalmente, para responder ¿qué es crítica?, decimos que es el conjunto de opiniones o juicios que responden a un análisis (intrínseco o extrínseco) y que pueden resultar positivos o negativos; es el arte de juzgar de la bondad, verdad y belleza de las cosas o el conjunto de opiniones expuestas sobre cualquier asunto.

Reglas de la sana crítica

La sana crítica no se rige por reglas específicas y fijas, ya que su aplicación puede variar según el contexto y el sistema legal de cada jurisdicción. Sin embargo, hay algunos principios generales que suelen guiar el uso de la sana crítica en la evaluación de pruebas. A continuación, se presentan algunos de ellos:

- a) **Evaluación objetiva:** La sana crítica requiere que los jueces o jurados evalúen la evidencia de manera objetiva, sin prejuicios ni favoritismos hacia ninguna de las partes involucradas en el caso.
- b) **Razonamiento lógico:** Se espera que los jueces o jurados apliquen el razonamiento lógico al analizar las pruebas presentadas. Esto implica evaluar la coherencia interna de las pruebas, así como su coherencia con otros elementos del caso.
- c) **Consideración de todas las pruebas:** La sana crítica exige que se consideren todas las pruebas presentadas, tanto las favorables como las desfavorables para cada una de las partes. No se deben descartar pruebas relevantes sin una justificación razonable.
- d) **Credibilidad de los testigos:** Los jueces o jurados deben evaluar la credibilidad de los testigos, teniendo en cuenta factores como su relación con el caso, su capacidad de observación, su consistencia en el testimonio y cualquier posible motivo oculto o sesgo.
- e) **Contexto y circunstancias:** La sana crítica implica considerar el contexto y las circunstancias en las que se obtuvieron las pruebas. Esto puede incluir aspectos como la cadena de custodia, la forma en que se recopilaron las pruebas y cualquier posible influencia externa que pueda afectar su fiabilidad.
- f) **Presunción de inocencia:** La sana crítica debe operar bajo el principio de presunción de inocencia, es decir, se debe considerar que el acusado es inocente hasta que se demuestre lo contrario más allá de una duda razonable.

Estos principios generales ayudan a guiar el proceso de evaluación de pruebas bajo el criterio de la sana crítica. Sin embargo, es importante tener en cuenta que la aplicación concreta puede variar según el sistema legal y las normas establecidas en cada jurisdicción.

Las reglas de la sana crítica o reglas del sentido común (por simple deducción lógica), identificadas como reglas de la racionalidad, lógicas o reglas epistemológicas, se deducen en los argumentos inductivos.

“Las reglas de la sana crítica, no son otras que las que prescribe la lógica y derivan de la experiencia, las primeras con carácter permanente y las segundas, variables en el tiempo y en el espacio”⁵

Hoy podemos señalar que se ha llegado al convencimiento generalizado de que son cuatro los elementos fundamentales de la sana crítica. I) las reglas de la lógica, II) las máximas de la experiencia; III) los conocimientos científicamente afianzados, y IV) la obligación de fundamentar la sentencia, rasgo que distingue a este sistema de la libre o íntima convicción.⁶

En relación con la sana crítica, existen algunos principios y consideraciones relacionados con la lógica, las máximas de experiencia, el conocimiento científico y la motivación. A continuación, se describen brevemente cada uno de ellos:

Lógica: La sana crítica requiere que se aplique el razonamiento lógico al evaluar las pruebas presentadas. Esto implica verificar la consistencia interna de las pruebas y garantizar que no haya contradicciones lógicas. Además, se espera que se sigan las reglas de inferencia lógica válidas para extraer conclusiones razonables.

⁵ Hugo, Alsina, *Tratado teórico práctico de Derecho Procesal Civil y Comercial*, Segunda Edición. Ediar Soc. Anon. Editores, Buenos Aires 1956, p.127.

⁶ Joel, González, *La fundamentación de las Sentencias y la Sana Crítica*, Revista Chilena de Derecho, vol. 33 N° 1 (2006), p. 93 – 107

Máximas de experiencia: Son principios basados en la observación y la experiencia comúnmente aceptada en la sociedad. Estas máximas son utilizadas como guías para evaluar la credibilidad y la verosimilitud de las pruebas. Por ejemplo, la máxima de experiencia que establece que "las personas tienden a recordar eventos impactantes con mayor precisión" podría influir en la evaluación de la credibilidad de un testigo que relata un evento traumático.

Conocimiento científico: La sana crítica puede requerir la consideración del conocimiento científico pertinente al caso en cuestión. Si se presentan pruebas basadas en ciencia o tecnología, se espera que los jueces o jurados tomen en cuenta el consenso científico, los métodos utilizados, la validez y confiabilidad de los estudios citados, así como cualquier controversia o debate científico existente.

Motivación de las partes: En el proceso de sana crítica, se puede considerar la motivación de las partes involucradas en el caso. Esto implica evaluar si existen incentivos o intereses personales que podrían influir en la presentación de pruebas o testimonios. La motivación puede ser relevante para evaluar la credibilidad y el sesgo potencial de las pruebas presentadas.

Es importante tener en cuenta que estos principios y consideraciones son orientativos y pueden variar según el sistema legal y las normas aplicables en cada jurisdicción. La aplicación concreta de la sana crítica en relación a la lógica, las máximas de experiencia, el conocimiento científico y la motivación dependerá del contexto y las circunstancias particulares de cada caso.

La sana crítica en materia penal, es un principio fundamental que rige la valoración de las pruebas en un proceso penal. Se trata de una herramienta que permite al juez analizar y valorar de manera objetiva todas las pruebas presentadas por las partes durante el proceso judicial. En otras palabras, la sana crítica implica que el juez debe analizar todas las pruebas presentadas por las partes y valorarlas de manera razonada y lógica, teniendo en cuenta su pertinencia, eficacia, calidad y

cantidad, así como su relación con los demás elementos probatorios. La sana crítica es un principio fundamental tanto en materia civil como en materia penal. Sin embargo, existen algunas diferencias en su aplicación y alcance en ambos ámbitos.

Diferencia entre la sana crítica en materia civil y penal

En materia civil, la sana crítica se refiere a la valoración de las pruebas presentadas en un proceso con el fin de establecer la existencia o no, de un hecho controvertido. El juez o tribunal debe analizar las pruebas presentadas por ambas partes de manera crítica y objetiva para determinar cuál de ellas tiene mayor fuerza probatoria y establecer si se cumplen los requisitos necesarios para una decisión favorable. En este caso, la sana crítica se utiliza para resolver controversias entre partes privadas y establecer responsabilidades civiles.

En cambio, en materia penal, la sana crítica se utiliza para la valoración de las pruebas presentadas en un proceso penal con el fin de establecer la culpabilidad o inocencia del acusado. El juez o tribunal debe analizar las pruebas presentadas por la fiscalía y la defensa de manera rigurosa y objetiva para determinar la verdad material de los hechos y establecer una sentencia justa y equitativa. En este caso, la sana crítica se utiliza para proteger los derechos y garantías fundamentales del acusado y para asegurar que se cumpla el principio de presunción de inocencia. En resumen, la sana crítica en materia civil se utiliza para resolver controversias entre partes privadas y establecer responsabilidades civiles, mientras que en materia penal se utiliza para proteger los derechos y garantías fundamentales del acusado y establecer su culpabilidad o inocencia. En ambos casos, la sana crítica exige una valoración objetiva y rigurosa de las pruebas presentadas para garantizar una decisión justa y equitativa.

La lógica

La base para el uso del poder del juez reside en la aceptabilidad de sus decisiones.⁷ La lógica desempeña un papel fundamental en el derecho, ya que proporciona una base para el razonamiento jurídico, la argumentación y la interpretación de las normas legales. En el ámbito jurídico, la lógica se utiliza para analizar y evaluar los argumentos legales, construir razonamientos coherentes y llegar a conclusiones fundamentadas.

La lógica se aplica en el derecho y para los jueces (los jueces exponen una forma de trabajo intelectual rígida y un tanto mecanizada en donde el proceso de reflexión está siempre controlado por una meta: la decisión del caso. Esto, entre otras cosas, explica una cierta incomodidad cuando los saberes a los cuales los jueces necesitan recurrir se les presentan como más difusos⁸) en los siguientes fundamentos:

Interpretación legal: La lógica es crucial en la interpretación de las leyes y los contratos. Los jueces y juristas utilizan principios lógicos para analizar el lenguaje utilizado en los textos legales, identificar ambigüedades y determinar el significado y alcance de las disposiciones legales.

Razonamiento jurídico: La lógica se utiliza en el razonamiento jurídico para construir argumentos sólidos. Los abogados y jueces utilizan la lógica deductiva e inductiva para establecer premisas, aplicar reglas legales y llegar a conclusiones lógicas y coherentes.

⁷ Luigi, Ferrajoli, *El Derecho como sistema de garantías*. En Derechos y garantías: la ley del más débil, Madrid, (2001), Ed. Trotta. 26

⁸ Rodrigo, Coloma, Claudio, Agüero, *Fragmentos de un imaginario judicial de la sana crítica*, Revista, Ius et Praxis vol. 20 n.- 2 (2004), 20, en: <http://dx.doi.org/10.4067/S0718-00122014000200011>

Análisis de pruebas y evidencia: La lógica es esencial en la evaluación de pruebas y evidencias presentadas en un caso. Los jueces y jurados deben aplicar la lógica para determinar la relevancia y la fuerza probatoria de las pruebas, así como para evaluar la consistencia y la credibilidad de los testimonios.

Argumentación jurídica: La lógica se utiliza en la construcción de argumentos legales sólidos. Los abogados deben utilizar la lógica para presentar sus argumentos de manera coherente, refutar las afirmaciones de la otra parte y persuadir a los jueces o jurados sobre la validez de su posición.

Falacias y errores lógicos: La lógica también se utiliza para identificar y evitar falacias y errores lógicos en el razonamiento jurídico. La detección de falacias lógicas, como la falacia ad hominem o la falacia de la pendiente resbaladiza, es importante para mantener la integridad y la solidez de los argumentos legales. La lógica desempeña un papel esencial en el derecho al proporcionar una base racional y coherente para la interpretación de las leyes, el razonamiento jurídico y la evaluación de las pruebas. El uso adecuado de la lógica contribuye a la solidez y la justicia en la toma de decisiones legales.

En el contexto de la sana crítica del juez, la lógica puede ser abordada tanto desde una perspectiva objetiva como subjetiva.

Racionalidad objetiva: La racionalidad objetiva se refiere al uso de principios lógicos universalmente aceptados y normas de razonamiento válidas para evaluar la evidencia y llegar a conclusiones lógicas. Aquí, la lógica se basa en reglas y principios lógicos que son aplicables de manera consistente en todas las situaciones. Esta forma de racionalidad busca seguir patrones lógicos y garantizar que las inferencias y conclusiones se deriven de manera válida de las premisas presentadas.

En la sana crítica, la racionalidad objetiva implica que el juez utilice el razonamiento lógico válido y coherente para evaluar las pruebas, aplicar las normas legales pertinentes y llegar a una conclusión fundamentada. Esto implica seguir las reglas de inferencia lógica y evitar falacias o errores lógicos en el proceso de evaluación.

Racionalidad subjetiva: La racionalidad subjetiva se refiere al uso de la lógica y el razonamiento personal del juez, basado en su propio juicio y experiencia, para evaluar la evidencia y tomar decisiones. Aquí, la lógica puede ser influenciada por la percepción y el conocimiento individual del juez, así como por sus creencias y valores.

En la sana crítica, la racionalidad subjetiva implica que el juez utilice su propio juicio y razonamiento para evaluar la evidencia y llegar a una conclusión. Esto puede implicar la aplicación de su experiencia, su conocimiento jurídico y sus habilidades de discernimiento para interpretar las pruebas y llegar a una decisión informada.

Es importante destacar que, si bien la lógica objetiva es fundamental para garantizar la coherencia y validez del razonamiento jurídico, la racionalidad subjetiva también desempeña un papel importante en la sana crítica del juez. La combinación de la lógica objetiva y subjetiva permite una evaluación integral de la evidencia, teniendo en cuenta tanto los aspectos racionales y lógicos como los conocimientos y el discernimiento individual del juez.

La lógica es fundamental en la aplicación de la sana crítica en materia penal, ya que implica una valoración razonada y objetiva de las pruebas presentadas en el proceso. La lógica nos permite determinar la validez y la relevancia de las pruebas, así como su relación con los hechos que se están juzgando.

En la aplicación de la sana crítica, el juez o tribunal debe utilizar la lógica para analizar las pruebas presentadas y determinar su fuerza probatoria. Esto implica

evaluar la coherencia, consistencia y plausibilidad de las pruebas, así como su relación con los hechos que se están juzgando.

En la sana crítica, la lógica nos permite establecer una conexión coherente y razonable entre los hechos, las pruebas y la sentencia que se va a dictar. En resumen, la lógica es fundamental en la aplicación de la sana crítica en materia penal, ya que permite una valoración objetiva y razonada de las pruebas y garantiza una sentencia justa y equitativa.

La lógica como modelo de la argumentación correcta

La lógica es un tipo de control de calidad del argumento, que nos sirve para encontrar la verdad o falsedad de la premisa, por ende, un argumento es lógico y válido, entre la premisa y la conclusión, esa relación implícita genere un análisis entre la semántica, el significado de las expresiones lingüísticas y la sintaxis solo importa el contenido.

Por esta razón, la construcción de los argumentos se basa en la lógica, y está contenida en el lenguaje artificial (son lenguajes que cuentan con un vocabulario básico, un alfabeto) y sistemas formal (conjunto de símbolos primitivos, que constituyen el vocabulario básico), reglas de formación (reglas de transformación y reglas lógicas), la lógica elemental (es parte del sistema formal la lógica elemental, tiene dos sistemas la lógica proposicional (es la de los símbolos primitivos como un sistema de lenguaje) y la lógica de predicados(en la lógica proporcional no es un argumento válido, la lógica de predicados son los verbos del lenguaje natural ejemplo: monádicos, diádicos, etc.).⁹

⁹ Josep Joan, Moreso, *Lógica, Argumentación e Interpretación en el Derecho*, Editorial UOC, Barcelona 2006.

La relación entre norma y lógica tiene lugar en la proposición, en el significado de las oraciones asertivas. Por ende, la relación de la lógica con la norma es de intuición, perspectiva, contradicción y prohibición. Nos lleva hablar de la inferencia lógica, de los enunciados argumentativos validos de la norma, por lo tanto, la lógica va más allá de la verdad.

En relación al tema, diversos autores han abordado su análisis:

Chaim Perelman, sostiene que la lógica moderna ha identificado la lógica como formal, esto es, con la analítica aristotélica, dejando fuera lo que aquí se ha señalado como razonamiento dialectico.¹⁰

Michele Taruffo, estima que existen buenas razones para adoptar una actitud de optimismo racionalista en el plano metodológico (la lógica y la razón como método), es decir con criterio de análisis. Por lo que indica que en el libre convencimiento, el juez no tiene implicaciones subjetivas sino que, por el contrario va en la dirección de un convencimiento racional, que el juez debe formarse sobre la base de la prueba, orientada hacia la determinación de la verdad de los hechos en las distintas concepciones del razonamiento probatorio que utiliza modelos de tipo probabilístico, que representa la medida del convencimiento racional acerca de ese evento, o bien el grado en el que es racional sostener que es verdadera la proposición que lo afirma.¹¹

La lógica juega un papel fundamental como modelo argumentativo jurídico. En el ámbito del derecho, se espera que los argumentos sean lógicamente válidos y coherentes, lo que implica que las premisas presentadas deben respaldar lógicamente la conclusión a la que se llega.

¹⁰ Perelman – Olbrechts – Tyteca, Tratado de la argumentación. La nueva Retórica. P.31.

¹¹ Michele, Taruffo, *La prueba de los hechos*. Tr. Ferrer Beltrán, Jordi, Ed. Trotta, Madrid, 2005, p. 168, 169, 194 y 195.

A continuación, se describen algunas formas en las que la lógica se utiliza como modelo argumentativo jurídico:

Razonamiento deductivo: La lógica deductiva es ampliamente utilizada en el ámbito jurídico. Este tipo de razonamiento se basa en la aplicación de reglas generales o leyes a situaciones específicas. En un argumento jurídico deductivo, se presentan premisas generales o reglas legales y se aplican a un caso particular para llegar a una conclusión específica.

Razonamiento inductivo: El razonamiento inductivo se utiliza para extraer conclusiones generales a partir de premisas específicas. En el contexto jurídico, esto implica la presentación de pruebas o evidencias particulares para respaldar una conclusión general sobre un hecho o una cuestión legal.

Analogía y precedente: La lógica también se aplica a través del uso de analogía y precedente. La analogía consiste en comparar situaciones similares y argumentar que si una situación tiene ciertas características y ha sido resuelta de una manera específica, entonces otra situación similar debería ser resuelta de la misma manera. El precedente se basa en decisiones anteriores y busca seguir un razonamiento lógico consistente con casos similares.

Refutación de argumentos: La lógica se utiliza para refutar argumentos presentados por la otra parte. Esto implica identificar falacias lógicas, inconsistencias o premisas inválidas en los argumentos contrarios y demostrar que no respaldan lógicamente la conclusión propuesta.

Construcción de argumentos sólidos: Los abogados y juristas utilizan la lógica para construir argumentos sólidos y persuasivos. Esto implica presentar premisas claras y consistentes, utilizar reglas de inferencia lógica válidas y proporcionar pruebas o evidencias que respalden lógicamente la conclusión propuesta.

La lógica proporciona un modelo argumentativo en el ámbito jurídico. Se utiliza para garantizar la validez, la coherencia y la solidez de los argumentos legales, tanto en razonamientos deductivos como inductivos. La aplicación de la lógica en el proceso argumentativo ayuda a promover la claridad y la fuerza de los argumentos presentados en el contexto jurídico.

1.2 La prueba

Las pruebas son actos jurídicos procesales, pues los actos jurídicos procesales son aquellos actos realizados por las partes o los órganos judiciales o jurisdiccionales, en el desarrollo del proceso, que tienen efectos jurídicos específicos, como presentar una demanda, contestarla, dictar una resolución, una denuncia, instrucción fiscal, evaluatoria de juicio y juicio, dependiendo el procedimiento en cada materia.

La noción de prueba a los hechos que sirven de prueba de otros hechos; en un sentido más general, es todo medio que sirve para conocer cualquier cosa o hecho, en el campo civil, laboral y penal; como puede ser la inspección judicial, peritajes, la confección, la declaración de terceros, o la totalidad de la prueba, esto le sirve al juez, como pretensión (lo planteado), en cada proceso.

La diferencia entre uno y otro radica en el escenario donde se sitúan, pues mientras las fuentes de prueba se ubican en un plano previo (la fuente de prueba se refiere al origen o la procedencia de la evidencia presentada). Se trata de la fuente de donde proviene la información o los hechos que se utilizan como prueba en el proceso judicial. La fuente puede ser una persona, un documento, una institución, un evento, una tecnología, entre otras) y ajeno al proceso jurisdiccional, los medios de prueba (el medio de prueba se refiere al instrumento o recurso utilizado para

presentar evidencia en el proceso judicial). Es el método o la forma en que se introduce la prueba ante el tribunal. Algunos ejemplos comunes de medios de prueba incluyen documentos, testimonios, peritajes, inspecciones oculares, fotografías, videos, grabaciones, entre otros. Se instalan en el contexto del juicio; por ende, la diferencia entre la fuente y medio de prueba puede separarse con absoluta probidad, la primera de ella se entiende que la prueba judicial, son las razones o motivos que sirven para llevar al juez a la certeza (verdad), sobre un hecho, la segunda (medio de prueba), son los elementos o instrumentos (pericias, testimonios, documentos, etc.), utilizados por los sujetos procesales o partes y el juez, que se suministra esos motivos o razones.

Probar es un aporte al proceso (debido proceso o camino a seguir), por los medios (que te da la ley o norma procesal) y procedimientos aceptados (debido proceso) por la ley, por las razones del convencimiento (verdad procesal) o la certeza al juzgador sobre los hechos. Prueba judicial en forma particular, es toda razón o motivo aportada al proceso, por los medios y procedimientos establecidos en la ley, para llevar al convencimiento de los hechos al juez.

Normas sobre la prueba judicial

Estas normas son un conjunto de reglas y principios que regulan la admisibilidad, presentación, valoración y controversia de las pruebas en el proceso judicial. Estas normas establecen los requisitos y procedimientos que deben seguirse para garantizar que la evidencia presentada sea válida y fiable, y que se promueva la búsqueda de la verdad en el sistema de justicia.

Las reglas sobre la carga de la prueba pertenecen al derecho material, cuando se trate de decidir sobre las pretensiones materiales, sin que esto signifique que el derecho procesal quede expulsado de esta institución, puesto que solo en el

proceso hay lugar para la aplicación de tales normas, en los litigios de derecho privado solo pertenece al derecho material, fundamental por cierto, de saber cuáles hechos deben constar en favor del demandante y cuales a favor del demandado, por si se decide por cuestiones puramente procesales, la regla de la carga de la prueba tiene naturaleza procesal¹², así tenemos:

Admisibilidad de la prueba: Las normas determinan qué pruebas son admisibles y cuáles no lo son. Estas reglas pueden incluir requisitos de autenticidad, relevancia, legalidad, competencia, entre otros.

Presentación de la prueba: Las normas establecen cómo se deben presentar las pruebas durante el proceso judicial. Pueden incluir reglas sobre la forma de presentación (oral, escrita, mediante medios tecnológicos), los plazos para su presentación y los requisitos de notificación a las partes.

Valoración de la prueba: Las normas establecen cómo se debe valorar la evidencia presentada. Pueden establecer criterios para evaluar la credibilidad de los testigos, la fiabilidad de los documentos o la validez de los informes periciales. El tribunal evalúa la fuerza y el peso probatorio de cada prueba para tomar una decisión fundamentada.

Contradicción de la prueba: Las normas permiten que las partes en el proceso tengan la oportunidad de impugnar o contradecir la prueba presentada por la otra parte. Esto puede implicar el derecho a interrogar a los testigos, presentar pruebas contrarias o argumentar en contra de la fuerza probatoria de la evidencia presentada.

¹² Leo, Roserbeng, La carga de la prueba, Buenos Aires, Ediciones Jurídicas Europa- América, 1956. Págs. 7 y 76.

Es importante tener en cuenta que las normas sobre la prueba judicial pueden variar en diferentes jurisdicciones y sistemas legales. Cada sistema tiene sus propias reglas y principios procesales para garantizar la justicia y la equidad en la presentación y valoración de la evidencia en el proceso judicial.

Las normas sobre las pruebas son de naturaleza exclusivamente procesal. “El arte del proceso no es esencialmente otra cosa que el arte de administrar las pruebas”.¹³ La regla sobre la carga de la prueba vale como norma procesal, ya que implica una directa limitación a los poderes del juez y al contenido de su pronunciamiento¹⁴; por ende, toda la materia de la prueba siempre pertenecerá al derecho procesal, con las reglas de la carga de la prueba.

Las normas sobre las pruebas se dividen en dos ramas, la primera es material y la segunda es el procesal, cada una con su contenido natural. La prueba material es aquella institución que, en el ámbito de las relaciones jurídicas regidas por el derecho material, se orienta a acreditar objetivamente la prueba. La prueba procesal, se dirige a producir la convicción psicológica del juez en un sentido determinado, por ende, no a la justificación objetiva (lo hace la prueba material), sino a comprobar personalmente algo o un sujeto particular.

Las normas sobre la prueba pertenecen al derecho de justicia. La definición de derecho de justicia es aquel que comprende el procedimiento civil y penal, en referencia a las normas de la tutela jurídica, dirigida por el Estado, es decir regula la relación judicial, que por un lado impone el órgano jurisdiccional del deber de administrar justicia y por otro, el derecho de tutelar los derechos. En cuanto a la carga de la prueba, rechaza su calificación de norma judicial material, y observa que ello no solo determina el contenido de la decisión cuando falten pruebas, sino que

¹³ Bentham, ob,cit.,t.I. pág. 10.

¹⁴ Micheli, ob, cit., pags. 212,214 y 226.

enseña el modo de encontrar la decisión en todos los casos, por lo cual resultaría incierto a que rama pertenece.¹⁵

Principios generales de la prueba judicial

Existen principios generales a la prueba civil, penal, laboral y administrativa, consideramos que en la prueba judicial no es posible desconocer los siguientes principios:

A) Principio de necesidad de la prueba y la prohibición de aplicar el conocimiento privado de los hechos del juez sobre los hechos. Algunos autores han creído que a este principio se le conoce como el sistema de tarifa o prueba legales (sistema de las pruebas legales en oposición a de la libre apreciación, denomino también del íntimo convencimiento o la convicción moral o la apreciación razonada)¹⁶, se advierte que las pruebas legales se encuentran íntima y lógicamente conectadas con la ley, y que son admisibles en juicio penal o civil, siempre y cuando como condición exista prueba legal, dentro de los medios probatorios¹⁷ admisibles, en forma taxativa por la ley. Para el proceso penal la necesidad de la prueba aporta con las formalidades procesales que garantiza la seriedad y la eficacia de su contenido.¹⁸

B) Principio para la eficacia jurídica y legal de la prueba. - La prueba debe llevar al convencimiento y certeza al juez, por ende, debe tener eficacia jurídica, la prueba es necesaria en el proceso, ya que son normas aplicables en el litigio, pretensión o culpabilidad penal.

¹⁵ Micheli, ob, cit., pags. 216 y 217.

¹⁶ Ricci, ob. Cit., t.I., num2;

¹⁷ Art 498 del COIP.' Medios de Prueba. – Los medios de prueba son: 1. El Documento, 2. El testimonio, 3 La pericia.

¹⁸ Florian, ob. Cit. nums.139 y 179.

C) Principio de unidad de la prueba. - Es el conjunto probatorio que en juicio hacen una unidad, (testimonial, documental y pericial)¹⁹, los medios son diversos y a veces hay varias pruebas en una misma unidad. Se toma en cuenta el fin propio de la prueba judicial en función al desempeño o interés de cada una de las partes de probar su pretensión o excepción con las pruebas aportadas.

D) Principio de la comunidad de la prueba o de la adquisición. - El principio de unidad de la prueba radica en la evaluación de los elementos probatorios en su conjunto, por cuanto todas las pruebas, parte del proceso, conforman una unidad. La unidad de la prueba es su comunidad, quiere decir que no le pertenece a quien lo aporta y que sea el único beneficiario, introducida legalmente al proceso, se tendrá en cuenta su beneficio para determinar la existencia o inexistencia del hecho.

E) Principio del interés público de la función de la prueba. - Siendo el fin de la prueba llevar la certeza a la mente del juez para que pueda fallar conforme a la justicia, hay un interés público indudable y manifiesto en la función que desempeña en el proceso, como lo hay en este, en la acción y en la jurisdicción.²⁰ La prueba puede considerarse desde un doble punto de vista, el primer punto es el interés público (es decir, con la prueba sucede lo mismo que con la acción, primordialmente ambas protegen el interés público y general), y el segundo es el resultado del derecho subjetivo de probar y como acto procesal (como conjunto de actos procesales que constituyen una etapa necesaria del proceso).

¹⁹ Art 498 del COIP. ' Medios de Prueba. – Los medios de prueba son: 1. El Documento, 2. El testimonio, 3 La pericia; el art 174 COGEP. - Prueba Testimonial; art 193 COGEP. - Prueba Documental y art. 221 COGEP. – Prueba Pericial.

²⁰ Devis Echandía, Tratado de derecho procesal civil, ob. Cit., t. I. nums. 44

F) Principio de lealtad y probidad o veracidad de la prueba. El principio de la lealtad no solo rige solo para la prueba, rige para el proceso en general, y se reflejan en todos los actos procesales, se denomina “principio de la buena fe y lealtad procesal”²¹, que este es un principio fundamental del derecho procesal. La probidad procesal se impone por la lógica y el sentido común, y que es requisito intrínseco de la prueba que esté libre de dolo y violencia.²² El debate jurídico procesal, no son solo las de la habilidad, son la lealtad y probidad hacia la verdad procesal²³ que nos llevan al respeto de la justicia. La construcción teórica, es la facultad que tiene el juez, en los criterios de la valoración de la prueba y su conclusión, en el comportamiento de las partes procesales, y en la fase probatoria de la causa.

G) Principio de contradicción de la prueba. Se aplica en el procedimiento civil²⁴ y penal²⁵. Significa que las partes procesales tienen la oportunidad procesal para conocerla y discutirla, con este principio debe negarse valor a la prueba desconocida, que no fue previamente anunciada. Se exigirá siempre como requisito para la validez la contradicción, dentro del proceso.

²¹ Código Orgánico de la Función Judicial, Art 26. Principio De Buena Fe y Lealtad Procesal. - En los procesos judiciales las juezas y jueces exigirán a las partes y a sus abogadas o abogados que observen una conducta de respeto recíproco e intervención ética, teniendo el deber de actuar con buena fe y lealtad. Se sancionará especialmente la prueba deformada, todo modo de abuso del derecho, el empleo de artimañas y procedimientos de mala fe para retardar indebidamente el progreso de la litis. La parte procesal y su defensora o defensor que indujeren a engaño al juzgador serán sancionados de conformidad con la ley.

²² Florian, ob, cit. Núms 156 y 176.

²³ Código Orgánico de la Función Judicial, Art 27. Principio de la verdad procesal. Las juezas y jueces resolverán únicamente atendiendo a los elementos aportados por las partes. No se exigirá prueba de los hechos públicos y notorios, debiendo la jueza o juez declararlos en el proceso cuando los tome en cuenta para fundamentar su resolución.

²⁴ Código Orgánico General de Procesos COGEP, Art. 165.- Derecho de contradicción de la prueba. Las partes tienen derecho a conocer oportunamente las pruebas que se van a practicar, oponerse de manera fundamentada y contradecirla

²⁵ Código Orgánico Integral Penal COIP, Art. 454.- Principios. - El anuncio y práctica de la prueba se registrará por los siguientes principios: 3. Contradicción. - 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.

H) Principio de igualdad de oportunidades para la prueba. En el citado artículo 159 del COGEP²⁶, encontramos elementos como la producción u obtención de la prueba, que de existir y estar en manos de una de las partes procesales esta deberá ser adjuntada a la demanda, contestación a la demanda, reconvención y contestación a la reconvención con el correspondiente anuncio de prueba. De no ser posible su producción u obtención, de conformidad al inciso tercero del mismo artículo, se requiere del auxilio jurisdiccional para que la autoridad judicial ordene la entrega de los elementos probatorios, o facilite su adquisición, lo que abarcaría la averiguación o investigación por un lado, y dependiendo la naturaleza del caso el aseguramiento de la prueba que son, verbigracia las providencias preventivas (lege lata, arts. 124 -133, COGEP); la recepción anticipada (lege lata artículo 181 COGEP); y, la coerción de la fuerza pública (lege lata artículo 177, numeral 2 COGEP).

Debemos tomar en cuenta para que exista la igualdad de la oportunidad de la prueba debe existir la contradicción, las partes tienen idénticas oportunidades para presentar o pedir pruebas, como requisito procesal, persigan o no contradecir las aducidas, por el contrario. En materia de prueba, el trato procesal es similar en civil o penal²⁷, en los diversos hechos que interesan al proceso, la condición de demandante o demandado, la de

²⁶ Código Orgánico General de Procesos Art. 159.- Oportunidad. La prueba documental con que cuenten las partes o cuya obtención fue posible se adjuntará a la demanda, contestación a la demanda, reconvención y contestación a la reconvención, salvo disposición en contrario. La prueba a la que sea imposible tener acceso deberá ser anunciada y aquella que no se anuncie no podrá introducirse en la audiencia, con las excepciones previstas en este Código. Todo documento o información que no esté en poder de las partes y que para ser obtenida requiera del auxilio del órgano jurisdiccional, facultará para solicitar a la o al juzgador que ordene a la otra parte o a terceros que la entreguen o faciliten de acuerdo con las normas de este Código. La práctica de la prueba será de manera oral en la audiencia de juicio o en la segunda fase de la audiencia única. Para demostrar los hechos en controversia las partes podrán utilizar cualquier tipo de prueba que no viole el debido proceso ni la ley. Nota: Inciso cuarto reformado por artículo 24 de Ley No. 0, publicada en Registro Oficial Suplemento 517 de 26 de junio del 2019.

²⁷ Código Orgánico Integral Penal Art. 454.- Principios. - El anuncio y práctica de la prueba se regirá por los siguientes principios: 1. Oportunidad. - Es anunciada en la etapa de evaluación y preparatoria de juicio y se practica únicamente en la audiencia de juicio.

víctima o investigado, y su posición frente a cada hecho o acto, influyen en cada situación. (Se aplica el principio de la carga de la prueba).

l) Principio de preclusión de la prueba. Se trata de un principio de formalidad de tiempo y oportunidad, para su práctica, se relaciona con la oportunidad, admisibilidad,²⁸ pertinencia²⁹, inmediación³⁰, libertad probatoria³¹, contradicción, lealtad y valoración de la prueba³². Se habla de preclusión generalmente en relación con las partes que intervienen en el proceso, es una autorresponsabilidad del cada sujeto procesal de no dejar transcurrir la oportunidad de la prueba sin ejecutar tal acto por tal hecho.

Prueba tasada

También conocida como prueba legal o prueba preconstituida, es un principio o sistema procesal en el que la ley establece de antemano el valor probatorio de ciertos medios de prueba. Bajo este sistema, la ley determina la fuerza probatoria

²⁸ Código Orgánico General de Procesos COGEP, Art. 160.- Admisibilidad de la prueba. Para ser admitida, la prueba debe reunir los requisitos de pertinencia, utilidad, conducencia y se practicará según la ley, con lealtad y veracidad. La o el juzgador dirigirá el debate probatorio con imparcialidad y estará orientado a esclarecer la verdad procesal.

²⁹ Código Orgánico General de Procesos COGEP, Art. 161.- Conducencia y pertinencia de la prueba. La conducencia de la prueba consiste en la aptitud del contenido intrínseco y particular para demostrar los hechos que se alegan en cada caso. La prueba deberá referirse directa o indirectamente a los hechos o circunstancias controvertidos.

³⁰ Código Orgánico Integral Penal COIP, Art. 454.- Principios. - El anuncio y práctica de la prueba se registrará por los siguientes principios: 2. Inmediación. - Las o los juzgadores y las partes procesales deberán estar presentes en la práctica de la prueba.

³¹ Código Orgánico Integral Penal COIP, Art. 454.- Principios. - El anuncio y práctica de la prueba se registrará por los siguientes principios: 4. Libertad probatoria. - 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.

³² Código Orgánico General de Procesos COGEP, Art. 164.- Valoración de la prueba. Para que las pruebas sean apreciadas por la o el juzgador deberán solicitarse, practicarse e incorporarse dentro de los términos señalados en este Código. La prueba deberá ser apreciada en conjunto, de acuerdo con las reglas de la sana crítica, dejando a salvo las solemnidades prescritas en la ley sustantiva para la existencia o validez de ciertos actos. La o el juzgador tendrá obligación de expresar en su resolución, la valoración de todas las pruebas que le hayan servido para justificar su decisión.

de ciertos elementos de prueba de manera específica y precisa, sin permitir al juez realizar una valoración o apreciación adicional de la evidencia.

En el contexto de la prueba tasada, una vez que se ha presentado el medio de prueba que está establecido como tasado por la ley, el juez no puede cuestionar su validez o valor probatorio. El juez está obligado a aceptar la evidencia como plenamente probatoria de los hechos que la ley asigna.

Las pruebas legales, son aquellas que están de acuerdo con la ley, existe la prueba legal siempre que la ley señala los medios probatorios admisibles, sea de forma taxativa o permite la inclusión de otros. Resulta inapropiado o inconveniente denominar pruebas legales al sistema de regulación legal del valor de convicción de los medios de prueba; debemos considerar que son dos aspectos diferentes de la cuestión probatoria, la una es la fijación taxativa de la libre apreciación a pesar de los medios de prueba y la segunda se refiere a la regulación formativa de su apreciación, la prueba es formal desde el momento que la ley nos exige.

El Código Orgánico General de Procesos, nos cita como ejemplo los siguientes casos: a) Terminación del proceso por declaración.³³ b) Indivisibilidad de la prueba

³³ Código Orgánico General de Procesos COGEP, Art. 183.- Terminación del proceso por declaración. La declaración legítimamente hecha sobre la verdad de la demanda termina el proceso.

documental.³⁴ c) Documentos en idioma distinto al castellano³⁵ e) Alcance probatorio³⁶ f) Presunciones del acto administrativo.³⁷

La prueba tasada tiene ventajas y desventajas. Entre las ventajas, se destaca la seguridad jurídica y la previsibilidad en la valoración de ciertos medios de prueba, evitando la discrecionalidad del juez. Sin embargo, también puede limitar la posibilidad de que las partes presenten pruebas adicionales o argumenten en contra de la fuerza probatoria establecida por la ley.

Es importante tener en cuenta que el sistema de prueba tasada puede variar según el sistema jurídico y las normas procesales de cada jurisdicción. Los sistemas legales adoptan la prueba tasada como un principio fundamental, para la valoración y la razonabilidad, como elemento probatorio.

El valor de cada medio de prueba se encuentra establecido por la ley, el grado de eficacia que se atribuye a cada elemento probatorio, el juez se obliga a valorar la prueba de acuerdo con las normas jurídicas preestablecidas por el legislador. La tarifa legal, llamada prueba legal, consiste en imponer al juzgador la valoración de la prueba de acuerdo con lo que la ley le indica y ordena. En conclusión, la prueba

Código Orgánico General de Procesos COGEP, Art. 199.- Indivisibilidad de la prueba documental. La prueba que resulte de los documentos públicos y privados es indivisible, en consecuencia, no se podrá aceptar en una parte y rechazar en otra y comprende aun lo meramente enunciativo, siempre que tenga relación directa con lo dispositivo del acto o contrato.

³⁵ Código Orgánico General de Procesos COGEP, Art. 200.- Documentos en idioma distinto al castellano. Para que los documentos extendidos en idioma distinto del castellano puedan apreciarse como prueba, se requerirá que hayan sido traducidos por un intérprete y cuenten con la validación conforme lo dispuesto en la ley.

³⁶ Código Orgánico General de Procesos COGEP, Art. 208.- Alcance probatorio. El instrumento público hace fe, aun contra terceros, de su otorgamiento, fecha y declaraciones que en ellos haga la o el servidor público que los autoriza, pero no en cuanto a la verdad de las declaraciones que en él hayan hecho las o los interesados. En esta parte no hace fe sino contra las o los declarantes. Las obligaciones y descargos contenidos en el instrumento hacen prueba con respecto a las o los otorgantes y de las personas a quienes se transfieren dichas obligaciones y descargos, a título universal o singular.

³⁷ Código Orgánico General de Procesos COGEP, Art. 329.- Presunciones del acto administrativo. Los actos administrativos gozan de las presunciones de legitimidad y ejecutoriedad.

tasada es la determinación de la valoración preestablecida por la ley que le exige al juez acogerla de modo taxativo y no a la voluntad racional del juzgador.

La prueba jurisdiccional en materia penal

La prueba jurisdiccional en materia penal se refiere al conjunto de medios de prueba que se presentan durante un proceso penal con el fin de establecer la culpabilidad o inocencia del acusado. El objetivo de la prueba jurisdiccional es proporcionar al tribunal los elementos necesarios para tomar una decisión fundamentada y justa en el caso.

En el ámbito penal, los medios de prueba³⁸, presentados pueden variar dependiendo del sistema jurídico y las normas procesales de cada país. Sin embargo, algunos de los medios de prueba comunes en un proceso penal incluyen:

Testimonios: Los testimonios de testigos son una forma fundamental de prueba en un proceso penal. Los testigos pueden ser personas que presenciaron los hechos relacionados con el delito o que tienen conocimiento directo de ellos. Sus testimonios pueden proporcionar información sobre la comisión del delito, la participación de los acusados o cualquier otro aspecto relevante del caso.

Pruebas documentales: Las pruebas documentales, como contratos, facturas, registros, informes, fotografías u otros documentos relevantes, pueden presentarse como evidencia en un proceso penal. Estos documentos pueden respaldar los hechos afirmados por las partes o proporcionar información crucial para el caso.

Pruebas periciales: Las pruebas periciales son presentadas por expertos en campos específicos relacionados con el caso. Estos expertos proporcionan su conocimiento especializado y análisis para ayudar al tribunal a comprender aspectos técnicos,

³⁸ Código Orgánico Integral Penal COIP, Art. 498.- Medios de prueba. - Los medios de prueba son: 1. El documento, 2. El testimonio, 3. La pericia.

científicos o especializados del caso. Por ejemplo, en un caso de homicidio, un médico forense puede presentar una prueba pericial sobre la causa de la muerte.

Pruebas materiales: Las pruebas materiales, también conocidas como evidencia física, son objetos o elementos tangibles que se presentan en el proceso penal. Estas pruebas pueden incluir armas utilizadas en el delito, huellas dactilares, muestras de ADN, drogas confiscadas, entre otros. La prueba material puede ser crucial para establecer la relación entre el acusado y el delito.

Es importante destacar que, en un proceso penal, la carga de la prueba recae en la fiscalía o la parte acusadora, y se debe demostrar la culpabilidad del acusado más allá de una duda razonable. El tribunal evaluará y valorará las pruebas presentadas por ambas partes antes de tomar una decisión final en el caso.

En materia procesal penal, la actividad central de todo proceso consiste en la averiguación de la verdad, sobre la cual se va a construir la sentencia, el tratamiento de las pruebas en un litigio implica el análisis de su obtención lícita, su presentación, su producción y la valoración jurídica. En lo que es la conceptualización de la prueba, tendríamos que ver desde dos puntos de vistas que son: a) Punto de vista objetivo. - Es todo hecho, instrumento, evidencia, para demostrar la verdad o la falsedad de algo, de una acción, de una teoría para lograr la certeza judicial. b) Punto de vista subjetivo. - La prueba es el resultado positivo de la actividad probatoria. Es el convencimiento que se produce en la mente del juez, es la convicción judicial.

En virtud de estos argumentos probatorios, el juez infiere con mayor o menor seguridad, como algo cierto o simplemente probable, la existencia o inexistencia del hecho que se investiga es la relación lógica que existe entre el hecho y el que se pretende probar. De este modo, se puede producir una acumulación de dos sistemas vinculados pero diferentes entre sí para la valoración probatoria que son:

a) El de tarifa legal que sirve para la apreciación y las pruebas y b) Pruebas legales, que fija taxativamente los medios admisibles en proceso. Suelen confundirlos entre

la tarifa y la prueba legal, pero comprenden dos aspectos diversos que son: a) la regulación del mérito de convicción de los medios de prueba y b) las clases de medios de prueba que pueden emplearse.

En cuanto a la actividad probatoria, ya que las partes acreditan la exactitud de sus alegaciones y el órgano jurisdicción o juzgadores deben alcanzar el convencimiento, en aras de encontrar la justicia, garantizado en la seguridad jurídica y la tutela judicial efectiva. Pellegrini dice que, “la actividad probatoria corresponde al conjunto de actos destinados a obtener la incorporación de los elementos de prueba al proceso, que se desarrolla en cuatro momentos denominados proposición, admisión, rendición y valoración.”³⁹

En cada proceso penal (ordinario⁴⁰ y especiales⁴¹), se debe probar todo aquello que forme parte del presupuesto fáctico, que servirá para probar y demostrar la existencia o inexistencia de la infracción penal. (nexo causal)⁴². Se refiere al

³⁹ Ada, Pellegrini, *Pruebas ilícitas, en Derecho Penal. Derecho Procesal Penal*, (Buompadre, J., Coordinador), Abeledo, Perrot, Buenos Aires, 1997, 308. Este autor considera que la actividad probatoria pasa por cuatro momentos que son: proposición, admisión, producción y apreciación, La mayor parte de la doctrina considera en cambio que la actividad probatoria tiene tres momentos, aunque con diferencias de forma y de fondo, así Vélez Mariconde, cita a Manzini, Messina y Fenech, y distingue los momentos de producción, recepción y valuación.

⁴⁰ Código Orgánico Integral Penal COIP, Procedimiento Ordinario. Art. 580.- Finalidades. - En la fase de investigación previa se reunirán los elementos de convicción, de cargo y de descargo, que permitan a la o al fiscal decidir si formula o no la imputación y de hacerlo, posibilitará al investigado preparar su defensa. Las diligencias investigativas practicadas por la o el fiscal, con la cooperación del personal del Sistema especializado integral de investigación, de medicina legal y ciencias forenses o del personal competente en materia de tránsito, tendrá por finalidad determinar si la conducta investigada es delictuosa, las circunstancias o móviles de la perpetración, la identidad del autor o partícipe y de la víctima, la existencia del daño causado, o a su vez, desestimar estos aspectos.

⁴¹ Código Orgánico Integral Penal, Art. 634.- Clases de procedimientos. - Los procedimientos especiales son: 1. Procedimiento abreviado 2. Procedimiento directo 3. Procedimiento expedito 4. Procedimiento para el ejercicio privado de la acción penal. 5. Procedimiento unificado, especial y expedito para el juzgamiento y sanción de los delitos de violencia contra la mujer o miembros del núcleo familiar.

⁴² Código Orgánico Integral Penal, Art. 455.- Nexo causal. - 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.

proceso penal “queda íntimamente ligada al principio de la libertad de prueba según el cual todo objeto de prueba puede ser probado y por cualquier medio de prueba.”⁴³

1.3 La libre convicción

También conocida como convicción íntima o convicción personal, es un principio fundamental en el sistema judicial que permite al juez evaluar y valorar la evidencia presentada en un caso de acuerdo con su propia conciencia y criterio. Bajo este principio, el juez tiene la facultad de formarse su propia convicción sobre los hechos y las pruebas presentadas, basándose en su razonamiento, experiencia y lógica.

La libre convicción implica que el juez no está estrictamente vinculado por reglas rígidas o fórmulas preestablecidas al momento de evaluar la prueba, sino que tiene la libertad de apreciarla en su conjunto y llegar a una conclusión basada en su propia perspectiva. Sin embargo, esto no significa que el juez pueda ignorar o desatender las normas y principios legales aplicables, sino que puede aplicarlos de manera flexible y adaptada a las circunstancias del caso.

En el ejercicio de la libre convicción, la lógica juega un papel fundamental. El juez utiliza el razonamiento lógico para evaluar la coherencia, la consistencia y la verosimilitud de las pruebas presentadas, así como para determinar si se cumplen los requisitos de la lógica y de la razón en el caso. El juez busca establecer conexiones lógicas entre los hechos y las pruebas, analizando la relación causa-efecto, la consistencia interna de los testimonios y documentos, y la ausencia de contradicciones o inconsistencias en la evidencia.

⁴³ 3 cfr. Clariá Olmedo, Jorge A., Tratado de Derecho Procesal..., ob. cit., t. V, p.18; Rubianes, Carlos J., Manual de Derecho Procesal Penal, Depalma, Buenos Aires, t. II, p. 210; Devis Echandía, Hernando, Compendio de la prueba..., ob. cit, t. I, p. 89.

La lógica en la sana crítica implica que el juez debe aplicar principios de razonamiento lógico y sentido común al evaluar la evidencia. Esto implica utilizar el pensamiento deductivo e inductivo, identificar falacias o argumentos ilógicos, y llegar a conclusiones que sean coherentes y razonables a la luz de la evidencia presentada.

Sin embargo, es importante tener en cuenta que la libre convicción y la lógica en la sana crítica del juez no significan un criterio subjetivo y arbitrario. El juez debe fundamentar su decisión en argumentos lógicos y razonados, evitando la arbitrariedad y la falta de fundamentación. Además, en muchos sistemas jurídicos, existen principios y reglas que guían la valoración de la prueba y limitan la discrecionalidad del juez, como las reglas de la sana crítica y los estándares de prueba establecidos por la ley.

La apreciación en conciencia o íntima convicción dentro del sistema de la libre valoración, surge frente al sistema de las pruebas legales o tasadas, para combatir los excesos y abusos de la prueba. El principio de valoración de la prueba concede al juzgador amplias facultades en la apreciación de las pruebas que se someten a reglas legales que determinan, con la virtualidad probatoria de las pruebas practicadas.

Argumentación jurídica

La argumentación es un acto de lenguaje que consiste en una constelación de enunciados dirigidos a justificar o refutar una opinión expresa y que el propósito, es una discusión regimentada, de convencer a un juez racional de un particular punto de vista con respecto a la aceptabilidad o no aceptabilidad de esa opinión expresa.⁴⁴

⁴⁴ Van Eemeren – Grootendorst, *Speech acts in argumentative discussions*, p.18.

Un esquema sumamente ilustrativo de los rasgos distintivos de estas concepciones lo da Luis Vega Reñón⁴⁵ que a continuación describe:

La lógica tiene como foco central a los argumentos (productos textuales), como modelo principal las pruebas racionales (demostraciones) y como objetivo característico la determinación de validez o corrección según criterios semánticos o metodológicos.

La dialéctica tiene como foco central a los procedimientos de interacción argumentativa, como modelo principal debates razonables y como objetivo característico la discriminación de actuaciones buenas o malas (falacias) mediante análisis pragmáticos y contextuales.

La retórica tiene como foco central los procesos de comunicación personal como modelo principal, discursos sucesorios y como objetivo característico la catalogación de recursos para inducir creencias, disposiciones o acciones.

La distinción entre la dimensión analítica, dialéctica y retórica es el lenguaje, como vehículo conductor. La argumentación es la acción de argumentar, es el razonamiento para convencer, dar cuenta de algo en el curso del debate. Plantin en la teoría de la argumentación en la lengua, muestra con una fuerza particular que el lenguaje no es transparente, y que la argumentación, definida como la lógica de encadenamientos de enunciados, no pueden reducirse a una lógica del pensamiento de los objetos.⁴⁶

Teorías argumentativas: El modelo de Stephen Toulmin

El modelo de Stephen Toulmin, es simple en análisis de los argumentos, en el que podemos distinguir los siguientes elementos: a) La pretensión o punto de partida; b) Las razones o hechos específicos del caso; c) La garantía la regla que permite el

⁴⁵ Luis, Vega Reñón, *Si de argumentación se trata*. P.33.

⁴⁶ Christian, Plantin, *La argumentación*, p.118.

paso de un enunciado con otro; d) El respaldo, conjunto de información que justifica la garantía; e) Los cualificadores modales condiciones que modulan la fuerza y f) las refutaciones, posibles refutaciones, reservas, objeciones, excepciones.

A continuación, se presenta, los términos de la argumentación de Toulmin, debemos entender que el esquema opera de la siguiente manera: a partir de una evidencia (datos) se formula una asección (proposición). A continuación, se plantea una garantía conectada a los datos con la asección, esto ofrece su cimiento teórico, práctico o experimental de respaldo. Los cualificadores modales sin duda, indican el modo en que se interpreta la asección como verdadera, contingente y aprobable. Finalmente, se consideran sus posibles reservas u objeciones.⁴⁷

El modelo de argumentación de Toulmin, sirve para darle validez a un argumento, para poder resolver un problema determinado. Primero tenemos una pretensión o asección, es decir, lo que queremos lograr (conclusiones, tesis, aseveraciones, proposición, asunto, causa, demanda, hipótesis.); segundo existe las bases, razones o datos, son los hechos del caso (fundamento, argumento, evidencia, soporte, base.); tercero es la garantía, justificación, que es un principio; cuarto un respaldo, que es un apoyo, por lo general es una norma; quinto tenemos la condición de la refutación, que es el por qué no puede alcanzar algo y, por último el cualificador modal, que es un conector lógico.

La retórica de Chaim Perelman

La retórica de este autor polaco, intenta mostrar que el lenguaje lógico – matemático, está construido en el lenguaje natural, una lógica no formalizada no suponía ignorancia o incomprensión de los estudios de la lógica formal, la cual, sin

⁴⁷ Luisa, Rodríguez, *El modelo argumentativo de Toulmin en la escritura de artículos de investigación educativa*, Revista Digital Universitaria, vol. 5 nro. 1, 2004, http://www.revista.unam.mx/vol5/num1/art2/ene_art2.pdf,22-05-10

embargo, no se refiere a la lógica moderna, sino al ideal clásico de pensamiento apodíctico en que las proposiciones son tomadas como conocimiento verdadero, solo si su verdad es evidente, o si puede derivarse lógicamente a proposiciones que son evidentemente verdaderas.⁴⁸

Según Perelman, la retórica no se limita a la mera manipulación o persuasión emocional, sino que se basa en la razón y la lógica para construir argumentos sólidos y convincentes. Su enfoque se centra en la idea de que la argumentación efectiva se basa en la audiencia y en la capacidad de convencer a través del uso adecuado de los recursos argumentativos.

Todo proceso argumentativo se puede identificar y desarrollar independientemente, a través de tres elementos que son: El discurso, el orador y el auditorio, es este último, el que cobra mayor importancia dentro sus estudios, pues Perelman lo define como: *“El conjunto de todos aquellos en quienes el orador quiere influir con su argumentación.”*⁴⁹

Los recursos argumentativos: Perelman identifica una serie de recursos argumentativos que se utilizan para persuadir al auditorio. Estos recursos incluyen, entre otros, las pruebas, los ejemplos, los testimonios, las comparaciones, las definiciones y los razonamientos lógicos. La habilidad retórica consiste en utilizar estos recursos de manera efectiva y adecuada para respaldar los argumentos y aumentar su fuerza persuasiva.

El auditorio es una construcción del orador, quien propone persuadir a individuos concretos, por ende, el orador a través de la retórica pretende influir a través de la argumentación. Debemos considerar que la nueva retorica hace una distinción entre

⁴⁸ Van – Eemeren – Grootendorst, A systematic theory of argumentation, p48.

⁴⁹ Ch. Perelman / L.Olbrechts-Tyteca, 1955.

auditorio particular y el universal. El primero es el concreto, el empírico, el que realmente existe, y el segundo, el auditorio ideal es una ficción de seres dotados de la razón.

La tónica de Theodor Viehweg

Esta tónica recorre desde la filosofía de Aristóteles, hasta la utilización más reciente por parte de la doctrina jurídica civilista.⁵⁰ La tónica de Theodor Viehweg, es una técnica del pensamiento problemático con una visión opuesta al pensamiento sistémico, que está orientada a resolver los problemas jurídicos, y que pueden ser solucionados de modo deductivo. La jurisprudencia tiene que ser entendida como un procedimiento de consideración de los problemas prácticos.⁵¹

La contraposición entre la tónica aristotélica y la tónica ciceroniana ocupa la siguiente reflexión de autor: Aristóteles se ocupó del arte de disputar, e intentó convertirlo en un cuerpo filosófico. La tónica pertenece al terreno de la dialéctica y es necesario encontrar un método que permite establecer silogismos sobre todos los problemas para evitar contradicciones. Los modelos de fundamentación en la dialéctica son la inducción, el silogismo y cuatro mecanismos de apoyo: 1) el descubrimiento de las premisas principales; 2) la distinción de la denominación de las cosas; 3) el descubrimiento de los distintos géneros y tipos 4) la obtención de las analogías y semejanzas entre géneros.⁵²

⁵⁰ Viehweg, Tónica y Jurisprudencia. En lenguaje español destacamos relevantes para aproximarse al pensamiento de ese autor las investigaciones de Recasens Siches, Panorama del pensamiento jurídico en el siglo XX, p 1060 y ss, y García Amado, Teoría de la Tónica.

⁵¹ de Recasens Siches, Panorama del pensamiento jurídico en el siglo XX, p 1060

⁵² Faustino, Martínez, *Teorías de la argumentación jurídica, una visión retrospectiva de tres autores*, <http://www.filosofiyderecho.com/rtd/numero8/martinez.htm>.

La argumentación de Robert Alexy

La argumentación jurídica desde el punto de vista de Alexy, es una actividad lingüística, dentro de un proceso, con la discusión científica jurídica. Los problemas fundamentales de las decisiones jurídicas, es la aplicación de las normas o regla jurídicas, es la subsunción lógica bajo premisas mayores formadas abstractamente.⁵³ Premisa mayor, premisa menor hacia o para una conclusión, con la aplicación de la regla o norma jurídica, basado en la razón práctica, lógica, para una correcta argumentación.

Se distingue así las discusiones de las ciencias jurídicas (la dogmática)⁵⁴, los debates en juzgados y tribunales, las deliberaciones de los jueces, la interpretación de la norma, el tratamiento de cuestiones jurídicas, que nos llevan a tratar de solucionar los problemas jurídicos, y así se comienza a armar la argumentación que es base de la motivación.

Las distintas formas de argumentos se consideran a favor y en contra de una determina forma de interpretación de la norma, presupuesto, a través de una regla en el uso de la lingüística. El estatus lógico de los cánones en una cuestión discutida, los cánones caracterizan a la estructura del ordenamiento jurídico. Un

⁵³ Robert, Alexy, *Teoría de la argumentación Jurídica*, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, Madrid, 2007, pp23.

⁵⁴ Con el concepto del discurso jurídico político (dogmática) hay que entender aquí las discusiones de la ciencia del derecho elaborado institucionalmente que se refiere directamente a la solución de casos jurídicos reales o imaginarios, o bien en la que se justifican o critican enunciados dogmáticos, construcciones y teorías que tienen al menos alguna relación con la solución de casos jurídicos. El concepto de dogmática jurídica se discutirá con más detalle. Para una terminología distinta cfr. O. Ballweg quien designa como Jurisprudencia lo que aquí se ha llamado ciencia jurídica dogmática, y restringe la expresión ciencia jurídica al análisis y la teoría de la Jurisprudencia (O. Ballweg, *Rechtswissenschaft und Jurisprudenz*, Basel, 1970, pp 77 y ss. 90 y ss. Y 123) Robert. Alexy, *Teoría de la argumentación Jurídica*, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, Madrid, 2007, pp 205.

argumento de una determinada forma solo es completo si contiene todas las premisas pertenecientes a esa forma, a eso se le llama requisito de saturación.⁵⁵

Las formas de argumentación semántica y genética se refieren a la vinculación de órganos decisoros (jueces y tribunales) respectivamente, al tenor del creador de la ley el legislador o de la norma. La interpretación semántica sirve para liberar contradicciones. Los argumentos que expresan una vinculación al tenor literal de la ley o a la voluntad del legislador histórico, prevalecen sobre otros argumentos, a no ser que puedan aducirse motivos racionales que concedan prioridad a los otros argumentos.⁵⁶ El derecho se constituye y opera a base de argumentar, de dar razones.⁵⁷ La argumentación se trata de sistematizar las estructuras internas y externas o de partes de las fundamentaciones técnicas jurídicas, donde el juzgador tenga puntos fuertes o débiles del razonamiento jurídico, como técnica del razonamiento que le permitirá tener un status lógico hacia la sana crítica.

Complejidad de la argumentación para la prueba de los hechos

La prueba y los hechos a la argumentación jurídica, el proceso y la prueba en búsqueda de la verdad, versus pensar para el proceso y la prueba, la solución del

⁵⁵ Cfr. Supra, p. 229. Teoría de la argumentación Jurídica. Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, Madrid, 2007, pp 229.

⁵⁶ Teoría de la argumentación Jurídica. Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, Madrid, 2007, pp 239.

⁵⁷ Como sintetiza Atienza, al describir el primero de los elementos que configuran el concepto de argumentación, argumentar “es un uso del lenguaje que se caracteriza (frente a otros usos: descriptivo, prescriptivo, etc.) por la necesidad de dar razones: se argumenta cuando se defiende o se combate una determinada tesis y se dan razones para ello”. Atienza, Manuel, Curso de argumentación jurídica... cit., p. 109. La argumentación jurídica sería, pues, una variante de la argumentación en general. Un ejemplo más de caracterización general de la argumentación: “La argumentación es una actividad verbal, social y racional que busca convencer a un crítico razonable sobre la aceptabilidad de una opinión, trayendo un conjunto de una o más proposiciones para justificar esa opinión”: Van Eemeren, Grootendorst, Frans H., Snoeck Henkemans, Rob, Argumentation. Analysis, Evaluation, “Presentation”, Lawrence Erlbaum, Mahwah, New Jersey, Londres, 2002, p. xii. Más en detalle: “La argumentación es una actividad de la razón de carácter verbal y social, que pretende aumentar (o disminuir) para el oyente o lector la aceptabilidad de una opinión controvertida, trayendo a colación un conjunto de proposiciones que tratan de justificar (o refutar) dicha opinión ante un juez racional”. Van Eemeren, Frans H., Grootendorst, Rob, Snoeck Henkemans, Fundamentals of Argumentation Theory. A Handbook of Historical Backgrounds and Contemporary Developments, Lawrence Erlbaum, Mahwah, New Jersey, 1996, p. 5.

problema o conflicto, son dos posturas, por una parte, pensar argumentativamente desde la visión analítica, que tiende a demostrar la verdad desde el análisis conceptual, y la visión práctica, que pretende interactuar o persuadir, desde la praxis, pero las dos posturas son insatisfactorias, sino existe la prueba legal o prueba tasada. Tanto la argumentación y la prueba responden a la finalidad, complejidad y condiciones, establecidas en la ley.

La argumentación para la prueba de los hechos puede ser una tarea compleja debido a la naturaleza misma de la evidencia y la necesidad de presentar argumentos sólidos y convincentes para respaldar una determinada versión de los hechos. Algunos de los aspectos que contribuyen a esta complejidad incluyen:

Multiplicidad de pruebas: En muchos casos, la prueba de los hechos requiere la presentación de múltiples tipos de evidencia, como testimonios de testigos, pruebas documentales, periciales y materiales, etc. Cada tipo de prueba puede tener sus propias características y requerir un enfoque específico para argumentar su relevancia y credibilidad.

Valoración de la prueba: La valoración de la prueba implica determinar la fuerza y la credibilidad de cada medio de prueba presentado. Esto puede requerir un análisis exhaustivo de la consistencia interna de los testimonios, la fiabilidad de las pruebas científicas, la autenticidad de los documentos, entre otros aspectos. Argumentar la valoración de la prueba implica construir argumentos lógicos y razonables para respaldar la fiabilidad y la relevancia de cada medio de prueba.

Contradicción de la prueba: En el proceso de prueba de los hechos, es común que las partes presenten pruebas contradictorias o interpretaciones divergentes de la evidencia. Argumentar en contra de la versión de los hechos presentada por la parte contraria requiere analizar las inconsistencias, debilidades o posibles sesgos en la evidencia presentada y construir argumentos sólidos para refutarlos.

Complejidad de los hechos: En algunos casos, los hechos pueden ser complejos y difíciles de comprender. Esto puede ocurrir en situaciones en las que se requiere conocimiento técnico o especializado, como en casos de fraude financiero, delitos cibernéticos o litigios científicos. Argumentar la prueba de hechos complejos implica simplificar y explicar de manera clara y persuasiva los aspectos técnicos para que el tribunal pueda comprender la relevancia y el significado de la evidencia presentada.

Credibilidad de los testigos: La credibilidad de los testigos es un factor crucial en la prueba de los hechos. Argumentar la credibilidad de un testigo implica examinar su testimonio, su relación con los hechos, su consistencia y su imparcialidad. Puede requerir argumentos basados en la lógica, la coherencia y el contexto para demostrar por qué un testigo es confiable o no.

La argumentación para la prueba de los hechos implica enfrentar la multiplicidad de pruebas, la valoración de la evidencia, la contradicción de las versiones, la complejidad de los hechos y la credibilidad de los testigos. Requiere habilidades analíticas, razonamiento lógico, comprensión de los aspectos relevantes de la evidencia y la capacidad de presentar argumentos claros y convincentes ante el tribunal.

La prueba de las afirmaciones de los hechos en un proceso civil o penal, por definición, es dialéctica, en el sentido de las afirmaciones, negaciones o omisiones de las partes como una relación interdependiente. Las partes aplican las reglas del procedimiento legal, en las cargas de la argumentación, los tipos de actos de lenguaje, el ejercicio de los roles de los defensores, las máximas de relación y el catálogo de normas subjetivas y objetivas. La técnica de litigio, dentro de su argumento, tiene una perspectiva retórica y que tienen como fuente la persuasión. El abogado, construye una reputación argumental (a través de la construcción

racional y legal de la prueba), con la fuerza de convicción del discurso para que sea digno de sea creído y tenga un pleno convencimiento ante el juzgador.

El juez, es la concepción material del núcleo de la argumentación, en búsqueda de la verdad, para impartir justicia. La práctica concreta de los tribunales de argumentaciones judiciales en la construcción racional y legal de la prueba; utiliza como herramientas el análisis, la dialéctica y la retórica. Esta tarea involucra múltiples aspectos del análisis de los argumentos, aquí se relaciona los hechos constitutivos del proceso, los materiales probatorios, las máximas de experiencia, la crítica de los medios probatorios, la coherencia y complejidad.

La argumentación es la vía para la construcción de la prueba jurídica en la prueba de los hechos y esta influye en la decisión judicial, recordemos que cae en la dimensión analítica, dialéctica y retórica.

La dimensión analítica, alcanza su verdad de las proposiciones en el proceso cuando cae en el límite epistemológico, ya que indaga de los hechos pasados, que muchas veces no hay prueba, debemos considerar que también hay hechos socialmente contruidos, como, por ejemplo: ¿hubo acoso sexual?, ¿tuvo intención de dañar?, que al no existir un mundo físico resulta más difícil probar. La respuesta aquí, es utilizar las reglas de la carga de la prueba, o reglas del onus probandi, son aquellas que el juzgador, se forma un juicio, que pueden ser verdaderas o falsas, sobre la pretensión, pero que la incertidumbre del hecho.

La decisión debe dictarse en contra de la parte sobre la que recae a cargade la prueba con respecto a la afirmación de hechos no aclarados.⁵⁸ Un orden muy importante de límites en la argumentación para la prueba se identifica con expresiones como reglas institucionales de la prueba, y reglas jurídicas sobre la

⁵⁸ Leo, Roserberg, *La carga de la prueba*, P17

prueba, de manera más genérica, limitación procesal, esto es que el derecho y el proceso imponen la prueba y que no existen en otros ámbitos como la ciencia.⁵⁹

Las reglas siempre se remiten a los sistemas de valoración de la prueba, por ende, no existe limitaciones judiciales, el juez tiene libertad para determinar los hechos probados (sana crítica), siempre se aplicará las reglas de la racionalidad y la lógica. El sistema de prueba legal si pone límites jurídicos atribuyendo *ex ante* un resultado probatorio determinado, un medio de prueba genérico.⁶⁰

La motivación

La motivación garantiza que la decisión del tribunal sea transparente y comprensible para las partes involucradas y la comunidad en general. Permite que las partes comprendan las razones detrás de la decisión y ayuda a prevenir la arbitrariedad judicial.

La motivación brinda una justificación para la decisión tomada. El tribunal debe explicar cómo llegó a su conclusión y los fundamentos legales, jurídicos y fácticos que respaldan su razonamiento. Esto ayuda a asegurar que la decisión esté basada en principios y normas jurídicas aplicables.

La motivación permite que las resoluciones o sentencias sean sometidas a un control y revisión adecuados. Las partes afectadas pueden evaluar los fundamentos de la decisión y, en caso de considerar que hay errores o problemas en la argumentación, presentar recursos de apelación o revisión ante instancias superiores.

La motivación contribuye a la legitimidad del sistema judicial al demostrar que las decisiones están fundamentadas en el análisis de los hechos y la aplicación del

⁵⁹ Jordi, Ferrer, *Prueba y verdad en el Derecho*, p. 67.

⁶⁰ Jordi, Ferrer, *Prueba y verdad en el Derecho*, p. 45.

derecho. Ayuda a generar confianza en la imparcialidad y el rigor del proceso judicial.

La motivación de las resoluciones o sentencias es esencial para garantizar la transparencia, justificación y control de las decisiones judiciales. Proporciona una explicación fundamentada de los motivos que respaldan la determinación del tribunal y contribuye a la legitimidad y confianza en el sistema judicial.

Toda argumentación jurídica debe tener una estructura mínimamente completa en cuanto a la garantía de motivación. La pregunta es: ¿qué es la garantía de la motivación? La respuesta es que, esta se refiere a la obligación que tienen los tribunales o autoridades judiciales de proporcionar una explicación clara y fundamentada de los motivos que respaldan sus decisiones. Esta garantía implica que las resoluciones, sentencias o actos jurisdiccionales deben estar debidamente fundamentados, explicando las razones y argumentos utilizados para llegar a la conclusión adoptada. La Corte Constitucional del Ecuador, en sentencia Nro. 1158-17-EP/21, explica la vulneración al debido proceso en la garantía de la motivación.

Toda argumentación debe tener una estructura mínimamente completa (de conformidad con el Art. 76.7.I de la Constitución). Se incorporan una tipología de deficiencias motivacionales, es decir, de incumplimientos de dicho criterio rector: la inexistencia, la insuficiencia y la apariencia; esta última surge cuando la argumentación jurídica incurre en algún tipo de vicio motivacional, como son: la incoherencia, la inatinencia, la incongruencia y la incomprensibilidad.

La motivación es un silogismo jurídico lógico, en el cual la premisa mayor de los hechos, van en encuadrar en la premisa menor, que es el derecho o la norma y la conclusión por una sinergia lógica, es la aplicación de derecho a los hechos. La Corte Constitucional del Ecuador en el año 2012 estableció un test de motivación en la sentencia Nro. 227-12-SEP-CC, posteriormente con la sentencia Nro. 1158-

17-EP/21, cambia las reglas por las cuales se debe evaluar la motivación, este cambio sirvió en la sentencia No. 1158-17-EP/21, como guía en la verificación de la vulneración a la garantía de la motivación. Con la sentencia Nro. 1158-17-EP/21, se observa que la Corte se aleja del test de motivación y se establece como criterio rector para examinar la garantía de la motivación en la argumentación jurídica, como estructura mínima completa en el sentido de que debe contener una fundamentación normativa suficiente y una fundamentación fáctica suficiente; el órgano jurisdiccional tiene el deber de auditar la totalidad de la motivación impugnada para descartar la presencia de cualquier tipo de deficiencia o vicio motivacional.

Como línea argumentativa, la Corte Constitucional del Ecuador, sostiene que se debe tener arreglo al artículo 76.7.I de la Constitución, la estructura mínima de la argumentación jurídica estará completa cuando tiene suficientes fundamentos fácticos (sobre los antecedentes de hecho y su prueba) y jurídicos (enuncia normas y principios jurídicos y explica la aplicación de estos a los antecedentes de hecho).⁶¹

Como lo ha señalado la Corte Constitucional ecuatoriana, “la motivación no se agota con la mera enunciación de antecedentes de hecho [es decir, de los hechos probados]”⁶², sino que, por el contrario, los hechos no pueden ser solo en la descripción de las actividades, sino del acervo probatorio que consta en los autos. Sin embargo, hay casos donde la fundamentación fáctica puede ser obviada o tener un desarrollo ínfimo por tratarse, por ejemplo, de causas donde se deciden cuestiones de puro derecho, en las que existe acuerdo sobre los hechos o los hechos son notorios o públicamente evidentes.

⁶¹ Corte Constitucional del Ecuador, sentencia Nro. 497-17-EP/20, de 9 de septiembre de 2020, párr. 17

⁶² Corte Constitucional del Ecuador, sentencia Nro. 1258-13-EP/19, de 11 de diciembre de 2019, párr. 23. En igual sentido, véanse las sentencias No. 274-13-EP/19, de 18 de octubre de 2019, párr. 46; No. 1357-13-EP/20, de 8 de enero de 2020, párr. 32; y, No. 1837-12-EP/20, de 29 de enero de 2020, párr. 18.

El estándar argumentativo que razonablemente debe existir para dar suficiente la fundamentación normativa o la fundamentación fáctica de una argumentación jurídica.⁶³ El estándar argumentativo de razonabilidad es un concepto utilizado en el ámbito jurídico para evaluar la validez y fundamentación de una decisión, tanto en su aspecto normativo como fáctico. Este estándar se basa en el principio de que las decisiones judiciales deben ser razonables, es decir, deben estar respaldadas por argumentos lógicos y coherentes, tanto en términos de la aplicación del derecho como en la apreciación de los hechos del caso.

En el contexto normativo, el estándar argumentativo de razonabilidad implica que las decisiones judiciales deben estar fundadas en normas jurídicas válidas y aplicables al caso en cuestión. Esto significa que el tribunal debe analizar las disposiciones legales relevantes, interpretarlas correctamente y justificar por qué se aplican de una determinada manera en el caso específico. Además, el tribunal debe asegurarse de que no existan contradicciones con otras normas legales o con principios constitucionales.

En cuanto al aspecto fáctico, el estándar argumentativo de razonabilidad implica que las decisiones judiciales deben estar respaldadas por una apreciación razonable de los hechos del caso. El tribunal debe evaluar la evidencia presentada, analizar la credibilidad de los testimonios, considerar los elementos probatorios y construir una argumentación lógica que justifique su conclusión respecto a los hechos controvertidos. Esto implica evitar decisiones arbitrarias o basadas en suposiciones infundadas.

En resumen, el estándar argumentativo de razonabilidad exige que las decisiones judiciales estén respaldadas por una argumentación lógica y coherente tanto en el

⁶³ El Tribunal Constitucional de Perú también ha reconocido que hay “grados de motivación” (STC No. 02004-2010-PHC/TC, de 9 de diciembre de 2010, FJ 5)

aspecto normativo como en el fáctico. Requiere que el tribunal justifique y explique adecuadamente las razones de su decisión, asegurándose de que se apliquen correctamente las normas legales y de que la apreciación de los hechos sea razonable. Este estándar es fundamental para garantizar la calidad y la legitimidad de las decisiones judiciales en un sistema jurídico.

Finalmente, la Corte Constitucional ha señalado que, “en consideración de la gravedad de la restricción de los derechos que se pone en juego con una sentencia condenatoria (privación de libertad, suspensión de derechos políticos, etc.), la garantía de motivación en los procesos penales exige, dentro de los criterios de suficiencia desarrollados, que se exponga la forma mediante la cual se ha superado el umbral de la duda razonable y se han desvirtuado los argumentos de defensa del procesado.”⁶⁴ En suma, el estándar de suficiencia tiene un margen razonable de variación: no se puede evaluar con el mismo nivel de rigurosidad, por ejemplo, las fundamentaciones normativa y fáctica de una sentencia penal que las de un acto de simple administración. Además, no se debe perder de vista que, en contextos específicos, como en garantías jurisdiccionales.⁶⁵

La evolución de la garantía de la motivación ha demostrado el compromiso que la Corte Constitucional tiene con respecto al control permanente y mejora en sus prácticas cotidianas, tanto de manera estructural, como enfocado en la protección de los justiciables, permitiendo generar cada vez más, la confianza en el sistema judicial nacional.

⁶⁴ Corte Constitucional del Ecuador, sentencia No. 2706-16-EP/21, de 29 de septiembre de 2021, párr. 31

⁶⁵ Por ejemplo, en relación al hábeas data, la sentencia No. 1868-13-EP/20, de 8 de julio de 2020, y al hábeas corpus, la sentencia No. 2533-16-EP/21, de 28 de julio de 2021.

1.4 La tutela judicial efectiva

Este es un principio fundamental en el ámbito del derecho y está reconocido en muchas constituciones, incluyendo la Constitución de la República del Ecuador del año 2008, donde se establece el derecho a la tutela judicial efectiva.⁶⁶

Según la Constitución ecuatoriana, la tutela judicial efectiva garantiza a todas las personas el derecho de acceder a los órganos de administración de justicia para obtener una pronta y cumplida justicia. Esto implica que todas las personas tienen el derecho de acudir a los tribunales y obtener una resolución justa y oportuna a sus controversias legales.

La tutela judicial efectiva implica los siguientes elementos esenciales:

Acceso a la justicia: Todas las personas tienen el derecho de acceder a los órganos judiciales, sin discriminación, para plantear sus demandas, presentar pruebas y recibir una resolución justa.

Debido proceso: La tutela judicial efectiva incluye el derecho a un debido proceso, lo que implica que las partes involucradas en un proceso judicial deben ser notificadas adecuadamente, tener la oportunidad de ser escuchadas, presentar pruebas y contar con una resolución fundamentada.

Prontitud y celeridad: La tutela judicial efectiva implica que los procesos judiciales deben ser resueltos en un tiempo razonable y sin dilaciones indebidas. Esto garantiza que las personas puedan obtener una respuesta oportuna a sus demandas legales.

⁶⁶ Constitución de la República del Ecuador Art. 75.- Toda persona tiene derecho al acceso gratuito a la justicia y a la tutela efectiva, imparcial y expedita de sus derechos e intereses, con sujeción a los principios de inmediación y celeridad; en ningún caso quedará en indefensión. El incumplimiento de las resoluciones judiciales será sancionado por la ley.

Ejecución de las resoluciones: La tutela judicial efectiva también implica que las resoluciones judiciales deben ser efectivamente cumplidas. Esto garantiza que las decisiones judiciales tengan un impacto real y que se haga justicia en cada caso.

En la Constitución ecuatoriana, la tutela judicial efectiva garantiza el acceso a la justicia, el debido proceso, la prontitud y celeridad en los procesos judiciales, y la ejecución de las resoluciones. Este derecho es esencial para asegurar que todas las personas tengan la posibilidad de obtener una justicia justa y oportuna en el sistema judicial. Es fundamental para la seguridad jurídica, la paz social, que es el objetivo que tiene el juez al dictar sentencia, de acuerdo al nuevo ordenamiento jurídico del país, según dispone el Art. 21 del Código Orgánico de la Función Judicial⁶⁷, que quienes administran justicia no violen consciente o inconscientemente la voluntad efectiva de la ley, porque si lo hacen estarían actuando ilegalmente, habría un abuso del poder y estarían quebrantando la seguridad jurídica que dispone el Art. 82 de la Constitución de la República⁶⁸.

El derecho de tutela judicial efectiva, ante el órgano jurisdiccional es un principio fundamental del derecho que garantiza a las personas el acceso a los tribunales y la posibilidad de obtener una justicia adecuada y oportuna. Queda claro, en consecuencia, que es un derecho de carácter autónomo, independiente del derecho sustancial, que se manifiesta en la facultad de una persona para requerir del Estado la prestación del servicio de administración de justicia,⁶⁹ y obtener una sentencia,

⁶⁷ Art. 21 del Código Orgánico de la Función Judicial. - Principio de probidad. La Función Judicial tiene la misión sustancial de conservar y recuperar la paz social; garantizar la ética laica y social como sustento del quehacer público y el ordenamiento jurídico; y, lograr la plena eficacia y acatamiento del ordenamiento jurídico vigente.

Toda servidora y servidor de la Función Judicial en el desempeño de sus funciones observará una conducta diligente, recta, honrada e imparcial.

⁶⁸ Art. 82 de la Constitución de la República. - El derecho a la seguridad jurídica se fundamenta en el respeto a la Constitución y en la existencia de normas jurídicas previas, claras, públicas y aplicadas por las autoridades competentes.

⁶⁹ Enrique Vécovi, teoría general del proceso, p. 65

independientemente de que goce o no de derecho material.⁷⁰ Así se asegura que las personas tengan acceso a los tribunales, puedan presentar sus demandas, sean escuchadas de manera imparcial y equitativa, y obtengan resoluciones fundadas y justas. Este derecho es esencial para garantizar la protección de los derechos y la rendición de cuentas en un sistema judicial justo y efectivo.

⁷⁰ De ahí que se insista en el carácter abstracto del derecho: al respecto, véase David Vallespín Pérez, *El modelo constitucional de juicio justo en el ámbito del proceso civil*, Barcelona, Atelier, 2002, pp. 122-124. Foro Catorce_Diag: Maquetación 1 11/9/11 5:18 Pm, Página 8.

CAPITULO II. DISEÑO METODOLÓGICO

En la elaboración de este capítulo, el autor ha desarrollado un trabajo original sustentado en la versatilidad de opiniones de profesionales del derecho, expertos en materia penal y enmarcada en diferentes perspectivas por la experiencia en la que desarrollan su actividad laboral. Dentro de esta sección ha sido importante fortalecer tres ejes principales: el tema investigar, el problema a resolver y la metodología a utilizar.

2.1 Tipo de investigación y enfoques

El tipo de investigación empleada según el enfoque o modalidad fue cualitativo, es decir, tuvo como propósito la descripción de las cualidades del fenómeno a estudiar; se utilizaron elementos doctrinales, teóricos y normativos a fin de examinar un hecho específico, pudiendo obtener de los mismos, resultados viables respecto de una situación concreta del objeto de estudio sobre la valoración de la prueba por parte de los administradores de justicia en Ecuador.

Fue del tipo aplicada según su objetivo y según su alcance fue correlacional por cuanto estuvo orientada a establecer y comparar una idea tendiente a evitar la vulneración de la tutela judicial efectiva al no considerarse métodos argumentativos como la sana crítica para valorar la prueba en las sentencias en materia penal.

La presente investigación se enmarca en un enfoque cualitativo, para lo cual registré los métodos y técnicas de colección de información apropiados de manera asertiva en pro de los resultados obtenidos, la investigación se acogió al paradigma interpretativo, ya que, el objetivo principal consistió en evidenciar la vulneración de la tutela judicial efectiva, por la falta de aplicación de la sana crítica.

2.2 Metodología de la investigación

La investigación se basó en los métodos inductivo, deductivo, analítico, sintético, histórico y lógico para la elaboración de los fundamentos teóricos, abordando por tracto sucesivo la evolución histórica de la sana crítica en Ecuador, y las diferentes motivaciones de las sentencias en materia penal, desde la vigencia de la sana crítica en el Código Penal y Código de Procedimiento Penal derogados, y la inexistencia de la sana crítica en el Código Orgánico Integral Penal vigente desde el año 2014.

La investigación cualitativa, permite incluir una variedad de métodos de investigación, sin embargo, la perspectiva teórica asumida en este análisis, fue la hermenéutica como método particular de las ciencias jurídicas, el cual estuvo presente de manera explícita en este apartado, pero en forma implícita formó parte de toda la investigación: en la elección del enfoque y de la metodología, en el tipo de preguntas que se formularon para recoger los datos, lo cual implica una actividad de corte interpretativa.

Se aplicó el método exegético, al realizar un estudio de derecho comparado, el cual representa un criterio sostenido en un análisis socio-jurídico sobre la sana crítica, la argumentación jurídica, la prueba y la motivación.

La comparación se aplicó en el análisis de los textos doctrinarios y las respuestas dadas por los informantes clave, en conjunto con el método hermenéutico-jurídico.

Al respecto, la hermenéutica jurídica (interpretación de normas y jurisprudencia), se ocupa de interpretar los mandatos contenidos en las normas jurídicas (interpretación gramatical, exegética, jurisprudencial, etc.); para la correcta interpretación de las reglas claras y precisas, metódicas y sistemáticamente establecidas.

Las conclusiones propias de esta investigación partieron de métodos de nivel teórico, y prácticos por las entrevistas como técnica de investigación, por lo que fue

de importancia en el análisis de los temas investigados relativos a la inexistencia de la sana crítica en el derecho penal, la prueba y motivación, la síntesis de estos, la inducción - deducción y el enfoque que contribuyó al análisis efectuado y lo que presenta el presente trabajo.

2.2 Técnicas e instrumentos

Como técnicas de investigación se utilizaron dos, la primera técnica es el análisis de contenidos, mediante la recolección bibliográfica en las fuentes primarias y secundarias, así como el uso de fichas de contenido, que suministraron datos para el desarrollo del tema; la segunda técnica es la entrevista, a través de un cuestionario, que es un procedimiento para la obtención de datos o registros en las ciencias sociales.

Población y muestra

Para la técnica de entrevista utilizada para recabar información sobre el problema descrito, se aplicó un cuestionario con preguntas cerradas previamente establecidas, dirigida a jueces penales de la Provincia de Tungurahua y Cotopaxi, docentes de derecho y abogados en libre ejercicio profesional. De este modo, se aplicó siete cuestionarios compuestos por seis preguntas que se realizó a cada entrevistado, el contenido de las preguntas fueron iguales en el cuestionario, se advierte que algunos de los entrevistados son jueces y académicos o también abogados y académicos.

Se entrevistó a los siguientes profesionales por manejar temas penales, como la prueba, el debido proceso, la lógica, la argumentación y la sana crítica, temáticas que se abordan en la investigación, al igual que por su grado de conocimiento

técnico jurídico, aportando así información coherente, que complementa esta investigación.

Cuadro 1. Población encuestada

Nombre del experto	Cargo
Dr. Geovanny Borja Mg.	Juez de Garantías Penales
Dr. Víctor Barahona Mg.	Juez de Garantías Penales
Dr. Fabio Miranda Mg.	Juez Multicompetente
Dr. Fabián Altamirano Mg.	Docente universitario
Dr. Mario Aguilar Mg.	Docente universitario
Dr. Andrés Ortiz Mg.	Docente universitario
Abg. Julio Paredes Mg.	Abogado en libre ejercicio
Abg. Francisco Villacís Mg.	Abogado en libre ejercicio
Abg. Vanessa Chiluita Mg.	Abogada en libre ejercicio

Fuente: Elaboración propia

2.3 Resultados de investigación, procesamiento y análisis

Cuadro 2. Aplicación de entrevistas a Jueces de Garantías Penales

	<u>DR. GEOVANNY BORJA MG.</u>	<u>DR. VÍCTOR BARAHONA</u> <u>MG.</u>	<u>DR. FABIO MIRANDA MG.</u>
	Juez de garantías penales del cantón Ambato y profesor de derecho penal de la Universidad Regional Autónoma de los Andes - Uniandes.	Juez de garantías penales y penitenciarias del cantón Latacunga.	Juez multicompetente del cantón Salcedo
¿QUÉ ES LA SANA CRÍTICA?	Se entendería, que es aquella que proviene como método de valoración de modelos de prueba. Un sistema de prueba que se acoge en un momento determinado procesal; en el cual hay varias formas de valorar la prueba y sistemas, como son el sistema de la tarifa legal, la íntima convicción, la sana crítica y en materia procesal penal se ha evolucionado y tenemos a la de convencimiento más allá de la duda razonable. La sana	La sana crítica, es aquella que nos conduce al descubrimiento a la verdad, tienen que ver mucho a la experiencia del juzgador más los medios de prueba que se presente en el juicio, analizando con verdad y sin malicia. Valoración de la prueba en principio de la lógica y la experiencia.	La sana crítica viene a constituirse en termino legal, al razonamiento por un juez responsable de tomar una resolución legal o en cualquier otra circunstancia que sea necesario calificar la legalidad de una circunstancia presentada.

	crítica es aquella forma de valoración de la prueba por parte del operador de justicia basada en las reglas de la experiencia y de la lógica entorno al conflicto de su jurisdicción, y así aplica la normativa pertinente.		
¿CONSIDERA USTED QUE EL COIP DEBE TIPIFICAR LA SANA CRÍTICA?	Se considera que no, por cuanto se ha evolucionado, la sana crítica se quedó para el ámbito civil, como un sistema de valoración de pruebas, el Código Orgánico Integral Penal evoluciona en cuanto a un sistema de valoración propio oral en el ámbito penal, sistema anglosajón, es decir el convencimiento más allá de la duda razonable y este es el estándar de cobijo penal, una garantía constitucional, por cuanto la presunción de inocencia puede verse en efecto destruir con prueba practicada y valorada por un juez de control, el convencimiento lo alcanza el juez en función de la prueba.	En cierta manera se encuentra tipificado con los principios en el Código Orgánico Integral Penal, tenemos el principio de la prueba, pertenencia probatoria, la oportunidad, y el principio de igualdad de oportunidad de las pruebas, tenemos el nexo causal. La aplicación de la sana crítica debe estar presente en los cambios sociales y tecnológicos, y la actualización de la sana crítica.	En la práctica es aplicada para valorar la prueba, por lo cual no se debe especificar sino más bien saber utilizarla.
¿CONSIDERA USTED QUE LA SANA	La sana crítica está propiamente diseñada para materia civil, el	El Código Orgánico General de Procesos establece en el	La sana crítica es un principio genérico que se

<p>CRÍTICA TIPIFICADA EN EL COGEP SUBSUME A LA SANA CRÍTICA EN MATERIA PENAL?</p>	<p>Código Orgánico General de Procesos se aleja y escoge el convencimiento con la duda razonable, no cualquier duda permite ratificar el estado de inocencia sino aquella duda en una mente razonable entendida por la razón social ahí cabe la razón de aquello.</p>	<p>Art. 164 que la prueba deberá ser utilizada de acuerdo a las reglas de la sana crítica, sin embargo, nos da la experiencia del juzgador es la que la aplica, tomando en consideración que no solo debe estar tipificado como una garantía, sino que los jueces puedan motivar.</p>	<p>puede utilizar en cualquier ámbito legal, sin embargo, depende de las normas que lo regulen, por ende, no subsume al ámbito penal.</p>
<p>¿QUE INCIDENCIA TIENE LA SANA CRÍTICA AL MOMENTO DE MOTIVAR?</p>	<p>La sana crítica se motiva en base a la lógica y al desarrollo de la prueba.</p>	<p>Muy importante, porque sino se aplica la sana crítica, se puede caer en vicios de motivación, lo ha dicho la Corte Constitucional, vicios como la apariencia y vamos a encontrarnos con sentencias con incoherencia, pues precisamente se debe tomar estas premisas por ello la sana crítica debe estar siempre presente.</p>	<p>Tiene una incidencia por la cual se puede llegar a tomar una resolución judicial. En la garantía de la motivación, es donde se evidencia si el proceso penal establecido siguió su camino a seguir, además la prueba los lleva a la certeza del convencimiento de encontrar a una persona culpable, la experiencia, la lógica y el razonamiento, de una forma objetiva garantiza una sentencia justa.</p>
<p>¿CÓMO DESARROLLA LA PRUEBA DESDE EL LA LA</p>	<p>La sana crítica no está inmersa dentro del proceso penal. Por ende, el juez no valora la prueba en base a la experiencia, si no</p>	<p>La sana crítica debe respetar los principios del Art. 76 de la Constitución del Ecuador. Por ende, hablamos de la</p>	<p>Analizando las pruebas de manera objetiva y rigurosa.</p>

SANA CRÍTICA EN UN PROCESO PENAL?	<p>en base a las reglas de la lógica. La lógica es parte de una forma de motivar las daciones judiciales, argumentar y contribuir al razonamiento judicial y para dar a entender que es lo que el juez ha pensado y razonado y efectos el auditorio social pueda controlar ese pensamiento siendo una garantía el derecho a la defensa como el artículo 77 de la Constitución del Ecuador. En efecto el Código Orgánico Integral Penal no figura la sana crítica sino más bien la duda razonable y lo ratifica con una condena cuando no se convence al juez. El convencimiento se basa en el art. 457 del COIP tiene reglas que en efecto el operador de justicia valora la prueba en base al principio de legalidad, escogiendo cuales son las pruebas eficaces, la teoría del delito se convierte en un sistema de filtros desde la legalidad entendemos el delito.</p>	<p>legalidad de la prueba, caso contrario sería una prueba viciada y se daría la exclusión de la prueba. El juez debe llegar a la convicción, para romper el estatus de inocencia, y que una persona sea sentenciada, se utiliza las máximas de la experiencia, la legalidad de la prueba, el razonamiento lógico, y es ahí donde entra la sana crítica.</p>	
¿CUAL ES EL RAZONAMIENTO	Se hace alusión que este tipo de sistema de valoración de la	La sana crítica en materia penal es un proceso	El razonamiento se basa en la lógica formal que utiliza el

<p>LÓGICO QUE SE APLICA EN LA SANA CRÍTICA EN MATERIA PENAL?</p>	<p>prueba es en materia civil, en el ámbito penal tiene un modelo mas avanzado como es el anglosajón.</p>	<p>subjetivo, es en la apreciación que corresponde a los jueces, al fondo, este razonamiento lógico aplica a los principios de motivación, este razonamiento en materia penal debe garantizar que lo que el juez aprecia en el desarrollo de su motivación tiene lógica y doctrina.</p>	<p>juzgador, en el Código Orgánico Integral Penal se encuentra de lado pues se utiliza la duda razonable para condenar a una persona.</p>
--	---	---	---

Fuente: Elaboración propia, a partir de los datos proporcionados por los jueces

Cuadro 3. Aplicación de entrevistas a docentes universitarios de la Carrera de Derecho

	<u>DR. FABIÁN ALTAMIRANO MG.</u> Profesor de Derecho Penal de la Universidad Regional Autónoma de los Andes Uniandes.	<u>DR. MARIO AGUILAR MG.</u> Profesor de Derecho Penal de la Universidad Regional Autónoma de los Andes - Uniandes.	<u>DR. ANDRÉS ORTIZ MG.</u> Profesor de la Carrera de Derecho de la Pontificia Universidad Católica Sede Ambato.
¿QUÉ ES LA SANA CRÍTICA?	La sana crítica es la posibilidad que tiene un juez o un juzgador de poner otro tipo de conocimientos, dogmática, estudios, también relacionado con las máximas de la experiencia, siendo un análisis extensivo conceptual, lógico y pragmático para poder llegar a resolver de la mejor manera posible un determinado caso.	La sana crítica es conocida como la prueba de juicio racional, se utiliza en el ámbito legal y judicial para evaluar la credibilidad y el peso probatorio de la prueba presentada en un juicio, se advierte que la sana crítica no se basa en una fórmula o método específico, sino desde el crítico y discreción del evaluador, para entenderlo así desde el punto de vista del juez.	La sana crítica principalmente destinada a todos los administradores de justicia con el propósito de demostrar mediante las pruebas cual es la responsabilidad en determinada causa. En tema penal hablamos de una sentencia condenatorio o resolutoria a su efecto.
¿CONSIDERA USTED QUE EL COIP DEBE TIPIFICAR LA SANA CRÍTICA?	Yo creo que sí, lamentablemente con la vigencia del Código Orgánico Integral Penal, se dejó de lado la sana crítica y ahora se aplica de la convicción absoluta, es decir que deba existir un razonamiento más profundo que se basa en los elementos fácticos.	Desde el punto de vista doctrinario, si debe ser tipificado, puesto que es un principio fundamental que se aplica en la valoración de evidencias dentro del debido proceso. La sana crítica penal se debe a la evaluación racional y objetiva de la prueba presentada por	Por su puesto, es primordial que el Código Orgánico Integral Penal acoja dentro de sus articulados una manera de establecer la sana crítica, pues sirve para que las víctimas tengan certeza que los administradores de justicia

		fiscalía y defensa técnica con el objeto de determinar la culpabilidad o inocencia del procesado, es importante destacar que la sana crítica no exige una certeza absoluta sino la experiencia de quien lo juzga.	puedan evidenciar su sentencia
¿CONSIDERA USTED QUE LA SANA CRÍTICA TIPIFICADA EN EL COGEP SUBSUME A LA SANA CRÍTICA EN MATERIA PENAL?	No, porque a efectos del adjetivo penal el Código Orgánico Integral Penal tiene desarrollado el mecanismo por lo que los jueces deben resolver, el Código Orgánico General de Procesos es una norma supletoria a efectos de resolución lo es a ciertas cosas que el Código Orgánico Integral Penal no regula como es la aclaración, la ampliación, modales de citación, relacionadas con la tramitología de cualquier proceso.	No, debido a que son dos áreas diferentes, cada una tiene su diferente percepción, en el derecho civil la sana crítica se emplea para evaluar la preponderancia de evidencia, mientras que el derecho penal se utiliza para evaluar la culpabilidad o inocencia del acusado más allá de la duda razonable.	No va por la misma línea, ya que está enlazada con la pregunta anterior, ya que son dos normativas diferentes.
¿QUÉ INCIDENCIA TIENE LA SANA CRÍTICA AL MOMENTO DE MOTIVAR?	Yo creo que la sana crítica tiene una incidencia muy grande de una u otra forma los jueces los siguen aplicando, aunque al momento de trasladar la opinión resulta en audiencia oral en resolución	La sana crítica tiene una incidencia directa en la motivación ya que se refiere a la justificación y fundamentación de los jueces o tribunales, que está respaldada del	El motivo principal es generar certeza en las partes procesales.

		escrita no hacen una relación específica, arraigada en el sistema procesal, y es con lo que la mayoría de jueces que están ejerciendo se educaron, si la consideran y la utilizan.	razonamiento, control de legalidad, teoría de la prueba, subsumir en el análisis lógico y objetivo de la prueba o evidencia presentada.	
¿COMO EL JUZGADOR DESARROLLA LA PRUEBA DESDE LA SANA CRÍTICA EN UN PROCESO PENAL?		Está ligada a la pregunta anterior, porque se resuelve como un análisis propio, de manera escrita es certeza absoluta y con este concepto no se lo aplica, si trasladamos ante una duda se resolverá lo más favorable. La sana crítica siempre va a estar ligada al razonamiento lógico de la prueba y a la legalidad de la misma, según el procedimiento penal establecido, para encontrar la verdad de las cosas.	La sana crítica es un elemento de la prueba, que implica una evaluación racional u objetiva de la prueba presentada, pasando por la legalidad de la misma, para que pueda valorar la evidencia, esto implica considerar factores como la credibilidad del testigo, el testimonio, la calidad y autenticidad de la prueba desarrollada, así como la lógica y coherencia de las mismas.	La sana crítica es lo aportado en una audiencia dentro del ámbito penal. Pues es como el juez motiva su sentencia en base a las pruebas.
¿CUAL ES EL RAZONAMIENTO LOGICO QUE SE APLICA EN LA SANA CRITICA EN MATERIA PENAL?		Ese razonamiento esta dado en función de las evidencias, de las pruebas en un proceso, hay algunas que se entiende como forzadas, como testimonio poco conveniente, pruebas no acreditadas, testigos con discursos repetidos, entonces que la	Desde el punto de vista doctrinario, el razonamiento lógico de la sana crítica en materia penal, tiene varios propósitos y funciones como son por ejemplo; la evaluación de evidencias, identificación de contradicción o	Probar es mejor que afirmar, sobre esto cumple un rol fundamental el juez para saber que probaron para saber que decisión tomar. Procesalmente se debe saber la diferencia de prueba Penal COIP y prueba Civil COGEP, su alcance

	<p>sana crítica se debe analizar, se la aplica sin hacerla constar sin hacerla constar en la resolución escrita. En materia penal no incluirla por un error u omisión del juzgador no hacerla constar.</p>	<p>inconsistencias, el establecimiento de relaciones de causalidad, la evaluación de credibilidad del testigo y testimonio y la construcción de argumentos, en resumen la sana crítica es el razonamiento lógico que se da en materia penal, para evaluar y analizar la evidencia presentada, garantizando la legalidad el proceso justo y determinando la legalidad del proceso.</p>	<p>finalidad, es ahí donde la sana crítica con el razonamiento lógico toma fuerza.</p>
--	--	---	--

Fuente: Elaboración propia, a partir de los datos proporcionados por los académicos del Derecho

Cuadro 4. Aplicación de entrevistas a abogados en libre ejercicio profesional

	<u>ABG. JULIO PAREDES MG.</u>	<u>ABG. FRANCISCO VILLACÍS MG.</u>	<u>ABG. VANESSA CHILUIZA MG.</u>
¿QUÉ ES PARA USTED LA SANA CRÍTICA?	Debo indicar que la sana crítica es el pensamiento racional y lógico que debe tener un juez, por ende, se aplica en el ámbito jurisdiccional para llegar a la verdad y certeza de manera justa e imparcial.	Desde la doctrina y como se establece en la legislación ecuatoriana es un método de resolución de decisiones judiciales, la sana crítica se la debe entender como una decisión arbitraria o deliberativa, si no se basa en parámetros que es la ley, la razón, la lógica y la comprensibilidad y la motivación que se realiza las decisiones judiciales, es decir, un juez no puede dar la libertad a una persona porque lo cree así, sino debe justificar que su decisión se acopla a pruebas, normativa legal vigente y experiencia.	La sana crítica se define como un principio que se utiliza en un proceso para la toma de decisiones judiciales, y es el juez quien en base a su lógica y razonamiento aplica este principio.
¿CONSIDERA USTED QUE EL COIP DEBE TIPIFICAR LA SANA CRÍTICA?	El Código Orgánico Integral Penal en la actualidad no tipifica la sana crítica, el Código Procesal Penal anterior si lo hacía en el art 86, la sana crítica como sistema de valoración de la prueba, se fundamenta en tres pilares básicos: la lógica, el conocimiento y la experiencia. El carácter de sana crítica está	Si bien en el Código Orgánico General de Procesos, si difiere cada una tiene su razón de ser, en materia penal debe ir de la mano con el principio de la duda razonable, cuestión que en nuestro país las decisiones se toman por la máxima experiencia que por las pruebas que se vayan presentando.	Sería importante que se encuentre normado la sana crítica en el Código Orgánico Integral Penal, para que al momento de tomar decisiones se tenga como motivación dicho principio.

	referido específicamente, exigiendo que el juzgador se despoje de los prejuicios y emita una sentencia objetivamente clara y decisoria. Advierto que es muy diferente a la sana crítica establecida en el art 164 del COGEP, se refiere el proceso de prueba racionales y tasadas, con el fin de llegar a una conclusión justa y equitativa.		
¿CONSIDERA USTED QUE LA SANA CRÍTICA TIPIFICADA EN EL COGEP SUBSUME A LA SANA CRÍTICA EN MATERIA PENAL?	No, porque la interpretación de la prueba es de forma diferente, en materia civil la prueba es tasada, en materia penal es reglada, y la sana crítica es un principio de valoración de la prueba.	Creería que son dos vías diferentes y en materia penal se basa en la aplicabilidad del principio de inocencia.	
¿QUE INCIDENCIA CONSIDERA USTED TIENE LA SANA CRÍTICA AL MOMENTO DE MOTIVAR LA SENTENCIA?	La garantía de la motivación según la Corte Constitucional, tiene ciertos parámetros que el juzgador debe seguir, se diferencia en la apreciación de la prueba, ya que cada materia como la penal, civil o administrativa, tiene diferencias en la apreciación de la prueba.	Toda, ya que, al estar en un Estado constitucional de justicia, la garantía básica al derecho a la defensa y debido proceso es tomar una decisión motivada, el Art. 76 de la Constitución, debe tener motivación en base a la sana crítica.	La sana crítica dentro de los procesos judiciales garantiza los hechos presentados y probados, con lo que ayuda al juez o juzgador que conozca un caso determinado entender una resolución que sea acorde a la verdad, la lógica y el razonamiento.
¿CÓMO EL JUZGADOR DESARROLLA LA PRUEBA DESDE LA SANA CRÍTICA EN UN PROCESO PENAL?	En el proceso penal, el juez desempeña un papel fundamental en el desarrollo de la prueba. Su función principal es garantizar que el juicio se lleve a cabo de manera justa, imparcial	En un proceso penal hay varias instancias, la primera, de formulación de cargos se le da un poder a fiscalía, quien tiene la potestad de formular cargos, aquí la defensa del procesado va a discutir medidas	En el desarrollo de la prueba el juez en base a sus máximas de experiencia, conocimiento y la sana crítica garantiza la imparcialidad, independencia, motivación y sobre todo la

	y respetando los derechos de todas las partes involucradas.	cautelares. En la etapa de juicio ya va la discusión en la que intervienen las partes procesales.	lógica en la aplicabilidad del debido proceso.
¿CÚAL ES EL RAZONAMIENTO LÓGICO QUE SE APLICA EN LA SANA CRÍTICA EN MATERIA PENAL?	Dentro del sistema penal adversarial acusatorio, para la valoración de la prueba, se ha establecido la sana crítica, que se caracteriza por la posibilidad de que el juzgador logre sus conclusiones sobre los hechos de la causa, valorando la eficacia conviccional de la prueba con total libertad, pero respetando, al hacerlo los principios de la recta razón, es decir, las normas de la lógica	El razonamiento lógico que se da en la sana crítica en Ecuador en primera instancia conectando la anterior, se anuncia una teoría primaria y sobre esa se valoran los aspectos facticos, es decir el juez valor que los hechos sea acorde a lo que se evacua.	En la aplicabilidad correcta del debido proceso, de la legalidad de la prueba, tanto en la Constitución como en la ley, tomando en cuenta sus diferencias, ya que en materia penal manejamos la legalidad de la prueba, en civil la legalidad y tasación de la prueba, que tiene una finalidad y alcance diferente, caso contrario el estándar probatorio sería igual, lo cual no es, por ende, la sana crítica se diferencia entre materia civil y penal.

Fuente: Elaboración propia, a partir de los datos proporcionados por los abogados en libre ejercicio profesional.

Análisis general de la entrevista

Jueces

De la aplicación del cuestionario No. -1, dirigido a los jueces en materia penal, se resalta la importancia de conocer que la argumentación jurídica constituye una construcción lógica, es una herramienta del razonamiento que aporta un método para la aplicación en la motivación de las sentencias o resoluciones en materia penal. En el derecho, dentro de la técnica de interpretar y argumentar, se evidencia las máximas de experiencias como elementos integradores del sistema de la sana crítica, las cuales muchas de las veces la falta de tipificación de la misma en el procedimiento penal (Código Orgánico Integral Penal) a evidenciado un conflicto o absurdos de argumentos, que vulnera la garantía de la motivación, en el *ratio decidendi* (razón para decidir o razón suficiente), la *obiter dicta* (son argumentos complementarios que actúan en criterio auxiliar de interpretación) y la *desisum* (es la parte resolutive de la sentencia), la garantía de la motivación, se encuadra en la sana crítica.

De los administradores de justicia entrevistados, dos de los cuales son jueces y académicos, reconocen la falencia de la sana crítica en materia penal, comprenden que en ciertos casos, los parámetros propuestos en la presente investigación, tiene total importancia si en verdad, el Código Orgánico General de Procesos, es norma supletoria a efectos de resolución, como por ejemplo la aclaración, ampliación, citación como tramitología del proceso; por ende la sana crítica tipificada en el COGEP, no se subsume a la sana crítica que se debería tipificar en materia penal, en especial por la aplicación de la prueba en materia civil, la cual es tasada, mientras en materia penal la prueba se aplica de acuerdo al principio de legalidad. Por ende, el razonamiento lógico en materia penal, se da en las evidencias o pruebas, donde se aplica la legalidad de la misma y las máximas de la experiencia, por la percepción del juzgador.

Académicos

Continuando con la aplicación de la técnica de entrevista, respecto del cuestionario No. -2, en el cual se entrevistó a 3 académicos, dos de ellos se desempeñan adicionalmente como jueces, se concluye desde el punto de vista de la dogmática jurídica, el estudio y análisis teórico del derecho y sus principios fundamentales; por ende, la sana crítica en materia penal implica que el juez o tribunal debe evaluar de manera objetiva y fundamentada las pruebas presentadas por las partes, considerando los principios y criterios establecidos en el ordenamiento jurídico y en la doctrina penal. Esto implica un análisis riguroso de la lógica interna de las pruebas, su coherencia, consistencia, fiabilidad y pertinencia para el caso concreto.

La sana crítica en materia penal desde la dogmática y el punto de vista de los académicos implica un análisis objetivo y fundamentado de las pruebas presentadas en un proceso penal, basado en criterios racionales y lógicos. Permite al juez o tribunal evaluar la fuerza probatoria de los elementos presentados y formarse una convicción razonable sobre la culpabilidad o inocencia del acusado, respetando siempre los principios fundamentales del derecho penal.

Abogados

Con la aplicación del tercer cuestionario, de los 3 abogados entrevistados, uno de ellos se desempeña como profesional en libre ejercicio y la academia, aquí se demuestra que la sana crítica al ser un método de resoluciones judiciales, tiene parámetros, como es la ley, la lógica, la comprensibilidad, el razonamiento que debe tener el juzgador, y esto va de la mano con la garantía de la motivación en su decisión, y debe justificarse el por qué, de la sentencia, y se basa en las máximas de la experiencia, la lógica y la sana crítica. En materia penal, se aplicará la prueba legal, y en el Estado constitucional de derechos y justicia, donde toda decisión debe

ser motivada, y garantizado el debido proceso, la aplicación de la prueba tiene diferencia en relación a la materia civil, por ende, la sana crítica tipificada en el COGEP, no subsume la parte procesal en materia penal, por la diferenciación del debido proceso, la aplicación de la prueba y las máximas de la experiencia.

CAPÍTULO III. ANÁLISIS DE LOS RESULTADOS DE LA INVESTIGACIÓN

3.1 Análisis crítico

En el derogado Código Procesal Penal, se dio un nuevo esquema a la valoración de la prueba, ya que se suprimió la sana crítica como parámetro de dicha valoración, por esta razón, los elementos de esta investigación se basan en determinar cómo realizan los jueces esta valoración en la actualidad, cual es el criterio de apreciación de la prueba en el sistema de la libre convicción, régimen intermedio entre la íntima convicción y la prueba tasada, que involucra tanto la libre valoración de los elementos probatorios, al no estar preestablecida en la ley su catalogación, en función también del libre escogimiento de cualquiera de los medios probatorios determinados en la ley para la justificación del objeto de prueba; pero además, imponía esa valoración conforme a los principios de la sana crítica, que son la lógica, la experiencia común, la psicología y el recto entendimiento humano, por encima únicamente de la íntima convicción, añadiendo a ello la motivación o la exposición de razones en la resolución y de la equidad.

Los medios de prueba en materia procesal penal son los modos, vías o rutas legales que permiten a los sujetos procesales llevar al proceso los hechos que revistan trascendencia para la decisión judicial, encontrándose los mismos expresamente señalados en el Código Orgánico Integral Penal específicamente en el Art. 498, bajo la denominación de prueba material, testimonial y documental, no pudiéndose recurrir a otros medios que no sean aquellos facultados por la ley y acogiendo estrictamente las normas que rigen su regulación y práctica.

Debido a la eliminación de la sana crítica como parte de la valoración de la prueba en el proceso penal se advierte una limitación en el accionar de los jueces a la hora de razonar y motivar sus resoluciones y sentencias lo que agravaría el tema de consolidación de la administración judicial y por tanto de la aplicación de derechos, por ello se concluye que es necesario plantear nuevamente este procedimiento

dentro de la valoración de la prueba, lo cual se lo puede realizar mediante una reforma al Código Orgánico Integral Penal.

Como se ha anotado, al suprimir a la sana crítica de la redacción de los criterios para la valoración de la prueba del Código Orgánico Integral Penal, se ocasionaría que dicha actividad procesal este supeditada a la íntima convicción del juzgador, lo que acarrearía un grave problema que se evidenciaría al momento de emitir su sentencia oral. De ahí que es necesario instaurar los criterios para la evaluación de la prueba a la sana crítica, para así robustecer las decisiones judiciales y garantizar la tutela judicial efectiva con la debida motivación.

Por lo tanto, tipificar la sana crítica en la legislación penal ecuatoriana, dentro del Código Orgánico Integral Penal COIP, es importante, porque establece un estándar objetivo y uniforme, jurídico y reflexivo a través del cual se cubran los vacíos legales que presenta el ordenamiento jurídico penal ecuatoriano, al no existir la sana crítica en materia penal, en pro de la realización de la justicia por medio del desarrollo del proceso penal, asegurando el cumplimiento del debido proceso, la tutela judicial efectiva, la seguridad jurídica y la buena marcha de la administración de justicia.

Procurando asegurar así una igualdad de trato, donde la tipificación de la sana crítica garantiza que todos los acusados sean evaluados bajo el mismo estándar de prueba. Esto asegura que no haya una aplicación arbitraria o sesgada de la ley (respetando la parte subjetiva y adjetiva del derecho penal), y que todos los individuos sean tratados de manera justa e imparcial, tal y como lo garantizan los derechos fundamentales establecidos en convenios y tratados internacionales y en la Constitución de la República del Ecuador.

Al tener un estándar tipificado de sana crítica, se proporciona claridad y predictibilidad en el proceso penal. Los jueces, fiscales, abogados y todas las partes procesales, involucradas saben qué se espera de ellos al presentar o evaluar la prueba (con los estándares de la prueba en materia penal aplicando el principio de legalidad de la misma y la objetividad). Esto ayuda a evitar confusiones y asegura un proceso más eficiente y transparente.

Así también, la tipificación de la sana crítica en materia penal es fundamental para proteger los derechos del procesado. Ya que, al tener un estándar claro y alto de prueba, se reduce el riesgo de condenar erróneamente a una persona inocente. Procurando así garantizar que la evidencia presentada sea lo suficientemente sólida y convincente antes de imponer una pena o declarar la culpabilidad de un acusado.

CONCLUSIONES

- La sana crítica es un principio jurídico que establece que los jueces deben valorar todas las pruebas y evidencias presentadas en un caso de manera imparcial y objetiva, utilizando su razonamiento lógico y experiencia para llegar a una conclusión justa. Es un método argumentativo que busca garantizar la búsqueda de la verdad y evitar decisiones arbitrarias o injustas.

- La falta de aplicación de la sana crítica como método argumentativo en las sentencias en materia penal puede vulnerar la tutela judicial efectiva, como un principio fundamental del derecho, que garantiza a las personas el acceso a la justicia de manera plena y efectiva. Esto implica que los tribunales deben asegurar que sus decisiones sean razonadas, justas y basadas en un análisis completo de los hechos y las pruebas presentadas. Si un juez no aplica la sana crítica en la valoración de las pruebas y evidencias presentadas en un caso penal, se corre el riesgo de que la sentencia sea deficiente o injusta.

- El argumento probatorio se convierte en una cadena de silogismos jurídicos contenidos en premisa mayor, premisa menor y conclusiones, la cual debe ser precisa y exacta, para que el juez tenga la certeza en su decisión. (el método argumentativo que se aplicará en las sentencias). Es importante destacar que la sana crítica no es incompatible con la tutela judicial efectiva, sino que la fortalece, al asegurar que las decisiones judiciales se basen en una valoración rigurosa y fundamentada de las pruebas. La tutela judicial efectiva no implica que todas las pruebas deban ser aceptadas de forma automática, sino que deben ser evaluadas de manera adecuada y justa.

RECOMENDACIONES

- Al existir desconfianza en el sistema de justicia, se recomienda que al tipificar la sana crítica, se busque promover la confianza pública en el sistema de justicia penal (venido a menos), así se espera que los jueces penales a más de ser conocedores de la ley y el debido proceso, por su máxima de experiencias, su lógica y razonabilidad, tengan ese criterio razonable para impartir justicia; contribuyendo a que la ciudadanía pueda tener la certeza de que los jueces están utilizando un estándar objetivo y riguroso al evaluar la evidencia (prueba) y tomar decisiones. A más de los estándares de la garantía de la motivación, esto ayuda a mantener la integralidad del sistema de justicia penal y asegura que las decisiones judiciales sean consideradas legítimas y justas.

- La tipificación de la sana crítica en materia penal es importante para garantizar la igualdad de trato, la claridad y predictibilidad en el proceso, proteger los derechos del acusado y fomentar la confianza en el sistema de justicia penal, la falta de esta, sí transgrede el debido proceso en la aplicación de la prueba legal en materia penal, ya que la sana crítica es un elemento de la prueba, en la aplicación de la lógica, la razonabilidad, como parte de la garantía de la motivación.

BIBLIOGRAFÍA

Acuña, Andrés Francisco s/Homicidio Simple” (Expediente N° 19.561 – F° 98 - Año 2004), Año 2007

Alexy Robert, Teoría de la Argumentación Jurídica, 2da Edición, Centro de estudios Constitucionales, Madrid 2007.

Alexy Robert, Teoría de los derechos Fundamentales, 2da Edición, Centro de estudios Constitucionales, Madrid 2012.

Alonso Juan Pablo, Interpretación de las normas y el derecho penal, Editores del Puerto, Buenos Aires 2010.

Alsina, Hugo, Tratado teórico práctico de Derecho Procesal Civil y Comercial, Segunda Edición. Ediar Soc. Anon. Editores, Buenos Aires 1956.

Ángel Martínez Pineda, citado en Boris Barrios Gonzales, Teoría de la Sana Crítica (MéxicoDF:Ubijus,2018),45,http://www.academiadederecho.org/upload/bibli/contenidos/Teoria_de_la_sana_crítica_Boris_Barrios.pdf

Asamblea Nacional de Ecuador, Código Orgánico Integral Penal, Ley 0. Registro Oficial Suplemento 180 de 10-feb.-2014.

Asamblea Nacional de Ecuador, Constitución de la República de Ecuador, Decreto Legislativo 0. Registro Oficial 449 de 20-oct-2008

Asamblea Nacional del Ecuador, Código General de Procesos, Registro oficial SAN -2015 – 0797.

Atienza Manuel, Argumentación Legislativa, Editorial Astrea, Buenos Aires 2019.

Atienza Manuel, *Las Razones del Derecho—Teorías de la Argumentación Jurídica*, 2005.

Atienza Manuel, *Ponderación hacer más*, Editorial Astrea, Buenos Aires 2021.

Cabanellas Guillermo, *Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual* (Argentina: Heliasta, 1985).

Carbonell Miguel, *Argumentación Jurídica, el uso de la ponderación y la proporcionalidad*. Editorial Jurídica. Quito 2024.

Carnelutti, *La prueba Civil*. Ob. Cit.

Carrara Francesco, *Programa de derecho criminal*, traducción de J. Ortega y J. Guerrero, Parte general, Temis, Bogotá, 1957.

Ch. Perelman / L. Olbrechts-Tyteca, 1955.

Chaumet, Mario E, *Argumentación, claves aplicables al derecho complejo*, editorial Astrea Buenos Aires 2019.

Coloma Correa, Rodrigo y Agüero San Juan, Claudio, *Fragmentos de un Imaginario Judicial de la Sana Crítica*, *Revistas Ius et Praxis*, 2014

COMPLEMENTARIOS

Corte IDH, *Caso López Lone y otros vs. Honduras*, sentencia de 5 de octubre de 2015, párr. 265; y, *Caso Ramírez Escobar y Otros vs. Guatemala*, sentencia de 9 de marzo de 2018, párr. 189

Couture Eduardo, Estudios de Derecho Procesal Civil (Buenos Aires, Ediciones Depalma, 1979) II

Darci Guimarães Ribeiro, La pretensión procesal y la tutela judicial efectiva, Barcelona, J.M. Bosch Editor, 2004.

David Vallespín Pérez, El modelo constitucional de juicio justo en el ámbito del proceso civil, Barcelona, Atelier, 2002.

Devis Echandia, Hernando, Teoría de la Prueba Judicial, Tomo I, II, Editorial Temis, Bogotá 2017.

Ferrajoli, L. (2001). *El Derecho como sistema de garantías*. En Derechos y garantías: la ley del más débil, Madrid: Ed. Trotta.

Ferrer Beltrán Jordi, Prueba y verdad en el Derecho.

Framarino Dei Malatesta, Nicola, Lógica de las pruebas, Bogotá, 1964.

Francisco Chamorro Bernal, La tutela judicial efectiva.

González Castillo, Joel, “La fundamentación de las Sentencias y la Sana Crítica”, Revista Chilena de Derecho, vol. 33 N° 1 (2006).

Grajales, Amos Arturo y Negri, Nicolas, Argumentación Jurica Editorial Astrea, Buenos Aires 2017.

Instituto Pedagógico Latinoamericano y Caribeño (1997): *Metodología de la Investigación Educativa II. Material Docente Básico*, Ministerio de Educación, La Habana. Pag 15

Martínez Faustino, Teorías de la argumentación jurídica, una visión retrospectiva de tres autores, <http://www.filosofiyderecho.com/rtfd/numero8/martinez.htm>.

Meroi, Andrea A, La Argumentación para la prueba de los hechos, editorial Astrea, Buenos Aires 2021.

Moreso Mateos Josep Joan, Lógica, Argumentación E Interpretación En El Derecho, Editorial UOC, Barcelona 2006.

Ovalle Favela, José, Teoría general del proceso, México, Harla, 1991

Perelman – Olbrechts – Tyteca, Tratado de la argumentación. La nueva Retorica. P.31.

Revista Digital Universitaria, vol 5 nro 1, http://www.revista.unam.mx/vol5./num1/art2/ene_art2.pdf,22-05-10

Rodrigo Coloma Correa y Claudio Agüero San Juan, “Fragmentos de un imaginario judicial de la sana crítica”. Revista, Ius et Praxis vol. 20 n.- 2 (2004), 20, en: <http://dx.doi.org/10.4067/S0718-00122014000200011>

Roserbeng Leo, La carga de la prueba, Buenos Aires, Ediciones Jurídicas Europa-América, 1956.

Taruffo Michele, La prueba de los hechos. Tr. Ferrer Beltrán, Jordi, Ed. Trotta, Madrid, 2005.

ANEXOS

Anexo 1

CUESTIONARIO DE ENTREVISTA



La siguiente entrevista tiene como fin ejecutar el proyecto de investigación titulado: “: SANA CRÍTICA DEL JUEZ COMO MÉTODO DE APLICACIÓN EN LAS SENTENCIAS EN MATERIA PENAL”, sírvase colaborar contestando las siguientes preguntas:

1. ¿QUÉ ES LA SANA CRÍTICA?

.....

2. ¿CONSIDERA USTED QUE EL COIP DEBE TIPIFICAR LA SANA CRÍTICA?

.....

3. ¿CONSIDERA USTED QUE LA SANA CRÍTICA TIPIFICADA EN EL COGEP SUBSUME A LA SANA CRÍTICA EN MATERIA PENAL?

.....

4. ¿QUÉ INCIDENCIA TIENE LA SANA CRÍTICA AL MOMENTO DE MOTIVAR?

.....

5. ¿CÓMO EL JUZGADOR DESARROLLA LA PRUEBA DESDE LA SANA CRÍTICA EN UN PROCESO PENAL?

.....

6. ¿CUÁL ES EL RAZONAMIENTO LÓGICO QUE SE APLICA EN LA SANA CRÍTICA EN MATERIA PENAL?

.....
.....
.....