Pontificia Universidad Católica del Ecuador

Sede Ibarra

ESCUELA DE JURISPRUDENCIA

INFORME FINAL DEL PROYECTO

TEMA:

"LA EXCLUSIÓN DE LA PRUEBA ILEGITÍMA EN EL PROCESO PENAL" PREVIA A LA OBTENCIÓN DEL TÍTULO DE ABOGADO

LÍNEA DE INVESTIGACIÓN:

Línea de investigación 13: Derecho, participación, gobernanza, regímenes políticos e institucionalidad.

Autor: Jamil Josué Salcedo Plazas

Asesor: Dr. José Eladio Coral

IBARRA – ENERO 2019

CERTIFICACIÓN

Ibarra, 7 de enero del 2019

Doctor
José Eladio Coral
DIRECTOR DE TESIS

CERTIFICA

Haber revisado el presente informe final de investigación, el mismo que se ajusta a las normas vigentes de la Escuela de Jurisprudencia, de la Pontificia Universidad Católica del Ecuador Sede Ibarra PUCE-SI; en consecuencia, autorizo su presentación para los fines legales pertinentes.



Dr. José Eladio Coral, Msc.

C.C. 1000760932

APROBACIÓN DEL TRIBUNAL

El jurado examinador, aprueba el presente informe de investigación en nombre de la Pontificia Universidad Católica del Ecuador Sede Ibarra PUCESI:



(f)……

ASESOR DE TESIS

Nombres y Apellidos: Dr. José Eladio Coral. Msc.

C.C1000760932



(f) ……

LECTOR

Nombres y Apellidos: Dr. Jaime Alvear.

C.C1001527926



(f)……

LECTOR

Nombres y Apellidos: Ab. Jhonny Hurtado

C.C1002658738

ACTA DE CESIÓN DE DERECHOS

Yo, Jamil Josué Salcedo Plazas, portadora de la cédula de ciudadanía N° 100270660-2, declaro conocer y aceptar la disposición del Art. 66 del Instructivo de Trabajo de Grado de la Pontificia Universidad Católica del Ecuador Sede Ibarra (PUCE-SI), que su parte pertinente manifiesta textualmente: "Forman parte del patrimonio de la Universidad la propiedad intelectual de investigaciones, trabajos científicos o técnicos y tesis de grado que se realicen a través o con el apoyo financiero, académico o institucional de la Universidad".

Ibarra, 7 de enero del 2019



(f)

Jamil Josué Salcedo Plazas

C.C. N° 100270660-2

AUTORÍA

Yo, Jamil Josué Salcedo Plazas, portadora de la cédula de ciudadanía N° 100270660-2, declaro bajo juramento que la presente investigación es de total responsabilidad del autor, y que se ha respetado las diferentes fuentes de información realizando las citas correspondientes.

(f.) 

Jamil Josué Salcedo Plazas

C.C. N° 100270660-2

DECLARACIÓN Y AUTORIZACIÓN

Yo. Jamil Josué Salcedo Plazas, portadora de la cédula de ciudadanía N° 100270660-2, autor del trabajo de grado intitulado: **"LA EXCLUSIÓN DE LA PRUEBA ILEGITIMA EN EL PROCESO PENAL"**, previo a la obtención del título profesional de abogado, en la Escuela de Jurisprudencia.

1.- Declaro tener pleno conocimiento de la obligación que tiene la Pontificia Universidad Católica del Ecuador Sede- Ibarra, de conformidad con el artículo 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 Superior del Ecuador para su difusión pública respetando los derechos de autor.

2.- Autorizo a la Pontificia Universidad Católica del Ecuador Sede Ibarra a difundir a través del Repositorio Digital de la PUCESI el referido trabajo de graduación, respetando las políticas de propiedad intelectual de la Universidad.

Ibarra, 7 enero del 2019



(f.)

Jamil Josué Salcedo Plazas

C.C. 100270660-2

ARTÍCULO CIENTÍFICO

Índice

Resumen viii
Abstract ix
Introducción x
Estado del Arte 1
Materiales y Métodos 4
Resultados y Discusión 7
Conclusiones y Recomendaciones 34
Referencias Bibliográficas 35
Anexos 37

Índice de cuadros

No se encuentran elementos de tabla de ilustraciones. Cuadro 7 18
Cuadro 8 21
Cuadro 9 23

RESUMEN

El Derecho Penal se ha visto en la necesidad de evolucionar para que de esta forma se pueda sancionar de manera adecuada a las personas que atentan o irrespetar a la paz, armonía, equilibrio social y se atenta contra los bienes jurídicamente protegidos por el Estado. Es por esto que se busca la forma adecuada de administrar justicia respetando el debido proceso. Dentro de esta materia el conocer sobre la prueba es de gran importancia, pues sin ella no podrá administrar justicia. Ya que la prueba es la que nos va a llevar a conocer la verdad de los hechos suscitados.

En el presente trabajo se analizará cuáles son los fundamentos jurídicos que llevan a los administradores de justicia a la certeza de las circunstancias materia de la infracción y a la responsabilidad de la persona procesada estableciendo varios principios para la aplicación y valoración adecuada de los medios probatorios, entre ellos el de exclusión de la prueba ilegitima a la cual hace referencia la Constitución de la República en el Art 76 numeral 4 y el Código Orgánico Integral Penal en el art 454 numeral 6.

Este tema planteado tiene como objetivo Analizar la exclusión de la prueba ilegitima en los Juzgados Penales de la Ciudad de Ibarra, con el propósito de conocer como el administrador de justicia determina si excluye una prueba ilegitima y así responder a la interrogante o

pregunta que nace de este tema la cual es: ¿En qué se basa el administrador de justicia para determinar aceptar excluir o no una prueba ilegitima? Por ello los métodos que se utilizarán con el fin de respuestas a la cuestión definida son los propios de las Ciencias Sociales y del Derecho, esto es: inductivo-deductivo y analítico-sintético para formular conclusiones y recomendaciones respecto del estudio propuesto.

PALABRAS CLAVES
PRUEBA-EXCLUSION-ILEGITIMA

ABSTRACT

Criminal Law has seen the need to evolve so that in this way it can be sanctioned in an appropriate way to people who attempt or disrespect to peace, harmony, social balance and attacks against legally protected assets. This is why the proper way to administer justice respecting due process is sought. In this matter knowing about the test is of great importance because without it you can´t exercise your profession or administer justice. Since the test is what will lead us to know the truth of the facts raised.

In this paper we will analyze what are the legal foundations that lead administrators of justice to the certainty of the circumstances of the infraction and to the responsibility of the person prosecuted, establishing several principles for the application and proper assessment of the evidence, between they the exclusion of illegitimate evidence referred to in the Constitution of the Republic in Art 76 numeral 4 and the Organic Comprehensive Criminal Code in art 454 numeral 6.

This issue is intended to analyze the exclusion of illegitimate evidence in the Criminal Courts of the City of Ibarra, with the purpose of knowing how the justice administrator determine if it excludes an illegitimate test and thus answer the question or question that arises from This

issue is: What is the administrator of justice based on to determine whether or not to exclude illegitimate evidence? Therefore, the methods used for the purpose of answers to the defined question are those of Social Sciences and Law, that is: inductive-deductive and analytical-synthetic to formulate conclusions and recommendations regarding the proposed study.

KEYWORDS
PROOF- EXCLUSION- ILLEGITIMATE

INTRODUCCIÓN

Se formulará una análisis a la exclusión de la prueba ilegítima en el proceso penal ya que para varios profesionales del derecho y para todas las personas que se encuentran sometidas al poder punitivo del Estado Ecuatoriano este tema genera dudas por el miedo a que los administradores de justicia en materia penal sustancien sus fallos en base a pruebas que no gozan de legitimidad y legalidad o se encuentran viciadas tanto por su obtención como por su elaboración es por eso que en la presente investigación se desea conocer en qué se basan los sujetos procesales y jueces para decidir si una prueba es ilegítima.

Por tal motivo es menester indicar cuál es el significado de la palabra prueba, en tal sentido para según la Real Academia de la Lengua Española la palabra *prueba*, consiste en la razón, argumento, instrumento u otro medio con que se pretende mostrar y hacer patente la verdad o falsedad de algo; y sobre palabra exclusión se indica que proviene del verbo excluir y este consiste en descartar, rechazar o negar la posibilidad de algo.

Al respecto el Código Orgánico Integral Penal indica en el Artículo 453 que: “La prueba tiene por finalidad llevar a la o al juzgador al convencimiento de los hechos y circunstancias materia de la infracción y la responsabilidad de la persona procesada” y además indica varios principios a los cuales el anuncio y la práctica de la prueba deben regirse, entre ellos tenemos

el principio de exclusión el cual indica que "toda prueba o elemento de convicción obtenidos con violación a los derechos establecidos en la Constitución, en los instrumentos internacionales de derechos humanos o en la Ley, carecerán de eficacia probatoria, por lo que deberán excluirse de la actuación procesal.".

De igual forma la Constitución de la República en el Art. 76 indica que en todo proceso en el que se determinen derechos y obligaciones de cualquier orden, se asegurará el derecho al debido proceso y por eso establece varias garantías entre ellas es necesario mencionar el numeral 4 del mismo artículo el cual establece que "Las pruebas obtenidas o actuadas con violación de la Constitución o la ley no tendrán validez alguna y carecerán de eficacia probatoria". (Consitucion, 2008, pág. 53)

Del análisis realizado se llega a la siguiente pregunta de investigación:

¿En qué se basa el administrador de justicia y los sujetos procesales para determinar si excluye o no una prueba calificada ilegítima?

OBJETIVOS

OBJETIVO GENERAL

- Analizar la exclusión de la prueba ilegítima en los Juzgados Penales de la Ciudad de Ibarra, con el propósito de conocer cómo el administrador de justicia determina si excluye una prueba ilegítima.

OBJETIVOS ESPECÍFICOS

- Analizar las resoluciones judiciales de los Juzgados Penales en donde se haya excluído pruebas ilegítimas.

- Realizar una investigación de campo mediante entrevistas a los expertos de derecho encargados de la administración de justicia de los juzgados penales de la ciudad de Ibarra, para así conocer en qué se basan para excluir una prueba.

- Analizar los resultados obtenidos con el objeto de conocer cuál es el proceso para la exclusión de la prueba.

1. ESTADO DEL ARTE

El presente trabajo aportará en la investigación, a través de la clarificación de conceptos respecto a la exclusión de la prueba penal, el análisis de los principios fundamentales que orientan la misma y a los sistemas para su valoración ya que el análisis de la exclusión de la prueba, resulta de extrema necesidad para el profesional del derecho que desarrolla su actividad tanto en el libre ejercicio como en la administración de justicia.

Es por esto que el Derecho Penal se ha visto en la necesidad de evolucionar para que de esta forma se pueda sancionar de manera adecuada a las personas que atentan o irrespetar a la paz, armonía, equilibrio social y se atenta contra los bienes jurídicamente protegidos. Desde esta visión el Derecho Penal es muy extenso, ya que "cada vez se ha modernizado con la incorporación de materias especializadas, pero por sobre todo basado en una constante evaluación del progreso de la sociedad, va actualizando la normativa que garantiza esa armonía, así periódicamente aparece una nueva tipificación sancionando las formas de comportamiento" (Rabayo, 2005).

Es por esto que se busca la forma adecuada de administrar justicia respetando el debido proceso y buscando la manera adecuada de interpretar los medios probatorios ya que la administración de justicia sería imposible sin la prueba, lo mismo que la prevención de los litigios y la seguridad en los propios derechos. Para el estudioso del derecho y particularmente para el abogado o el juez, la prueba viene a ser el complemento indispensable de todos sus conocimientos, pues sin ella no podrá ejercer su profesión ni administrar justicia. Al respecto Planio y Ripert exponen que "Un derecho no es nada sin la prueba del acto jurídico o del hecho material del cual se deriva. Solamente la prueba vivifica el derecho y lo hace útil. *ldem est non esse aut non probari*" (Ripert, 2011).

Al respecto de la prueba Jeremías Bentham escribió hace más de un siglo, que "el arte del proceso no es esencialmente otra cosa que el arte de administrar las pruebas"; y, en nuestros días, Santiago Melendo observa, en el mismo sentido, que "la prueba constituye la zona, no sólo de mayor interés, sino también neurálgica del proceso; la prueba da carácter al proceso; un proceso es más o menos liberal, más o menos autoritario, sobre todo en razón de la libertad o del autoritarismo que dominan la materia de la prueba".

> En hermosa expresión dice a este respecto Carneluti "El juez está en medio de un minúsculo cerco de luces, fuera del cual todo es tinieblas: detrás de él el enigma del pasado, y delante, el enigma del futuro. Ese minúsculo cerco es la prueba." Luego habla de la "relación de la prueba con el presente, que es uno de los conceptos pre jurídicos más misteriosos", y agrega: "La prueba es el corazón del problema del juicio, del mismo modo que éste es el corazón del problema del pensamiento"; del juicio, no del proceso, pues antes observa que la prueba "es una de las claves, no tanto para la teoría del proceso, cuanto para la del juicio, que es lógica pura". Empero, esto no significa que la actividad probatoria sea solamente lógica, porque es también sicológica y técnica (Echandia, 2010, pág. 13).

Es por esto que el Ecuador desde el año 2000 ha venido experimentando un nuevo sistema procesal penal, sustentado en el Código de Procedimiento Penal aprobado y publicado en el mes de Enero del 2000, cuya vigencia total fue observada el 14 de julio del 2001; este sistema busca un desarrollo adecuado del ejercicio de la acción penal con el fin de garantizar un proceso penal transparente en estricto respecto a los derechos humanos. Es por esto que se dan estándares y pautas para la obtención y utilización de la prueba con el fin de que estos derechos no sean vulnerados y se tome la decisión correcta para la solución del conflicto.

Posteriormente con varias mejoras aparece el Código Orgánico Integral Penal que entró en vigencia el 10 de agosto del 2014 indica que la prueba tiene como finalidad “llevar a la o al juzgador al convencimiento de los hechos y circunstancias materia de la infracción y la responsabilidad de la persona procesada” estableciendo varios principios para la aplicación y valoración adecuada de los medios probatorios, entre ellos el de exclusión el cual señala:

> Toda prueba o elemento de convicción obtenidos con violación a los derechos establecidos en la Constitución, en los instrumentos internacionales de derechos humanos o en la Ley, carecerá de eficacia probatoria, por lo que deberán excluirse de la actuación procesal. Se inadmitirán aquellos medios de prueba que se refieran a las conversaciones que haya tenido la o el fiscal con la persona procesada o su defensa en desarrollo de manifestaciones pre acordadas. Los partes informativos, noticias del delito, versiones de los testigos, informes periciales y cualquier otra declaración previa, se podrán utilizar en el juicio con la única finalidad de recordar y destacar contradicciones, siempre bajo la prevención de que no sustituyan al testimonio. En ningún caso serán admitidos como prueba (COIP, 2014, pág. 72).

Es así que de esta idea de excluir una prueba ilegítima e ilegal nace la llamada teoría de los frutos del árbol envenenado que es una doctrina que hace referencia a las pruebas de un delito obtenidas de manera ilícita, las cuales impedirán posteriormente en el proceso judicial que puedan ser utilizadas en contra de cualquier persona, en el sentido de que cualquier prueba que por cualquier nexo esté viciada, debe ser prueba nula. Se dice que "todo árbol que dé fruto envenenado, habría que cortarlo de raíz, consiguiendo así evitar la fuente que ha envenenado el árbol para que dé el fruto malo" (Abrego, 2016).

> Esta teoría es una figura jurídica originada en el caso Silverthorne Lumber Company contra Estados Unidos; tras un registro, los agentes del Gobierno entraron con allanamiento en las oficinas de W. Silverthorne y fue detenido por los libros de contabilidad hallados en dicho registro. Posteriormente apeló en el juicio, acogiéndose a la cuarta enmienda de su Constitución, declarándose ilegales todas las pruebas obtenidas (Fonseca, 2010).

Esto quiere decir que hacer uso de una prueba ilegal (árbol) que con lleva a un descubrimiento ilícito (fruto). La prueba sería declarada nula al no respetar un control de legalidad y vulneración de derechos constitucionales. Para dejar más clara esta idea se puede señalar como ejemplo que si agentes de la policía entran en una propiedad sin orden judicial para hacer un registro y si en este supuesto el personal policial encuentran pruebas de culpabilidad que puedan incriminar a una persona por la comisión de un delito de asesinato u homicidio, por ejemplo, un cuchillo o sangre. Según la doctrina, impedirá que la prueba de esos instrumentos utilizados para consumar el crimen pueda ser utilizada contra el sujeto activo por las

condiciones en las que se realizó el registro, ya que se han vulnerado derechos fundamentales como es el derecho a la intimidad.

As sí que el Convenio Europeo de Derechos Humanos reconoce en el Art 6 numeral 3 literal b) que toda persona tiene derecho "a disponer del tiempo y de las facilidades necesarias para la preparación de su defensa" (CEDH, 1970) entre ellas incluído el derecho a la prueba. Por otra parte, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos reconoce "Toda persona tendrá derecho a ser oída públicamente y con las debidas garantías por un tribunal competente, independiente e imparcial, establecido por la ley" (Naciones Unidas de Derechos Humanos, 1976).

Entre dichas garantías, obviamente, se encuentra la posibilidad de proponer y de practicar prueba en su defensa; lo cual garantiza la Constitución de la República. Ahora la problemática radica en el momento de hacer efectiva esta garantía de la exclusión de la prueba ya que para esto es menester conocer cuando la prueba es susceptible de exclusión y cómo se llega a considerar que una prueba es ilegal.

En base a estos problemas con las pruebas presentadas nace la regla de la exclusión la cual tuvo su origen en las "decisiones de la Suprema Corte de los Estados Unidos, que interpretando la IV, V y XIV Enmienda de la Constitución, crearon, mediante sus sentencias, una regla según la cual es inadmisible en un proceso penal la incorporación de evidencias obtenidas con violación de los derechos procesales del presunto infractor de la ley penal". Y desde entonces esta regla ha ido incorporándose a las leyes de cada país con la finalidad de que la práctica de la prueba sea legal y permita llegara una resolución justa (Caicedo, 2013).

2. MATERIALES Y MÉTODOS

En esta investigación hemos realizado una revisión bibliográfica para conocer la doctrina de diversos tratadistas, así como también analizamos normativa nacional respecto del tema propuesto. Finalmente formulamos un análisis de varias resoluciones que han sido expedidas en los juzgados penales en donde se ha excluido y no se ha excluido la prueba. Por lo tanto se utilizara los métodos deductivo-inductivos, analítico-sintético para formular conclusiones y recomendaciones respecto del estudio propuesto.

POBLACIÓN

El universo de la presente investigación constituye 4 jueces de los Juzgados Penales de la ciudad de Ibarra.

CÁLCULO DE LA MUESTRA

La muestra al no ser una cantidad superior a 40 ciudadanos no es necesaria la aplicación de la fórmula.

INTRUMENTOS

En la investigación se utilizó como instrumento la entrevista la cual consiste en un cuestionario con preguntas abiertas dirigidas a los Jueces Penales de Imbabura, para obtener información sobre la exclusión de la prueba ilegítima. De manera documental se realizó la recopilación y revisión de 4 expedientes, escogidos al azar pertenecientes al período enero-diciembre del 2017, con el fin de conocer en que se basan los jueces para excluir o no una prueba y determinar qué es una prueba ilegítima.

DELIMITACIÓN ESPACIAL

La investigación se realizará en el Ecuador, provincia de Imbabura.

RECURSOS

Los recursos utilizados para la investigación son:

- Libros de la Biblioteca PUCE-SI
- Internet
- Computadora
- Hojas
- Tinta
- Entrevistas a los Administradores de Justicia de la Unidad de Garantías Penales
- Sentencias emitidas por los Jueces de las Unidades de Garantías Penales.

3. RESULTADOS Y DISCUSIÓN

3.1 Entrevistas

ENTREVISTA REALZADA A LOS JUECES DE LA UNIDAD PENAL DE IMBABURA-IBARRA	
PREGUNTA No. 1 **¿Qué significa para usted la prueba?**	
JUEZ ENTREVISTADO	**RESPUESTA**
DRA BELLA PEPITA GARCES	La prueba es el medio por el cual se va a conocer cuáles son los hechos que se investigan
DR. NEIDERMAN CHANDI MALDONADO	Cosa o argumento con que se intenta probar que algún hecho ocurrido
DR. FRANCISCO CHACON PINTO	Es una evidencia que sirve para comprobar un hecho suscitado
ALCIVAR RODOLFO TULCANAZO	Elementos de convicción que se aportan al proceso para conocer lo sucedido.

Fuente: Entrevista realzada a los Jueces de la Unidad Penal de la ciudad de Ibarra- Imbabura

Elaborado por: Jamil Josué Salcedo Plazas

ANÁLISIS

En esta entrevista los entrevistados coinciden en que la prueba es un conjunto de elementos, hechos o cosas que aportan al proceso, con el fin de conocer esclarecidamente cuales fueron los hechos suscitados e investigados.

ENTREVISTA REALZADA A LOS JUECES DE LA UNIDAD PENAL DE IMBABURA-IBARRA	
PREGUNTA No. 2 **¿Qué significa la regla de exclusión?**	
JUEZ ENTREVISTADO	**RESPUESTA**
DRA BELLA PEPITA GARCES	Precepto constitucional el cual permite que las pruebas que evalúa un juez para dictar la resolución, sean válidas.
DR. NEIDERMAN CHANDI MALDONADO	Es una regla aplicable a las investigaciones y procesos penales, que permite inadmitir un material probatorio, que viole de los derechos.
DR. FRANCISCO CHACON PINTO	Es el medio por el cual se valora las pruebas presentadas, y se excluye aquellos elementos probatorios que hayan sido obtenidos con violación a la ley o vulneren derechos fundamentales de algunas de las partes.
DR. ALCIVAR RODOLFO TULCANAZO	La regla de exclusión consiste en prohibir el uso de pruebas ilegítimas y permite inadmitir y dejar sin efecto esas pruebas para que puedan ser analizadas por el juez competente y así pueda conocer los hechos investigados.

Fuente: Entrevista realzada a los Jueces de la Unidad Penal de la ciudad de Ibarra- Imbabura

Elaborado por: Jamil Josué Salcedo Plazas

ANALISIS

En esta pregunta los entrevistados concuerdan en que la regla de exclusión en un precepto constitucional en el cual permite inadmitir una prueba viciada, es decir que ha sido obtenida con violación a la ley y a los derechos fundamentales de las partes en litigio.

ENTREVISTA REALZADA A LOS JUECES DE LA UNIDAD PENAL DE IMBABURA-IBARRA	
PREGUNTA No. 3 **¿Indique si ha tenido casos en los que ha excluído una prueba ilegítima?**	
JUEZ ENTREVISTADO	**RESPUESTA**
DRA BELLA PEPITA GARCES	Sí, he tenido
DR. NEIDERMAN CHANDI MALDONADO	Sí, he tenido
DR. FRANCISCO CHACON PINTO	Sí, he tenido
DR. ALCIVAR RODOLFO TULCANAZO	Sí, he tenido

Fuente: Entrevista realzada a los Jueces de la Unidad Penal de la ciudad de Ibarra- Imbabura

Elaborado por: Jamil Josué Salcedo Plazas

ANÁLISIS

En esta pregunta todos los entrevistados indican que si han tenido casos en los que han tenido que excluir una prueba ilegitima.

ENTREVISTA REALZADA A LOS JUECES DE LA UNIDAD PENAL DE IMBABURA-IBARRA	
PREGUNTA No. 4 **¿Indique en qué se basa o que considera para excluir una prueba ilegítima?**	
JUEZ ENTREVISTADO	**RESPUESTA**
DRA BELLA PEPITA GARCES	Los elementos de convicción que son expuestos ante el juzgador tienen que ser analizados minuciosamente y como deber del juzgador hay que ser imparcial y juzgar en base a derecho. Por lo que esto exige el análisis detenido que lo expuesto por los abogados defensores de las partes en su queja (por decirlo de alguna forma) sobre el anuncio de un indicio, y al analizar los mismos se tiene que velar que se respete el debido proceso y verificar que el proceso para la obtención del material indiciario haya sido obtenido al margen de la ley.
DR. NEIDERMAN CHANDI MALDONADO	Se tiene que velar que el indicio no es fruto de árbol envenenado como dice la teoría y que este no cambie el rumbo de las investigaciones realizadas dentro del proceso. Por eso que se tiene analizar detenidamente e imparcialmente para así decidir si esa "prueba ilegítima" vicia el proceso y vulnera los derechos de las partes involucradas en el litigio.
DR. FRANCISCO CHACON PINTO	Existen varios elementos que deben ser estudiados , así que se tiene que analizar minuciosamente la fuente de donde proviene la prueba que se considera para el defensor de alguna de las partes ilegitimas, analizar la relevancia de la prueba para así establecer si es una prueba ilegitima.

DR. ALCIVAR RODOLFO TULCANAZO	Para el análisis de la prueba objetada, primero se parte de un marco de igualdad, estudiando si se respetan los principios y garantías constitucionales reconocidas como primordial en el debido proceso.

Fuente: Entrevista realzada a los Jueces de la Unidad Penal de la ciudad de Ibarra- Imbabura

Elaborado por: Jamil Josué Salcedo Plazas

ANÁLISIS

En esta pregunta los entrevistados consideran que para excluir una prueba ilegítima tienen que basarse en varios factores, y por lo tanto se parte desde un punto imparcial, respetando un marco de igualdad y legalidad, para posterior analizar las pruebas que se encuentran dentro del proceso y conocer el origen y obtención de mencionados elementos de convicción, esto permite que los administradores de justicia conozcan si una prueba vulnera o no los derechos de las partes en litigio o lo que establece la ley.

ENTREVISTA REALZADA A LOS JUECES DE LA UNIDAD PENAL DE IMBABURA-IBARRA	
PREGUNTA No. 5 **¿En qué parte del proceso penal se puede solicitar la exclusión de una prueba?**	
JUEZ ENTREVISTADO	**RESPUESTA**
DRA BELLA PEPITA GARCES	En la Audiencia Oral, Publica y Contradictoria de Evaluación y Preparatoria de Juicio, como indica el Art 603 del COIP
DR. NEIDERMAN CHANDI MALDONADO	En Audiencia de Evaluación y Preparatoria de Juicio
DR. FRANCISCO CHACON PINTO	En Audiencia de Evaluación y Preparatoria de Juicio
DR. ALCIVAR RODOLFO TULCANAZO	En Audiencia de Evaluación y Preparatoria de Juicio

Fuente: Entrevista realzada a los Jueces de la Unidad Penal de la ciudad de Ibarra- Imbabura

Elaborado por: Jamil Josué Salcedo Plazas

ANÁLISIS

En esta pregunta los entrevistados indican que el omento oportuno para solicitar la exclusión de la prueba es en la Audiencia de Evaluación y Preparatoria de Juicio como lo establece el Art. 603 del Código Orgánico Integral Penal y posteriormente el juez encargado dictara su resolución con el auto de llamamiento a juicio de considerarlo y si se excluye o no una prueba.

3.2 Análisis de casos

FICHA INFORMATIVA DE LAS DECISIONES JUDICIALES	
IDENTIFICACIÓN DEL CASO:	10281/2017/01107 ACTIVIDAD ILÍCITA DE RECURSOS MINEROS
UNIDAD JUDICIAL :	UNIDAD PENAL DE IBARRA-IMBABURA
AUDIENCIA:	EVALUACIÓN Y PREPARATORIA DE JUICIO
ANTECEDENTES:	El día 23 de junio del 2017, a las 22h30, en la Panamericana Norte, sector Cañaverales, personal policial ubico a varios vehículos en actitud inusual y varios ciudadanos afro descendientes, solicitando la documentación de los vehículos a los conductores, por lo que el ciudadano A, salió en precipitada carrera con rumbo desconocido, para luego ser interceptado por personal policial, a la altura de la E35, sector cañaverales, la hacerle un registro se le encontró en el bolsillo izquierdo del pantalón un teléfono celular marca Samsung, mientras tanto ene le lugar se encontraban ciudadanos afro descendientes a bordo de 3 vehículos (2 camiones marca HINO color blanco, una camioneta F150 doble cabina color negro), los mismo que arrancan la marcha de sus vehículos, intentando impactar al vehículo policial que se encontraba obstaculizando la salida de dichos automotores, por lo que precautelando la integridad de los miembros policiales y daños materiales a los vehículos de la Policía se procedió a moverlos, por lo que se pudo interceptar a dos vehículos, un cabezal tipo Tracto de placas PZF0228 (PLO0628) de marca Kenwort color blanco y un vehículo marca Toyota Rav 4 de palcas AFT454, color plomo, esto en presencia de los señores B y C, encontrando en su interior 45 billetes de 20 dólares y una mochila de nylon con leyenda

	Reebock conteniendo en su interior 12 prendas de vestir, y en el cabezal Tracto camión de placas PZF0228 (PLO0628) de marca Kenwort color blanco se procede a realizar el registro en presencia de los ciudadanos mencionados visualizando varios sacos color blanco mismos que contenían material rocoso posiblemente aurífero, lo cual no pudieron justificar con ningún documento su transporte, procediendo con la inmediata aprehensión de los ciudadanos y de los dos vehículos. El señor C ha manifestado ser el propietario del vehículo Tracto camión; D y E conductor del vehículo Toyota Rav 4, y el señor D, como acompañante en el vehículo Toyota Rav 4. 7.1.2.- De fs. 20 a 22, consta la cadena de custodia, detallando como indicios: Un vehículo marca Toyota, tipo Jeep, placas AFT454, color plateado. 45 soportes de papel de dinero de varias denominaciones. Una mochila de nylon de color verde con plomo, con leyenda Reebok, conteniendo doce prendas de vestir de diferentes colores con sus respectivas etiquetas. Un vehículo marca Kenworth, tipo Tracto camión, placas PZF228, color blanco. Dentro del contenedor ocupando las medidas 9.85 m. de largo por 2.30 m. de ancho por 65 cm. De alto, se localizó sacos de yute conteniendo material rocoso de diferentes tamaños y colores. Un terminal móvil marca HUAWEI con IMEI 861334030978358. Un terminal móvil marca SAMSUNG con IMEI 359581/208331/2. Un terminal móvil marca SAMSUNG con IMEI 359878/06/345446/2. Dos soportes de papel de denominación de 100 dólares americanos. Dos soportes de papel de denominación de 20 dólares americanos. Dos soportes de papel de denominación de 5 dólares americanos. Nueve soportes de papel de denominación de 20 dólares americanos. Veintitrés soportes de papel de

	denominación de 20 dólares americanos, por lo que se procede a su inmediata detención.
MOTIVO DE EXCLUSIÓN:	…solicita la exclusión del elemento de convicción consistente en la cadena de custodia, por cuanto en dicha cadena de custodia consta una placa diferente a la que le corresponde al vehículo tipo tracto camión donde se transportaba el material aurífero, pues se hace constar en la cadena de custodia la placa PZF0228 siendo que en la matrícula a dicho vehículo le corresponde la placa PL0-628.
RESOLUCIÓN DEL JUZGADOR:	Al respecto se tiene que el Art. 604 del COIP, establece: "Audiencia preparatoria de juicio.- Para la sustanciación de la audiencia preparatoria del juicio, se seguirán además de las reglas comunes a las audiencias establecidas en este Código, las siguientes:….c) Solicitar la exclusión, rechazo o inadmisibilidad de los medios de prueba, que estén encaminadas a probar hechos notorios o que por otro motivo no requieren prueba. La o el juzgador rechazará o aceptará la objeción y en este último caso declarará qué evidencias son ineficaces hasta ese momento procesal; excluirá la práctica de medios de prueba ilegales, incluyendo los que se han obtenido o practicado con violación de los requisitos formales, las normas y garantías previstas en los instrumentos internacionales de protección de derechos humanos, la Constitución y este Código". Por tanto, al juzgador le corresponde excluir un elemento de convicción siempre y cuando en su obtención se hayan violentado requisitos formales, las normas y garantías previstas en los instrumentos internacionales de protección de derechos humanos, la Constitución. Además, se debe tener en cuenta que la previsión del artículo 601 del Código Orgánico Integral Penal, nos dice

	que tal fase procesal, tiene como finalidad, entre otras la de "…excluir los elementos de convicción que son ilegales". Las fases previas al juicio, por tanto, son fases eminentemente formales que sirven para que todos los sujetos procesales, dispongan de los elementos que les han de servir para sustentar su teoría del caso en la audiencia de juicio, es decir, se seleccionan las evidencias que en el juico se han de transformar en pruebas; en tanto que, el artículo 457 ibídem, relativo a la VALORACIÓN DE LA PRUEBA ha previsto que "La valoración de la prueba se hará teniendo en cuenta su legalidad, autenticidad, sometimiento a cadena de custodia y grado actual de aceptación científica y técnica de los principios en que se fundamenten los informes periciales". Si la prueba se valora en la AUDIENCIA DE JUICIO, es entonces, éste el momento de discutir sobre los temas valorativos, no antes. La única obligación que tiene el juez de instancia, es constatar si existen o no elementos de convicción y no evaluarlos, porque aquello le corresponde al tribunal de garantías penales; por tanto, un juez penal unipersonal lo único que debe constar es su existencia y, según la previsión del artículo Art. 454 del Código Orgánico Integral Penal "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. Los elementos de convicción deben ser presentados en la etapa de evaluación y preparatoria de juicio. Las investigaciones y pericias practicadas durante la investigación alcanzarán el valor de prueba, una vez que sean presentadas, incorporadas y valoradas en la audiencia oral de juicio" (lo resaltado no es del texto). Y siendo que al defensa que solicita la exclusión del elemento de

	convicción que es la cadena de custodia, no ha fundamentado cual fue la ilegalidad en la obtención de este elemento de convicción, tampoco ha indicado que derecho constitucional le ha sido violentado por la obtención de la cadena de custodia, por lo que al existir un error en la cadena de custodia con respecto de las placas de uno de los dos vehículos incautados, será objeto de valoración por parte del juez pluripersonal en una eventual etapa de juicio, de ser del caso. Estos elementos de convicción, por tanto, han de ser evaluados como prueba en la correspondiente etapa de juicio, de ser del caso, y así se cumpla el principio de la seguridad jurídica previsto por el artículo 82 de la Constitución que nos dice que "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"; En consecuencia **NO SE ACEPTA LA OBJECIÓN DE LA DEFENSA POR CARECER DE FUNDAMENTO FÁCTICO Y JURÍDICO**
ANÁLISIS:	En el presente caso se ha podido observar que el juzgador se basa principalmente, en valorar la prueba sometiéndole a análisis sujetos al margen de la ley y no excluye la prueba ya que considera que los elementos de convicción tienen que ser obtenidos violentado los requisitos formales, las normas y garantías previstas en los instrumentos internacionales de protección de derechos humanos y si no se cumplen estos preceptos no hay motivo para aplicar la regla de exclusión ya que la prueba no es ilegítima. Ya que en este caso se habla sobre un error en el contenido de la cadena de custodia y considera el juzgador que esto tendrá que ser evaluado en la correspondiente etapa de juicio, de ser del caso, y así se cumpla el principio de la seguridad jurídica.

FICHA INFORMATIVA DE LAS DECISIONES JUDICIALES	
IDENTIFICACIÓN DEL CASO:	10281/2017/00802 MUERTE CULPOSA
UNIDAD JUDICIAL :	UNIDAD PENAL DE IBARRA-IMBABURA
AUDIENCIA:	EVALUACÓN Y PREPARATORIA DE JUICIO
ANTECEDENTES:	Mediante parte policial de fecha 17 de mayo del 2017 , se conoce que el mismo día a las 15h25 en la vía que sube a la cooperativa de vivienda 19 de Enero de esta ciudad de Ibarra, a la altura del conjunto Pueblo Nuevo se produjo un accidente de tránsito caída de pasajeros, perdida de carril y volcamiento en circunstancias en el que el hoy acusado A, se sube al vehículo de placas PZZ0348 marca Hino, azul de servicio público de tipo bus de la Cooperativa San Miguel de esta ciudad de Ibarra, en circunstancias de que el señor Luis Revelo, chofer de esa unidad estaba haciendo unas composturas al vehículo, porque le faltaba aire y le pide al hoy acusado que le dé prendiendo el carro y que ponga neutro con el respectivo freno pero el señor acusado se sube al bus embraga y pone neutro al no estar prendiendo el carro, se resbala en estas circunstancias el señor B, que iba en el bus salta y tiene una incapacidad de 25 días para el trabajo como estaba acompañado de su esposa C, ella también hace lo mismo de tal mala manera que fallece por un traumatismo que sufrió,
MOTIVO DE EXCLUSIÓN:	Las razones por las que se encontraba A en el barrio 29 de Enero, es porque ahí vive con su madre y se dirigía a un taller a verle a su esposa, vio que estaba ahí el bus y le dijo al chofer ya no trabaje tanto, el propio chofer es irresponsable porque ya sabía que la manguera estaba rota y le pide a, A que le dé prendiendo y se baja el bus, el señor B sabiendo que estaba

	dañado el vehículo coge pasajeros, es importante que los peritos determinan que el sistema de frenos no servía, los dos señores que sobrevivieron reconocen que por la maniobra de A están vivos, fue voluntad propia de ellos lanzarse, considero que estuvo ahí por un caso fortuito y no estaba borracho, además él no estaba conduciendo el bus para que tenga ese tipo de licencia, fue inducido a error de quien conducía el bus, por lo que solicito se dé el sobreseimiento de mi defendido. Solicito se excluya la prueba de alcohotest y se oficie a Movidelnor el tiempo útil del bus y al Iess certifique el tiempo laboral entre el chofer y la propietaria del bus
RESOLUCIÓN DEL JUZGADOR:	EXCLUSIÓN DE MEDIOS PROBATORIOS Y ACUERDOS PROBATORIOS: No se acepta la exclusión de la prueba de alcohotest solicitada por la defensa, porque la misma consta del expediente y por el material utilizado para imprimir el resultado al momento no es legible porque es necesario obtener copia certificada del respaldo que reposa en las oficinas de Los Agentes Civiles de Tránsito; en cuanto a los oficios remitidos por Fiscalía al IESS y Movidelnor, garantizando el derecho a la defensa como lo determina la Constitución de la República del Ecuador, en el Art. 76 num. 7 lits. a, b y c), en caso de que no se haya recibido contestación podrán ser recabados e incorporados en la etapa de juicio.- No existen acuerdos probatorios.- Se remitirán las piezas procesales correspondientes a la Oficina de Sorteos de la Unidad Judicial Penal con Sede en el Cantón Ibarra, conforme a la resolución Nro. 09-2016 emitida por la Corte Nacional de Justicia que en lo pertinente textualmente dice: “Artículo 2.- En los demás casos que no se contemplan en el artículo anterior, la Jueza o el Juez de Tránsito designado legalmente será competente para conocer las etapas de

	instrucción y, de evaluación y preparatoria de juicio; y, de ser su pronunciamiento el de llamar a juicio, o se revoque el sobreseimiento, se designará mediante sorteo a otra jueza o juez de la materia, para que sustancie y resuelva la etapa de juicio; debiendo a ésta o a éste remitirse el acta de la audiencia y los anticipos probatorios, conforme así lo prevé el artículo 608.6 del COIP
ANÁLISIS:	En el presente caso no se acepta la exclusión de la prueba ya que se considera que no vulnera derechos ni garantías constitucionales, por el hecho de ser ilegible el resultado del examen, ya que a pesar de no ser visible consta en el expediente fiscal y ha sido notificada a las partes. Se puede observar que el juzgador del presente caso analiza en base a ley y precautelando los derechos de las partes en controversia, por lo que solicita que se oficina nuevamente al ente encargado para que ponga a disposición otra copia de los resultado, los cuales serán analizados en la etapa de Juicio.

FICHA INFORMATIVA DE LAS DECISIONES JUDICIALES	
IDENTIFICACIÓN DEL CASO:	10281/2017/01561 LESIONES CAUSADAS POR ACCIDENTE DE TRANSITO
UNIDAD JUDICIAL :	UNIDAD PENAL DE IBARRA-IMBABURA
AUDIENCIA:	EVALUACIÓN Y PREPARATORIA DE JUICIO
ANTECEDENTES:	En audiencia de formulación de cargos celebrada con fecha 6 de octubre del 2017, Fiscalía resolvió iniciar Instrucción Fiscal en contra del ciudadano A, por el delito previsto en el Art. 379 inc. 1, en relación con el 152 numeral 3 del Código Orgánico Integral Penal, disponiendo la medida cautelar de carácter real de prohibición de enajenar del vehículo de placas IAA1095; concluida la etapa de instrucción y en audiencia de evaluación y preparatoria de juicio, Fiscalía presenta dictamen acusatorio.
MOTIVO DE EXCLUSIÓN:	Respecto al dictamen de fiscalía no me puedo oponer, sin embargo en la etapa procesal correspondiente ejerceré el legítimo derecho a la defensa. Se ha acordado con fiscalía llegar a acuerdos probatorios respeto a la materialidad. De los documentos presentados, la acusadora particular presenta una proforma que no constituye un gasto de un vehículo que no es de su propiedad, a la factura de honorarios profesionales no se ha adjuntado un contrato de servicios profesionales, por lo que solicito la exclusión de esa prueba, respecto al contrato eventual de trabajo se establece un tiempo de seis meses y la ley no establece este tiempo y carece de validez y no se ha adjuntado el aviso de entrada del trabajador al IESS, por lo que solicito la exclusión de la proforma, del contrato eventual de trabajo. Este es el momento oportuno para anunciar la prueba y si presenta en la audiencia de juzgamiento se viola el derecho; a continuación realiza su anuncio probatorio

RESOLUCIÓN DEL JUZGADOR:	La defensa del procesado solicita se excluya de los medios probatorios, la proforma emitida por Almacenes Juan Eljuri, por cuando no constituye un gasto de la motocicleta que no es propiedad de la acusadora particular. Al respecto se establece que el propietario de la motocicleta es el señor Fabio Eriberto Ruíz Pillajo, quien ha justificado su calidad de víctima y conforme a lo que determina el Art. 78 de la Constitución de la República del Ecuador en relación con el art. 11 y 78 del Código Orgánico Integral Penal, tiene derecho a una reparación integral que incluya la indemnización, por lo que no se acepta la exclusión de dicho documento que será valorado por la Autoridad en la audiencia de juzgamiento. Solicita la exclusión de la factura de honorarios profesionales de la defensa, y se verifica que dicho documento ha sido debidamente otorgado y consta el registro único de contribuyentes, por lo que no se acepta la petición de exclusión; Solicita se excluya el contrato de trabajo eventual, para el cuidado de la acusadora particular durante su recuperación, por considerar que no tiene validez en razón del tiempo de seis meses acordado por las partes; se verifica que dicho documento se encuentra registrado en el Ministerio del Trabajo y por lo tanto no se acepta su exclusión para que sea valorado en la audiencia de juzgamiento.
ANÁLISIS:	En el presente caso se puede observar que el Administrador de justicia antes de decidir si excluye o no una prueba, verifica el proceso de obtención de la misma por que verifica que dichos documentos consten correcta y legalmente en las páginas web respectivas. Considerando así que no es una prueba ilegitima por lo que no vulnera garantías constitucionales ni derechos de las partes en conflicto.

FICHA INFORMATIVA DE LAS DECISIONES JUDICIALES	
IDENTIFICACIÓN DEL CASO:	10281/2017/00087 ACTIVIDAD ÍLICITA DE RECURSOS MINEROS
UNIDAD JUDICIAL :	UNIDAD PENAL DE IBARRA-IMBABURA
AUDIENCIA:	EVALUACIÓN Y PREPARATORIA DE JUICIO
ANTECEDENTES:	De acuerdo al oficio No. 2018-1089PJ.IMB, en que se ha adjuntado el parte policial No.- PJUCP125442953 de fecha 24 de abril de 2018 suscrito por el Sargento de Policía , en el cual se da a conocer la aprehensión de los señores A y B, hecho suscitado el día 24 de abril del 2018 en la vía a Ibarra, provincia de Imbabura; que mediante llamada telefónica del Ecu 911 le han solicitado al Sgos, que acuda a colaborar a personal del GOE, ya que habrían detenido la marcha de una camioneta con dos ocupantes en cuyo interior se encontrarían transportando presumiblemente material aurífero, al llegar al lugar se ha tomado contacto con el Sgtos. Al mando del GOLFO 5, al proceder a realizar la inspección al vehículo de placas IBC9814 se ha visualizado varios sacos de yute en su interior con piedra mineralizada presuntamente material aurífero, igual forma dinero en efectivo, al igual que una libreta con anotaciones y ropa de uso personal, por lo que al momento de solicitar los respectivos documentos para el traslado del material, han indicado que no tienen y que ellos lo habrían extraído de la parroquia de Buenos Aires, manifestando que se gana la vida trabajando y picando para vender el material a compradores en Atuntaqui. Por lo que al no justificar la tenencia de dicho material, dinero en efectivo y teléfonos celulares de alta gama, que se han encontrado en el vehículo se ha procedido a la aprehensión de los ciudadanos A y B como conductor al igual

	que la retención de la camioneta CHEVROLET DIMAX, DOBLE CABINA, DE COLOR PLATEADO, PLACAS IBC9814, así mismo hasta el lugar se ha solicitado la presencia de personal de Criminalística colaborando el sargento, quien ha fijado los indicios en presencia de los aprehendidos, del procedimiento se ha dado a conocer a la Fiscal; a los aprehendidos se ha dado a conocer los derechos constitucionales.
MOTIVO DE EXCLUSIÓN:	Solicito se excluye la pericia de Audio, video y Afines prueba que presuntamente sería la que confirme la actuación dentro del presente caso de mi defendido, esto es, los mensajes de voz vía whatssap que constan dentro del expediente a fs. (224 a 234) esto es el reconocimiento de información digital contenida en un teléfono celular marca Samsung color negro, modelo sm/j500m con número del IMEI 359771107192975711, código IMEI que viene a convertirse analógicamente en la cedula ciudadanía de una persona, caracterizando la individualidad del aparato electrónico con lo cual se estaría poniendo en evidencia, señora jueza lo expuesto en el parte policial de fs., 2 a 7 sobre todo lo que consta en la fs. 5 dentro de los objetos registrados como indicio del hecho en el que los señores policías detallan el siguiente código del IMEI 359771/07/92975157/1 en el que constan 15 caracteres numérico lo cual estaría violentando, invalidando y viciando esta prueba, configurándose lo dispuesto en el art 76. 4 de la Constitución de la República del Ecuador, produciendo y originando lo que en doctrina se conoce como fruto del árbol envenenado, además se autoriza que se extraiga información del teléfono celular con Imei de 18 características y se extrae la información de un teléfono celular con 15 características.

RESOLUCIÓN DEL JUZGADOR	Respecto al pronunciamiento del abogado defensor del señor A, se tiene que indicar que después de un análisis minucioso de la cadena de custodia, solicitud de autorización, autorización e informe de la Pericial de Audio, Video y Afines se puede observar que se solicita la extracción de un teléfono celular con características distintas a las que reposan en la cadena de custodia como en el parte policial, poniendo en evidencia el estar frente a lo que se conoce como la teoría del fruto del árbol envenenado y basándose en derecho según lo que indica el articulo el art. 604 núm. 4 literal. C del Coip y articulo 454 numeral 6 del Código Orgánico Integral Penal. El cual indica "toda prueba o elemento de convicción obtenidos con violación a los derechos establecidos en la Constitución, en los instrumentos internacionales de derechos humanos o en la Ley, carecerán de eficacia probatoria, por lo que deberán excluirse de la actuación procesal", por lo que se deja sin efecto la pericia antes mencionado y **SE ACEPTA LA EXCLUSIÓN DE LA MISMA**.
ANÁLISIS:	En el presente caso se puede evidenciar que el juez antes de tomar la decisión de excluir o no la prueba, analiza el origen y el proceso de obtención de la prueba, considerando si existe alguna vulneración a las garantías constitucionales y derechos de las partes, por lo que considera que si existe tan vulneración y acepta la objeción realizado por el abogado defensor y excluye la pericia de Audio Video y Afines.

Tras la investigación y el análisis del tema planteado, se ha podido evidenciar que según varios tratadistas el tema es de gran importancia y relevancia jurídica. En la doctrina se encontró varios conceptos sobre qué es la prueba, palabra que se deriva del término latin *probatio o probationis*, que a su vez procede del vocablo *probus* que significa: bueno, por tanto para Sentis Melendo" lo que resulta probado es bueno y se ajusta a la realidad; de lo que se infiere, que probar consiste en verificar o demostrar la autenticidad de una cosa" (Melendo, 2015, pág. 26).

En otras palabras la prueba es aquel medio que nos sirve para darnos certeza acerca de la verdad y nos permite conocer que hechos reales ocurrieron. Y así conseguir convencer a los jueces con respecto a la veracidad de un hecho. Por lo expuesto se puede señalar que la prueba es el medio más adecuado e idóneo para que el administrador de justicia pueda llegar al convencimiento de los hechos ocurridos para así dictar un fallo, acorde a derecho y justo.

Es justo por esto que el juez al ser el que decidirá sobre un litigio, debe estar seguro que las pruebas materializadas para demostrar un hecho deben ser legales y obtenidas sin vulnerar los derechos de ninguna de las partes. Es por esto que es fundamental hablar sobre la prueba ilegítima y según el tratadista Jorge Arenas considera que esta "se caracteriza porque su petición, ordenamiento, producción, obtención, incorporación y aducción se ha hecho en forma ilícita o mediante conductas ilícitas", es por eso que se conoce esta discusión como la teoría del fruto del árbol envenenado (Arenas, 2007, pág. 597).

Es decir la prueba ilegitima es aquella que vulnera garantías constituciones o derechos fundamentales en su obtención, esta conceptualización recibe un eminente aceptación en la doctrina extranjera que predominantemente identifica al concepto de prueba ilícita o ilegitima como como aquella prueba que atenta con la dignidad de las personas es, decir contra la dignidad humana, en este apartado es necesario traer a colación e indicar cuál es la diferencia entre una prueba ilegítima e ilícita.

La prueba ilícita es aquella que se encuentra afectada por una conducta dolosa en cuanto a la forma de obtención, es decir, aquella que ha sido obtenida de forma fraudulenta a través de una conducta ilícita; la prueba ilegítima se genera cuando en su producción, práctica o aducción se incumplen los requisitos legales esenciales y tiene que ser excluída. Es por eso que en Ecuador la prueba ilegítima tiene un efecto inmediato ya que indudablemente representa medios de pruebas inválidos, ineficaces, improductivos a la hora de ser valorados por el Juez o Tribunal penal para sustentar una condena.

Ahora bien, asimismo se ha estudiado sobre la importancia de excluir una prueba ilegítima considerando que es vital que los administradores de justicia analicen, valores y excluyan una prueba que no haya sido obtenida con respeto a la ley y a los derechos humanos, y que si se llegara a aceptar una prueba de esta categoría, la justicia estaría pagando un precio muy alto, y como resultado estaría acabando con un Estado constitucional de derechos y justica, es así que esta justicia estaría quedando corrompida. En otras palabras la exclusión de la prueba es una resolución judicial, motivada que no admite un medio de prueba, toda vez que está viciada y no haya respetado las reglas adecuadas ni respetando los derechos de las partes para su obtención.

La *exclusionary rule* o la regla de exclusión, es un principio que se ha ido imponiendo lenta pero decididamente en el derecho comparado, logrando con el tiempo constituirse en una de las piedras angulares de un debido proceso penal también desde una perspectiva internacional.

> Es por eso que la ponderación de esta regala no es gratuita sino que deviene de su estrecha conexión con las garantías constitucionales a las cuales protege y tutela, especialmente en el derecho penal en donde más propensión existe a la violación de derechos humanos, así como las reglas de exclusión probatoria como bien dice Cafferata Nores se busca hacer operativas en el proceso penal las garantías constitucionales , de suerte que se debe privar de valor, no solo a las pruebas que constituyan el corpus de la violación sino también a aquellas que sean la consecuencia necesaria de ella, descalificado as tanto sus quebrantamientos palmarios, como los larvados encubiertos. (Sanchez, 2014, pág. 393)

La Constitución de la República indica varias de estas garantías para exigir el cumplimiento del debido proceso, estas garantías están señaladas en el art 76 en numerales 4, el cual indica expresamente que: “Las pruebas obtenidas o actuadas con violación de la Constitución o la ley no tendrán validez alguna y carecerán de eficacia probatoria.”. Y el articulo 454 numeral 6 del Código Orgánico Integral Penal. El cual indica “toda prueba o elemento de convicción obtenidos con violación a los derechos establecidos en la Constitución, en los instrumentos internacionales de derechos humanos o en la Ley, carecerán de eficacia probatoria, por lo que deberán excluirse de la actuación procesal”.

Es menester indicar que existen pruebas testimoniales, documentales y periciales mismas que tienen que ser analizadas para que ser declaradas válidas y presentadas en la audiencia de juicio. Con respecto a la prueba testimonial se conoce que “el testimonio penal es el modo más adecuado para recordar y reconstruir los acontecimientos humanos, es la prueba en la cual la investigación jurídica se desenvuelve con mayor energía “. En otras palabras podemos indicar que el testimonio en una declaración verbal libre y voluntaria que permite conocer sobre los hechos pasados que son motivo de investigación (Florian, 2012, pág. 4).

La prueba documental según Jairo Parra Quitano es “todo objeto producido, directa o indirecta, ente, por la actividad del hombre y que, representa una cosa, hecho o una manifestación del pensamiento”. En otras palabras se puede indicar que la prueba documental no es otra cosa que la materialización de un hecho que busca manifestar un pensamiento o una voluntad (Parra, 2012, pág. 48).

Y por último tenemos la prueba pericial es “un dictamen de personas versadas en una ciencia, en un arte, con el objeto de ilustrar a los tribunales sobre un hecho cuya existencia no puede ser demostrada si no por medio de conocimientos científicos o técnicos” (González, 2015). En otras palabras la prueba pericial es un informe realizado por agentes especialistas en

determinadas materias con el de analizar o interpretar datos o hechos ocurridos que no pueden ser interpretados a simple vista por alguien no conocedor de la materia.

Es así que estos elementos de convicción se van a materializar cuando ingresan al proceso después de su revisión y la aprobación para su uso en la audiencia de juicio. Y por lo tanto el momento procesal correcto para excluir la prueba es en la audiencia preparatoria de juicio, según el Art 604 numeral 4 literal c del Código Orgánico Integral Penal, el cual señala.

> La el juzgador rechazará o aceptará la objeción y en este último caso declarará qué evidencias son ineficaces hasta ese momento procesal; excluirá la práctica de medios de prueba ilegales, incluyendo los que se han obtenido o practicado con violación de los requisitos formales, las normas y garantías previstas en los instrumentos internacionales de protección de derechos humanos, la Constitución y este Código.

Para dejar claro el motivo por el cual se excluye una prueba e identificar cuando una prueba está viciada, se puede hablar sobre la cadena de custodia la cual es una prueba que define el procedimiento que se aplica a los indicios materiales relacionados con el delito, desde su localización hasta su valoración por los encargados de su análisis esta cadena de custodia es es un protocolo de diversos pasos, como lo son observación, fijación, recolección, preservación, traslado y almacenamiento. Su finalidad es garantizar la integridad y conservación de los elementos materiales de prueba.

Por lo tanto puede ser excluida cuando no se respetó alguna de las características antes mencionadas por ejemplo: que el objeto haya sido localizado y asegurado en el interior de un domicilio sin orden judicial. También se puede excluir por violación a reglas procedimentales por ejemplo: Que se haya obtenida la muestras o fluidos corporales sin consentimiento de la parte.

Ahora bien también es fundamental indicar que la prueba obedece a ciertos principios los cuales son la base y el pilar fundamental para todo procedimiento, estos principios básicos e indispensables en el procedimiento probatorio son:

> **Principio de Unidad.-** el cual considera que todas las pruebas del proceso forman una unidad y por consiguiente el juez debe apreciarlas en conjunto, esto es, en forma integral. Según Kielmanoüch las pruebas tomadas individualmente, pueden hallar su cura en una interpretación y valoración globalizada, es decir, complementándose unas con otras.
>
> **Principio de comunidad.-** Denominado también principio de adquisición de la prueba, consiste en que, una vez aportadas las pruebas por cada una de las partes ya no hacen parte de quien las promovió sino que hacen parte del proceso.
>
> **Principio de contradicción.-** Cada parte interviniente en el proceso tiene un interés particular en é1, eso es demostrar la verdad de sus afirmaciones o pretensiones. El actor afirmará los hechos que constituyan la causa de su pretensión, del mismo modo el demandado hará lo propio respecto de los hechos que fundamenten su resistencia. Es como consecuencia de ese choque entre ambas partes, que se origina la necesidad de contradicción, que dará pie al desarrollo del principio tratado.
>
> **Principio de la ineficacia de la prueba ilícita.-** tiene su base en el "principio de legalidad", que rige a toda la actividad procesal. Cabe resaltar, que en un principio todos los medios de prueba son admisibles en todos los procesos. Pero se dan situaciones, en las que se debe hacer cierta discriminación de los elementos de prueba, teniendo en cuenta la naturaleza del caso y la obtención de dichas pruebas y llegar a la certeza de los hechos.
>
> **Principio del favor probationes.** La expresión latina favor *probationes*, representa el hecho de estar siempre a favor de las pruebas. En otras palabras lo que se prueba es lo que sirve (Ramirez, 2013).

Como ya se ha mencionado en varias ocasiones la actividad probatoria tiene la ardua tarea de lograr una certeza de los hechos acontecidos. Y demostrar esto le corresponde a las partes del litigio es decir a la parte acusadora y a la parte acusada para que así el juez se quien tómela decisión en base a derecho, por lo tanto es el administrador de justicia quien debe abrir su mente y excluir todo vicio y para esto el juzgador deberá analizar una serie de factores que le sirvan para aclarar la realidad de los hechos suscitados. Pero como a toda regla existe la excepción y la *exclusionay rule* o regla de exclusión no se salva de aquello y después de haber

ahondando en el contenido de la misma, entre las más conocidas y aceptadas excepciones a la exclusión de la prueba, se encuentran:

- ***Independent source*** **doctrina o Doctrina de la Fuente Independiente.**
  Consiste en conferir valor probatorio a aquella prueba ilícita, que se encuentra desvinculada causalmente de un medio de obtención de prueba ilícito, es decir cuando una prueba no es fruto de la ilicitud. Puede citarse el caso United State vs O´ Bremski (1967), en el que se da un allanamiento ilegal a la casa de un imputado que presumiblemente ha mantenido una copula con una menor, encontrándose la niña en lugar, posteriormente declara sobre la veracidad de las relaciones sexuales, lo que es aprovechado como fuente de prueba independiente, admitiéndose y valorándose. (Sánchez, 2014, pág. 395).

Como consecuencia de la teoría del árbol envenenado podemos ver que se introduce una excepción a esta regla, la cual consiste en que si el órgano encargado de la investigación, logra demostrar que la evidencia alegada como contaminada fue el resultado obtenido de otros medios distintos a los ilegales, la prueba será admisible. Es decir que si se consigue por otras vías de investigación la obtención de medios de prueba que acrediten la existencia del hecho delictivo esta prueba seria valida.

- ***Inevitable Discovery*** **o El descubrimiento Inevitable.**
  Esta excepción conlleva a que el acto de prueba ilícito y sus consecuencias (fruto del árbol envenenad) inexorablemente en un acontecimiento fututo, a través de otro sendero probatorio, se llegaría a su conocimiento. Puede citarse el caso Nix vs Williams (1984) caso en el cual mediante inobservancia se la sexta enmienda se logró la declaración de un sujeto sobre la ubicación del cadáver de una menor que el mismo dio muerte, dándose d esta forma, gracias a su revelación, concediéndose valor probatorio a esta confesión viciada ya que inevitablemente se hiciese descubierto el cuerpo del delito, basándose en el supuesto de que en el operativo de búsqueda se encontraban varios agentes muy próximos a la escena del crimen. (Sánchez, 2014, pág. 396).

Dicho en otras palabras esta excepción consiste en que si se consigue conocer un hecho delictivo mediante una prueba que ha sido derivada de otra ilícita, esta podría ser válida si es

que la investigación inicia siguiendo su curso normal también se hubiese conocido inevitablemente la verdad.

- ***Good faith excepción* o La buena fe.**

  El medio de prueba que ha sido obtenido sin intención dolosa de cometerlo, y al creerse que se ha actuado en derecho puede ser valorado ya que el efecto disuasivo que contiene la regla de exclusiones probatorios, no puede reputarse a alguien que actúa de buena fe, debido a que su intención no fue esa, no pudiéndose persuadir abstenerse de vulnerar garantías constitucionales a alguien que no ha querido hacerlo. Al efecto puede citarse United States vs León (1984) en donde agentes de policía ingresan y registran un sitio cerrado incautando gran cantidad de droga prevaliéndose de una orden de allanamiento aparentemente de valida, pero que no está, al encontrarse con una orden viciada que no ha tenido en una causa probable (Sánchez, 2014, pág. 397).

En otras palabras esta teoría hace hincapié, en que si una persona considera que actuó en derecho y sin intención de vulnerar derechos, puede ser admitida. Así se estaría neutralizando la propia aplicación de la regla de exclusión y debido a esto, esta teoría aún está en discusión ya que la regla de exclusión consiste en dejar sin efecto a todas esas pruebas que se ha obtenido sin respetar el debido proceso y vulnerando derechos constitucionales a lo cual se contrapone esta teoría.

Posteriormente se ha realizado entrevistas a los jueces de la Unidad Penal de Ibarra quienes concuerdan he indican que excluir una prueba ilegitima, significa dar de baja o dejar de lado a una prueba que ha sido obtenida con violación a las normas y vulnerando los derechos de la contraparte. Además indican que si han tenido varios casos en donde han tenido que excluir una prueba ilegitima y en donde se ha rechazado la exclusión de una prueba presuntamente ilegitima.

De estas entrevistas a los administradores de justica se llega a comprender que en todo acto se tiene que llegar a comprobar por cualquier medio, pero también existen limitaciones conforme

indica el principio de legalidad, es así que toda prueba incorporada tiene que respetar las normas constitucionales y procesales. Ahí recae la importancia de identificar cuando una cuando una prueba es ilegítima y cuando no es, por lo tanto previo a determinar que prueba es ilegítima es necesario que los conocedores de la materia revisen en expediente y estén seguros del procedimiento que se ha seguida para obtener una a una las pruebas que pretenden demostrar el origen del litigio.

Una prueba que se haya obtenido o incorporado al proceso en violación a una garantía constitucional o de las formas procesales dispuestas para su producción, no es válida. Ya que para que una prueba sea adecuada y pueda ser incorporada al proceso, utilizada y analizada tiene que ser ordenada y practicada de forma adecuada y oportuna. Es importante diferenciar que cuando en una prueba omitió formalidades, por ejemplo una fecha mal trascrita, no quiere decir que sea una prueba ilegitima, por lo que para considerarla como tal, tiene que tener vicios procesales. Y el momento procesal oportuno para solicitar la exclusión de la prueba es en la audiencia preparatoria de juicio tal como lo indica el Art 604 numeral 4 literal c del Código Orgánico Integral Penal.

A continuación, se realizó un análisis a varios procesos de la Unidad Penal de Ibarra, escogidos al azar correspondientes al periodo enero-diciembre 2017.En los cuales se puedo observar que en algunas de ellas se ha aceptado la exclusión y en otras no se acepta la exclusión para que esta pueda ser evaluada en audiencia de juzgamiento, esta decisión es tomada por el juez después de un análisis minucioso del expediente y siguiendo el origen y proceso de obtención de la prueba, y revisando si existen autorizaciones y si los documentos anexados al proceso son legales.

En los casos analizados se evidencio que una prueba es excluida si no fue obtenida con un orden judicial, si se trata de un documento que no conste en el sistema de las instituciones

públicas por ejemplo SRI, IESS, Ministerio del Trabajo o Senescyt. Caso contrario es aceptado y se autoriza su uso en la audiencia correspondiente.

4. CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

Se llega a concluir que las pruebas son elementos introducidos al proceso con el fin de permitir al juez conocer la existencia de hecho y sobre el cual se debe decidir, el objeto de la prueba en el proceso penal está constituido por el material fáctico y como tal se debe probar. El principio de libertad de prueba tiene limitaciones ya que la prueba tiene que obtenerse respetando las normales procesales y constitucionales para que así no afecten los derechos de ninguna de las partes en conflicto.

La regla de exclusión pretende excluir todo elemento de prueba que se haya obtenido o incorporado al proceso en violación a una garantía constitucional o de las formas procesales dispuestas para su producción. Este tema de exclusión de la prueba obliga a las partes del proceso y al administrador de justicia a prepararse y a estudiar el proceso y la obtención de las pruebas que constan en el expediente, para así estar seguros del procedimiento que se ha seguido para la obtención de las pruebas que pretenden demostrar el origen del litigio.

Por los resultados obtenidos se recomienda implementar cursos de capacitación a los Administradores de Justicia y abogados en libre ejercicio de la profesión, con la finalidad de proporcionar conocimientos sobre el tema y perfeccionar el manejo de la prueba ilegítima, incluyendo los actuales desarrollos de la doctrina y jurisprudencia, para que así las resoluciones dictadas sobre estas pruebas sea la adecuada y garanticen la defensa de los Derechos Humanos, al igual de las peticiones de exclusión por parte del denunciado y denunciante.

5. REFERENCIAS BIBLIOGRAFICAS

Abrego, F. (9 de enero de 2016). *Maestriaspa*. Recuperado el 20 de marzo de 2018, de Maestriaspa: http://isaemaestriaspa.blogspot.com/2016/01/el-fruto-del-arbol-envenenado.html

Arenas, J. (2007). Pruebas Penales. En J. Arenas, *Pruebas Penales* (pág. 597). Bogota: Doctrina y Ley.

Caicedo, C. (2013). *Portafolio*. Recuperado el 3 de abril de 2018, de Portafolio: http://blogs.portafolio.co/juridica/la-regla-de-exclusion/

CEDH. (21 de septiembre de 1970). *echr*. Recuperado el 20 de marzo de 2018, de echr: https://www.echr.coe.int/Documents/Convention_SPA.pdf

COIP. (10 de Agosto de 2014). *COIP*. Recuperado el 17 de marzo de 2018, de COIP: http://tbinternet.ohchr.org/Treaties/CEDAW/Shared%20Documents/ECU/INT_CEDAW_ARL_ECU_18950_S.pdf

Consitucion. (2008). *Constitucion de la Republica*. Obtenido de http://www.wipo.int/edocs/lexdocs/laws/es/ec/ec030es.pdf

Echandia, D. (2010). *Teoria General de la Prueba Judicial.* Buenos Aires: Victor P de Zavalia .

Fonseca, R. (2010). *Revista Juridica Unam*. Recuperado el 30 de marzo de 2018, de Revista Juridica Unam: https://revistas.juridicas.unam.mx/index.php/reforma-judicial/article/viewFile/11164/13160

González, J. (2015). *CONAMED*. Obtenido de La prueba pericial: http://www.conamed.gob.mx/comisiones_estatales/coesamed_nayarit/publicaciones/pdf/prueba.pdf

Melendo, S. (2015). La Valoracion de la Prueba . En C. Contreras. Buenos Aires: Marcial Pons.

Naciones Unidas de Derechos Humanos. (23 de marzo de 1976). Recuperado el 21 de marzo de 2018, de Naciones Unidas de Derechos HUmanos: http://www.ohchr.org/SP/ProfessionalInterest/Pages/CCPR.aspx

Parra, J. (2012). La Prueba Documental. En J. F. Gomez, *La Prueba Documental* (pág. 48). Medellin: Libreria Señal Editora.

Rabayo, J. (24 de noviembre de 2005). *Derecho Ecuador*. Recuperado el 16 de marz0 de 2017, de Derecho Ecuador: https://www.derechoecuador.com/la-prueba-en-materia-penal

Ramirez, L. (2013). *Principios generales que riguen la actividad probatoria*. Obtenido de Poder Judicial: https://www.pj.gob.pe/wps/wcm/connect/17569e8046e1186998ae9944013c2be7/Principios+generales+que+rigen+la+actividad+probatoria.pdf?MOD=AJPERES&CACHEID=17569e8046e1186998ae9944013c2be7

Ripert, P. y. (2011). *libros en castellano*. Recuperado el 1 de junio de 2018, de http://www.castellanolibros.com/libros/Tratado-Practico-de-derecho-civil-frances-9936

Sanchez, T. (2014). La Piramide de Errores y Delitos Judiciales. En T. Sanchez. Ecuador: s/e.

Sánchez, T. (2014). La Piramide de Errores y Delitos Judiciales en un Proceso Penal. En T. Sánchez, *La Piramide de Errores y Delitos Judiciales en un Proceso Penal* (págs. 395-397). Ecuador: s/e.

Santos, C. (7 de agosto de 2014). *Scribd*. Recuperado el 15 de marzo de 2018, de Scribd: https://es.scribd.com/document/236172000/Analisis-de-La-Evolucion-Historica-de-La-Prueba-y-Los-Medios-Cientificos

6. ANEXOS

Pontificia Universidad Católica del Ecuador

Sede Ibarra

ENTREVISTA REALZADA A LOS ADMINISTRADORES DE JUSTICIA DE LA UNIDAD PENAL DE IBARRA-IMBABURA

PREGUNTA No. 1

¿Qué significa para usted la prueba?

PREGUNTA No. 2

¿Qué significa la regla de exclusión?

PREGUNTA No. 3

¿Indique si ha tenido casos en los que ha excluido una prueba ilegítima?

PREGUNTA No. 4

¿Indique en que se basa o que considera para excluir una prueba ilegítima?

PREGUNTA No. 5

¿En qué parte del proceso penal se puede solicitar la exclusión de una prueba?