



ESCUELA DE JURISPRUDENCIA

Tema:

LOS CRITERIOS DE VALORACIÓN DE LA CADENA DE CUSTODIA EN EL PROCEDIMIENTO PENAL ECUATORIANO

Proyecto de Investigación previo a la obtención del título de Abogado

Línea de Investigación:

Fundamentos y Principios de Derecho y sus aplicaciones

Caracterización Técnica del Trabajo:

Investigación

Autor:

EDUARDO ANTONIO VARGAS SALAZAR

Director:

ABG. EDGAR SANTIAGO MORALES MORALES

Ambato- Ecuador
Enero 2017

PONTIFICIA UNIVERSIDAD CATÓLICA DEL ECUADOR

SEDE AMBATO

HOJA DE APROBACIÓN

Tema:

“LOS CRITERIOS DE VALORACIÓN DE LA CADENA DE CUSTODIA EN EL
PROCEDIMIENTO PENAL ECUATORIANO”

Línea de Investigación:

Fundamentos y Principios de Derecho y sus aplicaciones

Autor:

Eduardo Antonio Vargas Salazar

Edgar Santiago Morales Morales, Abg.
CALIFICADOR

f. _____

Luis Fernando Suarez Proaño, Dr.
CALIFICADOR

f. _____

Viviana Nathalia Lescano Galeas, Dra.
CALIFICADORA

f. _____

Diego Gonzalo Coca Chanalata, Dr.
DIRECTOR
ESCUELA DE JURISPRUDENCIA

f. _____

Hugo Rogelio Altamirano Villarroel, Dr.
SECRETARIO GENERAL PUCESA

f. _____

Ambato-Ecuador

Enero 2017

DECLARACION DE AUTENTICIDAD Y RESPONSABILIDAD

Yo, EDUARDO ANTONIO VARGAS SALAZAR portador de la cédula de ciudadanía N° 050363008-9 declaro que los resultados obtenidos en la investigación que presento como informe final, previo la obtención del título de ABOGADO, son absolutamente originales, auténticos y personales.

En tal virtud, declaro que el contenido, las conclusiones y los efectos legales y académicos que se desprenden del trabajo propuesto de investigación y luego de la redacción de este documento son y serán de mi sola y exclusiva responsabilidad legal y académica.

EDUARDO ANTONIO VARGAS SALAZAR

CI. 050363008-9

AGRADECIMIENTO

Agradezco a Dios, por no desampararme en esta largo camino. A mis padres que sin su esfuerzo no hubiese sido posible cumplir esta meta.

Y un agradecimiento especial a todos mis maestros durante este periodo universitario que gracias a sus conocimientos permitieron mi formación dentro de la carrera.

DEDICATORIA

Este trabajo lo dedico principalmente y con todo cariño a mis padres pues sin su amor, comprensión y apoyo este proyecto no hubiera sido posible.

También se lo dedico a mis hermanos Milton y Andrés quienes son una de mis razones para ser mejor cada día y dar lo mejor de mí.

Quiero también dedicar este trabajo al Consultorio Jurídico Peñaherrera-Coronel que de una u otra forma han contribuido a crear en mí ese sentimiento de servicio y amor al prójimo, a quienes con su ejemplo me han enseñado que realmente la vida sirve cuando se vive para servir.

Eduardo.

RESUMEN

El criterio de valoración de la cadena de custodia en el procedimiento penal ecuatoriano, implica la certeza y la previsibilidad de las decisiones judiciales. Esto quiere decir que constituyen un elemento fundamental en lo referente al tema de la cadena de custodia, misma que, establece una garantía, puesto que el Estado asegura a sus habitantes, en la vigencia de los derechos humanos, derechos fundamentales y los establecidos en la Constitución de la República del Ecuador; García (2014) sostiene que: “Esto implica las garantías que el Estado tutela, respecto al debido proceso, frente al criterio de valoración de la cadena de custodia” Pg. 78. Siguiendo la misma línea, la cadena de custodia en el Ecuador no han tenido el soporte técnico científico jurídico respectivo, por parte de las autoridades y mucho menos por los auxiliares de Fiscalía como lo sostiene Díaz de León (2012), es por ello su importancia dentro de esta investigación. La cadena de custodia da la certeza de que un indicio no ha sido reemplazado por otro o vulnerado, y a la vez, ésta tiene relevancia para dar seguridad jurídica y originalidad de las evidencias, aún cuando con una pericia realizada el indicio se convierta en evidencia y con ello se puede lograr una valoración técnica adecuada dentro de la audiencia. Con todo lo antes manifestado, se analizan los elementos propuestos como son la sana crítica, principio de legalidad y autenticidad frente al criterio de la valoración de la cadena de custodia, en razón que no es suficiente sólo un Manual de la Cadena de Custodia, lo que nuestra legislación necesita es tecnificar y realizar un Reglamento para con ello poder llegar a una correcta aplicación valoración de la cadena de custodia, y poder valorar las evidencias en la etapa de juicio por parte de los jueces de garantías penales.

ABSTRACT

The canon of valuation of the chain of custody in the Ecuadorian criminal procedure implies the certainty and unerring of judicial decisions, which mean it is an essential element concerning to the liable in the chain of custody, which establishes guarantee since the State at the time guarantee to the population the validation of the human rights, this dutys and those established in the Constitution of the Republic of Ecuador. Garcia (2014) argues that: "This implies the guarantees that the State protects, regarding due process, against the criterion of valuation of the chain of custody" (Pg 55). Diaz de León (2012) states they have not had the legal technical scientific support, by the authorities and much less by the auxiliaries of the Public Prosecutor's Office. For therefore their importance within this research. The chain of custody gives the value that has not been replaced by another or violated, and at the same time it has the value to give juridical security and ascertainable of the evidences, even if with an expert made the clue becomes evidence and with It can be achieved an adequate technical assessment of the evidence within the trial. The purpose of this investigation is to analyze the elements proposed within the Integrated Criminal Code against the criterion of the valuation of the chain of custody, because it is not enough only a Manual of Chain of Custody, what our legislation needs is to technify the regulation and replace it by a process, in order to full fil correct application of the chain of custody, and to be able to assess the evidence at the stage of trial by the criminal judges and guarantees.

INDICE DE CONTENIDOS

Preliminares	
DECLARACION DE AUTENTICIDAD Y RESPONSABILIDAD	iii
AGRADECIMIENTO	iv
DEDICATORIA	v
RESUMEN	vi
<i>ABSTRACT</i>	vii
INTRODUCCIÓN	1
CAPÍTULO I	3
FUNDAMENTOS TEORICOS	3
1.1. Antecedentes	3
1.2. Descripción del Problema.....	6
1.3. Preguntas Básicas.....	9
1.4. Objetivos	10
1.4.1 General	10
1.5. Pregunta de Estudio.....	10
1.6. Estado del Arte.	10
1.7 Variables	16
1.8. Desarrollo de los Fundamentos Teóricos.....	16
1.8.1 Apreciaciones del Derecho Penal	16
1.1.4 Interpretación del Derecho Penal.....	21
1.1.4.1 Clases de Interpretación	23
1.1.5 Clasificación de la ley penal.....	24
2.0 El derecho penal y los diversos tipos de procesos	35
3.0 El proceso penal y sus principios	40
4.0 Aplicación del Proceso Penal en los diversos sistemas de Justicia	50
5.0 El Proceso Penal en el Ecuador	56
6.0 El proceso penal frente al principio de seguridad jurídica.....	66
7.0. El Criterio de Apreciación	73
8.0. El Sistema de Justicia Penal Ecuatoriano y observación del debido proceso. .	78
9.0. Dificultades de la Valoración de la Cadena de Custodia en el Ecuador	81
10.0 Análisis desde la Prueba Penal	86
10.001 La Prueba testimonial.....	86
11.0 El proceso de construcción de la cadena de custodia	101

12.0 Aplicación del Principio de Seguridad Jurídica aplicado a la Cadena de Custodia.....	104
CAPÍTULO II	109
METODOLOGÍA	109
2.1. Método de Investigación.....	109
2.1.1. Método General.....	109
2.1.2. Métodos Específicos.....	110
2.1.3. Técnicas e Instrumentos de recolección de Información.....	110
CAPITULO III	112
PRESENTANCIÓN DE RESULTADOS	112
3.1 Entrevista	112
CAPITULO IV	119
CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES	119
Conclusiones	119
Recomendaciones.....	122
BIBLIOGRAFIA	123

INTRODUCCIÓN

El criterio de valoración de la cadena de custodia en el Procedimiento Penal Ecuatoriano, implica la certeza y la previsibilidad de las decisiones judiciales porque de ella depende la claridad del procedimiento y la culpabilidad o inocencia del procesado.

Constituye un instrumento fundamental en lo referente al tema de la cadena de custodia, misma que, constituye una garantía que el Estado asegura a sus habitantes, en la vigencia de los derechos humanos, derechos fundamentales y los establecidos en la Constitución de la República del Ecuador; García (2014) sostiene que: “Esto implica las garantías que el Estado tutela, respecto al debido proceso, frente al criterio de valoración de la cadena de custodia”

La cadena de custodia en el Ecuador, no ha tenido el soporte técnico científico jurídico respectivo, por parte de las autoridades y mucho menos por los auxiliares de Fiscalía como lo sostiene Díaz de León (2012), es por ello su importancia dentro de esta investigación. La cadena de custodia da la certeza de que un indicio no ha sido reemplazado por otro o vulnerado, y a la vez ésta tiene relevancia para dar seguridad jurídica y originalidad de las evidencias, aun cuando con una pericia realizada el indicio se convierta en evidencia y con ello se puede lograr una valoración técnica adecuada de la misma. (Pg 47).

Con todo lo antes manifestado, se analizan los elementos propuestos frente al criterio de la valoración de la cadena

de custodia, en razón que no es suficiente sólo un Manual de la Cadena de Custodia, lo que nuestra legislación necesita tecnicarse y realizar un Reglamento.

CAPÍTULO I

FUNDAMENTOS TEORICOS

1.1. Antecedentes

En 1884 en el Gobierno de José María Placido Caamaño por primera vez en el País hubo una Policía Nacional del Ecuador bajo el nombre de ORDEN Y SEGURIDAD, ésta se constituyó en cuerpos Provinciales.

Según el informe presentado por la Policía Nacional, Historia de la Cadena de Custodia en Ecuador. Policía Nacional del Ecuador, (2011)

“En ese tiempo las funciones fueron:

- Formar los sumarios de crímenes y delitos.
- Castigar las contravenciones relativas a la seguridad y orden públicos.
- Auxiliar al Poder Judicial en diligencias de pesquisa de los crímenes y delitos establecida en la Ley sobre Policía en Agosto de 1885.”

Con el pasar del tiempo y en la época de un liberalismo acérrimo y como Presidente de la República el General Eloy Alfaro nació el servicio de la Policía Judicial con el nombre de Investigaciones y Pesquisas que se llamó Policía de Orden y Seguridad, en ese año las primeras oficinas fueron en Guayaquil y Quito.

Historia de la Cadena de Custodia en Ecuador. Policía Nacional, (2011)

La facultad de la Policía Nacional fué desde el 16 de febrero de 1897:

- Efectuar juzgamientos en los casos de robos y homicidios.

En el año de 1902 se emitió el Reglamento General para la Organización y Servicio de la Policía de la República.

Sus funciones fueron:

- “La persecución y aprehensión de los delincuentes.
- La práctica de las gestiones tendientes al esclarecimiento de los Juicios e Investigaciones de los criminales; delitos y contravenciones así como la vigilancia de los criminales.”

Dentro de las funciones fueron realizar los sumarios de crímenes y delitos, castigar las contravenciones relativas a la seguridad y al orden público y auxiliar al Poder Judicial en diligencias de pesquisa de los crímenes y delitos establecidos en la Ley sobre Policía en Agosto de 1885.

Posteriormente, hubo varios cambios de nombres y se les asignó a la Policía más funciones como por ejemplo, en el año de 1936, se creó la primera Ley Orgánica de la Policía Nacional con el Presidente y Dictador Ing. Federico Páez Chiriboga en la cual la institución policial se dividió en tres secciones que fueron la Urbana, Rural y Judicial, esta última nombrada, consistía en identificar a los delincuentes y ponerlos a órdenes de un Juez competente con las respectivas pruebas.

En el año 1937 nació el Servicio de Seguridad Nacional en concordancia al Ministerio de Gobierno integrado por las oficinas de Seguridad Pública, Identificación y Dactiloscopia, Inmigración y Extranjería, e Investigaciones y Pesquisas.

En el año de 1938 bajo la presidencia del General Alberto Enríquez Gallo se formó el cuerpo de carabineros. A continuación en el año de 1960 en la Presidencia de Velasco Ibarra se restituyó al Servicio de Investigaciones a la Policía Civil Nacional, todo ello con el fin de que el 18 de Mayo entre en vigencia el reglamento para el Servicio de Investigación Criminal, entidad que tuvo su funcionamiento en el Sector de Chimbacalle.

En 1973 se gestionó la Ley Orgánica para la Policía Nacional a la cual disponía que la Dirección General de Investigaciones sea un ente subordinado de la Policía Nacional, esto con el propósito de prevenir, investigar y esclarecer las infracciones comunes y aprehender a los infractores.

Además, recuperar la propiedad robada o hurtada, decomisar a las especies para la pesquisa y colaborar de manera directa con la función judicial.

Siguiendo en la misma línea, bajo el Gobierno de León Febres Cordero el 2 de Septiembre de 1991 el Dr. Rodrigo Borja suprime el Servicio de Investigación Criminal y puso en funcionamiento las oficinas de Investigación del Delito que funcionaron en todas las capitales de Provincias, dicho servicio dependía exclusivamente de la Policía Nacional pero nunca se concretó su total funcionamiento.

En todo este tiempo el Ecuador nunca tuvo en su ordenamiento jurídico un Manual de Cadena de Custodia, recién en el 2007 el país tuvo éste documento antes denominado bajo el Registro Oficial No 156 de 27-ago-2007 y en el mismo año se tiene una norma con el cual puede cumplir sus funciones respecto a la cadena de custodia por parte de la Policía Nacional y los Auxiliares de Fiscalía.

Siguiendo en la misma línea, la cadena de custodia se la puede definir como una manipulación de los elementos encontrados en el lugar de los hechos, en donde, los auxiliares de fiscalía están en la obligación de conservar su legitimidad y con ello garantizar la seguridad jurídica del procesado y del proceso, que se tornará como prueba y la autoridad competente verificará el estado de la prueba y valorarla con los diferentes criterios de valoración que éste puede aplicarla dentro de la etapa judicial.

Con lo antes manifestado establecemos que la cadena de custodia es un instrumento jurídicamente importante porque es donde inicia el proceso judicial que investigará Fiscalía, puesto que, dicha cadena a más de ser la base del proceso, es también, parte fundamental de la seguridad jurídica por parte del Estado hacia con las personas imputadas del proceso penal.

1.2. Descripción del Problema

La Cadena de Custodia es la base fundamental de todo proceso penal, que debe ser respetado en su totalidad para que la prueba tenga plena validez jurídica, Carrara (1993) sostiene que:

“las pruebas encontradas en el lugar del cometimiento de un delito, deben ser conservadas de una manera técnica durante el proceso y su tratamiento debe garantizar el resguardo de su integridad, pues las mismas van a ser tratadas y valoradas en un tribunal de justicia, que tiene la responsabilidad de juzgar el hecho punible en el que está en juego un derecho fundamental como es la libertad de una persona”.

Pg.78

De todo lo manifestado anteriormente se desprende la importancia de analizar cada uno de los criterios de valoración de la cadena misma que contempla la cadena de custodia de tal manera porque ¿Qué sucede cuando el criterio de valoración es obscuro frente a la cadena de custodia?

Un ejemplo se da en la preservación de la escena del hecho lugar donde, por lo general no se respetan los protocolos que se deben seguir dentro de la cadena de custodia, es por ello que no se garantiza la autenticidad de la prueba y tampoco el sometimiento de la cadena de custodia, además que, la obscuridad de la cadena de custodia se ve reflejada dentro de la audiencia de juicio, momento preciso para inducir al Juez a que criterio de valoración debe ponerlo en práctica dentro de su sentencia, teniendo en consideración las garantías básicas del debido proceso estipuladas en la Constitución de la República del Ecuador en su artículo 76.

Por otro lado, la inobservancia con que debe ser tratada la prueba y como lo describe el procedimiento penal dentro del Código Orgánico Integral Penal, además, es una consecuencia inminente de la inseguridad jurídica producida en el rompimiento de la cadena de custodia, frente a los criterios

de los jueces al momento de la valoración de la prueba y el establecimiento de la responsabilidad penal.

El Código Orgánico Integral Penal en el artículo 456 establece que:

“La Cadena de custodia se aplicará a los elementos físicos o contenido digital materia de prueba, para garantizar su autenticidad, acreditando su identidad y estado original; las condiciones, las personas que intervienen en la recolección, envío, manejo, análisis y conservación de estos elementos y se incluirán los cambios hechos en ellos por cada custodio. La cadena inicia en el lugar donde se obtiene, encuentra o recauda el elemento de prueba y finaliza por orden de la autoridad competente. Son responsables de su aplicación, el personal del Sistema especializado integral de investigación, de medicina legal y ciencias forenses, el personal competente en materia de tránsito y todos los servidores públicos y particulares que tengan relación con estos elementos, incluyendo el personal de servicios de salud que tengan contacto con elementos físicos que puedan ser de utilidad en la investigación”.

De igual manera el Código Orgánico Integral Penal en su artículo 457 establece que:

“Criterios de valoración.- 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. La demostración de la autenticidad de los elementos probatorios y

evidencia física no sometidos a cadena de custodia, estará a cargo de la parte que los presente”.

Debido a la importancia de la cadena de custodia en el año 2007 el Consejo Directivo de la Policía Nacional emitió un Manual para la Policía Nacional que es la encargada de tomar los procedimientos de ley, para que la Policía Nacional (PJ), auxiliar de Fiscalía observen el debido proceso en la toma de muestras del lugar de los hechos, dentro de esta toma de muestras hemos considerado que los puntos importantes es la responsabilidad de la cadena de custodia, protección del lugar del lugar de los hechos o escena, recolección, embalaje, rotulación y traslado de indicios al centro de acopio o bodega de evidencias, y el custodio o responsable del centro de acopio, bodega o almacén de evidencias.

De la investigación preliminar realizada se puede establecer que existen procesos en los que la cadena de custodia se ha roto, teniendo en cuenta que existen varios posibles motivos para este hecho, por ejemplo el desconocimiento del manual de la cadena de custodia por parte de los auxiliares de fiscalía debido a la falta de socialización de la misma por parte de las autoridades acuerdo a la normativa citada.

1.3. Preguntas Básicas

- **¿Cómo aparece el problema que se pretende solucionar?**

El problema aparece por las incongruencias que se dan en las sentencias después que las evidencias han sido valoradas por el Juez

- **¿Por qué se origina?**

El problema se origina por el rompimiento de la cadena de custodia, esto puede ser debido a equivocaciones en cualquier etapa del proceso de custodia.

- **¿Dónde se detecta?**

Esto se detecta en la falta de interpretación de la prueba pericial del Juez al momento de evaluar las evidencias.

1.4. Objetivos

1.4.1 General

Analizar el criterio de valoración en la cadena de custodia en los casos presentados.

1.4.2 Específicos

- Determinar los criterios de valoración legal para la efectividad de la cadena de custodia.
- Comprobar las circunstancias presentadas bajo las cuales se violenta la cadena de custodia.
- Establecer los criterios de los jueces penales para el efectivo uso del criterio de valoración legal.

1.5. Pregunta de Estudio

¿De qué manera incide el criterio de valoración de la autoridad competente frente a la cadena de custodia en el Ecuador?

1.6. Estado del Arte.

La cadena inicia en el lugar donde se obtiene, encuentra o recauda el elemento de prueba y finaliza por orden de la autoridad competente.

Son responsables de su aplicación, el personal del Sistema Especializado Integral de Investigación, de Medicina Legal y Ciencias Forenses, el personal competente en materia de tránsito y todos los servidores públicos y particulares que tengan relación con estos elementos, incluyendo el personal de servicios de salud que tengan contacto con elementos físicos que puedan ser de utilidad en la investigación.

La Sentencia de la Sala Tercera de la Corte Suprema de Costa Rica, (1992) refiere lo siguiente:

(...) la importancia que reviste para el correcto funcionamiento del sistema penal el que los representantes del Ministerio Público y los jueces, pero sobre todo los oficiales de la policía cumplan con los requisitos mínimos de seguridad en la recolección o extracción, preservación, manipulación o traslado, entrega, custodia y empaque de los objetos decomisados y muestras u otros elementos de convicción levantados en el lugar de los hechos, de tal manera que se garantice, con plena certeza, que las muestras y objetos analizados posteriormente y expuestos tiempo después como elementos de prueba en las diferentes etapas del proceso, son los mismos que se recogieron en el lugar de los hechos (Sentencia recogida por José Luis Leiva Muñoz, en su obra citada: Módulo Instruccional "Principios Jurídicos Relacionados Con La Investigación Y La Cadena De Custodia". (Tegucigalpa-San Pedro Sula Del 5 al 16 de mayo de 2008. Versión digital. p. 128)

Por lo antes expuesto, podemos manifestar que los auxiliares de fiscalía tienen un trabajo sumamente delicado puesto que son los llamados a

resguardar los vestigios de la mejor manera para que el Juez las valore de acuerdo a lo que establece tanto el Manual de Cadena de Custodia y su sana crítica con ello establecemos las evidencias encontradas y protegidas por la cadena de custodia el Juez fácilmente podría realizar una valoración legal técnica, eficaz y oportuna.

Por otra parte, Pardo (2006) sostiene que: “la valoración se realizará después de practicada toda la prueba, no antes, pues un medio probatorio determinado en el que se confía según se ve y se oye puede ser contradicho por otro practicado posteriormente. Sólo tras la práctica de todos los medios de prueba está el juez en condiciones de realizar la valoración.” Pg. 75-86

Entonces podemos manifestar que mediante la valoración del Juez es un elemento de valoración de las evidencias encontradas en la cadena de custodia y, a la vez es la forma que el Juez tiene para comprobar la violación de un bien jurídico tutelado o protegido y con ello la responsabilidad del infractor hacia el hecho doloso.

Cortes (2012) dice que: “la cadena de custodia debe siempre ser revisada por el abogado, fiscalía o el propio juez para que no haya ninguna manipulación de la misma y el juez pueda llegar a la verdad y no ser objetada por ninguna de las partes y si hay alguna anomalía fiscalía debe saber que puede ser objetada por el abogado defensor”.

Por lo antes mencionado podemos decir que la cadena de custodia es la fundamentación, respaldo y lo más próximo a la verdad en un juicio, del tipo de prueba que se presente en el proceso, el juez tendrá que valorarla e impartir justicia puesto que, con las evidencias encontradas y debidamente

actuadas se puede justificar algún tipo de agravio hacia algún tipo de persona o cosa y ello puede ser sujeto de verificación a la verdad de un hecho o acontecimiento.

Con ello establecemos las evidencias encontradas y protegidas por la cadena de custodia el Juez fácilmente podría realizar una valoración legal técnica, eficaz y oportuna, Mendoza, K (2014) dice que: “La protección del lugar de la investigación es una parte fundamental de la debida diligencia en la investigación de un hecho delictivo, la violación de esta obligación puede generar responsabilidad internacional del Estado” Pag 75.

Es evidente entonces que el juez llegará a realizar una mayéutica en relación a su sana crítica donde debe tener un sumo conocimiento acerca de los hechos que se van o están probando dentro de su despacho, estas pruebas pueden ser con la ayuda de peritos acreditados especializados por el Consejo de la Judicatura.

Todo lo anterior tiene consonancia con la evidencia de la prueba penal en la que Pruricelli, J (2013) considera lo siguiente: “la primera lo que sería la verdad judicial y la segunda el concepto de "evidencia" y el de "prueba evidente". Sabemos que "evidencia" es lo que se ve bien, que se comprende por sí, la relación entre lo conocido y el conocimiento.

La "prueba evidente" no sólo se presupone porque los hechos sometidos al examen determinan en aquel que los valora el sentimiento de la certeza, sino también porque se presupone que el observador tiene la disposición para valorarlos y ver la verdad.”

Con lo antes manifestado establecemos una diferencia entre lo que es la evidencia y la prueba propiamente dicha; la evidencia son los vestigios encontrados en el lugar de los hechos no obstante así la prueba puesto que ésta se establece con su individualización en primera parte para en lo posterior determinar el nexo causal y con ello valorar su eficacia y eficiencia dentro del proceso y llegar a la verdad.

Gatgens, E (2012) dice que: “El modelo de la libre valoración de la prueba rige para todas las pruebas que deben ser valoradas por el juez en el proceso penal, por ejemplo, para las pruebas periciales. Se encuentra bajo la discrecionalidad del juez, si incorpora o no a un perito. Asimismo, el juez no se encuentra - en principio- obligado a la realización de peritajes, incluso cuando se trata de preguntas de técnica criminal o psiquiátrica.

Por último, debe recordarse que la convicción del juez puede incluso ser proporcionada únicamente por medio de indicios” Pg. 45

En los marcos de observaciones anteriores se determina que, la valoración de la prueba la realiza solamente un juez como única autoridad y solamente él es el único en proponer si es factible o no seleccionar algún tipo de perito para esclarecer el presunto delito con un peritaje de una determinada cosa u objeto, dependiendo el tipo de delito cometido. En ese mismo sentido el juez como única autoridad puede incluso entrelazar los indicios encontrados en el lugar de los hechos con una simple evidencia, cuando la misma sea contundente en el ilícito cometido.

Con ello podemos decir que la evidencia es la esencia del juicio penal sin la cual no tendría sustento la denuncia, investigación y peor aún la sentencia,

puesto que ésta no admite ningún tipo de refutación porque se ha comprobado de manera manifiesta el hecho doloso, es por ello que la evidencia se vuelve irrefutable, empero, sin evidencia alguna no hay juicio, y con ello se rompe el principio NULLUN POENA NULLUM CRIMEN SINE LEX que son los elementos de convicción que tiene el fiscal para acusar por el cometimiento de un delito y en esa misma línea la parte acusada puede presentar pruebas suficientes para llegar a la verdad, ya que la prueba deberá ser practicada dentro de la etapa de juicio.

Por otro lado la cadena de custodia según Morales, M (2010) señala que: “la cadena de custodia “representa el respeto al Estado de Derecho, al cumplimiento de las leyes y a la garantía del debido proceso; estos tres aspectos son los pilares de las sociedades modernas; tal es su importancia que incluso se encuentran en sociedades no democráticas”.

La cadena de custodia, es un tema muy controversial que para algunos Abogados e incluso Jueces es simplemente el encargar la prueba a un agente de policía para que este a su vez traslade la prueba a un cuarto dentro de la policía sin ningún tipo de cuidado e instalarlo en algún lugar, sin pulcritud alguna, y peor aún asepsia, esto piensan y lamentablemente es un hecho a pesar de existir un Manual de Cadena de Custodia.

Todo lo anterior tiene consonancia con lo que Campos (2002) determina: “es el conjunto de etapas o eslabones desarrollados en forma legítima y científica durante la investigación judicial, con el fin de: a) Evitar la alteración (y/o destrucción) de los indicios materiales al momento (o después) de su

recopilación, y b) Dar garantía científica plena de que lo analizado en el laboratorio forense”.

La cadena de custodia es parte del proceso penal en donde se debe tener mucha cautela porque es la base del proceso judicial, puesto que ello se juzgará a una persona, las pruebas obtenidas en el proceso de ninguna manera deben ser contaminadas o alteradas en el campo científico porque dentro del proceso serán nulas, por otro lado; las pruebas encontradas y que serán custodiadas por los auxiliares de fiscalía son los elementos de convicción con los que se juzgará la libertad de una persona, este bien jurídico es uno de los más importantes en el mundo entero y no debe jugarse con el mismo.

1.7 Variables

- Variable independiente: El criterio de valoración.
- Variable dependiente: Cadena de Custodia en el procedimiento penal.

1.8. Desarrollo de los Fundamentos Teóricos

1.8.1 Apreciaciones del Derecho Penal

El derecho penal es una de las materias más humanas del ordenamiento jurídico, puesto que, éste ha obtenido un papel preponderante en la preservación y conquista de los derechos humanos, en virtud que, afianza los derechos de los inocentes con el básico, principio de inocencia, porque la carga de la prueba tiene fiscalía y sus auxiliares, porque son ellos los que deben demostrar la culpabilidad del imputado, sin embargo, en el tiempo de la inquisición no se practicaba dicho principio tal como cuenta la historia;

empero, los Estados y su poder legislativo no han dado cumplimiento a los diferentes principios universales, en especial, con los principios pro reo, principio de duda razonable, principio de mínima intervención penal.

Se debe tomar en cuenta, que el derecho penal se constitucionalizó en 1789 con la Revolución Francesa, según Costa, F (1970), desde ese hito importante, el ser humano paso a ser un sujeto de derechos y no un objeto de derechos, con ello empezó el derecho penal a humanizarse, y recién en la década pasada, en el Ecuador el derecho penal se transformó y se humanizó con el principio dispositivo y se abolió el derecho penal inquisitivo.

1.1.2 Definiciones de Derecho Penal

Siguiendo en la misma línea, podemos definir lo que ha sido el derecho penal a través de la historia.

Según Cuello, E (1999) dice que el derecho penal es:

“Conjunto de normas jurídicas que determinan los delitos, las penas que el estado impone al delincuente y las medidas de seguridad que el mismo establece”.

Sin embargo, Welzel. H (1972) define al derecho penal de la siguiente manera:

“... es aquella parte del ordenamiento jurídico que determina las características de la acción delictuosa y le impone penas o medidas de seguridad.”

En ese mismo sentido, Bustos, J (1960) dice que:

“El derecho penal objetivo se puede definir como aquella parte del ordenamiento jurídico que determina las características del hecho delictivo e individualiza al sujeto que lo realizó, al que le impone por su hecho una pena y/o medidas de seguridad” Pag. 54.

Los autores antes mencionados hacen referencia al fin de la pena que es la rehabilitación misma que debe ser eficaz y que el estado a nombre del pueblo, se le impone al procesado por haber realizado un hecho que alarme a la sociedad es decir una alarma social, por consiguiente, los autores realizan una apología referente a la pena y su ejecución hacia el procesado o condenado.

En la misma línea, el Dr. Chamorro, J (2011) señala que: “El derecho penal tienen dos fuentes que pueden ser: a) De producción, de cognición

De producción hace referencia al Estado puesto que solo a él le corresponde dictar leyes penales, el elemento de cognición habla acerca del conocimiento de la ley penal”. Pag 5

Todo lo antes mencionado está totalmente relacionado con la escuela clásica de Anselm Von Feuerbach (1833) y a su principio de reserva legal o principio de legalidad el cual dice lo siguiente:

“NULLUM CRIMEN, NULLA POENA, SINE LEGE”

Este principio quiere decir que no hay crimen, ni pena, ni juicio, ni condena, sin ley previa; entonces podemos manifestar que no hay medidas de seguridad sin ley previa.

A los efectos de este y solo a título referencial en varios textos doctrinarios se ha determinado a la costumbre como fuente del derecho penal, fuente que va en clara violación al principio de legalidad, puesto que todo el ordenamiento jurídico con cada uno de los principios se encuentran determinados y tipificados dentro de los textos legales, además, no hay posibilidad alguna de, por medio de la costumbre, instaurar pena o delito alguno dentro de la sociedad. Sin embargo tanto los tratados internacionales como la doctrina son fuente primordial para el derecho penal.

1.1.3 Características del Derecho Penal

Sobre la base de las consideraciones anteriores se determinan las características del Derecho Penal mismas que el Doctor Chamorro, F (2011) lo realiza de la siguiente manera:

“Características del derecho penal

- 1.- Publico
- 2.- Valorativo
- 3.- Finalista
- 4.- Garantizador
- 5.- Imperativo
- 6.- Aflictivo
- 7.- Regulador de Conductas Externas
- 8.- Sistema discontinuo de ilicitudes”

Después de lo anterior expuesto, es menester señalar que, toda norma jurídica persigue una finalidad, esta es asegurar el orden y ciertas condiciones de vida aceptables en la sociedad, es por ello que, el Doctor antes mencionado, lo caracteriza al derecho penal como público, no obstante, el mismo derecho penal, organiza el sistema de ejecución de la pena porque se vincula con el principio de legalidad mencionado por Feuerbach.

El derecho penal es valorativo, en virtud que, toda sociedad defiende ciertos valores como el derecho a la vida, libertad, etc. Por consiguiente, esta amalgama de valores, responde a una conciencia ética y cultural predominante. El llamado del derecho penal es a defender ciertos valores considerados como trascendentales en una cultura.

El derecho penal es imperativo y se basa en que una persona si desconoce de la ley, ésta no le exime de la pena.

El derecho es aflictivo en virtud que éste aflige, castiga, hace daño en la persona que comete el hecho delictivo.

Mientras tanto, es regulador de conductas externas, porque no se puede juzgar el pensamiento, puesto que, lo que se juzga es el acto, con la excusa que de ese mismo acto se expresa la evidencia, el vestigio y la prueba.

En consecuencia, el sistema discontinuo de ilicitudes, es un tanto complicado de prever el comportamiento de los delitos en un futuro, puesto que, con el transcurrir del tiempo, seguirán apareciendo nuevos delitos y esto se dará por el avance de la tecnología y de la sociedad.

Como ya se aclarado, el derecho penal verifica y trata de proteger a la sociedad en especial a la base de la misma y esa disputa debe ser realizada respetando el marco jurídico y los derechos humanos.

1.1.4 Interpretación del Derecho Penal

Después de las consideraciones anteriores, es menester determinar la interpretación de la ley penal, misma que Bustos, J (1989) dice que: “Interpretar es fijar el sentido de la ley para poder aplicar una regla general a una situación concreta”

Siguiendo en la misma línea, Virrueta, M. *Interpretación de la Ley Penal*. dice lo siguiente:

“Se lleva a cabo cuando la Ley en su mismo texto la explica como por ejemplo cuando en el Código Penal se establecen los conceptos de premeditación, alevosía, ventaja y tradición” Pag. 32

Todo ello en concordancia con el artículo 13 del Código Orgánico Integral Penal (2014) lo siguiente:

Artículo 13.- Interpretación.- Las normas de este Código deberán interpretarse de conformidad con las siguientes reglas:

1. La interpretación en materia penal se realizará en el sentido que más se ajuste a la Constitución de la República de manera integral y a los instrumentos internacionales de derechos humanos.
2. Los tipos penales y las penas se interpretarán en forma estricta, esto es, respetando el sentido literal de la norma.

3. Queda prohibida la utilización de la analogía para crear infracciones penales, ampliar los límites de los presupuestos legales que permiten la aplicación de una sanción o medida cautelar o para establecer excepciones o restricciones de derechos.

Cabe agregar que en materia penal a la norma se le debe tomar de manera literal e imperativa en mucho de los casos, ello parte de la unidad cognitiva de la justicia penal.

Esta interpretación penal se da porque, el derecho penal, presenta situaciones sumamente duras y en mucho de los casos crueles, ya que, muchas personas se juegan su derecho de libertad como es en la justicia norteamericana donde se pone en duda el derecho a la vida, y todo ello, transita entre ir a la cárcel, seguir con vida o simplemente morir, y si es una justicia flexible o garantista se juega, la condena o la absolución, la culpabilidad o la inocencia. Esa interpretación, se da porque en el derecho penal, a mas de los derechos que están en juego, hay derechos preciados por las personas como son los valores humanos y que son inherentes al hombre y fluyen dentro de un proceso penal, estos valores son: la verdad, derechos fundamentales incluso la propia justicia que puede salir a la luz dentro del proceso, pero, como es lógico, siempre están los antónimos de los derechos antes manifestados; por otro lado, dentro de la interpretación penal, la autoridad que emana justicia, no puede dictar una sentencia de manera ultra petita, citra petita e infra petita; porque el juez tiene que verificar el hecho delictivo y dictar sentencia de acuerdo a lo determinado en la normativa legal y sentenciar de acuerdo a lo tipificado en la norma.

En efecto, la interpretación de la norma penal suele derivarse de las diferentes normativas jurídicas que escriben los doctrinarios acerca de un tema determinado, tomando en cuenta su acto volitivo y conocimiento del tema escogido por el autor. El ensayista, dentro de su texto, pone de relieve los aspectos más representativos del tema escogido para su estudio y dispone dentro de las ramas del derecho. Dicha interpretación es simplemente una ayuda que puede ser o no tomado en cuenta al momento de realizar y dictar sentencia dentro del proceso.

1.1.4.1 Clases de Interpretación

Chamorro (2011) realiza la clasificación de la siguiente manera:

“según el intérprete la clasifica en: Auténtico o legal, Judicial y doctrinaria; según el método procedimiento la divide en: Gramatical, lógico y analógico” Pag 43.

Según se ha citado, la interpretación auténtica o legal es una norma netamente obligatoria, puesto que, la entidad encargada de realizar esta interpretación es la Asamblea Nacional, ya que ésta es la única que dicta las normas a nivel nacional.

Mas, la interpretación Judicial genera una forma de interpretación que se lo hace únicamente a la norma y lo realiza el juez, sin embargo no es imperativa.

En este mismo y dirección, se determina que la interpretación doctrinaria es simplemente una ayuda que se puede o no tomar en cuenta para clasificar

una sentencia, además, ésta forma de interpretación la realizan los científicos del derecho.

En relación a este último, y para un mejor entendimiento, es menester citar lo siguiente: Virrueta, M. *Interpretación de la Ley Penal*.

A) Interpretación Auténtica y Legislativa. - El mismo legislador desde la creación de la Ley puede prever presunciones iuris et de iure, lo que desde luego no evita que su función le lleve a interpretar también el contenido de la propia ley interpretativa o auténtica, naturalmente respetando el sentido de la misma.

B) Interpretación Doctrinal.

Es aquella que deriva del estudio de la norma jurídica por parte de los doctores o científicos del Derecho Penal dirigida a desentrañar la voluntad de la ley su importancia para el conocimiento de la mismo es sin duda relevante ya que se trata de la opinión de los estudiosos de la materia en los centros de educación superior y de investigación especializada.

C) Interpretación Judicial.

Es aquella que corresponde atender al juez en el ejercicio de su función jurisdiccional de declarar el derecho (ius dicere) en el caso concreto”

1.1.5 Clasificación de la ley penal

Chamorro (2011) clasifica a la ley penal de la siguiente manera:

1.- Norma penal completa.

2.- Norma penal incompleta: a) en blanco b) abierta.

1. Norma penal completa.- es aquella que tiene precepto y sanción.
- 2.- Norma penal en blanco.- es aquella cuyo precepto es incompleto o variable.
- 3.- Norma penal abierta.- es aquella cuyo precepto es impreciso, general o abstracto, lo que dificulta comprender el verdadero sentido o alcance de la norma.
- 4.- Incriminadora.- contiene precepto y sanción.

Integradora o de segundo orden.- está destinada a limitar el alcance de otras leyes penales disciplinar su aplicación. Tiene carácter imperativas pese a no ser autónomas

- 1.- Directivas.- fijan principios básicos del derecho penal.
- 2.- Declarativas y explicativas.- precisan el significado que la ley atribuye a determinadas expresiones.

Interpretativas.- especifican el significado que debe atribuirse a otras normas o fijan las reglas de su interpretación.

De Actuación.- establecen mecanismos de acción.

Extensivas o limitativas.- amplían o circunscriben el alcance de otras normas.

De conflicto.- establecen normas, deben aplicarse en caso de conflicto con otras.

La norma penal completa es aquella que tiene un precepto y una sanción, sin embargo, en una norma incompleta sirve únicamente de manera

netamente complementaria como un aclaración que ésta se la realiza a la norma; mientras tanto que, la norma penal en blanco necesita como requisito sine qua non, la ayuda de otra norma penal para entender de mejor manera; por ejemplo lo siguiente:

1.- Norma penal completa

Dominguez, S. *Normas penales completas, normas penales incompletas, leyes penales en blanco.*

La norma penal completa es la que describe claramente el supuesto de hecho y tiene una consecuencia jurídica muy concreta.

Artículo 147.- Aborto con muerte.- Cuando los medios empleados con el fin de hacer abortar a una mujer causen la muerte de esta, la persona que los haya aplicado o indicado con dicho fin, será sancionada con pena privativa de libertad de siete a diez años, si la mujer ha consentido en el aborto; y, con pena privativa de libertad de trece a dieciséis años, si ella no lo ha consentido.

2.- Norma penal en blanco

Dominguez, S. *Normas penales completas, normas penales incompletas, leyes penales en blanco.*

La norma penal en blanco es un supuesto de hecho no aparece completamente descrito en la norma penal, sino que hay que acudir para ello a otra norma extrapenal.

Artículo 680.- Organización y funcionamiento.- La estructura orgánica funcional de cada centro de privación de libertad se desarrollará en el reglamento respectivo.

3.- Norma penal abierta

Es aquella cuyo precepto es impreciso, general o abstracto, lo que dificulta comprender el verdadero sentido o alcance de la norma.

Artículo 177.- Actos de odio.- La persona que cometa actos de violencia física o psicológica de odio, contra una o más personas en razón de su nacionalidad, etnia, lugar de nacimiento, edad, sexo, identidad de género u orientación sexual, identidad cultural, estado civil, idioma, religión, ideología, condición socioeconómica, condición migratoria, discapacidad, estado de salud o portar VIH, será sancionada con pena privativa de libertad de uno a tres años.

4.- Norma penal integradora

Este precepto es también conocido como norma integradora o de segundo orden y está destinada a limitar el alcance de otras leyes penales disciplinar su aplicación. Tiene carácter imperativas pese a no ser autónomos.

Artículo 5.- Principios procesales.- El derecho al debido proceso penal, sin perjuicio de otros establecidos en la Constitución de la República, los instrumentos internacionales ratificados por el Estado u otras normas jurídicas, se regirá por los siguientes principios:

1. Legalidad: no hay infracción penal, pena, ni proceso penal sin ley anterior al hecho. Este principio rige incluso cuando la ley penal se remita a otras normas o disposiciones legales para integrarla.

5.-Normas penales Integradoras o de segundo grado

5.1. Normas directivas.- ésta únicamente fija principios básicos del derecho penal.

Art. 5 numeral 3. Duda a favor del reo: la o el juzgador, para dictar sentencia condenatoria, debe tener el convencimiento de la culpabilidad penal de la persona procesada, más allá de toda duda razonable.

5.2 Normas interpretativas.- es conocida también como normas explicativas y precisa el significado que la ley atribuye a determinadas expresiones.

Artículo 13.- Interpretación.- Las normas de este Código deberán interpretarse de conformidad con las siguientes reglas:

1. La interpretación en materia penal se realizará en el sentido que más se ajuste a la Constitución de la República de manera integral y a los instrumentos internacionales de derechos humanos.

5.3 Normas de Actuación.- establece mecanismos de acción.

Artículo 72.- Formas de extinción.- La pena se extingue por cualquiera de las siguientes causas:

1. Cumplimiento integral de la pena en cualquiera de sus formas.
2. Extinción del delito o de la pena por ley posterior más favorable.
3. Muerte de la persona condenada.

4. Indulto.

5. Recurso de revisión, cuando sea favorable.

6. Prescripción.

7. Amnistía.

5.4. Extensivas o Limitativas.- amplían o circunscriben el alcance de otras normas.

Artículo 627.- Prohibición.- El tribunal no podrá hacer calificaciones ofensivas respecto de la persona procesada o de la víctima.

5.5. De Conflicto.- establecen normas, deben aplicarse en caso de conflicto con otras.

Artículo 17.- Ámbito material de la ley penal.- Se considerarán exclusivamente como infracciones penales las tipificadas en este Código. Las acciones u omisiones punibles, las penas o procedimientos penales previstos en otras normas jurídicas no tendrán validez jurídica alguna, salvo en materia de niñez y adolescencia.

Con lo antes expresado, podemos observar que la ley siempre ha sido parte del ser humano y que su vigencia dispone siempre para lo venidero, además, la ley nunca ha sido de carácter retroactivo, tomando en cuenta ello, la ley penal en el tiempo ha creado las diferentes normas, preceptos y principios que hoy en día es parte del ordenamiento jurídico.

Es menester tomar en cuenta el código civil en especial su artículo 6 donde nos indica la vigencia de la ley que significa que la ley entrará en vigencia

una vez que ésta haya sido publicada en el registro oficial y por ende será de obligatorio cumplimiento para las personas y con ello la presunción de que la ley es conocida por todos, a renglón seguido, en el artículo 7 del mismo cuerpo legal, se determina que la ley no dispone sino para lo venidero y no tiene carácter retroactivo, esto es conocido como el principio de irretroactividad de la ley o (tempus regit actum); sin embargo, a este articulado y principio se debe en tomar en cuenta la siguiente excepción, misma que es la duda a favor del reo o conocida también como el in dubio pro reo, este principio se encuentra en el artículo 5 numeral 3 del Código Orgánico Integral Penal; ya que, se debe tener las consideraciones siguientes:

- Nueva ley es más favorable al reo
- Nueva ley agrava sanción
- Nueva ley crea delito
- Nueva ley suprime el delito) despenalización)

Todo ello se considera por el articulado en la Constitución de la República del Ecuador en su artículo 76 numeral 3 y 5 (2013) que dice:

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

3. Nadie podrá ser juzgado ni sancionado por un acto u omisión que, al momento de cometerse, no esté tipificado en la ley como infracción penal, administrativa o de otra naturaleza; ni se le aplicará una

sanción no prevista por la Constitución o la ley. Sólo se podrá juzgar a una persona ante un juez o autoridad competente y con observancia del trámite propio de cada procedimiento.

5. En caso de conflicto entre dos leyes de la misma materia que contemplen sanciones diferentes para un mismo hecho, se aplicará la menos rigurosa, aún cuando su promulgación sea posterior a la infracción. En caso de duda sobre una norma que contenga sanciones, se la aplicará en el sentido más favorable a la persona infractora.

Todo ello da a conocer a otro de los principios básicos de la ley penal y que guarda una relación intrínseca entre la ley penal con relación a las personas, éste principio básico es la Igualdad ante la ley penal mismo que tiene concordancia con la Declaración Universal de Derechos Humanos en su artículo 1, 7 y 10 que dice:

Art 1. Todos los seres humanos nacen libres e iguales en dignidad y derechos y, dotados como están de razón y conciencia, deben comportarse fraternalmente los unos con los otros.

Art. 7 Todos son iguales ante la ley y tienen, sin distinción, derecho a igual protección de la ley. Todos tienen derecho a igual protección contra toda discriminación que infrinja esta Declaración y contra toda provocación a tal discriminación.

Art. 10 Toda persona tiene derecho, en condiciones de plena igualdad, a ser oída públicamente y con justicia por un tribunal

independiente e imparcial, para la determinación de sus derechos y obligaciones o para el examen de cualquier acusación contra ella en materia penal.

La ley penal en relación con las personas según Merle, R y Viru. A dice lo siguiente:

“La costumbre establecida hace tiempo permite a los representantes diplomáticos extranjeros (embajadores, ministros, consejeros, secretarios) se beneficien de inmunidad penal durante toda la duración de su misión en el país donde se encuentran acreditados...estos acuerdos se extienden al personal de ciertas organizaciones internacionales.”

Con todo lo antes manifestado, debemos recordar el ámbito de la jurisdicción penal y también la ley penal territorial, por un lado tenemos el principio de igualdad ante la ley en donde todos estamos sometidos a las mismas leyes y todos tenemos igualdad de protección penal, sin embargo, tenemos la territorialidad del régimen penal; donde todo tipo de infracción realizada en el territorio ecuatoriano, sean cometidos por nacionales o extranjeros están sometidos a las leyes del país.

A los efectos de este, resulta oportuno ahondar en un tema de suma importancia como es la teoría del delito, misma que según Bacigalupo, E (1999) dice:

Es una propuesta apoyada en un método científicamente aceptado de cómo fundamentar las resoluciones de los tribunales en materia de aplicación de la ley penal. Y tiene por

objeto proporcionar los elementos conceptuales que permitan establecer que un hecho realizado por un autor es precisamente el mismo hecho que la ley prevé como presupuesto de una pena, con ello permite determinar si la acción es típica, antijurídica y culpabilidad. Pag. 78

Con lo antes manifestado, se determina que la teoría del delito es la forma mas precisa y exacta que la autoridad competente tiene como un método para aplicar justicia únicamente en materia penal, puesto que, como se fundamenta en la tipicidad en virtud que ésta se funda en la conducta reprochable que el delincuente ha tenido con la sociedad por su alarma social ocasionada, es decir, el tipo penal se encuadra en el ordenamiento jurídico, y con ello cimentar la antijuridicidad del delito, ésta antijuridicidad es ir en contra a la normativa jurídica y la conducta social, fundamentada la antijuridicidad se puede establecer la tipicidad del acto delictivo.

La última parte de la teoría del delito es la culpabilidad, ésta es la amalgama de los dos elementos antes mencionados, mismos que se relacionan con el hecho delictivo y el IUS PUNIENDI y es parte del elemento del delito, y con ello se deduce como un acto reprochable formado por culpa y dolo en concordancia como un acto típico y antijurídico.

Sin embargo, para que exista la culpabilidad debe haber conciencia y voluntad para cometer el hecho delictivo.

Estos tres elementos forman el nexo causal del delito, puesto que es una total consecuencia para establecer una pena.

Con los presupuestos expuestos se define que la teoría del delito es la base para determinar el nexo causal del delito y con ello determinar los elementos que la normativa expone y ejecutar la pena conforme los derechos humanos y derechos fundamentales establecen, tomando en cuanto los principios pro reo, favorabilidad y de legalidad.

Con la teoría del delito, se puede determinar las clases de delitos que se dan como manifiesta Bacigalupo, E (1999):

Las clases de delitos se dan por la gravedad, por el daño, por la duración, por la forma, por el fin y por los caracteres de la acción.

1.- Por la forma: esta se divide en dos partes, en formales y materiales.

1.1.-Formales.- delitos que se consuman jurídicamente por la sola acción u omisión del culpable.

1.2.- Materiales.- se consuman solamente si se produce el resultado antijurídico que se propuso el delincuente.

2.- Por el fin: estas se dividen en comunes y políticos.

2.1.- Comunes.- delitos que lesionan bienes jurídicos individuales (vida, honra, propiedad, etc.)

2.2.- Políticos.- No hay total precisión.

Son delitos que atentan el orden político del Estado, de carácter interno y externo.

3.- Por los caracteres de la acción.- se dividen en tres partes: de acción, de omisión y de comisión por omisión.

3.1.- De acción.- aquellas que provocan un cambio en el mundo externo. Constituyen la mayoría.

3.2.- De omisión.- son cometidas por personas que teniendo el deber jurídico de obrar no la hacen.

3.3.- De comisión por omisión.- son delitos en los cuales se obtiene un resultado dañoso mediante una abstención o inactividad, vulnerando una norma imperativa.

Cabe agregar de los presupuestos antes mencionados han nacido algunos tipos penales, que hoy en día y con la normativa del Código Orgánico Integral Penal se han abolido, su pena se ha flexibilizado, incluso habido incorporaciones de nuevos delitos, en virtud de su carácter de acción como ejemplo el femicidio, por la omisión los delitos preterintencionales o los políticos como los delitos de lesa humanidad; y delitos de toda una data el delito de perjurio o de injurias.

Todo lo antes mencionado el ordenamiento jurídico tiene su propia característica delictiva individualizada para con el hecho y la persona; la normativa busca tutelar los diferentes bienes jurídicos protegidos con el fin de asegurar los derechos de las personas y sus bienes.

2.0 El derecho penal y los diversos tipos de procesos

El derecho penal ecuatoriano en consonancia con el Código Orgánico Integral Penal a establecido cuatro (4) procesos dentro de su normativa,

mismas que se encuentran tipificadas en el artículo 634 que dice lo siguiente:

“TÍTULO VIII PROCEDIMIENTOS ESPECIALES

CAPÍTULO ÚNICO CLASES DE PROCEDIMIENTOS

Artículo 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”

1.1 El procedimiento abreviado.- según el artículo 635 del Código Orgánico Integral Penal, se da siempre que la pena no exceda de diez (10) años y se presenta ante el juez de garantías de garantías penales no ante un tribunal, mas, no procede en delitos flagrantes.

1.1.2. El procedimiento directo.- El Código Integral Penal en su artículo 640 establece que dicho procedimiento procede cuando se tenga como máximo la pena de cinco (5) años de reclusión y es susceptible en delitos que tengan como bien jurídico protegido la propiedad privada, hasta el monto de treinta (30) salarios básicos unificados y es procedentes en delitos flagrantes, es decir cuatro mil veinte y seis dólares (\$ 4.026) dólares de los Estados Unidos de Norteamérica.

1.1.3. El procedimiento expedito.- Según el artículo 641 de la norma penal ecuatoriana, establece que se da para contravenciones penales, contravenciones en caso de violencia contra la mujer y el núcleo familiar, por contravenciones de tránsito sean o no flagrantes y las impugnaciones de boleta de citación dentro de 24 horas haya o no detenidos.

Estos procedimientos que se encuentran tipificados en los artículos 635, 640 y 641 del Código Orgánico Integral Penal respectivamente, buscan lograr una eficacia y eficiencia en cada uno de los procesos penales, además, buscan celeridad en la justicia penal para dar cumplimiento a los principios de celeridad, eficacia, eficiencia y seguridad jurídica, lógicamente tutelando los derechos tanto de la víctima como del victimario.

Sin embargo, y a pesar de sus evoluciones el derecho penal aún no llega a determinarse como un derecho realmente garantista, en especial en materia criminal peor aún en materia penitenciaria, puesto que no habido un profundo cambio y se sigue laborando desde un punto de vista Lombriossiano, es decir, mediante los rasgos físicos que cada delincuente tiene como por ejemplo la medición craneal, boca, nariz, cejas, ojos, etc., sin embargo, no se ha pensado o mejor aún, no se ha cambiado los paradigmas en tema de derechos penitenciarios, se sigue observando a la persona como un objeto y no como un sujeto de derechos. En el derecho penal sigue vigente su teoría inquisitiva, instigadora con un estado que tiene una matemática fría, donde suma sus equivocaciones y resta la libertad de manera abrumante como si tuviera una participación exclusiva y en muchos de los casos sin tener vivas pruebas criminales; un garantismo penal vacío y

ambiguo es lo que se tiene, y un estado inquisidor, reprimidor es lo que hoy día se quiere abolir, para establecer una mínima intervención penal con más razón que derecho.

Es por ello que el garantismo penal es parte fundamental desde hace tiempo atrás en los diferentes ordenamientos jurídicos en especial en Europa, donde nace con Ferrajoli ésta doctrina penal, ya que busca tratar al procesado como un sujeto de derechos y no lo contrario, un objeto de derechos, todo ello desde una arista constitucional penal, es decir, respetando el debido proceso en consonancia con los derechos humanos y constitucionales, además, tanto la norma penal como la Constitución deben guardar coherencia para juzgar al imputado y se basa en garantizar, precautelar y proteger los derechos fundamentales de las personas que han cometido algún acto ilícito sea a otra persona o a un grupo de la sociedad civil, porque hay que recordar que así sea un delincuente a sueldo éste también tiene derechos por ser un grupo de doble vulneración, tal como lo dice la Constitución de la República del Ecuador, en concordancia con lo que establece Prieto, L (2011) “ El derecho garantista establece instrumentos para la defensa de los derechos de los individuos y (sobre todo) por parte del poder estatal”.

Por lo antes manifestado, es menester decir que, el derecho penal es uno de los instrumentos susceptibles de todo lo que abarca un ordenamiento jurídico, porque está en juego no solo un derecho fundamental sino toda una amalgama de derechos incluso los derechos de propiedad, y a éstos la ciencia penal garantiza y protege, todo ello se lo hace bajo la premisa

constitucional como norma jurídica suprema, además como una expresión vinculante frente al estado y el principio de pro reo.

Prieto (2011) dice que:

La palabra garantía no debe ser interpretada aquí en el sentido civil tradicional, esto es, como un mecanismo orientado a asegurar el cumplimiento de una obligación, como por ejemplo la garantía hipotecaria; sino más bien en el sentido que usamos cuando habla de garantías constitucionales, es decir, como un instituto jurídico destinado a la tutela de la Constitución, y más específicamente, de los derechos fundamentales. Pag 223-228

El derecho penal es una materia totalmente apegada a la materia constitucional, ya que los dos instrumentos tutelan efectivamente derechos fundamentales y constitucionales del imputado, es por ello que, la naturaleza de la ciencia del derecho penal garantiza el derecho positivo y toda su estructura, además esa misma garantía, es la que protege los derechos subjetivos de cada una de las personas. Todo lo antes mencionado lo sostiene también en, citado en Prieto, L (2011), Ferrajoli, 2002b dice que: “el garantismo puede definirse simplemente como un modelo de derecho orientado a garantizar derechos subjetivos”

En relación con éste último, el garantismo del derecho penal es de vital importancia porque este puede incluso anular las relaciones económico-políticas tanto en derecho público o privado todo ello fundado en un poder medianamente gentil, apuntando lógicamente a los derechos de cada una de

las personas. De acuerdo con los razonamientos que se han venido realizando es menester destacar también lo que sostiene Ferrajoli (1999):

“ En este sentido “garantismo” se opone a cualquier concepción tanto de las relaciones económicas como de las políticas, tanto de las de derecho privado como de las de derecho público, fundada en la ilusión de un “poder bueno” o, en todo caso, de una observancia espontánea del derecho y los derechos”

En los marcos de las observaciones anteriores se puede decir que el garantismo es una filosofía del derecho penal porque está contenido de todos sus preceptos, principios y garantías, además, con ello auxilia a la ética al momento en que se cometió alguna fechoría y se fue en contra del ordenamiento jurídico dando como consecuencia una sentencia misma que impondrá una sanción que debe estar sujeta en la medida proporcional del hecho doloso.

3.0 El proceso penal y sus principios

El derecho penal por ser una normativa sumamente frágil entre los ciudadanos y el estado, debe cuidarse de no cruzar esa línea delgada entre la protección y la persecución, ya que se debe proteger a la persona como al procedimiento sin llegar a un hostigamiento o peor aun en una degradación de la persona es por eso que se debe respetar las reglas mínimas del debido proceso y los derechos humanos puesto que hoy en la actualidad se cuenta con una serie de principios, mismos que se encuentran definidos y determinados dentro del Código Orgánico Integral Penal en su artículo 5 y enumera a veinte y un (21) principios que a su vez, se encuentran

incorporadas tanto en tratados internacionales como en la Constitución de la República del Ecuador, estos principios son intrínsecos del derecho penal, en virtud que logran un mejor entendimiento de la normativa jurídica y logra un vínculo superior de frente a un común artículo, además, los principios son la fundamentación de la normativa penal y es base de la ciencia penal.

En este mismo sentido, el García, J (2014) dice que:

Los principios son las directivas fundamentales que deben ser imprescindiblemente respetadas para lograr el mínimo de coherencia que supone todo sistema; y sin duda alguna son: la igualdad de las partes litigantes, la imparcialidad del juzgador; la transitoriedad del proceso; la eficacia de la serie procesal y la moralidad en el debate.

Pag. 55

La ley no es igual a principios y éstos no son igual a garantías, cada uno tiene su significado y determinación dentro del mundo del derecho, aún mas en el derecho penal por su delicada función hacia con las personas e incluso con el estado, es por ello que hacer la distinción entre los principios y las reglas equivaldría a realizar grandes diferenciaciones entre la Constitución y la ley.

Sin embargo, los principios tienen más entereza que una regla normal, ya que, el principio es el continente de la regla, puesto que ésta se extingue a si misma porque no tiene forma constitutiva a mas de su propio significado. No debemos olvidar que los principios nacen de los derechos, puesto que el principio establece que se debe y no hacer.

De esta manera entendemos que los veinte y un principios tipificados dentro del Código Orgánico Integral Penal son parte del debido proceso penal y a la vez un principio macro en razón de estar sumidos en todo el proceso incluso en la vida digna de cada una de las personas inmersas dentro del juicio penal, sean estas víctimas o victimarios.

García, J (2014) dice que:

Así el derecho al debido proceso penal, que señala el Art. 5 del Código Orgánico Integral Penal, lleva implícito que el debido proceso llegue al justo medio, pues no concibe al litigio como un conjunto armado entre las partes procesales, que luchan con las armas que cada uno inviste y se llaman: derechos, donde triunfará probablemente, el que tenga más fuerza aun cuando tenga menos razón, esto no puede suceder hoy en día en atención a lo que señala el Art. 5 del Código Orgánico Integral Penal y su exposición de motivos, 140 del Código Orgánico de la Función Judicial, y 4 No. 13 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, pues hoy los jueces, fiscales y órganos de control de constitucionalidad dentro de la justicia ordinaria, por eso la limitación del principio dispositivo, y la implementación del iura novit curia. (Pag. 75)

Con está explicación, podemos decir que, éste articulado es la base de todo el ordenamiento penal en virtud de un cambio de paradigma en materia procesal penal, cambia los puntos de vista y observa a las personas como principio y fin de las cosas desenvuelta en una vida mas decorosa y digna, a

la vez ennoblece a cada uno de los servicios públicos de manera eficiente sirviendo a las personas y no sirviéndose de éstas, puesto que así como hay derechos para las personas también tienen deberes y con ello obtener un efecto erga homes y no un efecto individual en referencia al debido proceso y a la administración de justicia.

Además, los principios del derecho penal se encuentran tipificados en el COIP en el artículo 5 y uno de los principios rectores es el principio de inocencia, mismo que dentro del Código Orgánico Integral Penal dice lo siguiente:

Artículo 5.- Principios procesales.- El derecho al debido proceso penal, sin perjuicio de otros establecidos en la Constitución de la República, los instrumentos internacionales ratificados por el Estado u otras normas jurídicas, se regirá por los siguientes principios:

4. Inocencia: toda persona mantiene su estatus jurídico de inocencia y debe ser tratada como tal, mientras no se ejecutorie una sentencia que determine lo contrario.

Este principio rector, es básico dentro del debido proceso y todo el proceso, en virtud que, además de estar tipificado dentro del COIP, éste principio es fundamental incluso dentro de los derechos humanos, es decir, el principio de inocencia, indica que ninguna persona será culpable de algún hecho o delito hasta que un juez competente haya determinado de manera expresa en una sentencia debidamente motivada que el procesado ha sido la persona que cometió el ilícito, además, el juez para haber llegado a dictar esta sentencia el Juez debe estar totalmente convencido de los hechos

ocurridos para establecer la no inocencia de la persona, caso contrario el juez debe aplicar otro principio rector como es la duda a favor del reo, en concordancia con el principio de inocencia, en virtud de lo que determina el numeral 3 del artículo 5 del COIP, es decir, que el juzgador debe estar totalmente convencido de la culpabilidad de la persona, porque si tiene una mínima duda de la persona procesada, el juzgador está en la obligación de aplicar éste principio, puesto que, el mismo numeral determina que el juzgador debe tener el convencimiento suficiente de la culpabilidad incluso el juez debe ir más allá de toda duda razonable.

Todo lo antes manifestado se encuentra enmarcado en la Constitución de la República del Ecuador en su artículo 76 numeral 2 que manifiesta lo siguiente:

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

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

De este modo, establecemos que todos los principios tipificados en el Código Orgánico Integral Penal, están concatenados unos con otros, incluso y mediante el principio de supremacía constitucional, estos principios están en concordancia con la normativa constitucional y los tratados internacionales.

Cabe manifestar que hoy en día el derecho penal no se dirige expresamente mediante reglas y normas procesales, sino mediante principios incluso garantías procedimentales, así lo determina el Briones, E (1995) quien manifiesta que el derecho por principios debe de sustituir el viejo paradigma del derecho por reglas.

Sin embargo, la época que el Ecuador está viviendo hoy en día en materia Estatal es totalmente diferente a la de 1998 puesto que nuestro Estado es considerado como constitucional de derechos y justicia social, conforme lo establece el Art. 1 de la Constitución de la República del Ecuador, y esto es un nuevo cambio de paradigma que, si bien es cierto absolutamente todo el ordenamiento jurídico tiene que guardar concordancia con la Constitución tanto en materia de derechos como de principios y garantías, además, el cambio es tan profundo que el principio y fin de todo es el ser humano, y lo primordial ante cualquier hecho punible que tiene que versar y en materia de derechos y garantías es la presunción de inocencia, misma que es un derecho que poseen todas las personas y esto es una regla general del ordenamiento jurídico, y como lo hemos determinado en líneas anteriores.

Además, García, J (2014) dice lo siguiente:

Hay que señalar, que en atención a este principio, el procesado no está obligado a presentar prueba alguna que demuestre su inocencia, y por el contrario, ordena a las autoridades judiciales competentes, la demostración de culpabilidad del procesado; recordando que para dictar sentencia condenatoria, según dispone el Código Orgánico Integral Penal en el Art 5 No. 3: “Duda a favor del reo: la o el juzgador,

para dictar sentencia condenatoria, debe tener el convencimiento de la culpabilidad penal de la persona procesada, más allá de toda duda razonable.

Con lo antes manifestado, podemos observar que la carga de la prueba se invierte, puesto que la persona que se encuentra de procesado, no necesita demostrar absolutamente nada, es mas, y si se diera el caso que la persona no sea inocente se necesitaría primeramente configurar un nexo causal, es decir que se verifique indefectiblemente, que los actos acusados son causa única y directa del hecho antijurídico, es decir que, se debe demostrar sin lugar a equivoco, que haya un motivo alguno y demostrado alguna participación física, voluntaria, consciente y alevosa de la persona, y si fiscalía no demuestra ello, la persona sería libre por el hecho de tener a su favor el principio de inocencia y porque fiscalía no pudo determinar un minúsculo de participación en ningún grado. Además, la investigación fiscal se habría desperdiciado, malgastando tiempo y recursos en demostrar, tan solamente una simple suposición.

Este principio constitucional y penal también le obliga al administrador de justicia a tratarle al sujeto de derechos como inocente, durante toda la sustanciación del proceso, puesto que nadie es culpable hasta que se demuestre lo contrario, es así que éste principio rector del derecho penal determina el límite de coerción que tiene el juez para con el procesado.

Este principio, además de ser un limitante para el juez para con el procesado, le obliga de cierta manera al mismo, a dictaminar y ha realizar una hermenéutica jurídica proba de todo el proceso antes de dictaminar la

prisión preventiva, misma que como medida cautelar es la última que se debería impartir dentro del proceso puesto que, indirectamente se le está coartando la libertad de una persona que posiblemente sea inocente.

El principio de inocencia está íntimamente ligado con el principio de legalidad, tal como lo establece, García, J (2014)

El autor mencionado, expresa que el principio de inocencia es un principio *luris Tantum* o legal, es decir no es absoluta, puesto que las pruebas de cargo que se presentan por parte de Fiscalía o el querellante, solo pueden ser desvirtuadas una vez que el juez haya dictado sentencia condenatoria y esta haya pasado por el ministerio de ley.

Otro de los principios importantes del derecho penal es el *lura Novit Curia*, este principio refiere de la facultad del juez de “enderezar” las exigencias y propuestas de las partes, apegándolas al derecho vigente, aunque éste no haya sido expresamente invocado. EL JUEZ CONOCE EL DERECHO, sería la traducción literal, y la idea de fondo es que los defensores puedan hacer un trabajo más práctico, sin caer en extensas explicaciones técnicas pues, se aceptan como innecesarias, dado el conocimiento que el Juez ya tiene de la técnica. En última instancia, este principio se aplica también al modificar, ligeramente, la justificación jurídica de las pretensiones de las partes, cuando no han sido correctamente sustentadas en Derecho.

Este principio también es aplicable en su efecto docente, es decir, cuando el Juez detecte una falta de expresión aplicativa de la normativa en una de las partes. Así, el juzgador bien puede enderezar la solicitud o el planteamiento de la parte, apegándolo a Derecho y volviéndolo procesable, de ser el caso.

El principio *lura Novit Curia* es una garantía judicial, donde se avala que el Juzgador sabe o conoce el derecho y es de suma importancia en especial en aquellos procesos donde se discuten derechos fundamentales y mas aún, en los procedimientos penales, puesto que, el estado es el que deberá demostrar la culpabilidad del procesado, en virtud a lo que la Constitución de la República del Ecuador y el Principio de Inocencia lo determina al momento de manifestar que toda persona es inocente hasta que se demuestre lo contrario, es por ello que, el Juez debe amparar el desarrollo del procedimiento, además, este principio se refiere también a lo que determina la sentencia, ya que el Juez puede ir mas allá de la contradicción de la partes, es por ello que el *lura Novit Curia* y su aplicación puede ser utilizado en todo momento procesal.

El principio antes mencionado, aplica como un deber inexcusable de resolver todos los puntos determinados y discutidos dentro del proceso.

Por otro lado, el principio *lura Novit Curia* opera cuando el Juzgador al momento de sentenciar puede aplicar una regla de derecho no invocada por las partes, es decir, aplicar una disposición legal que no haya sido mencionado por las partes dentro del proceso, incluso el Juez bajo este principio puede determinar que el supuesto normativo no se encuentra acorde al proceso y cambiarlo; además este principio puede ser aplicado en cualquier instancia procesal, y se encuentra dirigida hacia el procesado, además tiene concordancia con otros principios como el de congruencia y el principio *In dubio Pro Reo* y el principio de igualdad ante la ley, puesto que la ley debe ser aplicable a todos por igual esto se lo hace para que haya una

mayor previsibilidad en cada una de las sentencias dictadas por los jueces y con ello generar seguridad jurídica.

Por otro lado, hay un derecho que toda persona tiene que tomar muy en cuenta y que tanto la Constitución de la República del Ecuador como el Código Orgánico Integral Penal lo recogen en los siguientes artículos:

Artículo 76 numeral 7 literal que manifiesta:

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

(...)7. El derecho de las personas a la defensa incluirá las siguientes garantías:

a) Nadie podrá ser privado del derecho a la defensa en ninguna etapa o grado del procedimiento.

Por otro lado el mismo derecho está consagrado en el Código Orgánico Integral Penal en el artículo 452 (2014) que manifiesta:

“Artículo 452.- Necesidad de defensor.- La defensa de toda persona estará a cargo de una o un abogado de su elección, sin perjuicio de su derecho a la defensa material o a la asignación de una o un defensor público. En los casos de ausencia de la o el defensor elegido y desde la primera actuación, se contará con una o un defensor público previamente notificado. La ausencia injustificada de la o el defensor público o privado a la diligencia, se comunicará al Consejo de la Judicatura para la sanción correspondiente.”

Por lo antes manifestado, el derecho a la defensa técnica es fundamental para el derecho penal y para las partes procesales, además este derecho no es un asunto de forma, sino de fondo. Es obvio, debemos conocer, exactamente, de qué circunstancias jurídicas la persona debe defenderse y, de ser el caso, cuáles serían las circunstancias fácticas sobre las que debemos organizar la coartada, o las que hay que explicar o sobre las cuales se tiene que organizar una defensa, en aras de desvirtuar los planteamientos y la intención probatoria.

Nombrar el tipo delictivo no hace que, inmediatamente, el procesado conozca el por qué se le acusa. Eso hace la Fiscalía, y eso, aprueba la o el Juez de instancia, además, la defensa debe ser meramente técnica, es decir que, para culpar a una persona el abogado debe saber, primeramente, determinar la infracción con todas sus circunstancias, y hacerlo, de manera individualizada.

Es más, si se vulnera el derecho a la defensa no solo se vulnera un Derecho Constitucional, sino un Derecho Humano, la Carta de los Derechos Humanos y el Pacto de San José de Costa Rica.

4.0 Aplicación del Proceso Penal en los diversos sistemas de Justicia

El proceso penal en la justicia penal mexicana, en el año 2009 tuvo su transformación al procedimiento penal acusatorio teniendo como base los siguientes principios:

Valencia, S. (2001)

Los principales aspectos se pueden sintetizar de la manera siguiente:

a) establecimiento del proceso acusatorio; b) principios procesales; c) derechos del imputado; d) derechos del ofendido y de la víctima; e) orden de aprehensión y auto de vinculación a proceso; f) precisiones procesales y terminológicas; g) modificaciones al Ministerio Público; h) nuevo perfil del órgano jurisdiccional; i) mecanismos alternos de solución de controversias; j) delincuencia organizada; k) sistema nacional de seguridad pública. (Pag 3)

Después de lo anterior expuesto, observamos la parte medular del procedimiento penal mexicano es acusatorio y oral, mismo que tiende a tener un parecido con nuestro procedimiento penal, además es regido por principios generales por lo que se les podría denominar como reglas que dirigen el procedimiento, además, los principios procesales son comunes a todas las ramas del derecho procesal penal.

Sin embargo, México dentro de su normativa local también pone énfasis en la supremacía de la Constitución, es decir que todo el ordenamiento jurídico Mexicano tiene que guardar relación con la Constitución y no con la ley puramente, por lo que además de los principios antes mencionados, enuncian otros mas que enseguida se los presenta:

La Constitución Mexicana y el procedimiento penal, reconoce también derechos a las víctimas y al ofendido, la Constitución de México en artículo 20 apartado B dice lo siguiente:

Los derechos del imputado a que se refiere el apartado B son los siguientes: a) presunción de inocencia, b) derecho a guardar silencio

c) derecho a que se le informe en su detención, d) derecho de ofrecimiento de pruebas y auxilios para desarrollarlas; e) derecho a ser juzgado en audiencia pública por un órgano jurisdiccional unitario o colegiado; f) derecho a la información g) plazo razonable para el juicio h) defensa adecuada por abogado i) limitaciones para la prisión preventiva.

De esta manera observamos que el garantismo constitucional penal no solo se estableció dentro del Ecuador sino también a nivel de América, además, México a pesar de ser un país conflictivo por organizaciones delincuenciales sumamente fuertes, es un país muy adelantado en lo que respecta a materia penal y criminal.

Los derechos antes descritos, en suma engloban lo que es el debido proceso, para que una persona sea detenida de manera adecuada, así, la persona procesada sabe acertadamente porque causa o motivo fue arrestada, todo ello se encuentra establecida en la legislación.

De igual manera los derechos del ofendido, también se encuentran regulados por la Constitución en el artículo 20, mismo que desarrolla los derechos del ofendido y la víctima, bajo las siguientes aristas;

a) recibir asesoría jurídica, ser informado de sus derechos y del desarrollo del procedimiento penal, b) coadyuvar con el Ministerio Público, intervenir en juicio e interponer recursos legales, c) recibir atención médica y psicológica de urgencia; d) de reparación del daño, con el agregado de que la víctima u ofendido puede también solicitarlo directamente, así como con la indicación de que el juzgador no podrá

absolver al sentenciado de dicha reparación si ha emitido un fallo condenatorio, e) resguardo de su identidad y otros datos personales cuando sea menor de edad o se trate de delitos en que sea necesaria su protección; f) derecho a solicitar medidas cautelares y providencias para protección y restitución de sus derechos; g) derecho a impugnar ante la autoridad judicial las resoluciones de reserva, no ejercicio, desistimiento de la acción penal, suspensión del procedimiento u omisiones del Ministerio Público en la investigación de delitos.

En la misma línea, pero en otro país como es Perú la aplicación del procedimiento penal es distinto, puesto que el sistema de administración de justicia criminal es un trabajo arduo y premuroso y sirve para una correcta determinación jurídica final, lastimosamente la administración de justicia criminal no ha cambiado el rol del Ministerio Público Fiscal.

De esta manera el Ministerio Público de Perú su paradigma y su materia procesal sigue siendo el mismo, para ello veremos lo que manifiestan:

Mariños, V. (2006).

Son muy variadas las razones que pueden jugar para que se llegue a concluir en la conveniencia de reemplazar un texto procesal penal. La principal de ellas se encuentra en la falta de efectividad para la adecuada solución de los conflictos sociales de carácter criminal, que se constituye en uno de los factores determinantes de la crisis a la que nos hemos referido en párrafos anteriores; pero, también resulta de trascendental importancia la falta de adecuación de la normatividad legal con la normatividad constitucional.

Perú al igual que el Ecuador tuvo que cambiar su normativa interna puesto que genera una sobrecarga de los supuestos en que se ha de requerir la intervención del funcionario judicial.

Entonces podemos destacar que, la legislación penal peruana, se encuentra viciada totalmente y además está llena de inconstitucionalidades, en la misma línea y ante una nueva ola judicial, la legislación Peruana tarde o temprano, debe cambiar su punto de vista, en virtud que, el juez penal no se encuentra en capacidad, peor aún, en condiciones para afrontar un proceso penal bajo parámetros de una capacidad jurídica especializada y de conocimientos técnicos, acorde a lo que se desarrolla hoy en día la doctrina penal.

El derecho penal actual ya no se rige por reglas generales o básicas, hoy en día la legislación penal se rige por garantías y principios en concordancia de una interpretación imprescindible en el conocimiento acompañada de teorías y fundamentos teórico-prácticos, todo lo antes se envuelve en los principios de seguridad jurídica y de mínima intervención penal, y esos principios tienen acoger la normativa peruana y vaciar los conocimientos antiguos para llenar un nuevo bagaje de conocimientos técnicos-jurídicos adecuados y especializados para aplicarlos a la realidad actual que vive el derecho hoy en día.

Por otro lado, tenemos al país de Colombia que con la reforma constitucional última de 2002 cambio totalmente todo el marco jurídico colombiano, tanto así que se desjudicializó la labor de Fiscalía para poder sentar una sólida base en el marco de un procedimiento penal acusatorio.

De esta manera el país de Colombia cambió su paradigma legal e instauró los procesos orales, eso sirvió para que dicho país pudiera emanar un nuevo Código Penal y con ello lograr un cambio de paradigma tanto procesal como constitucional, puesto que Colombia fue quien instauró la figura de Juez de Garantías, y esto sirvió para que el Ecuador en el año 2008 acogiera dicha figura y la implementara dentro de la legislación ecuatoriana.

Sin embargo, la parte fundamental del cambio judicial colombiano no fue la instauración de Jueces Garantistas sino la modificación de la rama judicial en todos sus aspectos, es mas, se incluyó el catálogo de derechos y garantías fundamentales, y la acción de la tutela como un mecanismo y sumario para su protección.

Por lo antes manifestado, cabe destacar la labor realizada por los colombianos y su Gobierno en pro de una mejor visión jurídica y con ello una evolución total del derecho Colombiano siempre yendo a favor del principio pro hominem y pro reo, acompañado del gran servicio de la justicia hacia la dignidad humana como base principal del derecho, y nos podemos dar cuenta, por el hecho de que la Corte Constitucional Colombiana ha sido quien ha elevado los intereses de la víctima a un rango constitucional.

Cabe agregar lo siguiente según “EN 2002, LOS ACTORES QUE VENIAN INSISTIENDO EN LA NECESIDAD DE UNA REFORMA INTEGRAL AL PROCESO PENAL LOGRARON SE INTRODUIERAN REFORMAS BASICAS AL TEXTO CONSTITUCIONAL, DISEÑÁNDOSE UNA IMPLEMENTACIÓN GRADUAL Y CONFORMÁNDOSE UNA COMISION

QUE DEBIA PRODUCIR UN CODIGO EN ESA MATERIA Y VIGILAR LA IMPLEMENTACION DEL SISTEMA”

Todo lo antes mencionado, nos podemos dar cuenta que el código penal Colombiano ha sido forjado por una década y este forjamiento ha sido realizado por personal preparado mismo que han sido los creadores de las diferentes instituciones públicas y del nuevo ordenamiento penal colombiano, creación que ha sido realizada de manera garantista y en concordancia con los derechos fundamentales, constitucionales y humanos, es por ello que Colombia es uno de los países más desarrollado en cuanto a derechos se refiere.

En este propósito, Colombia cambió radicalmente en materia tanto Constitucional como en materia Procesal Penal puesto que el código realizado por los colombianos el Ecuador lo tomo como referencia y toma ciertos articulados como por ejemplo los derechos que tienen las víctimas, a la vez también la disposición del restablecimiento del derecho o la reparación integral que tiene derecho la víctima, en materia probatoria de igual manera con la inmediación de las pruebas, para finalizar, Colombia y sus legisladores hicieron una creación excelente pero aun así falta porque siempre la dinámica social está un paso adelante que el derecho.

5.0 El Proceso Penal en el Ecuador

Los paradigmas del derecho penal en el Ecuador cambiaron trascendentalmente con el Código Orgánico Integral Penal (COIP), pues el gran avance fue la oralidad en el proceso penal, con el que se ha ganado mucho en lo referente a tiempo, es breve lógicamente que un procedimiento

escrito, pero en cuestión de derechos con el COIP, se degrado, en virtud que es un Código punitivo, ya que, hay demasiadas agravantes y muy pocas atenuantes, clara visión de un estado sancionador, además no se respeta el principio de mínima intervención penal por parte del estado hacia las personas, puesto que todo delito por mas minúsculo que sea es susceptible según los jueces de prisión preventiva, yéndose en contra de la misma ley e irrespetando dicho principio, sin duda alguna es inquisitivo, así pues el garantismo de derechos no se cumple como se lo esperaba, o por lo menos a eso se apuntalaba.

Mas, el artículo 44 del Código Orgánico Integral Penal determina que solicita dos atenuantes de la pena para con ello imponer el mínimo de la pena y reducirlo a un tercio, pero necesita solamente una agravante para imponer el máximo de la pena y aumentarla en un tercio, entonces con ello determinamos lo punitivo que es la legislación penal ecuatoriana, a ello enumeramos mas adelante las agravantes y atenuantes, mismas que, tenemos alrededor de 6 atenuantes en contra de 19 agravantes mismas que están determinadas en el Capítulo Cuarto Circunstancias de la Infracción Artículo 45 y 46 del Código Orgánico Integral Penal (2014) que dice lo siguiente:

Artículo 45.- Circunstancias atenuantes de la infracción.- Son circunstancias atenuantes de la infracción penal: 1. Cometer infracciones penales contra la propiedad sin violencia, bajo la influencia de circunstancias económicas apremiantes. 2. Actuar la persona infractora por temor intenso o bajo violencia. 3. Intentar, en

forma voluntaria anular o disminuir las consecuencias de la infracción o brindar auxilio y ayuda inmediatos a la víctima por parte de la persona infractora. 4. Reparar de forma voluntaria el daño o indemnizar integralmente a la víctima. 5. Presentarse en forma voluntaria a las autoridades de justicia, pudiendo haber eludido su acción por fuga u ocultamiento. 6. Colaborar eficazmente con las autoridades en la investigación de la infracción.

Artículo 46.- Atenuante trascendental.- A la persona procesada que suministre datos o informaciones precisas, verdaderas, comprobables y relevantes para la investigación, se le impondrá un tercio de la pena que le corresponda, siempre que no existan agravantes no constitutivas o modificatorias de la infracción. Artículo 47.- Circunstancias agravantes de la infracción.- Son circunstancias agravantes de la infracción penal: 1. Ejecutar la infracción con alevosía o fraude. 2. Cometer la infracción por promesa, precio o recompensa. 3. Cometer la infracción como medio para la comisión de otra. 4. Aprovecharse de concentraciones masivas, tumulto, conmoción popular, evento deportivo o calamidad pública, fenómeno de la naturaleza para ejecutar la infracción. 5. Cometer la infracción con participación de dos o más personas. 6. Aumentar o procurar aumentar las consecuencias dañosas de la infracción para la víctima o cualquier otra persona. 7. Cometer la infracción con ensañamiento en contra de la víctima. 8. Cometer la infracción prevaliéndose de una situación de superioridad laboral, docente, religiosa o similar. 9. Aprovecharse de las condiciones personales de la víctima que

impliquen indefensión o discriminación. 10. Valerse de niños, niñas, adolescentes, adultas o adultos mayores, mujeres embarazadas o personas con discapacidad para cometer la infracción. 11. Cometer la infracción en perjuicio de niñas, niños, adolescentes, adultos mayores, mujeres embarazadas o personas con discapacidad. 12. Cometer la infracción con violencia o usando cualquier sustancia que altere el conocimiento o la voluntad de la víctima. 13. Utilizar indebidamente insignias, uniformes, denominaciones o distintivos militares, policiales o religiosos como medio para facilitar la comisión de la infracción. 14. Afectar a varias víctimas por causa de la infracción. 15. Ejecutar la infracción con auxilio de gente armada. 16. Utilizar credenciales falsas, uniformes o distintivos de instituciones o empresas públicas, con la finalidad de pretender pasar por funcionarias, funcionarios, trabajadoras, trabajadores, servidoras o servidores públicos, como medio para facilitar la comisión de la infracción. 17. Cometer la infracción total o parcialmente desde un centro de privación de libertad por una persona internada en el mismo. 18. Encontrarse la o el autor perseguido o prófugo por un delito con sentencia condenatoria en firme. 19. Aprovechar su condición de servidora o servidor público para el cometimiento de un delito

Sin embargo, e independientemente de lo punitivo que es el Código Orgánico Integral Penal se debe saludar que se reconoció el derecho de las víctimas en el nuevo sistema penal integral vigente, puesto que no sería posible de ninguna manera llegar a una verdadera reparación integral a la víctima sin justicia alguna.

Pues, a decir del COIP en caso de que una persona sea víctima de un delito contra la integridad sexual tiene derecho a que se respete su intimidad y también la de su familia, es mas, la misma legislación determina que la propia víctima tiene derecho a que se le repare de manera integral todos los daños sufridos, sin dilación alguna, incluso y este punto referente es nuevo y pro garantista de derechos la victima tiene derecho a ingresar al sistema nacional de protección y asistencia de víctimas, testigos y otros participantes del derecho penal, todo ello de acuerdo al artículo 11 del Código Orgánico Integral Penal.

Todo lo antes mencionado, se vincula a lo que es la victimología, ésta es una ciencia que estudia de manera científica el papel de la víctima y su papel en el hecho delictivo.

Además, según Ayluardo, J (2014) dice acerca de la victimología lo siguiente:

“La victimología estudia, en forma inter y multidisciplinaria, las causas por las que determinadas personas son víctimas de un delito y de cómo la existencia de determinados factores acrecientan o no las posibilidades de serlo. Esta ciencia se respalda en otras ciencias o disciplinas, tales como: la sociología, la psicología, el derecho penal, la criminología, la estadística, etc”

Además, en este punto, debemos establecer que no solo la victima de uno u otro delito tiene derecho alguno, también son víctimas y pertenecen a este icono las personas derivadas de los accidentes de tránsito, desastres naturales, crímenes de lesa humanidad, abuso de poder, etc, puesto que, también son víctimas y muchas de ellas victimas de persecuciones políticas

o de genocidio o etnocidio, el estudio de la victimología como aplicación el proceso penal, todo ello es garantismo penal, es más, la victimología según Chamorro, F (2010) determina que se puede estudiar desde diferentes aristas y circunstancias incluso históricas, psicológicas y sociológicas.

De esta manera, Ayluardo, J (2014) dice lo siguiente;

“El estudio de las víctimas puede realizárselo desde las distintas circunstancias históricas, psicológicas y sociológicas por las que determinado grupos sociales son más vulnerables a convertirse en víctimas y no únicamente desde la perspectiva de una víctima en particular”

Por lo antes mencionado, estamos en total acuerdo, puesto que la historia detrás de una víctima o un victimario es parte vital para el estudio tanto de la criminología como la psicología penal, puesto que ayuda a un mejor entendimiento en el hito de se nace o se transforma en victimario, además, se entendería a los diferentes grupos sociales vulnerables, víctimas de un holocausto o simplemente víctimas de doble vulneración. No debemos olvidar también que el estado puede ser víctima siempre y cuando el delito cometido se encuentre dirigido a un bien jurídico que sea protegido por el Estado.

Esta fase del derecho penal ecuatoriano, es importante para una prosecución de derechos tanto penales como constitucionales puesto que garantiza la dignidad de las personas sujetos de derechos y con ello protege también a todos los pueblos, comunidades y nacionalidades del Ecuador.

Además el sistema de justicia reparador de la víctima y su aplicación en el proceso penal se encuentra consagrado tanto principios como directrices básicas y por ello nuestra legislación penal interna ha promovido y consagrado una nueva cultura penal y también se ha fortalecido sin lugar a dudas, puesto que ahora con la nueva tendencia penal que se encuentra desarrollando el país, el juez también es creador de derecho, puesto que éste es garante de derechos de cada una de las personas procesadas y es el llamado a garantizar el debido proceso, es por ello que hay la obligación de respetar y hacer que se respeten las normas internas como los instrumentos internacionales para que no se viole medidas apropiadas en post de una mejor sociedad.

Por lo antes mencionado, tanto la legislación interna como externa debe ayudar a la persona o personas que se consideran víctimas, para que estas, vuelvan adentrarse a la sociedad y no cometan algún tipo de locura, es por ello se les debe proporcionar a las víctimas, métodos eficaces y eficientes para un mejor desarrollo y una reparación integral que sea adecuada, todo ello adoptando técnicas adecuadas y procedimientos apropiados para que tengan un acceso breve a la justicia.

Por lo expuesto, el sistema penal actual, respeta mucho lo que es la dignidad de la persona sea ésta, activa o pasiva dentro de un proceso penal, y cuenta también con todos los recursos humanos y materiales para garantizar su integralidad, así pues la justicia penal tiene la obligación de generar confianza en las personas para con ello, dar la razón a la persona que haya fundamentado y argumentado la protección de sus derechos, es

mas, el artículo 4 del Código Orgánico Integral Penal (2014), señala la dignidad humana y quiénes son sus titulares.

Artículo 4.- Dignidad humana y titularidad de derechos.- Las y los intervinientes en el proceso penal son titulares de los derechos humanos reconocidos por la Constitución de la República y los instrumentos internacionales. Las personas privadas de libertad conservan la titularidad de sus derechos humanos con las limitaciones propias de la privación de libertad y serán tratadas con respeto a su dignidad como seres humanos. Se prohíbe el hacinamiento.

De esta manera debemos recordar que el artículo 66 de la Constitución de la República del Ecuador establece cada uno de los derechos de libertad y además, son garantías, de esta forma el paradigma penal que se está dando dentro del Ecuador es de fondo y forma, verbo y gracia es el respeto a la dignidad humana que es la piedra angular de cada uno de los elementos conceptuales del Derecho Penal.

El derecho penal, en todo momento debe garantizar a las dos partes procesales, puesto que, si sucediere cosa en contraria, se estaría violando toda la aplicación penal para las dos partes procesales, aún si el ejecutante se dirige en contra de la dignidad es el estado, puesto que en un proceso penal, la interacción persona-estado es en todo momento y lugar.

En la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en el caso Muei et, allí la sentencia de 20 de febrero del 2011 determino lo siguiente:

El Tribunal Penal Internacional Ad Hoc para la ex Yugoslavia, la Sala e Apelaciones, ponderó que tanto el derecho internacional humanitario, como el derecho internacional de los derechos humanos, toman como su punto de partida su preocupación común de salvaguardar la dignidad humana que forma la base de sus estándares mínimos de la humanidad; así los derechos se desprenden de la dignidad humana de la persona humana, tales como los de: la libertad, vida, integridad física y moral entre otros.

De esta manera, la aplicación del derecho penal en el sistema de justicia es humanizado, y con ello se encuentra latente el hecho de que las personas son tratadas como personas cualquiera sea su raza, etnia, sexo o condición física o mental, la persona es el inicio y fin de las cosas, por lo tanto es un sujeto de derechos y no objeto de derechos.

El sistema de justicia en el derecho penal es equitativo e igual para todas las personas, más aun si la persona es discapacitada o víctima de algún tipo de agresión, puesto que estas personas antes nombradas, a más de ser personas vulnerables tienen un acceso efectivo a la justicia y a una reparación integral por el daño producido hacia ellas, de esta manera, las personas tienen derecho a disponer de varios recursos los mismos que Ayuardo, J (2014) los dispone:

Entre los recursos contra las violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos y las violaciones graves del derecho internacional humanitario figuran los siguientes derechos de la víctima, conforme a lo previsto en el derecho internacional: a)

Acceso igual y efectivo a la justicia; b) Reparación adecuada, efectiva y rápida del daño sufrido; c) Acceso a información pertinente sobre las violaciones y los mecanismos de reparación.

Todos los mecanismos antes descritos por Ayluardo, son efectivos ya que las personas víctimas, tienen derecho, además, dichos mecanismos están descritos en el derecho internacional humanitario, y son un recurso efectivo judicial, puesto que, los resultados se encuentran reflejados en el derecho interno ecuatoriano, y para ello el ente encargado de la justicia puso a consideración de la ciudadanía todos los mecanismos y conductos para un acceso a la justicia eficaz y eficiente dando las facilidades del caso y utilizando todos los medios jurídicos tanto internos como externos, según sea el caso.

En cuanto se refiere a una reparación adecuada, el mismo acceso a la justicia significa que la víctima puede utilizar absolutamente todos los medios jurídicos para que posea una asistencia jurídica, ya que el Estado es el ente que establece el procedimiento para que la víctima pueda presentar la demanda y de esa manera pueda obtener su reparación, además hay recursos en caso que la víctima no se encuentre satisfecha con lo determinado por los administradores de justicia.

Cabe agregar que según la Resolución 60/147 de la Asamblea General de Naciones Unidas en su punto décimo quinto (15) último párrafo menciona lo siguiente:

“Cuando se determine que una persona física o jurídica u otra entidad está obligada a dar reparación a una víctima, la parte responsable deberá

conceder reparación a la víctima o indemnizar al Estado si éste hubiera ya dado reparación a la víctima”

A los efectos de este la reparación integral consiste en verle a la misma como una forma de prevención frente a la comunidad y con ello poder proteger el bien jurídico protegido, es por ello que siempre los administradores de justicia están obligados dentro de la sentencia a establecer la reparación integral de la víctima, tanto por dignidad humana como también reparación a la víctima propiamente dicha; no obstante el estado también puede pedir reparación integral siempre y cuando el bien jurídico protegido sea parte del Estado.

Sin embargo, la reparación integral no necesariamente consta en obtener dinero alguno, sino también se podría reparar de otra manera, a modo de ejemplo disculpas públicas, o mediante la elaboración de algún acto simbólico, pero no necesariamente dar dinero, ello es parte de la reparación integral pero no es la única manera de determinar una reparación.

6.0 El proceso penal frente al principio de seguridad jurídica.

El Estudio del principio de seguridad jurídica, que implica la certeza, la previsibilidad de las decisiones judiciales, constituye un elemento fundamental en lo referente al tema de la manipulación de las evidencias en la cadena de custodia, misma que, constituye una garantía que el Estado asegura a sus habitantes, en la vigencia de los derechos humanos, derechos fundamentales y los establecidos en la Constitución de la República del Ecuador. Esto implica las garantías que el Estado tutela, respecto al debido proceso, frente a la manipulación de las evidencias en la cadena de

custodia, puesto que estas dos variables no han tenido el soporte técnico científico jurídico respectivo, por parte de las autoridades y mucho menos por los auxiliares de Fiscalía; es por ello su importancia dentro de esta investigación. La cadena de custodia da la certeza de que un indicio no ha sido reemplazado por otro o vulnerado, y a la vez ésta tiene relevancia para dar seguridad jurídica y originalidad de las evidencias, aún cuando con una pericia realizada el indicio se convierta en evidencia y con ello se puede lograr una valoración técnica adecuada de la misma.

Con todo lo antes manifestado, pretendemos fundamentar los elementos y presupuestos del principio de seguridad jurídica, frente a la manipulación de las evidencias en la cadena de custodia, en razón que no es suficiente sólo un Manual de la Cadena de Custodia, lo que nuestra legislación necesita es algo técnico, como un Reglamento para con ello poder llegar a una correcta aplicación del principio de seguridad jurídica, y poder valorar las evidencias en la etapa de juicio por parte de los jueces de garantías penales.

El artículo 82 de la Constitución de la República del Ecuador 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”.

Por otro lado el artículo 25 del Código Orgánico de la Función Judicial (2014) establece que:

“PRINCIPIO DE SEGURIDAD JURIDICA.- Las juezas y jueces tienen la obligación de velar por la constante, uniforme y fiel aplicación de la

Constitución, los instrumentos internacionales de derechos humanos, los instrumentos internacionales ratificados por el Estado y las leyes y demás normas jurídicas”.

Zabala, J (1998) dice que la seguridad jurídica es:

La Seguridad jurídica tiene, pues, su aspecto estructural (objetivo), el que es inherente al sistema jurídico, a las normas jurídicas y a sus instituciones y, de ahí, dimana al sujeto que está obligado por el sistema jurídico que adquiere la certeza o la certidumbre de las consecuencias de sus actos y las de los demás, ésta es la faceta subjetiva.

De esta manera se determina que el principio de seguridad jurídica debe reunir ciertos requisitos indispensables estipulados en otro principio universal como es el NULLUM POENA, NULLUM CRIMEN SINE LEGE establecido por Anselm Von Feuerbach que cita Jorge Zabala Egas sus alcances no se agotan en el derecho penal, pues, la interpretación del término lege alcanza a toda la normativa del ordenamiento jurídico, sea cual fuese su ubicación entre las fuentes del Derecho, es decir, no sólo se limita a la ley formalmente concebida y exige, tal normativa (CITADO en TEORIA DE LA SEGURIDAD JURIDICA, 1998)

Pérez, E (2000) dice que la seguridad jurídica es: “Un valor estrechamente ligado a los Estado de Derecho que se concreta en exigencias objetivas de: corrección estructural (formulación adecuada de las normas del ordenamiento jurídico) y su corrección funcional (cumplimiento del Derecho

por sus destinatarios y especialmente por los órganos encargados de su aplicación)".

Por lo antes mencionado, nos quiere decir que no se debe utilizar al azar el principio de legalidad, puesto que éste es el medio que garantiza el debido proceso y si se ha violado éste principio se estaría coartando la seguridad jurídica, por cuanto habría un sin número de contradicciones y no habría claridad en el proceso, puesto que todos los petitorios emanados por las diferentes personas deben ser iguales ante la ley sean aceptado o negados.

De esta manera Benavides, M (2014) nos dice lo siguiente:

La administración de justicia en materia penal, es realizada por los jueces y tribunales que tienen jurisdicción y competencia, siendo su finalidad la de garantizar la seguridad jurídica de los sujetos procesales y para ello se requiere que los juzgadores reúnan ciertos requisitos que son imprescindibles para el desempeño de esta función, entre los cuales se puede citar la probidad, la independencia, la imparcialidad, la experiencia, aspectos que le permiten actuar de manera transparente en el conocimiento y resolución de cada una de las causas asignadas previo el sorteo de ley, ya que la administración de justicia tiene como finalidad fundamental otorgar a cada quien lo que le corresponde.

Los juzgadores son los garantes de que se cumpla el debido proceso y con ello determinar la seguridad jurídica, sin embargo, para establecer la seguridad jurídica por parte del juzgador necesita ser una persona integra a carta cabal, puesto que sólo la norma expresa no es suficiente para poder

administrar justicia sino también la probidad con que fue encaminado el proceso.

La seguridad jurídica va mas allá de lo expresado en la norma, en virtud que éste principio es imparcial y permite transparentar el debido proceso sin que exista inferencia en el proceso y con ello garantizar a los sujetos procesales una posibilidad de salvedad y de congruencia tanto en los hechos como en la sentencia, ya que los administradores de justicia están en la obligación de prestar un servicio público eficaz y efectivo, es decir, que ellos sirven a la comunidad y no se sirven de ella, y esto es por el simple hecho de tener un principio de responsabilidad y especialidad.

La seguridad jurídica se establece durante todo el proceso penal, es decir, desde que se presenta la denuncia o la querrela, dependiendo el tipo de acción que se va a establecer, pero donde brilla el principio de seguridad jurídica es al momento de presentar y valorar la prueba, así los jueces cualquiera que sea la instancia, la valorará y emitirá su veredicto siempre apegado tanto a la verdad procesal como a la tan envidiable seguridad jurídica que demanda el vulgo en general.

En palabras de Benavides, M (2013) en su ensayo El rol del Juez o Magistrado en la Administración de Justicia en Materia Penal dice lo siguiente acerca de la seguridad jurídica:

El juez o magistrado también cumple una función inspectiva (apreciación) de las pruebas, por cuanto una vez recibidas las afirmaciones de los sujetos procesales, debe proceder a valorar toda la prueba en su conjunto, ya sea ésta de cargo o de descargo, en

base a las reglas de la sana crítica, es decir, es el momento donde debe aplicar la recta razón, la inteligencia, la experiencia, la psicología, sin olvidar jamás que siempre debe actuar con independencia e imparcialidad. Entonces se puede afirmar que el juez o magistrado tiene la facultad de estudiar, analizar, valorar las pruebas y aplicar las normas jurídicas a cada caso concreto siendo su finalidad la de garantizar la seguridad jurídica, la convivencia pacífica de todas las ciudadanas y ciudadanos.

El Juez se torna en una persona garantista de derechos, es decir, un sumo respetuoso de los derechos fundamentales y humanos para que las personas y el país puedan distinguir la verdad de la mentira y con ello garantizar éste determina un debido proceso o en su caso una pena justa y equitativa al sentenciado o todo lo contrario, puesto que, con la sentencia y bajo el principio de congruencia en concordancia con el principio de seguridad jurídica se asegurado el proceso penal, ya que el juez de cierta manera funge como vigilante y hace un tipo de trabajador de investigador para cumplir con la seguridad jurídica.

De esta manera el autor mencionado determina lo siguiente.

Anteriormente se dijo que la seguridad jurídica es uno de los principios y derechos fundamentales de los sujetos procesales y debe ser entendido como exención de peligro o daño, firme convicción del libre ejercicio de los derechos públicos y privados, es decir, que es deber del Estado proveer seguridad jurídica a todos las y los ciudadanos del país, asegurando de esta manera, el disfrute de los

derechos y garantías que les reconoce la Constitución de la República y las leyes que forman parte del marco jurídico vigente en el Ecuador, aspectos que se hallan inspirados en un orden jurídico superior y estable, que satisface los anhelos de una vida libre de abusos e incertidumbres, sino más bien normas jurídicas que perduren por periodos de tiempo y criterios jurídicos plasmados en las sentencias, que garanticen el ejercicio pleno de los derechos y la tutela judicial efectiva y expedita.

Es indispensable que el Estado por medio de la seguridad jurídica controle mejor el debido proceso, con el fin de afianzar mejor lo referente a la tutela judicial efectiva y tener mejor control judicial, a través de los órganos judiciales competentes y más aun en los procesos judiciales desarrollados en los diferentes complejos judiciales a nivel del país.

Las dilaciones y leguleyas procesales, hacen que la seguridad jurídica decaiga, y sea el contraste que la población nacional percibe, ello implica limitaciones al debido proceso y a la tutela judicial efectiva acompañada de la desconfianza en la población civil, por lo que el respeto hacia la función judicial por parte de la gente, se desplaza, empeora y empiezan otros problemas de distinta índole que, en lugar de ayudar al país con la prolijidad del mismo, muchas de las veces las pone en peligro y en casos extremos encienden alarmas sociales, creando así más problemas a los propios problemas, a ello se puede manifestar que ataviada la seguridad jurídica con toda certeza la sentencia no será justa y lo que es peor no reflejará la verdad.

7.0. El Criterio de Apreciación

El criterio de apreciación de la prueba es una interpretación funcional de la libre valoración de las pruebas penales, es decir un método que tiene el Juez para poder valorar la prueba dentro del proceso penal.

De esta manera, Pardo, V (2006) en su ensayo La Valoración Penal dice lo siguiente:

El problema de la valoración o apreciación de la prueba es una de las cuestiones sin duda más importantes del derecho probatorio, cuestión que parcialmente afecta a la determinación de los poderes que la normativa legal confiere al juez, para formar el propio convencimiento, en relación a la existencia o no de los hechos, o a la veracidad o falsedad de las afirmaciones.

Con lo antes manifestado, el criterio de apreciación de la prueba es de vital importancia, ya que el juez debe estar seguro completamente de lo que debe valorar en concordancia con una total certeza de lo que es verdadero y falso, sin embargo, el administrador de justicia puede apreciar la prueba de una manera libre, es decir, de manera cognoscitiva, valorando según lo que se haya realizado con la prueba apreciada, pero ello implica que su valoración va encaminada a su sana crítica, y ello de cierta manera es benigno y maligno, depende del punto de vista en que estemos inmersos, puesto que la autoridad no tiene límite o pauta alguna para apreciar un criterio.

García (2014) dice que:

Hay que señalar, que el convencimiento surge en un primer momento de las presunciones elaboradas en base a los elementos de convicción que llegan al proceso, y que luego en un segundo momento se convierten en pruebas; de este modo el convencimiento, es la firme convicción de la Jueza o Juez, de estar en posesión de esa verdad procesal, que señala el Art. 27 del Código Orgánico de la Función Judicial.

Las pruebas que son presentadas dentro de un proceso deben ser apegadas a las reglas determinadas en el Código Orgánico Integral Penal y en el Código Orgánico de la Función Judicial, ya que, si son pruebas forjadas o inconstitucionales simplemente el criterio de apreciación de esa prueba será nula y por lo tanto será desechada, por lo que su apreciación será negativo y no probará nada dentro del proceso y ello acarrearía que la persona procesada sea declarada inocente y se confirme su estado de inocencia.

Sin embargo, es importante mencionar la Sentencia Constitucional de Bolivia con número 1480/2005 habla acerca de tres sistemas de valoración entre ellos el sistema libre o criterio apreciación, la sana crítica del Juez y el sistema de valoración de la prueba dentro de los procesos judiciales penales:

“22 de Noviembre; Se han distinguido “Se han distinguido a su vez tres diferentes sistemas de valoración de prueba, conforme a lo siguiente: 1) el sistema de la íntima convicción, que otorga absoluta libertad al Juez para apreciar con entera libertad las pruebas, e incluso apartarse de ellas, dictando la Sentencia conforme a lo que le dicta su conciencia, con la

particularidad de que la autoridad judicial no está compelida a especificar las razones de que una prueba es o no efectiva. 2) El sistema de las pruebas legales caracterizado... y 3) el sistema de la Sana crítica...”

Sin embargo, en tono de contraste la Sentencia del Tribunal Supremo de España con fecha 22 de diciembre de 1980 le atribuye a los jueces un sumo poder de valoración de las diferentes pruebas que deben valorarlas dentro del proceso, ésta jurisprudencia dice lo siguiente:

... el artículo 741 Ley de Enjuiciamiento Criminal le atribuye (al Tribunal) una omnímoda y soberana facultad valorativa de las pruebas practicadas, en las que no se admite jerarquía ni preeminencia de unos medios probatorios sobre otros, y mediante la cual, el dicho Tribunal puede formar libremente su convicción respecto a los problemas fácticos que defiera el proceso de que se trate, sin supeditarla a criterio racional de sana crítica, lógico o a cualquier otro que no sea el de su recta e imparcial conciencia, único freno o cortapisa que a esa soberana potestad apreciativa de la prueba establece el legislador en el sistema acusatorio que reside la fase plenaria del proceso penal español.

De esta manera observamos desgraciadamente el criterio de apreciación libre del Juez en la década de los 80s, es por ello que los criterios de valoración de la prueba penal se encuentran normados en el Ecuador en el artículo 457 del COIP, dicha normativa se la realiza bajo los parámetros de principios como son los de legalidad, autenticidad y sometimiento a la cadena de custodia.

Artículo 457.- Criterios de valoración.- 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.

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

El criterio de apreciación de la prueba no puede quedar en un libre vaivén espiritual del Juez, debe ser un criterio de apreciación técnico, apegado a las garantías y principios básicos penales, regido de un convencimiento suficiente tanto de la prueba como del derecho constitucional-penal, pero siempre tomando en cuenta que la verdad puramente verdadera no se la puede determinar, todo ello lo determina citado en García, J, (2014) Carnelutti que dice lo siguiente:

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

El autor antes mencionado, hace hincapié en que, si bien es cierto, la justicia quiere llegar a la verdad, ésta no se encontrará al final de un proceso en todo su esplendor, pero si una muy buena parte de la misma, lógicamente atendiendo una apreciación de criterio libre o ad legum es decir legal.

En la misma línea doctrinal, responde García, J (2014) mediante el criterio de apreciación de la duda razonable:

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

Entonces podemos manifestar que la prueba es la forma de comprobar la violación de un bien jurídico tutelado o protegido y con ello la responsabilidad del infractor hacia el hecho doloso.

Por lo antes mencionado podemos decir que la prueba es la fundamentación, respaldo y lo más próximo a la verdad en un juicio, del tipo de prueba que se presente en el proceso, el juez tendrá que impartir justicia puesto que, con la prueba debidamente actuada se puede justificar algún tipo de agravio hacia algún tipo de persona o cosa y es sujeto de verificación a la verdad de un hecho o acontecimiento.

Con la prueba debidamente actuada se logra convencerle al Juez inclusive desde el punto de vista psicológico sobre la realidad de los hechos, justificando la razón de manera fundamentada, haciendo una concatenación fina entre la prueba, materialidad de los hechos en concordancia con lo establecido por las leyes ecuatorianas, para que, con ello el juez llegue a realizar una mayéutica en relación a su sana crítica donde debe tener un sumo conocimiento acerca de los hechos que se van o están probando

dentro de su despacho, estas pruebas pueden ser con la ayuda de peritos acreditados especializados por el Consejo de la Judicatura.

8.0. El Sistema de Justicia Penal Ecuatoriano y observación del debido proceso.

La cadena de custodia según Gómez, J (2014) determina lo siguiente:

La cadena de custodia es el procedimiento de control que se emplea para los indicios materiales afines al delito, desde su ubicación hasta que son valorados por los diferentes funcionarios encargados de administrar justicia y, que tiene como finalidad no viciar el manejo que de ellos se haga evitando así la contaminación, alteración, daños, reemplazos o destrucción de las mismas. Desde la ubicación, fijación, recolección, embalaje y traslado de la evidencia en la escena del siniestro, hasta la presentación al debate.

Con lo antes mencionado podemos manifestar que la cadena de custodia es un instrumento que facilita la implementación de los métodos periciales y su utilización dentro de las técnicas de control de las diferentes evidencias encontradas en el lugar de los hechos.

De esta manera podríamos decir que la cadena de custodia es importante desde hace muchos años atrás ya que es una responsabilidad tanto para la investigación criminal, así como también para el equipo de trabajo, en virtud de su aplicación que se da por medio de las ciencias forenses, puesto que, cada ciencia tiene su propio procedimiento para investigar el tipo de delito y el lugar en donde se ha cometido el ilícito.

Por lo antes manifestado nuestro Código Orgánico Integral Penal en su artículo 456 manifiesta que la aplicación de la cadena de custodia se da para los diferentes elementos físicos y electrónicos que pueden llegar a formar prueba dentro del proceso penal y de esta manera garantiza la identidad, credibilidad y acción tanto de los objetos, así como para determinar el grado de participación que tuvieron las personas que fueron partícipes en el acto doloso.

El manual de cadena de custodia ecuatoriano define a la cadena de custodia como el conjunto de actividades y procedimientos secuenciales que se aplican en la protección y aseguramiento de los indicios y/o evidencias físicas y digitales, desde la localización en la escena del delito o lugar de los hechos, hasta su presentación ante el Juzgador y/o disposición final.

Por todo lo antes mencionado la cadena de custodia es un procedimiento eminentemente técnico ya que garantiza el resguardo de cada uno de los objetos utilizados en los supuestos actos dolosos, además de recoger los vestigios encontrados en el lugar de los hechos con el fin de guiar al administrador de justicia a una adecuada, ordenada y segura sentencia.

En la misma línea, la cadena de custodia son etapas que se van dando en el transcurso de encontrar vestigios en el lugar de los hechos, hasta que dichos vestigios pasen a convertirse en prueba para ser valorados por un Juez dentro de la audiencia de juicio, además que, en cada fase el vestigio encontrado debe ser manejada de una manera técnica desde que se encontró en el lugar de los hechos hasta ser trasladado a la bodega, lugar donde debe ser aislado para que no se contamine, dicha evidencia debe ser

preservada o protegida desde su hallazgo hasta ser puesta a órdenes de Fiscalía.

Sin embargo, hablar de una cadena de custodia de manera aislada sin ningún tipo de principios universales sería algo falaz, puesto que se establece mediante principios, ya que son parámetros adecuados para empezar un procedimiento veraz y oportuno.

El sistema penal en el procedimiento ecuatoriano a partir del año 2014 tuvo un cambio trascendental, puesto que se pasó de un procedimiento meramente inquisitivo, escrito a un procedimiento oral, basado en principios como el de inmediación, contradicción.

De esta manera, el Código Orgánico Integral Penal tiene concordancia con los derechos humanos puesto que el derecho penal protege de manera suprema el bien jurídico protegido que es la vida del ser humano en concordancia con la libertad, dos derechos humanos ineludibles e intrínsecos del ser humano desde la concepción del mismo por lo que el estado debe cambiar su paradigma hacia los ciudadanos.

Sin embargo el proceso penal en Ecuador recién hace dos años en algo cambio, pero, el sistema judicial, si bien es cierto es garantista con los procesados, en el fondo sigue siendo un código totalmente punitivo con las personas, y el sistema sin duda alguna, sigue siendo cruel con las personas, a pesar de los articulados encontrados en la Constitución de la República del Ecuador como en el Código Orgánico Integral Penal.

En las dos normas anteriores mencionadas, encontramos de forma taxativa principios, garantías, derechos y obligaciones tanto del acusado como de la víctima, así pues Ferrajoli, L (2001) establece lo siguiente:

En las garantías encontramos primarias, según la clasificación del maestro Ferrajoli, al establecer obligaciones y mandatos dirigidas a los órganos del poder público (asambleístas, Función Judicial y Función Ejecutiva), de políticas públicas y jurisdiccionales. En los órganos encontramos principios rectores que guían su actuar y también una institucionalidad bien deliniada, relacionada con la Defensoría Pública, la Fiscalía General del Estado y el órgano técnico encargado de la ejecución de sentencias en materia penal.

De lo antes mencionado la justicia penal inquisitiva Ecuatoriana tenía una visión equivocada de acuerdo a las garantías del debido proceso, no se diga lo referente a materia penitenciaria, fétidas normas caducas y un panorama desalentador, todo lo que engloba el derecho penal de manera inquisitiva, deshumanizada, y la ejecución, es decir la sentencia siempre se repetía.

9.0. Dificultades de la Valoración de la Cadena de Custodia en el Ecuador

La Cadena de Custodia en el Ecuador como concepto se encuentra plasmada tanto en el Código Orgánico Integral Penal y también en el Manual de Cadena de Custodia de igual manera los métodos a utilizarse para su valoración dentro de la etapa de juicio, de ahí se justifica su aplicación correcta en los diferentes procesos plasmados en el Manual de Custodia, mismo que estipula un sin número de reglas básicas, como el hecho de

garantizar las evidencias encontradas en la escena del crimen, y que esas mismas evidencias sean las utilizadas en el proceso que lleva a cabo en el tribunal y que, además, esa prueba no haya sido adulterada, peor aún contaminada, por otra parte, en la cadena de custodia debe haber un orden al momento de la exposición de los argumentos acerca de la evidencia, para que no haya confusión con la diversidad de pruebas que pueden haber en el proceso, es por ello la individualización de cada evidencia encontrada en el lugar de los hechos, sin embargo, todo perito o técnico que sea el encargado de analizar el vestigio encontrado para posteriormente recolectarlo y formar parte del proceso, debe detallarlo en un informe al momento de finalizar su análisis y de ser posible grabarlo o tomar una foto desde su llegada hasta el momento en que culmino su análisis, de esa manera se evitará cualquier confusión dentro del proceso, confusión que a la postre puede llegar a nublar el entendimiento del Tribunal de Garantías Penales.

Siguiendo la misma línea, todas las experticias realizadas en las pruebas y vestigios encontrados en el lugar del ilícito deben ser minuciosamente detallados en el informe realizado por parte de los expertos, siendo este realizado de manera objetiva y de forma especial en las conclusiones emitidas.

Como sabemos uno de los pasos importantes dentro de la cadena de custodia es la presentación de la prueba en la audiencia, ésta debe ser presentada embalada y con el debido rotulado, tal como lo determina el Manual de Cadena de Custodia de Ecuador esto se establece para su diferenciación y singularización, todo ello de manera imperante, además, ese

procedimiento tiene que ser tutelado por el custodio, que casi siempre es un Policía Judicial, ese embalamiento y rotulado se lo realiza con el fin de determinar seguridad, puesto que es la prueba del ilícito lo que se está valorando y por consecuencia se debe analizar cada travesía de la cadena de custodia, desde el cerramiento que se debe realizar hasta el aislamiento del lugar de los hechos, todo ello para brindar seguridad jurídica y debido proceso, respetando la tutela jurisdiccional efectiva.

Dentro de la cadena de custodia, la prueba documental es de vital importancia puesto que, este tipo de pruebas el juzgador ecuatoriano lo toma como prueba fehaciente y su valoración es sumamente alta, pero esta debe ser fidedigna y de ser posible original, además, la prueba documental es la materialización del hecho delictivo realizado o plasmado en algún tipo de documento sea esta filmaciones, fotografía, informes, etc. Todo lo antes mencionado es por el simple hecho que ha sido parte de su pensamiento y el documento es netamente representativo pero no deja de ser material contundente al momento de juzgar el hecho.

Sin embargo, la valoración de la cadena de custodia, se da a través de la valoración de las pruebas encontradas en el lugar de los hechos, o en el momento exacto de cometerse el ilícito, pero es importante establecer lo determinado en el artículo 66 numeral 19 de la Constitución de la República del Ecuador (2013) que dice lo siguiente:

Art. 66.- Derechos de libertad.- Se reconoce y garantizará a las personas

19.- El derecho a la protección de datos de carácter personal, que incluye el acceso y la decisión sobre datos de este carácter, así como su correspondiente protección. La recolección, archivo, procesamiento, distribución o difusión de estos datos o información requerirán la autorización del titular o el mandato de ley.

Por lo antes manifestado podemos decir que, los derechos de protección es una garantía constitucional que poseen todas las personas sea de manera individual o colectiva con el fin de exigir al estado la afectación de uno de los derechos que han sido violentados, además, los derechos de protección son una herramienta que puede ser utilizado para sortear las barreras generadas por los demás derechos.

Este es uno de los problemas latentes en la valoración de la cadena de custodia y es concatenado con la teoría del fruto del árbol envenenado originado en los Estados Unidos en el juicio Silverthone Lumber Co vs United States en el año 1920, misma que explica que no se puede utilizar como medio de prueba, los que tengan un origen ilegítimo, ilícito e inconstitucional, puesto que si la génesis de la prueba es ilícita sus frutos es decir el procedimiento de la misma forma lo serán, ilícito, por lo que no deben ser considerados como prueba por el hecho de estar contaminada.

A manera de ejemplo, si la policía solicita a la autoridad competente que les otorgue un permiso de allanamiento con el fin de verificar que existen personas plagiadas dentro de un bien inmueble, y el Juez otorga dicho permiso, y la policía realiza el operativo, pero al momento de allanar no encuentran persona alguna y lo que encuentran son sustancias sujetas a

fiscalización, ese procedimiento es nulo, puesto que el fin del allanamiento era encontrar personas plagiadas mas no sustancias sujetas a fiscalización por lo tanto lo encontrado en el lugar de los hechos no es prueba legal puesto que no era materia de la investigación principal.

Sin embargo, el Dr. Zambrano, A (2001) dice lo siguiente:

“De acuerdo con la teoría de la fuente independiente, serán aceptables en juicios las pruebas que derivan de una fuente que no haya sido “contaminada” por una actuación policiaca violatoria de derechos fundamentales. Un precedente importante de esta definición se encuentra en un caso que sucedió en Estados Unidos, el juicio fue de Silverthone Lumber Co. vs United States, de 1920”

Dentro del proceso Silverthone Lumber Co el origen del expediente fue que se realizó una investigación, en donde los agentes de Policía Estatal realizaron una inspección en las oficinas de Silverthone quien a la postre fue detenido por los libros de contabilidad que fueron encontrados a su cargo. Inmediatamente éste apeló dentro del proceso, puesto que acogió a la cuarta enmienda constitucional norteamericana, declarándose la ilegalidad de todas las pruebas obtenidas dentro del proceso.

Lo antes manifestado, nos dice que si bien es cierto el derecho fundamental de la persona ha sido coartado, la prueba conseguida no ha sido contaminada, pero aquí cabe una interrogante, ¿puede contaminarse la prueba y su fuente no?.

Por otro lado, Zambrano, A (2001) explica lo siguiente:

“La teoría del descubrimiento inevitable permite admitir una prueba a juicio, aunque haya derivado de otra obtenida ilícitamente, siempre que el descubrimiento de la segunda se hubiera producido incluso sin la existencia de la primera, de forma inevitable.

Esta teoría fue asumida por la Suprema Corte de los EEUU en la sentencia *Nix vs Williams*, de 1984.”

En el proceso de *Nix vs William* se lo hizo bajo los parámetros siguientes, se obtuvo el molde de una dentadura, misma que fue acordada judicialmente, pero éste molde fue considerado como una consecuencia de un hecho anterior y que, gracias a ese hecho la policía obtuvo bajo el consentimiento del sospechoso, todo ello se dio para que al imputado no se le inculpe una conducta delictiva, ya que con los hechos conocidos dentro del proceso se podría haber comprobado la autoría de manera inevitable.

Esta sentencia nos quiere que una prueba que haya sido obtenida de otra prueba que es ilícita será válida siempre y cuando la segunda prueba que no es ilícita se haya descubierto sin la necesidad que haya existido la primera.

10.0 Análisis desde la Prueba Penal

10.001 La Prueba testimonial

El Código Orgánico Integral Penal en su artículo 498 determina los medios de prueba, mismos que son la prueba material, testimonial y perital.

Sin embargo la Constitución de la República del Ecuador en su artículo 76 numeral 4 dice que las pruebas obtenidas o actuadas con violación a la Constitución de la República del Ecuador o la ley no tienen validez alguna y carecerán de eficacia probatoria.

La Constitución de la República del Ecuador en su artículo 76 literal h) dice que el derecho de las personas a la defensa incluirá las siguientes garantías:

Presentar de forma verbal o escrita las razones o argumentos de los que se crea asistida y replicar los argumentos de las otras partes, presentar pruebas y contradecir las que se presenten en su contra.

La prueba testimonial de manera obligatoria se necesita de una persona natural que haya estado y visto el hecho delictivo o en algún momento haya sido partícipe del mismo hecho esta persona es llamada como testigo visual del hecho que, con sus sentidos percibió el delito y dentro del momento procesal oportuno éste rendirá su versión del hecho acontecido bajo el dominio de sus sentidos de forma directa.

La prueba testimonial no solo se referirá solo a las personas que han observado el hecho, sino las que han escuchado la realización del hecho o que han percibido algún hecho o cosa con los diferentes sentidos o percepciones sensoriales. El testigo y su testimonio debe ser lo más fidedigno posible y decir las cosas que con sus sentidos percibió al momento del cometimiento del delito. El relato que éste debe contar debe hacerse bajo las siguientes preguntas ¿Qué pasó?, ¿Cómo sucedió?, ¿Cuándo aconteció? ¿Dónde pasó? ¿Por qué lo hizo? ¿Cómo sucedió? ¿Cuándo aconteció? ¿Dónde pasó?, además, el testimonio debe ser lo más exacto posible en el relato de cada uno de sus dichos.

Más, no es factible exigirle al testigo que narre el delito según lo que vivió, puesto que sus opiniones son totalmente irrelevantes para el juzgador y el proceso.

Por otro lado la prueba documental es, si se quiere, la prueba contundente dentro de la etapa de juicio, puesto que, es lo mas relevante en cuanto al acto volitivo realizado por la persona involucrada en el delito, lo que se debe tomar en cuenta no es el documento como tal, sino el contenido del mismo su materialidad.

Según el Código Orgánico Integral Penal en su artículo 499 establece lo siguiente:

1.- No se obligará a la persona procesada a que reconozca documentos, ni la firma constante en ellos, pero se aceptará su reconocimiento voluntario.

3.- No se hará otro uso de la correspondencia y de los otros documentos agregados al proceso que el necesario para esclarecer los hechos y circunstancias materia de juicio y de sus posibles responsables.

Lo antes mencionado tiene concordancia con la Constitución de la República del Ecuador en su artículo 77 literal c).

De igual manera, el COIP en su artículo 499 numeral 6 dice lo siguiente:

“Podrá admitirse como medio de prueba todo contenido digital conforme las normas de este código.”

Es menester señalar que la acción volitiva de cada persona es importante puesto que el procesado únicamente de manera voluntaria puede reconocer documentos que han sido parte importante para haber cometido el hecho doloso y por el cual se le está inculcando, y debe hacerse de manera

voluntaria puesto que, si es obligado por cualquier manera la prueba no será factible dentro del proceso por haberse incurrido en un vicio del consentimiento, es decir, se configuraría en una prueba forjada.

Por otro lado, solamente serán tomados en cuenta los documentos que son originales o documentos notariados, empero, dicha documentación tiene que ser con referencia al proceso que se está ventilando dentro del juzgado donde recayó el expediente, además, el uso de la correspondencia debe servir para desenmarañar la acción procesal mas no para problematizarla, y esto se da por un derecho de protección que tienen las personas de doble vulnerabilidad como son las personas privadas de libertad (PPL) puesto que ninguna persona puede inculparse de un hecho delictivo, puesto que la culpabilidad o sobreseimiento provisional o definitivo es únicamente del Juez.

Lo antes mencionado tiene concordancia con el Código Orgánico de la Función Judicial en su artículo 147.

Además, el Código Orgánico de la Función Judicial permite ingresar como pruebas fehacientes y fidedignas a todo tipo de documento cualquiera que sea su soporte, sea físico o electrónico.

Dentro de este tipo de prueba es menester tomar en consideración, la voluntad que tuvo la persona al obrar el hecho, más aun si éste estuvo obligado a cometer el hecho o involucrarse con documento alguno y si estuvo consciente de tener mala fe y el deseo de hacer daño y que existe el nexo causal para el ilícito. Todo ello en concordancia con la Constitución de la República del Ecuador en su artículo 169, además, el Código Orgánico

Integral Penal en su artículo 5 numeral 13, también tiene concordancia dentro del mismo cuerpo legal con el artículo 597.

La prueba cualquiera que sea su naturaleza debe ser recabada por cualquier parte procesal y anunciarla de manera individualizada.

Así mismo el Código Integral Penal en el artículo 604 numeral 4 literal c) que dice lo siguiente:

Artículo 604.- 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: 4. Concluida la intervención de los sujetos procesales, si no hay vicios de procedimiento que afecten la validez procesal, continuará la audiencia, para lo cual las partes deberán: 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.

Jauchen, E (2002) dice que:

La falibilidad de los medios de prueba sumada a la falibilidad misma del juzgador son los factores que siempre estarán presentes en cualquier método de juzgamiento. Razón por la cual ello no puede erigirse como un postulado de reproche o crítica a la existencia misma de un necesario proceso judicial. La inexistencia del mismo importaría el desorden, el gobierno de la fuerza cuya infalibilidad es más fatal para el ciudadano que la falibilidad del juicio previo.

A decir verdad, la prueba testimonial es de suma importancia puesto que la parte procesal que aduce haber visto algo en el momento del ilícito tiene que demostrarlo sea con testigos que expondrán en el juicio lo que ellos percibieron o escucharon, ya que el objetivo es lograr que la autoridad competente tenga la convicción plena de que el hecho acontecido ha sucedido como ellos lo exponen, además, con la exposición de los testigos ayudan a reconstruir los hechos en la escena del crimen.

Sin embargo, el abogado de cualquiera de las partes procesales, al momento de presentar una prueba éste debe estar completamente seguro que la prueba es contundente y lícita, además, debe estar completamente seguro de lo que va a presentar al tribunal de garantías penales.

10.002 Prueba Pericial

La prueba pericial es válida dentro del proceso penal ya que, es de ayuda para el Juzgador en virtud que, en el hecho delictivo se han presentado cuestiones importantes que el Juez no tiene conocimiento alguno y es por ello que éste solicita la presencia de los peritos para que éste realice los peritajes necesarios, mismos que son realizados dentro del proceso y posteriormente explicados al Juez cómo es su funcionamiento y cómo se ha producido el hecho doloso con tal arma u objeto; la intervención de los peritos en el procedimiento penal es para producir un convencimiento expreso al juzgador acerca del tema que se está resolviendo dentro de la causa.

De esta manera, la prueba pericial busca el convencimiento del juez a través de la existencia de algún tipo de prueba científica, misma que no podrá ser

rebatida por ningún caso, la prueba pericial tiene el 99% de eficacia en especial en materia medicinal, según Jauchen, E (2002) dice que: “Cuando deben decidir acerca de hechos que requieren el exámen del perito, entónces, y sólo en parte, se aproximan sus dichos á una deposición testimonial; se podría, sostener en aquel caso, que el perito reconoce la existencia de ciertos caractéres materiales”

De esta manera podemos determinar que una misma persona, solamente los peritos, pueden expresar dos tipos de pruebas dentro de una audiencia, puesto que, los expertos (peritos) realizan su experticia en el bien u objeto y ellos emanan su testimonio ante el Juez como fue realizada la experticia y para qué sirve, además, determinan si fue fatal o no la naturaleza del hecho, además, y lo trascendental del asunto es que dentro del proceso penal debe tener el nexo causal.

Por otra parte, todos los peritos son designados por fiscalía puesto que ellos son auxiliares de dicho organismo quienes en todas sus experticias deberán presentar un informe en un plazo determinado por fiscalía.

Los peritos a más de realizar su experticia en el objeto hallado en el lugar de los hechos, los peritos deben expresar su testimonio bajo juramento ante el tribunal, pero nunca el perito viene a ser un testigo como algunas doctrinas la determinan, es más, el perito de cierta manera con su experticia realizada emite en cierto grado un juicio de valoración de lo sucedido, es por ello que, al perito se le otorga en mayor grado un tiempo prudencial para emitir su testimonio frente al tribunal no obstante así al testigo que su respuesta debe ser de manera breve y sin titubeo alguno.

La prueba testimonial o también llamada prueba científica busca determinar justicia en el proceso y con ello justificar la culpabilidad del acusado, siempre buscando la convicción del juez, ya que, como manifiesta el COIP, el juzgador debe tener la plena convicción de que el acusado es el culpable del delito, puesto que si no está convencido del todo a pesar de que haya una prueba pericial debe aplicar el principio In Dubio Pro Reo.

Sin embargo los peritos antes de realizar su experticia en el vestigio encontrado en el lugar de los hechos deben reconocerlos y a la vez describirlos, y después de realizar su experticia en el objeto o arma tiene que elaborar su informe pericial detallando minuciosamente lo realizado y posteriormente lo elevará al fiscal o autoridad competente, a la vez ese mismo informe formará parte de la cadena de custodia y en último momento dentro de la audiencia explicará de forma oral que técnicas ha realizado para llegar a su conclusión.

El perito al momento de elaborar su informe, declara bajo juramento que lo que determina dentro de su conclusión del informe es verdad, y en caso de que éste mienta se le podrá procesar como perjurio.

De esta manera el Código Orgánico Integral Penal en su artículo 511 numeral 1 y 6 expresa un concepto de perito y lo que debe contener el informe pericial, respectivamente.

Artículo 511.- Reglas generales.- Las y los peritos deberán: 1. Ser profesionales expertos en el área, especialistas titulados o con conocimientos, experiencia o experticia en la materia y especialidad, acreditados por el Consejo de la Judicatura. 6. El informe pericial deberá

contener como mínimo el lugar y fecha de realización del peritaje, identificación del perito, descripción y estado de la persona u objeto peritado, la técnica utilizada, la fundamentación científica, ilustraciones gráficas cuando corresponda, las conclusiones y la firma.

Siguiendo los razonamientos antes planteados, la prueba pericial, en caso de que por algún hecho forzoso el perito no pueda llegar a la audiencia, su testimonio podrá darse por video conferencia u otros medios tecnológicos.

Como se ha mencionado en líneas anteriores, el testimonio o conclusión de la prueba pericial es casi una valoración que el Juez al momento de emitir sentencia lo toma muy en cuenta, además, la autoridad no puede tomarlo en cuenta siempre que el informe o explicación no sea relevante dentro del proceso, además, el informe de la prueba pericial puede ser ampliada o aclarada si una de las partes procesales consideré pertinente o no se encuentre detallado una parte trascendental.

Jauchen, E (2002) expresa su criterio acerca de lo que es la prueba pericial:

La prueba pericial es, pues, una prueba especialísima, que no debe confundirse con la que resulta de la inspección del Juez: tal vez en un solo caso, cuando el Juez examina al mismo tiempo que los peritos, se podría decir que sus propios ojos vienen á garantizarle la sinceridad de la inspeccion pericial ; pero de todos modos la fuerza probatoria de ésta se apoya , ó en la evidencia material asegurada por los peritos segun las observaciones á que se han entregado, ó en la confianza que inspiran las esperiencias científicas y artísticas de que han hecho uso , ó en fin , en la confianza que inspiran ellos mismos ;

porque sólo teniendo en cuenta su pericia y habilidad , puede creerse que los procedimientos del arte han sido por ellos sanamente aplicados; que sus observaciones son completas, fieles á los verdaderos principios y á las leyes de la ciencia , y sus conclusiones consecuentes , racionales y exactas.

De esta manera podemos manifestar que la prueba pericial es una prueba irrefutable en base a la ciencia en ella expresada, es una prueba que por si sola contesta todas las dudas que se tenga acerca de lo que acontecido y utilizado para realizar el hecho doloso, además, es allí donde se conjuga los años de trabajo y estudio de una persona, puesto que la persona que realiza la prueba científica sabe cómo, cuándo y en qué forma pudo haber sido realizado el acto delictivo. En la prueba pericial se necesita que, de manera exclusiva sea realizada por una persona con años de estudio y trabajo en esa específica rama de trabajo, tanto para un entendimiento sólido del como para que el juez en su psiquis interna este convencido que lo realizado por esa persona experta es de calidad y eficiencia, puesto que el juez, como es una persona, en algunos aspectos científicos e incluso ocupaciones está casi en la obligación de apoyarse en la conclusión que emana el perito acerca de su trabajo realizado, es más, en algunos aspectos los jueces se apoyan en el dictamen pericial para realizar su sentencia, es por ello que tanto el informe como su testimonio es de vital importancia dentro del proceso judicial, puesto que es una prueba científica y la ley dictamina que contra base científica no es válido prueba en contrario.

La prueba pericial es sin duda alguna una de las pruebas más difíciles de refutar en virtud de su naturaleza y por el hecho de haber sido realizada por una persona sumamente preparada en la rama que se está investigando, y con la cual en muchos de los casos se puede llegar a obtener la verdad de manera segura y fehaciente.

10.003 Prueba Documental

Este tipo de prueba es la materialización del hecho delictivo realizado o plasmado en algún tipo de documento sea este filmación, fotografía, informe, etc. Todo lo antes mencionado es por el simple hecho que ha sido parte de su pensamiento y el documento es netamente representativo pero no deja de ser un material contundente al momento de juzgar el hecho.

Dentro de la prueba documental de acuerdo al principio de celeridad se debe leer la parte pertinente de la prueba siempre que dicha parte este de manera directa o indirectamente entrelazada con el hecho punible, además, la prueba documental debe ser exhibida y tiene que tener relación con el hecho delictivo, todo esto de acuerdo al artículo 616 del Código Orgánico Integral Penal (2014).

Más, cualquiera de las partes dentro del proceso puede ofrecer como prueba el documento que tenga en su poder y entregarlo al juez, sea este dentro de la audiencia o en la instrucción fiscal.

Por otro lado, el Juez, puede ordenar que se introduzca una prueba documental en el último momento o dentro de la propia audiencia si fuere el caso cuando haya la existencia de ésta y el juez podrá tener conocimiento

como prueba nueva siempre y cuando la parte procesal justifique no haber tenido conocimiento sino hasta ese momento y, que la prueba sea relevante. Todo ello de acuerdo al artículo 617 del Código Orgánico Integral Penal.

Echeandía, D (1984) dice lo siguiente:

En su sentido más estrictamente técnico-procesal, se puede enunciar la conceptualización de prueba como el conjunto de razones que resultan del total de elementos introducidos al proceso y que le suministran al juez el conocimiento sobre la existencia o inexistencia de los hechos que conforman el objeto del juicio y sobre el cual debe decidir.

En algunos casos este tipo de prueba podría llegar a determinarse como prueba plena, puesto que demuestra la existencia de un hecho e incluso de algún tipo de acto jurídico, es por ello que el Juez podría obtener confianza para valorarla de manera eficaz y con ello tener la certeza suficiente para poder absolver o condenar al procesado por el ilícito que se le imputa, además, se debe presentar la prueba y mediante el principio de contradicción la parte que se crea perjudicada puede impugnarla, además, la prueba documental con el cambio de paradigma jurídico la prueba documental tiene como requisito sine qua non la publicidad, mismo que debe darse a conocer los diferentes actos que se han ejecutado dentro del proceso.

La prueba material es también conocida por la doctrina como el cuerpo del delito por el resultado que de esta se destaca, además, el hecho se la

caracteriza como material en virtud que se toma como prueba los vestigios o herramientas que han sido utilizados para cometer el crimen.

Maytelman, A (1999) manifiesta:

La producción de la prueba material en el juicio en consecuencia se rige por dos lógicas: la lógica de la desconfianza y la lógica del sentido común. Por lógica de la desconfianza puede resumirse en que nadie tiene por que creer que esto es lo que la parte dice que es simplemente porque ella lo diga, los objetos y documentos deben ser ingresados a juicio a través de testimonio y ser acreditados e insertados. En virtud de la lógica del sentido común diremos que hay objetos y documentos cuya naturaleza o autenticidad es tan evidente que sus exigencias de acreditación disminuyen ostensiblemente o desaparecen.

Esto nos quiere decir que tanto el sentido común también es parte del derecho y mas aun dentro del proceso penal en virtud que, las personas procesadas, pueden estar mintiendo de manera tan abrumante que su rostro, gesticulaciones y palabras pueden emanar pena e incluso lastima, de tal manera que el Juez y sus defensores pueden llegar a tener sentimientos y perder el horizonte, es por ello que, siempre se debe tener un poco de desconfianza hacia el cliente, sin embargo, el sentido común siempre debe primar y regirse a la prueba y los materiales utilizados y encontrados en el lugar de los hechos, puesto que las mismas deben ser contundentes, y por esa misma razón debe desaparecer cualquier tipo de sentimiento alguno y ser indolente con las cosas que puedan suceder con el cliente pero dentro

de la audiencia luchar como que fuese propio, remitiéndose siempre a la prueba.

La prueba material es de vital importancia puesto que ésta, en especial, debe ser reproducida dentro de la audiencia del proceso y el procesado conjuntamente con los cómplices o las personas que observaron el hecho punible deben esclarecer lo acontecido y ser tomado como punto referencial, la prueba material establecida dentro del proceso, además, esa prueba encontrada debe estar siempre resguardada por la cadena de custodia.

De esta manera la Corte Suprema de la República del Perú, a través del acuerdo plenario 5-2010/CJ-116, de fecha 16 de noviembre del año 2010 determinó a la prueba material de la siguiente manera:

Debemos entender por prueba material a toda evidencia física o inmaterial producida por la comisión del evento criminal. En el primer caso estará constituida por objetos, instrumentos o cualquier otro medio utilizado para la ejecución del delito y por todas aquellas evidencias que fueron producidas por la comisión del delito. En el segundo caso, tendremos a toda evidencia dejada por la ejecución de la actividad delictiva que puede comprender, huellas, rastros, manchas, vestigios, entre otros.

El acuerdo plenario de Perú, da a conocer tanto a las evidencias encontradas en el lugar del ilícito asimismo como las pruebas que de plano ya son tomadas como prueba de manera directa y no como evidencia o vestigio, además, toma como prueba material a las huellas y rastros, cosas

que en materia penal procesal ecuatoriana no son consideradas como pruebas materiales sino documentales, en razón de su naturaleza.

Es por ello que dicho acuerdo determina a la incautación como una medida procesal, medida que ha sido considerada de manera dualista, es decir, como búsqueda de pruebas y como una restricción de derechos que puede ser considerada también como una medida coercitiva, pero esto se realiza para asegurar la prueba material encontrada en el lugar de los hechos, con el fin de advertir el ocultamiento de los vestigios, que a la postre esclarecerán al delito.

La prueba material así como la prueba pericial debe ser custodiada de manera infalible, puesto que son de plena seguridad procesal sea para el querellado o querellante, de estos dos tipos de pruebas depende el bien jurídico protegido más anhelado para el ser humano como es la libertad, la prueba material debe sin lugar a dudas estar dentro de la cadena de custodia, puesto que, la prueba material debe haber sido obtenida sin ningún tipo de violencia, es decir, debe ser obtenida sin ningún tipo de violación a los derechos fundamentales, peor aun, al debido proceso todo ello para que la prueba sea legalmente puesta a consideración del tribunal para que sea evaluada y tomada en cuenta para su decisión final.

Escobedo, E (2014). "la prueba material se debe presentar a través de un testigo, a efectos de que lo reconozca e informe sobre ella" Pg. 21

La prueba material debe ser primero reconocida por un testigo puesto que, dentro del interrogatorio la persona que en verdad estuvo en el lugar de los hechos debió percibir algo con alguno de sus percepciones sensoriales,

determinará con exactitud lo que vio o lo que escucho, es así que manifestará que tipo de arma u objeto fue lo que percibieron sus sentidos, es más, después de que haya manifestado sus dichos, es factible presentarle el objeto para que su testimonio en consonancia con el objeto se determine como prueba plena del ilícito cometido y con ello determinar el grado de violencia que hubo e incluso si hubo agravantes dentro del proceso.

11.0 El proceso de construcción de la cadena de custodia

El proceso de construcción de la cadena de custodia permite que haya una garantía en la seguridad y protección de los vestigios encontrados, además, se tiende a preservar de manera individualizada los objetos encontrados en el lugar del hecho ilícito teniendo en cuenta la integralidad, identidad, preservación, seguridad y registro respectivo, todo ello, con el fin de demostrar en la audiencia de juicio la condición y el uso que se le dio a cada herramienta u objeto para cometer el hecho doloso.

Con lo antes manifestado, nos remitimos a lo que determina el Código Orgánico Integral Penal en su artículo 456 donde nos manifiesta que la cadena de custodia empieza en el lugar donde se haya recaudado el elemento probatorio y la misma termina por la autorización de la autoridad competente, la cadena de custodia necesita de la ayuda de los auxiliares de fiscalía, también son llamados por la legislación como sistema especializado integral de investigación.

En la actualidad y con el macro avance de la ciencia investigativa, es menester asentar la atención de manera apremiante al lugar donde se produjo un hecho presumiblemente delictivo esto es con el objetivo de

localizar los indicios necesarios que en el futuro deberán ser examinados por las unidades de criminalística con la ayuda respectiva de la Policía Judicial conjuntamente con el Ministerio de Justicia, Derechos Humanos y Cultos, puesto que éstos son los organismos estatales encargados de investigar los hechos punibles y presumiblemente punible.

El Manual de Cadena de Custodia (2014) dice lo siguiente:

El conocimiento y aplicación de procedimientos apropiados para manejar, registrar, y almacenar indicios y/o evidencias pueden coadyuvar a que éstos no sean alterados, extraviados o reemplazados, después de que hayan sido puestos bajo custodia. Estos procedimientos deben ser correctamente documentados, evidenciando en todo momento una continua y prolija posesión de indicios o evidencias.

De esta manera determinamos que la cadena de custodia debe ser la parte fundamental de todo el proceso, puesto que, esta cadena de custodia es la encargada de expresar la veracidad de todo lo acontecido en el lugar de los hechos, además de la preservación de los objetos encontrados depende su valoración en el tribunal.

La construcción de la cadena de custodia empieza en el lugar donde se encuentra las evidencias y de igual manera la cadena de custodia finaliza por orden de la autoridad competente.

El procedimiento de la cadena de custodia, se inicia desde que se ha recolectado los objetos en el lugar de los hechos, pero antes de recolectar

los objetos deben ser fijados y de ser posibles numerarlos a cada uno, los auxiliares de fiscalía que se encuentren en el lugar de los hechos deben evitar manipular los objetos encontrados, además, las personas auxiliares de fiscalía deben utilizar los guantes respectivos y los objetos utilizados para cometer la fechoría deben ser embalados, dichos objetos deben ser individualizados cada uno, no deben amalgamarse en uno solo, puesto que estos se contaminan el uno con el otro, y al momento de su valorización no serán tomados en cuenta por estar contaminados, sin embargo, cada objeto que ingrese a la cadena de custodia debe ser descrita en su totalidad llenando el formato descrito, dicho formato debe ser ingresado al momento de ingresar y a su salida.

Siguiendo la misma línea, el perito custodio que vaya a realizar su análisis técnico debe verificar que se haya cumplido con la cadena de custodia desde que se ha tomado el objeto del lugar de los hechos, y su verificación debe consistir en que cada uno de los entes se encuentren individualizados y embalados correctamente, en consonancia con el permiso de realización de la experticia emitida por autoridad competente, el experto debe guardar la integridad del objeto y devolverla en cadena de custodia respectivamente, además, el perito al recibir la solicitud de remisión de indicios y evidencias del centro de acopio, bodega o almacén de evidencias debe verificar que el documento de ingreso de la cadena de custodia se encuentre con la debida sumilla realizada por el jefe del servicio, y el perito debe basarse exclusivamente en lo que la providencia del juez determina, y éste debe llenar los pasos y las técnicas que han utilizado para realizar su experticia.

La persona que entrega y recibe los elementos físicos debe verificar el embalaje y el rótulo, mismos que no deben encontrarse manipulados o enmendaduras, si esto ocurriera, las evidencias se presumirán como invalidas, y el custodio responsable deberá responder por su contaminación e incluso puede responder por vías judiciales sean estas administrativas, civiles e incluso penales.

12.0 Aplicación del Principio de Seguridad Jurídica aplicado a la Cadena de Custodia

Zabala, J (1998) dice que la seguridad jurídica es: “la Seguridad jurídica tiene, pues, su aspecto estructural (objetivo), el que es inherente al sistema jurídico, a las normas jurídicas y a sus instituciones y, de ahí, dimana al sujeto que está obligado por el sistema jurídico que adquiere la certeza o la certidumbre de las consecuencias de sus actos y las de los demás, ésta es la faceta subjetiva” Pag. (14)

De esta manera se determina que el principio de seguridad jurídica debe reunir ciertos requisitos indispensables estipulados en otro principio universal como es el NULLUM POENA, NULLUM CRIMEN SINE LEGE establecido por Anselm Von Feuerbach que cita Jorge Zabala Egas sus alcances no se agotan en el derecho penal, pues, la interpretación del término lege alcanza a toda la normativa del ordenamiento jurídico, sea cual fuese su ubicación entre las fuentes del Derecho, es decir, no sólo se limita a la Ley formalmente concebida y exige, tal normativa (CITADO en TEORIA DE LA SEGURIDAD JURIDICA, 1998)

Perez, E, (2000) dice que la seguridad jurídica es: “Un valor estrechamente ligado a los Estado de Derecho que se concreta en exigencias objetivas de: corrección estructural (formulación adecuada de las normas del ordenamiento jurídico) y su corrección funcional (cumplimiento del Derecho por sus destinatarios y especialmente por los órganos encargados de su aplicación)”. Pag (4)

Cabanellas, G (1984) dice que la prueba es: “Demostración de la verdad de una afirmación, de la existencia de una cosa o de la realidad de un hecho” Pag. (497)

Entonces podemos manifestar que la prueba es la forma de comprobar la violación de un bien jurídico tutelado o protegido y con ello la responsabilidad del infractor hacia el hecho doloso.

Carrara, F. (1993) “Es todo aquello que nos sirve para darnos certeza acerca de la verdad de una proposición”

Díaz de León, M. Tratado Sobre las Pruebas Penales. señala que: “La prueba se traduce en la necesidad ineludible de demostración, de verificación o investigación de la verdad de aquello que se ha afirmado en el proceso”

Por lo antes mencionado podemos decir que la prueba es la fundamentación, respaldo y lo más próximo a la verdad en un juicio, del tipo de prueba que se presente en el proceso, el juez tendrá que impartir justicia puesto que, con la prueba debidamente actuada se puede justificar algún

tipo de agravio hacia algún tipo de persona o cosa y es sujeto de verificación a la verdad de un hecho o acontecimiento.

Con la prueba debidamente actuada se logra convencerle al Juez inclusive desde el punto de vista psicológico sobre la realidad de los hechos, justificando la razón de manera fundamentada, haciendo una concatenación fina entre la prueba, materialidad de los hechos en concordancia con lo establecido por las leyes ecuatorianas, para que, con ello el juez llegue a realizar una mayéutica en relación a su sana crítica donde debe tener un sumo conocimiento acerca de los hechos que se van o están probando dentro de su despacho, estas pruebas pueden ser con la ayuda de peritos acreditados especializados por el Consejo de la Judicatura.

Con ello podemos decir que la evidencia es la esencia del juicio penal sin la cual no tendría sustento la denuncia, investigación y peor aún la sentencia es decir, sin pruebas no hay juicio, es decir, son los elementos de convicción que tiene el fiscal para acusar por el cometimiento de un delito y así mismo la parte acusada puede presentar las pruebas de cualquier índole.

La cadena de custodia, es un tema muy controversial que para algunos Abogados e incluso Jueces es simplemente el encargar la prueba a un agente de policía para que este a su vez traslade la prueba a un cuarto dentro de la policía sin ningún tipo de cuidado e instalarlo en algún lugar sin pulcritud alguna y peor aún asepsia, esto piensan y lamentablemente es un hecho a pesar de existir un Manual de Cadena de Custodia.

En este sentido dice Artigas. E (2009) “La elaboración de esta obra monumental le tomo veinte años de experiencia e intensos trabajos, por lo

que no solo la sistematizó, sino que se preocupó de establecer su ámbito y someterla al método científico.” Pag. (2)

Por otro lado la cadena de custodia según la Sigma Editores. (2010). Enciclopedia CCI. (1a. ed.). Bogotá D.C señala que la cadena de custodia “representa el respeto al Estado de Derecho, al cumplimiento de las leyes y a la garantía del debido proceso; estos tres aspectos son los pilares de las sociedades modernas; tal es su importancia que incluso se encuentran en sociedades no democráticas”.

Mas, según el artículo 456 Código Orgánico Integral Penal (2014), “Se aplicará cadena de custodia a los elementos físicos o contenido digital materia de prueba, para garantizar su autenticidad, acreditando su identidad y estado original; las condiciones, las personas que intervienen en la recolección, envío, manejo, análisis y conservación de estos elementos y se incluirán los cambios hechos en ellos por cada custodio.

La cadena inicia en el lugar donde se obtiene, encuentra o recauda el elemento de prueba y finaliza por orden de la autoridad competente. Son responsables de su aplicación, el personal del Sistema Especializado Integral de Investigación, de Medicina Legal y Ciencias Forenses, el personal competente en materia de tránsito y todos los servidores públicos y particulares que tengan relación con estos elementos, incluyendo el personal de servicios de salud que tengan contacto con elementos físicos que puedan ser de utilidad en la investigación.”

El Manual de Cadena de Custodia de la Policía Judicial, publicada en el Registro Oficial 156 de 27 de Agosto de 2007, (p. 3). Nos dice que “...es el

conjunto de procedimientos tendientes a garantizar la correcta preservación de los indicios encontrados en el lugar de los hechos; durante todo el proceso investigativo, desde que se produce la colección hasta su valoración por parte de la autoridad competente”.

Por lo antes manifestado podemos decir que la cadena de custodia es un procedimiento, una guarda y protección de ciertos elementos que sirven como prueba en ciertos juicios o en ciertas investigaciones las cuales son ordenadas por los jueces para una correcta verificación de esas pruebas para una correcta valoración dentro del proceso, y con ello llegar a la verdad de los hechos en concordancia con la sana crítica y la correcta manipulación de los vestigios encontrados en el lugar de los hechos.

En conclusión podemos señalar que el principio de seguridad jurídica en consonancia con la cadena de custodia, es la actividad de razonamiento del juez, en el momento de tomar la decisión definitiva; pues consiste en una operación mental que tiene por fin conocer el mérito o valor de convicción que pueda deducirse del contenido de la prueba, ya que la tarea del juez en torno al material probatorio es de un examen crítico de todas las evidencias legalmente introducidas al proceso, que determina la convicción, positiva o negativa del Juez, respecto de los hechos en que se fundan las afirmaciones, pretensiones o resistencias hechas valer en juicio.

CAPÍTULO II

METODOLOGÍA

2.1. Método de Investigación

El enfoque epistemológico fue cualitativo puesto que a través del estudio de caso, se hace un análisis de cómo se aplica el criterio de valoración de la cadena de custodia en el procedimiento penal ecuatoriano, tomando en cuenta como se conformaba el Sistema Jurídico además de las orientaciones peculiares de la cadena de custodia y cuál es su tratamiento en la legislación interna, además de la recolección de información tanto bibliográfica y legal para la conformación del criterio de juzgamiento de la cadena de custodia y la aplicabilidad en el procedimiento penal del Ecuador, finalizando con una entrevista realizada a varios Jueces especialista en la materia de Derecho Penal y que ha tenido vasta experiencia en cuanto al tratamiento de la cadena de custodia.

2.1.1. Método General

El método general aplicado en la investigación es el Deductivo, ya que se ha partido de lo general para llegar a las particularidades, primero analizando la doctrina y jurisprudencia así como Instrumentos jurídicos de alcance.

Universal, después la legislación aplicable desde la perspectiva Nacional y en específico el Estudio tratado por el Tribunal de Garantías Penales de

Latacunga en el año 2013 acerca de los criterios de valoración de la cadena de custodia, a través de la investigación se busca determinar cuáles son los criterios que el Administrador de Justicia necesita para los criterios de valoración de la cadena de custodia en el procedimiento penal ecuatoriano.

Otro de los métodos aplicados en la investigación es el Histórico puesto que se recopila información técnica que ha sido elaborada a través de los años por el mismo carácter de criterios de valoración, con grandes esfuerzos de la doctrina, además de la resolución que al respecto se han tomado y que han formado parte de la misma trascendencia histórica que tiene la cadena de custodia, su formación a través del tiempo desde su aparición como concepto hasta su reconocimiento dentro del Proceso Penal Ecuatoriano y la ratificación por parte del Estado Ecuatoriano.

2.1.2. Métodos Específicos

El método específico empleado es el Dogmático, por cuanto permite determinar cómo se trata los criterios de valoración de la cadena de custodia en el Procedimiento Penal Ecuatoriano, conforme lo permita la legislación Ecuatoriana, en el marco jurídico Internacional que la integra.

2.1.3. Técnicas e Instrumentos de recolección de Información

Las técnicas fundamentales que se aplican en esta investigación son: la entrevista que se aplica a los Jueces de la Unidad Judicial Penal del Complejo Judicial de Latacunga especialistas en el área Penal, las fichas nemotécnicas, por medio de las cuales se ha recopilado y organizado la información indispensable para esta investigación, además de un Estudio de caso que se presentó en Latacunga en el año 2013, el cual permite

analizar la aplicabilidad técnica jurídica de las normas e instrumentos de derecho Internacional penal.

CAPITULO III PRESENTACIÓN DE RESULTADOS

3.1 Entrevista

La entrevista fue realizada a la Dra. Rosario de Agua Santa Freire Fierro quien es Jueza de la Sala Penal de la Corte Provincial de Justicia del Cotopaxi quien se encuentra familiarizada y tiene experiencia en el tema, a lo largo del desarrollo de su práctica profesional como Jueza y con su tema de especialidad que es el área penal pueden manifestarse con asertividad acerca del tema investigado, por tanto se han formulado preguntas de trascendencia dentro de la investigación acerca de Los Criterios de Valoración de la Cadena de Custodia en el Procedimiento Penal Ecuatoriano en donde se obtuvieron los siguientes resultados:

Entrevista a la Dra. Rosario Freire Fierro Jueza de la Sala Penal de la Corte Provincial de Cotopaxi.

1.- ¿El criterio de valoración de la cadena de custodia influye en la ponderación de derechos en el proceso penal?

Si.

2.- ¿Cuándo considera usted que por medio del criterio de valoración se ha violado el procedimiento garantía de la cadena de custodia?

Cuando no se respeten protocolos en el manejo de evidencias que sirvan como prueba dentro del proceso.

3.- ¿Cómo debe aplicarse los criterios de valoración dentro de la cadena de custodia?

Se aplica como prueba válida cuando se ha cumplido con los procedimientos de obtención y conservación de evidencias o vestigios.

4.- ¿Considera usted que el criterio de valoración debe estar normado?

No, porque el artículo 451 del COIP da directrices a los juzgadores.

Análisis de la Entrevista a la Doctora Rosario Freire Fierro de acuerdo a lo expuesto a la especialista en la materia, establece que los criterios de valoración expuestos en la normativa penal ecuatoriana si influyen en su totalidad al derecho de ponderación en todos procesos penales que llevan a cabo, puesto que por medio del criterio de valoración se puede determinar si ha sido o no violentada la garantía de la cadena de custodia, en virtud que se deben respetar absolutamente todos los protocolos emanados hacia la cadena de custodia ya que estos sirven como prueba y no se pueden excluir de manera ninguna.

Además, la Doctora Rosario de Agua Santa Freire Fierro explica que debe aplicarse los criterios de valoración como prueba válida siempre y cuando ésta haya cumplido con cada uno de los parámetros que determina el código orgánico integral penal puesto que lo mas importante es la conservación de cada uno de los objetos y una vez que se haya respetado ese paso, se

podrá obtener el criterio de valoración de manera fidedigna y será lo más creíble posible.

Por lo antes expuesto por parte de la Jueza de la Sala de lo Penal de Cotopaxi, se llega a la conclusión que no es imperante normar los criterios de valoración puesto que la normativa penal ya establece parámetros específicos que pueden seguir los juzgadores al momento de valorar a la cadena de custodia por lo que no pueden ni si quiera juzgar algún delito con su sana crítica, puesto que a desaparecido esa figura dentro de la materia penal.

La entrevista fue realizada al Dr. José Luis Segovia Dueñas quien es el Presidente de la Sala Penal de la Corte Provincial de Justicia del Cotopaxi quien se encuentra familiarizado y tiene experiencia en el tema, a lo largo del desarrollo de su práctica profesional como Juez y con su tema de especialidad que es el área penal pueden manifestarse con asertividad acerca del tema investigado, por tanto se han formulado preguntas de trascendencia dentro de la investigación acerca de Los Criterios de Valoración de la Cadena de Custodia en el Procedimiento Penal Ecuatoriano en donde se obtuvieron los siguientes resultados:

Entrevista al Dr. José Luis Segovia Dueñas Presidente de la Sala Penal de la Corte Provincial de Cotopaxi.

1.- ¿El criterio de valoración de la cadena de custodia influye en la ponderación de derechos en el proceso penal?

La Ponderación de derechos en la cadena de custodia de custodia, no son aplicables desde el punto de vista de violación de derechos del procesado, se aplica la forma de obtención para la detención si la evidencia que se pretende introducir como prueba ineficaz probatoria por la forma de obtención, prueba irregular.

2.- ¿Cuándo considera usted que por medio del criterio de valoración se ha violado el procedimiento garantía de la cadena de custodia?

Cuando no se cumple con el procedimiento de obtención en la cadena de custodia, se contamina y no se observa los procedimientos, esto puede excluir las evidencias.

3.- ¿Cómo debe aplicarse los criterios de valoración dentro de la cadena de custodia?

En base a la normativa vigente y de legalidad, su autenticidad, eficiencia a la cadena de custodia policial y particular.

4.- ¿Considera usted que el criterio de valoración debe estar normado?

Ya está en el COIP, no merece más regulación.

Análisis de la Entrevista al Doctor José Luis Segovia Dueñas de acuerdo a lo expuesto a la especialista en la materia, establece que los criterios de valoración expuestos en la normativa penal ecuatoriana no influye de ninguna manera en lo referente a la ponderación de los derecho en el proceso penal puesto que lo que verdaderamente se aplica de manera imperativa es lo que establece la Constitución de la República del Ecuador tanto sus principios como sus garantías en especial la garantía del debido

proceso, gracias a ello se puede verificar de manera plena si ha sido o no violado la garantía de la cadena de custodia y todo lo que conlleva a su procedimiento y verificación de las diferentes evidencias encontradas en los lugares de los hechos, sean estos objetos, o incluso osamentas de las personas, además el criterio de valoración ayuda a los jueces para su correcto razonamiento de acuerdo a lo sucedido y concatenar con lo presentado por medio de la cadena de custodia.

Por otro lado, y sin duda alguna los criterios de la valoración de la cadena se encuentran de manera taxativa en el COIP, sin embargo, dichos criterios deben guardar relación con los diferentes principios establecidos dentro del mismo COIP y en concordancia con la Constitución y los Tratados Internacionales, puesto que no se necesita agregar más normativa que regule los criterios de valoración, puesto que en materia penal se debe regir de manera imperante a lo que determine la ley expresa.

La entrevista fue realizada a la Dra. Mireya Silva Segovia quien es Jueza de la Unidad Judicial Penal del Complejo Judicial de Latacunga quien se encuentra familiarizada y tiene experiencia en el tema, a lo largo del desarrollo de su práctica profesional como Jueza y con su tema de especialidad que es el área penal pueden manifestarse con asertividad acerca del tema investigado, por tanto se han formulado preguntas de trascendencia dentro de la investigación acerca de Los Criterios de Valoración de la Cadena de Custodia en el Procedimiento Penal Ecuatoriano en donde se obtuvieron los siguientes resultados:

1.- ¿El criterio de valoración de la cadena de custodia influye en la ponderación de derechos en el proceso penal?

Si porque se debe establecer claramente que si esta de cadena de custodia es rota se evidencia del principio de prueba debidamente actuada como establece el debido proceso.

2.- ¿Cuándo considera usted que por medio del criterio de valoración se ha violado el procedimiento garantía de la cadena de custodia?

Cuando ésta ha determinado al Juez una duda razonable, donde por la falta de cuidado en el manejo de la prueba se violenta la cadena de custodia, siendo la prueba el elemento fundamental para determinar la culpabilidad o inocencia de una persona.

3.- ¿Cómo debe aplicarse los criterios de valoración dentro de la cadena de custodia?

Analizando en conjunto cada prueba, ninguna prueba puede estar aislada ya que estas están realizadas en los hechos que se acusan debe ser en conjunto y no individualizado.

4.- ¿Considera usted que el criterio de valoración debe estar normado?

No, porque queda al libre albedrío del juzgador, no a una norma que limita su actuación y evidencia el principio de inocencia tal ciudadano.

Análisis la Señora Jueza establece de manera clara que el criterio de valoración debe influir de manera óptima en el derecho de ponderación del

proceso penal, puesto que si se evidencia que a existido algún tipo violación a la cadena de custodia se fragmenta el debido proceso y con ello el proceso fenece por falta de una prueba legítima y eficaz, además, ésta ha sido actuada de manera atentatoria al proceso que se está llevando a cabo dentro de la audiencia, además, la Jueza establece si ha sido violentado el procedimiento de la cadena de custodia por medio de los criterios de valoración siempre y esto se da siempre y cuando se determine una duda razonable dentro del proceso penal puesto que es un elemento determinante en todo proceso, ya que gracias a dicho principio se puede determinar si la persona es o no culpable, pero por el criterio de valoración y sus parámetro el juez se de ceñir a los mismos y cumplirlos, caso contrario la autoridad seria llamada la atención o en una prognosis ser destituida por no emanar justicia de manera correcta.

Siguiendo la misma idea, la Juez expresa que los criterios de valoración deben ser aplicados de manera conjunta y no de manera individual ya que la prueba debe ser debidamente concatenada una con otra y no por separado, con este marco considera también que los criterios de valoración no deben ser normados porque retira el razonamiento del juez para enfrascar sus razonamiento en normas que muchas de las veces resultan ser antagónicas unas con otras y violentan el principio de inocencia que muchas de las veces gozan los procesados.

CAPITULO IV CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

Conclusiones

1.- Los criterios de valoración de la cadena de custodia ha quitado la posibilidad a los Jueces de poder expresar algún tipo de razonamiento de acuerdo a su sana crítica, y tiende a ceñirse de manera rigurosa a lo expresado en el Código Orgánico Integral Pena en su artículo 457.

El juzgador ha perdido su capacidad de raciocinio propio para pasar a una aplicación de manera expresa, mismo que regula la psiquis del juzgador y obliga a sentenciar o juzgar a una prueba de acuerdo a un texto y con ello formular una sentencia de manera mecánica, sin ningún tipo de motivación personal.

2.- Los criterios de valoración deben ser tomados únicamente como meros enunciados o parámetros y no como una aplicación imperativa, puesto que el derecho se conoce estudiando pero se ejecuta pensando, han cambiado los paradigmas del derecho ya que, el Juez conjuntamente con su raciocinio está en la facultad imperiosa de emanar realizar una sentencia acorde a las pruebas enunciadas y valoradas, ya que si realiza su criterio conforma a lo expresado en el Código Orgánico Integral Penal, su figura se vuelve antagónica e incluso reclusa, ya que ésta autoridad se volvería una grabadora de la ley, y regresaríamos a la década pasada en donde el Juez es

simplemente una figura en la cual, dice y hace las cosas de manera mecánica, sería objeto inanimado.

3.- El Juez debe expresar en sus sentencias sus propios criterios de valoración realmente razonados y acordes a lo detallado y encontrado en la cadena de custodia, la autoridad debe ceñirse de manera irrefutable a lo encontrado, actuado y practicado dentro del proceso por cada una de las partes, y no sobre sus apasionamientos, puesto que el juez debe estar a las reglas de la lógica y lo más importante acorde a su experiencia y estudio.

4.- La Cadena de Custodia dentro del proceso penal, es de vital importancia, y no debe estar estructurado solo en un Manual de Cadena de Custodia, sino debe existir en el caso más simple un Reglamento, puesto que la cadena de custodia recoge todos los indicios, vestigios y pruebas recuperada en el lugar de los hechos, y estos son objetos de total relevancia para el procedimiento penal ecuatoriano, puesto que si no existiera las evidencias simplemente no hubiera proceso.

La cadena de custodia de igual manera debe ser valorada por parte de los juzgadores pero su valoración no debe ser "in integrum" sino de manera individual, es decir, singularizadas, ya que, cada prueba guarda cada hecho, cada paso que el infractor ha realizado para cometer su ilícito, por lo tanto, la cadena de custodia es la garantía que tiene el Juez y el proceso para declarar culpabilidad o ratificar la inocencia de la persona.

5.- La cadena de custodia sin lugar a dudas tiene una relación directa con cada uno de los hechos encontrados en el lugar donde surgió el acto reprochable, además, la cadena de custodia no debe tener ningún tipo de

anomalía en ninguna etapa del proceso, esto con el fin de precautelar su debida valoración por parte de la autoridad competente

6.- La cadena de custodia, durante todas las etapas, es decir, desde la recolección de los objetos utilizados para cometer el delito hasta su valoración dentro del tribunal competente, no debe ser cuidada por los auxiliares de fiscalía.

Recomendaciones

- 1.- El personal que se encarga de velar por la integridad de la cadena de custodia debe ser otro tipo de personas y no la policía judicial en consonancia con medicina legal, puesto que ese personal en su mayoría son policías encargados o de turno, mismos que en su generalidad saben cosas efímeras acerca el procedimiento de cadena de custodia, es por ello que, existen procesos que no han visto la luz de la verdad, puesto que no se han cumplido con el adecuado tratamiento que debe tener la cadena de custodia, eso se da por la falta de capacitación en un tema tan álgido como es la cadena de custodia, es por ello que debe implementarse un departamento con gente independiente a la Policía Judicial para que trabajen exclusivamente con los vestigios e indicios encontrados dentro de la cadena de custodia.
- 2.- Los centros de acopio o las bodegas de almacenamiento deben ser lugares actualizados y contruidos exclusivamente para la adecuada protección de los vestigios encontrados en el lugar de los hechos.
- 3.- Se debe realizar un Reglamento de la Cadena de Custodia con el fin de obtener más control con la cadena de custodia tanto en el ámbito procedimental como también en la conservación de cada uno de los objetos encontrados en el lugar de los hechos.
- 4.- La cadena de custodia debe tener como responsable a un personal idóneo, preparado y sobre técnico y no responsabilizar a “toda persona” para que tome acciones procedimentales de la cadena de custodia.

BIBLIOGRAFIA

Anselm Von Feuerbach. (1833). *Principio de legalidad en lo Penal*, Pag.22

Art 1 Declaración Universal de Derechos Humanos

Art 10 Declaración Universal de Derechos Humanos

Art 7 Declaración Universal de Derechos Humanos

Artículo 456 Código Orgánico Integral Penal (2014)

Artículo 5 numeral 3 del Código Orgánico Integral Penal

Artículo 76 numeral 3 de la Constitución de la República del Ecuador

Artigas, E. (2009). *Criminalística General*, (Editorial La Palabra), Quito-Ecuador, Pag 2.

Ayluardo, J. (2014). *Revista Ensayos Penales Sala Penal Código Orgánico Integral Penal*. (8ª. ed.). Quito-Ecuador, Pag. 11.

Ayluardo, J. (2014). *Revista Ensayos Penales Sala Penal Código Orgánico Integral Penal*. (8ª. ed.). Quito-Ecuador, Pag. 5.

Aytelman, A. (1999). *La Función Del Juez En El Juicio Oral*. (1ª. ed.). Tomo I, (Editorial Textos De Docencia Universitaria), Santiago-Chile.

Bacigalupo, E. (1999). *Derecho Penal*. (2ª. ed.). Quito- Ecuador

Benavides, M. (2014). *Revista Ensayos Penales Sala Penal*. (6ª.ed). Quito-Ecuador, Pag.29.

Bustos, J. (2006). *Lecciones de Derecho Penal*. Parte General, (2ª. ed.). (Editorial Trotta), Madrid, Pag. 27.

Cabanellas, G. (1984). *Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual*, (Editorial Heliasta), Tomo VI, Buenos Aires Argentina, Pag. 497.

Cabanellas, G. (1984). *Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual*. (Editorial Heliasta), Tomo VI, Buenos Aires Argentina, Pág 497.

Carnelutti CITADO EN *Análisis Jurídico Teórico-Práctico del Código Integral Penal*, Tomo I. Riobamba-Ecuador, Pag 79.

Carrara, F. (1993). *Programa de Derecho Criminal*, Parte General, Sección III, Volumen III, Bogotá, Editorial Temis.

Chamorro, F. (2008). *Curso de Criminología*. (5ª. ed.). Quito-Ecuador, Pag.6.

Chamorro, J. (2011). *Introducción del Derecho Penal*. Quito, Ecuador

Coronel, P. (2007). *Análisis Comparado del Sistema de Justicia Penal de México con América Latina*. Recuperado el 20 de octubre del 2016, de <http://blogs.sre.gob.mx/derechointernacional/wp-content/uploads/2013/09/An%C3%A1lisis-comparado-del-sistema-de-justicia-penal-de-M%C3%A9xico-con-Latinoamerica.-Texto.pdf>

Corte Interamericana de Derechos Humanos, en el caso Muei et, allí la sentencia de 20 de febrero del 2011

Declaración Universal de los Derechos Humanos, (1948), Resolución 217 A (III) de 10 de Diciembre de 1948

Díaz de León, M. (1999). *Tratado Sobre las Pruebas Penales*.

Escobedo, E. (2014). *Introducción de la Prueba Material en el Juicio Oral*. Recuperado el 27 de octubre del 2016, de <http://www.lozavalos.com.pe/alertainformativa/index.php?mod=contenido&com=contenido&id=14716>

Ferrajoli, L. (2001). *Derechos Fundamentales y garantías*, (Editorial Trotta), España, Pag. 45-56.

García, J. (2014). *Análisis Jurídico Teórico Práctico del Código Orgánico Integral Penal*. Tomo Primero. (1ª. ed.). Riobamba-Ecuador

García, J. (2014). *Análisis Jurídico Teórico Práctico Del Código Orgánico Integral Penal*. TOMO PRIMERO. (1ª. ed.). Riobamba-Ecuador

García, J. (2014). *Análisis Jurídico Teórico Práctico del Código Orgánico Integral Penal*. TOMO PRIMERO. (1ª. ed.). Riobamba-Ecuador, Pag 55.

Gómez, J. (2014). *Cadena de Custodia de evidencias*. *Anales de Facultad de Ciencias Médicas*, 30 (47), Pag 1-19

Jurisprudencia, STS de 22 de diciembre de 1980

López, M. (1985). *COMPENDIO DE CRIMINOLOGIA Y POLITICA CRIMINAL*. Tecnos-Madrid, Pag.159.

Manual de Cadena de Custodia de la Policía Judicial. (2007). publicada en el Registro Oficial 156 de 27 de Agosto.

Mariños, V. (2007). *El Sistema de Administración de Justicia Penal: Crisis, Reforma y Alternativas de Solución*. Recuperado el 3 de noviembre de 2016, de

http://sisbib.unmsm.edu.pe/bibvirtual/tesis/human/burgos_m_v/ca_p6.htm

Merle, R y Viru. A. (1994). *Estudios del Derecho Penal Económico*, Cuenca, Quito

Naranjo, E. (1994). *Introducción al Derecho Constitucional Colombiano*. (Editora Señal)

Pardo, V. (2006). *LA VALORACIÓN DE LA PRUEBA PENAL*. *Revista Boliviana de Derecho*, Pag 75-86.

Pérez, E. (2000). *La Seguridad Jurídica: Una Garantía del Derecho y la Justicia*, Pag. 4.

Pérez, E. (2000). *La Seguridad Jurídica: Una Garantía del Derecho y La Justicia*, Pag. 4.

Prieto, L. (2011). *Garantismo y Derecho Penal*. (1ª. ed.). Talisio- Madrid, Pag. 23.

Prieto, L. (2011). *Garantismo y Derecho Penal*. (1ª. ed.). Talisio- Madrid, Pag. 43.

Sanchis, L. (2011). *Garantismo y Derecho Penal*. (1ª edición). Talissio-Madrid, Pag 51.

Santamaría, R. (2009). *Anteproyecto de Código Orgánico de Garantías Penales*, (1ª. ed.). Quito- Ecuador, Pag. 24.

Sigma Editores (2010). *Enciclopedia CCI*. (1ª. ed.). Bogotá D.C

Valencia, S. (2010). *CONSTITUCIÓN Y NUEVO PROCESO PENAL*. Recuperado el 15 de septiembre del 2016, de <http://www.juridicas.unam.mx/publica/rev/refjud/cont/13/pjn/pjn4.htm>

Virrueta, M. *Interpretación de la Ley Penal*. (2012). Recuperado el 29 de septiembre del 2016, de <https://sites.google.com/a/uabc.edu.mx/derecho14/interpretacon-de-la-ley-penal>

Virrueta, M. *Interpretación de la Ley Penal*. (2012). Recuperado el 29 de septiembre del 2016, de <https://sites.google.com/a/uabc.edu.mx/derecho14/interpretacon-de-la-ley-penal>

Welzel. H. (1997). *Derecho Penal Alemán*. Editorial Jurídica de Chile, Pag. 224.

Zabala, J. (1998). *Teoría de la Seguridad Jurídica*, Pag. 14.

Zabala, J. (1998). *Teoría de la Seguridad Jurídica*, Pag. 14.