



UNIVERSIDAD NACIONAL DE LOJA
MODALIDAD DE ESTUDIOS A DISTANCIA
CARRERA DE DERECHO

TÍTULO:

“EL INADECUADO MANEJO DE LA PRUEBA MATERIAL EN LA ESCENA DE LOS HECHOS, PRESERVACION Y ANALISIS DE LAS EVIDENCIAS DE LOS HECHOS Y DELITOS DIFICULTAN OBTENER EFICACIA PROBATORIA EN EL JUICIO PENAL”.

TESIS PREVIO A LA OBTENCIÓN DEL TÍTULO DE ABOGADO.

AUTOR:

Francisco Patricio Riofrío Guzmán.

DIRECTOR:

Dr. Mg. Sc. Augusto Patricio Astudillo Ontaneda

Loja – Ecuador
2015

CERTIFICACIÓN

Dr. Mg. Sc. Augusto Patricio Astudillo Ontaneda
DIRECTOR DE TESIS.

DOCENTE DE LA CARRERA DE DERECHO DE LA MODALIDAD DE ESTUDIOS A DISTANCIA DE LA UNIVERSIDAD NACIONAL DE LOJA

CERTIFICA:

Haber revisado el presente trabajo de investigación sobre el tema: **“EL INADECUADO MANEJO DE LA PRUEBA MATERIAL EN LA ESCENA DE LOS HECHOS, PRESERVACIÓN Y ANÁLISIS DE LAS EVIDENCIAS DE LOS HECHOS Y DELITOS DIFICULTAN OBTENER EFICACIA PROBATORIA EN EL JUICIO PENAL”**, elaborado por el estudiante Francisco Patricio Riofrío Guzmán, la misma que se ha realizado bajo mi dirección, y cumple con las exigencias académicas y reglamentadas de la Universidad Nacional de Loja, por lo que autorizo su presentación.

Loja, Mayo de 2015



Dr. Mg. Sc. Augusto Patricio Astudillo Ontaneda

DIRECTOR

AUTORÍA

Yo, Francisco Patricio Riofrío Guzmán, declaro ser autor del presente trabajo de Tesis y eximo expresamente a la Universidad Nacional de Loja y a sus representantes Jurídicos de posibles reclamos o acciones legales, por el contenido de la misma.

Adicionalmente acepto y autorizo a la Universidad Nacional de Loja, la publicación de mi tesis en el Repositorio Institucional-Biblioteca Virtual

Firma:



Cedula:

110360425-0

AUTOR:

Francisco Patricio Riofrío Guzmán

Fecha:

Loja, Mayo de 2015

CARTA DE AUTORIZACIÓN DE TESIS POR PARTE DEL AUTOR PARA LA CONSULTA, REPRODUCCIÓN PARCIAL O TOTAL, Y PUBLICACIÓN ELECTRÓNICA DEL TEXTO COMPLETO.

YO, Francisco Patricio Riofrío Guzmán, declaro ser autor (a) de la Tesis titulada: "EL INADECUADO MANEJO DE LA PRUEBA MATERIAL EN LA ESCENA DE LOS HECHOS, PRESERVACIÓN Y ANÁLISIS DE LAS EVIDENCIAS DE LOS HECHOS Y DELITOS DIFICULTAN OBTENER EFICACIA PROBATORIA EN EL JUICIO PENAL" Como requisito para optar al Grado de Abogado: autorizo al Sistema Bibliotecario de la Universidad nacional de Loja para que con fines académicos, muestre al mundo la producción intelectual de la Universidad, a través de la visibilidad de su contenido de la siguiente, manera en el Repositorio Digital Institucional:

Los usuarios pueden consultar el contenido de este trabajo en el RDI, en las redes de información del país y del exterior, con las cuales tenga convenio la Universidad.

La Universidad Nacional de Loja, no se responsabiliza por el plagio o copia de la Tesis que realice un tercero.

Para constancia de esta autorización, en la ciudad de Loja, a los 15 días del mes de Mayo de dos mil quince, firma el autor.

FIRMA:.....

AUTOR: Francisco Patricio Riofrío Guzmán

CÉDULA: 110360425-0

DIRECCIÓN: Cuenca. Av. Gil Ramírez Dávalos y Elia Liut

CORREO ELECTRÓNICO: francis_0380@hotmail.com

TELEFONO: CÉLULAR: 0989172308

DATOS COMPLEMENTARIOS

DIRECTOR DE TESIS : Dr. Mg. Sc. Augusto Patricio Astudillo Ontaneda

TRIBUNAL DE GRADO:

Dr. Mg. Igor Eduardo Vivanco Muller

Presidente del Tribunal

Ab. PhD. Galo Stalin Blacio Aguirre

Miembro de Tribunal

Dr. Mg. Marcelo Armando Costa Cevallos

Miembro de Tribunal

AGRADECIMIENTO

Es mi deseo ferviente hacer público mi agradecimiento formal a todas las autoridades y maestros de la de la Universidad Nacional de Loja, por brindarme continuamente sus sabios conocimientos, enseñándome que la moral y la ética son parte primordial para desempeñar mis labores cotidianas.

De manera especial a mi familia que me apoyó en todo momento hasta culminar mi carrera profesional. A mi Director de tesis quien impartió sus conocimientos para el desarrollo de la investigación, de una manera desinteresada, lo que caracteriza de un buen profesional

Al personal directivo, y profesionales del derecho por su colaboración.

EL AUTOR

DEDICATORIA

El fruto de mi carrera profesional se ve reflejado en el presente trabajo y lo quiero dedicar:

Primeramente a Dios, por permitirme cumplir con las metas que me trazo y por estar siempre presente en mi vida.

A mis queridos padres y a mis hermanos que con su apoyo incondicional me supieron ayudar a guiar en todo este largo trayecto de mi educación superior.

Finalmente a todos mis compañeros y amigos con los que conjuntamente nos hemos esforzado para cumplir una meta y hacer realidad un sueño compartido “SER PROFESIONALES”.

EL AUTOR

1. TÍTULO:

“EL INADECUADO MANEJO DE LA PRUEBA MATERIAL EN LA ESCENA DE LOS HECHOS, PRESERVACION Y ANALISIS DE LAS EVIDENCIAS DE LOS HECHOS Y DELITOS DIFICULTAN OBTENER EFICACIA PROBATORIA EN EL JUICIO PENAL”.

2. RESUMEN

La presente investigación tiene por objeto reformar el Código Penal, relacionado con los Delitos de función de servidoras y servidores policiales, en lo que se refiere a la alteración de evidencias por parte de los funcionarios de la Policía Judicial a quien le corresponde aplicar medios y técnicas de investigación para recoger evidencias en el cometimiento de un delito.

Partimos del hecho fehaciente de que, la prueba en el proceso penal ecuatoriano ha venido evolucionando a paso lento con el pasar de los años, hoy en el país se observan fuertes cambios que advierten novedad en la materia penal situación que amerita cambios ineludibles en la parte procesal.

Surge la necesidad de estudiar medios de prueba como elementos importantes pero sobre todo la calidad con que estos han sido obtenidos y más aún su preservación para el momento de juicio. Diversos autores, indican en síntesis que la prueba es todo aquello que pueda servir para el descubrimiento de la verdad y demostrar la culpabilidad de una persona que se presume ha cometido un hecho delictivo.

Siendo de esta manera la prueba el medio necesario que permite establecer la responsabilidad en la conducta delictiva de quien ha cometido un ilícito, es importante estar atento a todo lo que ello involucre.

Así se puede deducir que realmente en juicio la prueba presentada es válida y sobre todo eficaz para el proceso, además que la confiabilidad no quede en tela de duda cuando no se maneja con probidad la evidencia resultante de la escena del delito por quienes se encuentran en responsabilidad de ellas y más aún cuando los juzgadores en los Tribunales de Justicia son los responsables de valorarlas.

Hay que tener presente que la prueba y la veracidad de ella en el proceso penal debe manipularse en sentido científico de tal manera que se adapte a lo que la ley establece, respetando los límites de ésta, y sobre todo las garantías y los derechos individuales de tener un juicio justo, los cuales están establecidos en el marco legal.

Para el desarrollo de esta investigación se utilizó los métodos: analítico, inductivo, deductivo y, sintético que permitieron cumplir con los objetivos planteados en el proyecto de investigación, así como también la aplicación de la técnica de la encuesta, dirigidas al personal de: Fiscalía, Juzgados y policía Judicial y abogados en libre ejercicio, quienes mediante su experiencia emitieron su criterio, lo que permitió profundizar mis conocimientos en el campo jurídico, científico, doctrinario

En las conclusiones y recomendaciones se sintetiza la realidad de los problemas que se presentan en el proceso penal al momento de valorar las pruebas y para ello se plantea alternativas de solución, que mejoren el proceso de recolección, custodia y tratamiento de las pruebas para que el Juez pueda determinar la culpabilidad o inocencia del acusado,

para finalmente plantear una reforma de ley basado en los medios oportunos que protejan los derechos de todas las personas de ser tratados por igual ante la ley,

2.1 ABSTRACT

The proof in criminal Ecuador has slowly been evolving with the passing of the years in the country today are strong new warning changes in criminal matters inescapable situation requires changes in the procedural part.

The need arises to consider evidence as important elements but especially the quality with which they have been obtained and further its preservation for the time trial. Several authors indicate in the test synthesis is anything that demonstrates the discovery of truth and prove the guilt of a person presumed to have committed a crime.

As proof thus allowing the necessary means to establish responsibility for the criminal conduct of one who has committed a crime, it is important to be attentive to all that this involves.

So we can deduce that really on trial the evidence presented is valid and effective throughout the process, and that the remaining non-reliability into question when not handled with integrity evidence resulting from the crime scene by those who are responsibility for them and even more when the judges in the courts are responsible for valuing them.

Bear in mind that the evidence and the veracity of her in criminal proceedings should be handled in a scientific sense so that fits what the law provides, within the limits of it, and above all guarantees and individual rights a fair trial, which are established in the legal framework.

3. INTRODUCCIÓN

Al tener conocimiento que, en los procesos penales, en la etapa probatoria, las evidencias son manipuladas con o sin intención y que esta situación altera la sentencia de los jueces, me propuse investigar esta problemática con el tema: “El inadecuado manejo de la prueba material en la escena de los hechos, la preservación y análisis de las evidencias de los hechos y delitos dificultan obtener eficacia probatoria en el juicio penal”.

El presente trabajo tiene la firme intención de hacer conocer el rol de cada miembro dentro de la Policía Judicial y su aplicación en las distintas escenas del delito, así como también la coordinación de actividades con la Fiscalía y jueces de lo penal. Tengo la seguridad que esto constituye una herramienta de utilidad para el desarrollo de la labor diaria que desarrolla la Policía Judicial conjuntamente con el Fiscal en el esclarecimiento de hechos constitutivos de delitos, en el que se encuentran conocimientos básicos sobre la debida protección, procesamiento y custodia de evidencias encontradas en la escena del delito.

Es innegable que, la prueba sigue siendo la columna vertebral de todo el sistema procesal, por ello, la tesis que titula “La Pericia Judicial ante la Manipulación de la Escena del Crimen y su Veracidad en el Proceso Penal”, ha sido abordado en múltiples ópticas del derecho con la única finalidad de llegar a estudiantes, docentes y público en general que se interese en la temática.

Se entiende que al momento de cometerse un hecho delictivo, la Fiscalía acude al lugar a investigar si existió o no las circunstancias en las cuales pudo ocurrir, identificar a los posibles autores y conocer sus características personales, averiguar los daños ocasionado por el delito y recoger los vestigios encontrados en el lugar, siendo estos medios para lograr una reconstrucción del hecho delictivo de modo comprobable y demostrable al juzgador.

Es aquí donde inicia la actividad probatoria de las partes en el proceso penal, pues es responsabilidad de éstos brindarle al juzgador los distintos medios probatorios, el convencimiento o la certeza sobre los hechos que se pretende reconstruir, dentro de la legislación ecuatoriana se encuentran diversos medios de prueba los cuales se han utilizado y han servido dentro del proceso penal, no obstante encontramos la prueba científica siendo el medio probatorio con el cual se intenta obtener para el proceso dictámenes, los cuales son fundados en especiales conocimientos científicos técnicos, la cual se ha convertido en una prueba fundamental para el descubrimiento o la valoración de un elemento de prueba, ya que a través de ella se logra revelar como sucedió realmente un hecho y determinar la participación del procesado en la comisión de un hecho delictivo.

La presente investigación tiene por objeto establecer la importancia que tiene la prueba científica ya que a través de ésta el Ministerio Público con apoyo de la Policía Judicial y el departamento de criminalística podrán lograr

un enjuiciamiento con apego a la ley, ya que éste medio probatorio proporciona más solidez y veracidad a todos los argumentos plasmados en la acusación y permiten al juzgador conocer de una forma más cercana el hecho atribuible al sindicado, con los elementos suficientes para establecer su culpabilidad.

El presente documento fruto de la rigurosa investigación está estructurado de la siguiente manera: una parte preliminar, revisión bibliográfica que contiene:

Marco Conceptual donde he tratado de reunir los elementos suficientes del debido proceso, de la prueba, la escena, la criminalística y la fundamentación científica de lo que me planteo investigar.

Un Marco Doctrinario que abarca el debido proceso, sus antecedentes, la importancia, la prueba los tipos de prueba, como la eficacia probatoria, la criminalística, la escena del crimen, la cadena de custodia que me han permitido conocer los puntos de vista de otros autores frente a mi investigación.

Un Marco Jurídico, donde me permito realizar un análisis desde el punto de vista constitucional, procedimental penal, como del manual de procedimiento investigativo de la Fiscalía- Policía Judicial, donde me permito sostener y fundamentar en base también al análisis de Legislación Comparada respecto al tema propuesto y que sobre todo lo he podido sostener teórico, jurídico y doctrinariamente, para posteriormente ubicar mi propuesta.

Para la investigación de campo se elaboró y aplicó encuestas para autoridades judiciales, funcionarios, empleados de la Fiscalía y de los juzgados de lo penal y abogados en libre ejercicio de la ciudad de Cuenca. La información recogida la presento en cuadros estadísticos con la respectiva interpretación y análisis. Se realizó comparación de la teoría con la práctica y esto permitió establecer conclusiones de lo que está sucediendo en la realidad, la preguntas me permitieron desarrollar los cuestionamientos, referentes y suposiciones del desarrollo de la pericia judicial, cadena de custodia y su manipulación en la escena del crimen y su validez en juicio. Con estos datos, debidamente fundamentados se realiza el proyecto de reforma al Art. ...(602.20) del Código Penal.

En el análisis de la información recopilada se utilizó los métodos inductivo, analítico, sintético, deductivo y técnicas aplicadas como la encuesta, entrevista realizada a los profesionales en derecho y funcionarios del Centro de Rehabilitación de la ciudad de Cuenca, respectivamente; quienes gracias a sus aportes basados en sus experiencias, permitieron establecer conclusiones, recomendaciones y propuesta de reforma al Código Penal, Art. ...(602.20), que debe guardar relación con la realidad en que vivimos. Se trata de asegurar la veracidad de la prueba, evitar que esta sea manipulada al tomar evidencias de la escena del crimen o custodia de los elementos indicios o vestigios encontrados en la escena del crimen.

Es un trabajo que pongo a consideración de la Universidad Nacional de Loja y, de todas aquellas personas amantes del derecho y de la investigación, a las personas que les gusta defender a sus semejantes cuando les son

violentados sus derechos en la rehabilitación integral y que tengan afinidad con la problemática, materia del presente trabajo de investigación.

4. REVISION DE LITERATURA

4.1 MARCO CONCEPTUAL

4.1.1. DEFINICION DE TERMINOS:

El debido proceso. “El debido proceso constituye una garantía infranqueable para todo acto en el que se pretenda legítimamente imponer sanciones, cargas o castigos. Constituye un límite al abuso del poder de sancionar y con mayor razón, se considera un principio rector de la actuación administrativa del Estado y no sólo una obligación exigida a los juicios criminales”¹.

“Es el que comprende un conjunto de principios, tales como el de legalidad, el del juez natural, el de favorabilidad en materia penal, el de presunción de inocencia y el de derecho de defensa; los cuales constituyen verdaderos derechos fundamentales”².

Es una garantía y un derecho fundamental amparado por la Constitución de la República del Ecuador. Doctrinariamente es considerado dentro del derecho fundamental para la tutela judicial efectiva y también se desarrolla como una institución instrumental. Se enmarca en el principio de fundamentación de las resoluciones judiciales en el tema relacionado con las notificaciones y en lo que respecta al tema de los medios probatorios.

¹Olivera. Ob. Cit; pág. 10.

⁵CHICHIZOLA, Mario. “El debido proceso como garantía constitucional”, pág. 26.

Las definiciones anotadas establecen que el debido proceso es constitutivo de una garantía necesaria para los actos en los cuales sean impuestas sanciones y castigos.

La fiscalía general del estado. Es una institución de derecho público. Tiene como función dirigir con objetividad y ética la investigación del delito y acusar a sus responsables, proteger a las víctimas y garantizar los derechos humanos.

La prueba. “Prueba es todo lo que pueda servir para el descubrimiento de la verdad acerca de los hechos que en el proceso penal son investigados y respecto de los cuales pretende actuar la ley sustantiva”³.

Con lo antes dicho, la prueba es el único medio para descubrir la verdad y, a la vez, la mayor garantía contra la arbitrariedad de las decisiones judiciales. Legalmente prueba sólo será lo actuado en el juicio oral, mientras que todo el material reunido durante la investigación es denominado elementos de convicción. Sin embargo, la normativa de valoración y legalidad de la prueba rige también para los elementos de convicción.

Escenario del crimen.- La escena del crimen, son los términos técnicos con los cuales se nombra al lugar en donde se cometió un delito. Se entienden contenidos en tal denominación, las cosas, elementos u objetos que se

³ REYES, Calderón, José, Adolfo, Criminología, Ediciones Cárdenas, Guatemala, 2000, Pág. 20.

encuentran en dicho lugar, hayan tenido o no una relación directa en la acción delictiva.

Tal como lo señala el Diccionario de derecho penal, la escena del crimen es:

“Es el espacio físico en el que se ha producido un acontecimiento susceptible de una investigación científico criminal con el propósito de establecer su naturaleza y quienes intervinieron”⁴.

Por lo tanto una escena del crimen mantiene características, cuyos elementos, rastros o indicios pueden develar las circunstancias de lo ocurrido.

Verificada la comisión de un delito, corresponde inmediatamente la preservación de la escena del crimen, para garantizar la inmutabilidad de los elementos, rastros o indicios que puedan existir y para evitar cualquier pérdida, alteración o contaminación de la misma.

La escena del crimen como tal, tiene muchas denominaciones entre las que se puede mencionar: Lugar del suceso; lugar de los hechos; sitio del hecho; sitio del evento criminal entre otros.

En Medicina Forense. “Es aquel espacio, en el que se ha llevado a cabo la comisión de un acto calificado como delito, el mismo que puede o no, dejar como resultado evidencias físicas, las que a su vez pueden o no, estar focalizadas en ese mismo lugar”⁵.

⁴ Varios autores. Diccionario de criminalística, Pág. 334.

⁵ RODRÍGUEZ, Regalado, Pablo Alfonso. “*Escena del crimen*”, Pág. 34.

Criminalística. De acuerdo a la etimología grecolatina de Criminalística, está corresponde a la ciencia y se ocupa del crimen y como ciencia natural multidisciplinaria resume sus conocimientos a través de las disciplinas científicas que la constituyen para alcanzar en la práctica un objetivo común que se representa en lo siguiente:

“Investigar técnica y científicamente hechos presuntamente delictuosos, identificar a sus autores víctimas y demás involucrados, señalar los instrumentos utilizados y sus manifestaciones, reconstruir la maniobras que se pusieron en juego y aportar elementos de prueba a los órganos que procuran y administran justicia”⁶.

Para el Dr. Moreno González la criminalística es: “la disciplina que aplica fundamentalmente los conocimientos, métodos y técnicas de investigación de las ciencias naturales en el examen del material sensible significativo relacionado con un presunto hecho delictuoso con el fin de determinar en auxilio de los órganos encargados de administrar justicia, su existencia o bien reconstruirlo, o bien señalar y precisar la intervención de uno o varios sujetos en el mismo”⁷.

Para Sandoval Smart, “Es la disciplina auxiliar del derecho penal que se ocupa del descubrimiento y verificación científica del delito y del

⁶ BRITO, Oswaldo, Manual de Criminalística, Edit. Universitaria de la UNL, año 2008, Pág. 10.

⁷ MORENO, González, Luis, R. “Criminalística de campo”; Pág. 844.

delincuente"⁸. Actividades que se llevan a cabo para el procesamiento de la escena del crimen.

Levantamiento.

El Pequeño Laurusse Ilustrado lo define como: "acción y efecto de levantar, sublevación, sedición, motín, levantamiento popular, sublimidad, elevación"⁷.

Pequeño Laurusse Ilustrado, Pág. 624.

Etiquetado. Luego de levantado el material se debe proceder a identificarlo, previamente a haberse individualizado en alguna bolsa o recipiente apropiado, y para su embalaje adecuado debe etiquetarse debidamente para que su consulta sea fácil.

Embalaje. A medida que el indicio va siendo recogido, el mismo puede ir siendo envasado para su envío o transporte al laboratorio. La naturaleza de los envases y la técnica del embalaje dependerán, en cierto modo, de las circunstancias particulares del caso..

Transporte. Éste es el paso más delicado de la cadena de custodia, como problema en sí mismo, debe hacerse en forma técnica

Custodia y entrega. Deviene desde el mismo momento en que surge el conocimiento de la perpetración del delito, de la escena del crimen, así como

⁸Sandoval Smart, Luís. "Manual de criminalística". Pág.13.

todos los elementos materiales (potencialmente pruebas), deben ser custodiados hasta que sean entregadas a la fiscalía o Juzgado.

En todo momento, el fiscal debe controlar y hacer constar en actas, el recorrido que hace el bien durante todo el procedimiento, incluyendo entradas y salidas a los laboratorios técnicos, almacén judicial del Ministerio Público.

El perito en la escena del crimen. El criminalista debe situarse en el lugar de los hechos, o más bien, en la escena donde se produjo el hecho delictivo, cuando aún se encuentran llanos los indicios de prueba.

De tal manera que, la criminalística de campo es la disciplina que se ocupa en auxilio del Ministerio Público o por mandato del Juez, de aplicar la metodología científica en el lugar del hecho.

Fotografía forense. Se reconoce a la fotografía el gran apoyo que brinda a la investigación criminalística, al tener presencia como recurso para obtener la máxima información en el menor tiempo.

4.2. MARCO DOCTRINARIO

4.2.1. EL DEBIDO PROCESO

Antecedentes del Debido Proceso. “Los antecedentes de la garantía del debido proceso se remontan a la Carta Magna de 1215, en la que el rey Juan Sin Tierra, en donde se disponía que ningún hombre libre podría ser apresado, puesto en prisión, ni desposeído de sus bienes, costumbres y libertades, sino que en virtud del juicio”⁹.

De la lectura de la Carta Magna del rey Juan Sin Tierra, se aprecia que el debido proceso se consagra incluso para la protección de la persona humana antes de iniciado el proceso judicial propiamente dicho, presentándose la detención y la prisión como excepciones a la libertad, las mismas que se concretizan previo juicio.

“Con la evolución de la jurisprudencia americana, a fines del siglo XIX, el debido proceso pasó de ser una garantía procesal de la libertad a una garantía sustantiva, por medio de la cual se limita también al órgano legislativo. Es un medio de controlar la razonabilidad de las leyes, que permite a los jueces verificar la validez constitucional de los actos legislativos, es decir, que para ser válidos requieren al legislador, al

⁹ TIZONA, Postigo, Víctor. El Debido Proceso, Editorial Rodhas, Buenos Aires-Argentina, 1999, Pág. 14.

reglamentar los derechos reconocidos por la constitución que haya en la forma arbitraria dentro de un marco de razonabilidad.”¹⁰

La garantía del debido proceso se encuentra incorporada de manera más o menos explícita a la mayoría de las constituciones del mundo, para que toda persona cuente con el recurso relacionado de que ante los tribunales competentes pueda ser amparada contra los actos que violen sus derechos fundamentales.

El debido proceso es un derecho fundamental, subjetivo y público que contiene un conjunto de garantías, principios procesales y derechos procesales que tienen las partes dentro del proceso. El cumplimiento del mismo asegura la eficacia del derecho a la tutela jurisdiccional efectiva.

Concepto del debido proceso. Llamado también proceso justo, es el que reúne todas las garantías que emergen de la Constitución en protección de las personas puesto que toda persona tiene derecho a condiciones de plena igualdad, a ser escuchada 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.

El derecho al debido proceso se consagra en la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre y en la Convención Americana sobre

¹⁰ OLIVERA, Vanini, Jorge. Fundamentos del debido proceso. Valencia, España: Ed. Ariel, 1987, Pág. 8

derechos Humanos, dentro de los convenios internacionales, pero lo más importante se enmarca en la Carta magna.

Importancia del Debido Proceso. La importancia del debido proceso radica en la búsqueda del orden justo. No es solamente poner en movimiento mecánico las reglas del procedimiento justo, para lo cual es necesario respetar los principios procesales de publicidad, inmediatez, libre apreciación de la prueba y lo más importante el derecho mismo.

La necesidad de enfocar el derecho desde un punto de vista tridimensional se extiende a todo fenómeno jurídico y en el caso del debido proceso consiste en el conjunto de garantías que se encuentran señaladas en la Constitución Política de la República, como parámetro para la existencia de un proceso válido y eficaz.

“El debido proceso aparece en Inglaterra en 1215, como una garantía de las personas para ser sancionadas y para la existencia de un juicio previo. En 1580, en América Latina se sufrió la conquista por parte de los españoles y con ello se produjo una ola de violación a los derechos fundamentales procesos sin garantía”¹¹.

Actualmente existen diversos instrumentos internacionales sobre derechos humanos sin ningún reparo, siendo por ello de importancia la democracia de

¹¹ QUIROGA, León, Aníbal. El debido proceso legal y el Sistema Interamericano de Protección de Derechos Humanos, Editorial Reus, Madrid-España, Pág. 8

un país para que se cumpla de forma efectiva el debido proceso y además de base fáctica para su conceptualización, ello con respecto a la democracia y como aspiración de la sociedad.

En el debido proceso las reglas y los principios se resumen en el concepto de norma; y, tanto las reglas como los principios señalan lo que debe ser, ambos pueden formularse con la ayuda de las expresiones deónticas básicas del mandato, de la permisión y prohibición.

Es de importancia anotar que este derecho es aplicable a todo tipo de proceso público o privado y por ende forma parte de la teoría general del proceso.

El Debido Proceso como Garantía Jurídica. Dentro de un Estado de derecho, toda sentencia judicial tiene que encontrarse fundamentada en un proceso previo y legalmente tramitado. Además, quedan prohibidas, por ende, las sentencias dictadas en un proceso previo. Ello es de importancia para el ámbito penal y procesal penal. La exigencia de legalidad del proceso también consiste en una garantía de que el juez tiene que seguir un determinado esquema de juicio, sin poder llevar a cabo otro tipo de trámites que no se encuentren establecidos legalmente, con los cuales pudiera crear un juicio no basado en lineamientos basados en ley.

“La institución del debido proceso fue una conquista de la Revolución Francesa, en contra de los jueces que aplicaban no la justicia más estricta,

sino la voluntad del rey. En ese sentido, dentro del moderno Estado de derecho, se entiende que todas las personas tienen igual derecho al acceso a la justicia”¹².

Por otro lado, no siempre las partes se encuentran en equivalencia de condiciones, debido a que el sujeto activo del delito con mayores recursos tiene la oportunidad de contratar mejores abogados, mientras que los que poseen menores recursos deben conformarse con un defensor público que en el mejor de los casos le ubica el estado como defensores de oficio.

4.2.2. LA PRUEBA

La infracción es un acontecimiento histórico que se encuentra ubicado en el lugar y tiempo determinados, pero siempre pretérito al proceso por tanto el primer intento de la aplicación de la justicia es, recoger las evidencias materiales que pueden contribuir al esclarecimiento de la verdad.

Antes de enfrentar el proceso penal, le corresponde a la Fiscalía la investigación pre-procesal que se inicia con la recolección de evidencias que ha dejado como secuela la infracción, siempre habrá resultados objetivos que deben ser registrados, si es posible directamente o con la ayuda de los peritos, se debe reconocer el lugar de los hechos y recolectar en él todo objeto, huella, señal, arma, instrumento o vestigio conducentes a establecer la existencia del delito y a identificar a posibles responsables.

¹² BINDER, Alberto. Funciones y disfunciones del Ministerio Público, Pág. 5.

Tipos de Prueba

El Código de Procedimiento Penal Ecuatoriano, prescribe 3 tipos de pruebas que son: materiales testimoniales y documentales.

a. La prueba material.- Toda infracción es el resultado de una conducta humana (por acción u omisión), por tanto deja una secuela de evidencias relacionadas con los resultados, los vestigios y los objetos o instrumentos con los que se cometió cuando los delitos son de acción.

El sistema procesal acusatorio oral, impide que se inicie el proceso penal si no se ha identificado previamente, a la persona que se le imputa la participación en un hecho presuntamente delictivo, situación que moderniza el ejercicio de la acción penal, pero que al mismo tiempo obliga a la Fiscalía con la colaboración de la Policía Judicial, a investigar los hechos presumiblemente punibles que por cualquier medio hayan llegado a su conocimiento.

Indagación Previa. Es la fase pre-procesal que consiste en la recolección y cuidado de evidencias que le corresponde al fiscal representante de la Fiscalía y a la Policía Judicial para la demostración probatoria de la infracción.

Durante la indagación previa o en la etapa de instrucción, el fiscal ordenará que se realicen las experticias correspondientes, para el efecto designará el

número de peritos que crea necesario, si existe procesado éste tiene derecho a nombrar un perito sin que por este motivo se retarde el reconocimiento.

La fase de indagación previa es pre-procesal, tiene doble propósito, estudiar si la conducta denunciada se puede subsumir en alguna de las tipologías previstas como punibles, como presupuesto básico para que se justifique el inicio de un proceso penal, pero este sólo aspecto es suficiente para poder resolver la iniciación del expediente penal; la indagación previa debe encontrar al imputado o imputados, es decir personas naturales presuntamente involucradas en la infracción, cuando el fiscal ha cumplido con el propósito de esta fase, está facultado legalmente para dictar la resolución trascendental con la que da inicio al proceso penal e ingresa a la etapa de instrucción fiscal.

La Policía Judicial al realizar la investigación, bajo la dirección y control de la Fiscalía, recolecta y conserva las evidencias, a fin de reunir y asegurar los elementos de convicción que servirán para que el fiscal sustente sus actuaciones y contribuyan para que el juez motive las órdenes en las que se encuentren involucrados los intereses de las personas, como aquellos que limitan la libertad personal o la disposición de bienes.

Las evidencias además de cumplir con el papel de ser elementos de convicción para las actuaciones del fiscal y motivación de los jueces, son la

base de la prueba penal, por ello es necesario custodiarlas hasta que llegue el momento de legitimarlas y judicializarlas para que se vean valoradas como pruebas.

La prueba material está directamente relacionada con las siguientes evidencias; resultados, vestigios y objetos o instrumentos con los que se cometió la infracción todo lo cual debe ser recogido y conservado para ser presentado en la etapa de juicio **(Art. 91)**¹³

El informe pericial. Es la configuración técnica de la evidencia, que tienen el mismo valor hasta que pueda ser expuesta y defendida en forma oral en la audiencia de juzgamiento llamada audiencia del juicio

La legislación procesal ecuatoriana, orienta la prueba materia a ciertos delitos contra las personas, como el caso de muerte, disponiendo al fiscal o a la Policía procuren comprobar la identidad del cadáver, mediante versiones de quienes conocieron a la víctima o con medios científicos y técnicos, luego nombre peritos para que realicen el reconocimiento exterior y la autopsia de la ley; igual dispone en el caso de muerte violenta o repentina en una persona, caso de aborto, envenenamiento y lesiones; continuación en forma superficial y con generalidades trata los delitos contra la propiedad destacando al robo, hurto y abigeato como los principales, situación que no

¹³ CODIGO PROCEDIMIENTO PENAL, Corporación de Estudios y Publicaciones, Art. 79 y siguientes, Quito- Ecuador, 2011 , Pág. 22 y siguientes.

es real, más bien refleja la tradición ya que disposiciones semejantes integraron los códigos de procedimiento penal anteriores.

b. La prueba testimonial. Se clasifica en: testimonio propio, testimonio del ofendido y testimonio del acusado.

Con respecto a los testimonios del ofendido y del acusado, antes llamados instructivos e indagatorios respectivamente, deben rendirse única y exclusivamente en la audiencia del juicio, ante el tribunal penal, sujetos a los principios de: inmediación, concentración y contradicción; siempre que se ha presentado acusación particular debe rendir testimonio el ofendido como la primera prueba en la audiencia del juicio; mientras que el acusado tiene derecho a guardar silencio o a rendir su testimonio con juramento si así lo prefiere.

Los testigos poseen intereses legítimos y relevantes, vinculados con su vida, integridad física, seguridad, patrimonio, etc., que deben ser objeto de protección por parte de la Fiscalía no se ha conocido hasta la presente fecha ninguna política de protección ni se han diseñado intenciones en tal dirección.

“Los enfermos, los que van a salir del país y aquellos que demuestren que no podrán concurrir al tribunal, pueden rendir el testimonio urgente ante el juez penal, quien debe observar el cumplimiento de todos los principios de: inmediación, contradicción, concentración en tal declaración que puede ser

considerada la única prueba anticipada, rendida siempre en la etapa de instrucción fiscal” (C P. P. Arts. 119, 139 y 237)¹⁴.

c. Prueba documental.- El Código de Procedimiento Penal hace referencia a los documentos públicos y privados que igualmente deben ser incorporados legalmente en la audiencia del juicio.

Cuando estos documentos han sido incorporados en la indagación previa o en la etapa de instrucción, son simplemente evidencias que pueden ser elementos de convicción y hasta podrían ser considerados indicios (según el caso), pero para que se transformen en pruebas deben ser presentados en la etapa del juicio, luego de públicamente demostrar la autenticidad y de judicializarlos conforme a la ley.

La eficacia probatoria. La cadena de custodia de la prueba, encuentra fundamento en los siguientes principios probatorios:

- **Principio de aseguramiento (lugar seguro) de la prueba**
- **Principio de licitud (legitimidad) de la prueba**
- **Principio de veracidad de la prueba**
- **Principio de la necesidad de la prueba.**
- **Principio de la obtención coactiva de la prueba.**
- **Principio de la inmediación, publicidad y contradicción de la prueba**¹⁵.

¹⁴ CODIGO PROCEDIMIENTO PENAL, Corporación de Estudios y Publicaciones, Art. 119, 139, 237 y siguientes, Quito-Ecuador, 2011 , Pág. 28 y siguientes

¹⁵ DE SANTO, V. (1994) **La prueba judicial**. 2ª edición actualizada. Editorial Universidad, Buenos Aires, Argentina, Pág. 26.

4.2.3. LA CRIMINALÍSTICA

Principios Científicos de la Criminalística. Estos principios se fundamentan en el origen de las evidencias y son los siguientes:

a) **“Principio de uso.-** Cuando se va a cometer algún hecho, siempre se utiliza algún material. Ej.:

Arma, soga, sustancia tóxica, objeto contundente, etc.

b) **Principio de producción.-** Cuando se va a cometer algo y se va a necesitar de algún agente, se van a producir una serie de evidencias características propias y que van a ser reestructores del hecho. Ejm: Herida de PAF se puede determinar: Calibre del PAF, Chamuscamiento, trayectoria del proyectil, forma del orificio de entrada, etc. Lesiones con arma blanca, punzo cortante, punzo penetrante, etc. Lesiones con Explosivos: amputaciones, deformaciones, esquirlas, daños materiales, etc.

c) **Principio de intercambio.-** Existen un intercambio constante de características y evidencias entre la víctima, el autor y el lugar de los hechos. Ej.: El Autor en la víctima deja: Huellas biológicas, papilares, restos físicos, fibras de ropa, etc.

El autor se lleva: Lesiones, restos biológicos, fibras de ropa, objetos de valor, etc.

d) **Principio de correspondencia de características.-** Cuando un agente vulnerante impacta sobre un cuerpo, deja impreso las características de la cara que impacto. Ej.:

Quemaduras.- Agente que lo causó: Plancha, agua hervida, etc.

e) **Principio de reconstrucción de los hechos.**- Una vez analizadas las evidencias en base a los principios anteriores, podemos construir conceptualmente los hechos.

f) **Principio de probabilidad.**- Al hacer la reconstrucción de los hechos, elaboramos una hipótesis, ésta se va hacer calificando con grados de probabilidad (ninguna, escasa, mediana y alto).

g) **Principio de certeza.**- Lo constituye los dictámenes periciales y los análisis de las evidencias que no indica la certeza de las pruebas”¹⁶.

4.2.4. LA PERICIA Y LOS PERITOS EN LA ESCENA DEL CRIMEN

“**La pericia** es el medio probatorio a través del cual un perito, nombrado por el fiscal, el juez o tribunal, emite un dictamen fundado en ciencia, técnica o arte, útil para la obtención, descubrimiento o valoración de un objeto de prueba”¹⁷.

El perito es un ente técnico, por lo tanto totalmente ajeno a la competencia del juez que ha sido designado como del fiscal, o tribunal, con el objeto de que practique la prueba de la pericia. Y de esta manera al observarse la claridad de perito como testigo, vemos una diferencia en que el perito no

¹⁶ GERMAN, Jorge, W, Manual de Investigación Criminal, Segunda Edición, Editorial Jurídica El Fórum, Quito Ecuador, año 2006 Pág. 46.

¹⁷ CORNISH, Walter. La cadena de custodia y el manejo adecuado de la evidencia, Pág. 8.

está en el conocimiento técnico, sino en la circunstancia de que conoce y concluye por encargo judicial o de la Fiscalía y a raíz del mismo tiene conocimiento de los hechos. Por su parte, el testigo percibe espontáneamente y el interés procesal es posterior a su conocimiento.

El perito ha de ser titulado en la materia sobre la que ha de pronunciarse, siempre que la profesión, arte o técnica estén reglamentadas. Si este no fuera el caso, evidentemente se tendrá que recurrir a la persona de idoneidad manifiesta.

En todo esto, la ley no establece diferencia entre los peritos privados o los oficiales, ni entre los peritos del Organismo Judicial, la Fiscalía o la Policía Judicial. Por lo tanto, siempre y cuando cumplan los requisitos legales en su nombramiento y capacidad, podrán actuar como tales.

4.2.5. LA CADENA DE CUSTODIA

Para Badilla, la cadena de custodia “Es el procedimiento de control que se aplica al indicio material relacionado con el delito, desde su localización por parte de una autoridad, hasta que ha sido valorado por los órganos de administrar justicia y deja de ser útil al proceso, y que tiene como fin no viciar el manejo de que él se haga para evitar alteraciones, daños, sustitución, contaminación, destrucción, o cualquier acción que varíe su significado original”¹⁸.

¹⁸ Calderón, F. (2002) **La cadena de custodia**. Editorial Continental, San José, Costa Rica, 2002, Pág. 23.

El medio o lugar en que es colocado, el indicio material, debe asegurar que sus propiedades no se alteren, ya sea por circunstancias naturales o artificiales, conocido como individualización, esto constituye el registro que debe tener cada objeto encontrado o huella, de manera que no se produzca su combinación o confusión con otros del mismo u otro caso, de ser posible se marca en cada una para evitar cualquier confusión.

El transporte del indicio material debe ser el apropiado, la calidad de este debe salvaguardar su integridad de manera que no sufra daños o alteraciones, ya sea por el movimiento o cambios en el medio ambiente. Igualmente el registro contendrá la constancia de quién la encontró, quién la recolectó, dónde y en que circunstancias. La posesión del indicio debe estar a cargo de personas autorizadas y con capacidad técnica para manipularla sin causar alteración o destrucción.

Borbón, sostiene que, “Esta expresión lleva implícita la calidad o cualidad de la evidencia física. La custodia debe garantizar al juzgador que la evidencia física, que se le presenta en el juicio, es la misma que se recolectó en el sitio del suceso; que no ha sido alterada, cambiada o destruida; o bien, que fue analizada y se entregó su significado”¹⁹.

Para asegurar que lo anterior se lleve a cabo, se debe establecer un riguroso y detallado registro, que identifique la evidencia y posesión de la

¹⁹ CALDERON, F., **La cadena de custodia**. Editorial Continental, San José, Costa Rica 2002, Pág. 44.

misma, con una razón que indique, lugar, hora, fecha, nombre y despacho u oficina.

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, y así evitar la contaminación, alteración, daños, reemplazos, contaminación o destrucción. Desde la ubicación, fijación, recolección, embalaje y traslado de la evidencia en la escena del siniestro, hasta la presentación al debate, la cadena de custodia debe garantizar que el procedimiento empleado ha sido exitoso, y que la evidencia que se recolectó en la escena, es la misma que se está presentando ante el tribunal, o el respectivo dictamen pericial.

“El **procedimiento** que se debe seguir en cuanto a la evidencia en la escena, y en todo proceso de investigación, es el siguiente:

- Recolección adecuada de los indicios.
- Conservación adecuada de los indicios.
- Entrega fiscalizada.

Las **etapas de la cadena de custodia** son las siguientes:

1. Extracción o recolección de la prueba.
2. Preservación y embalaje de la prueba.
3. Transporte o traslado de la prueba.

4. Traspaso de la misma, ya sea a los laboratorios para su análisis, o a las diferentes fiscalías para su custodia.

5. Custodia y preservación final hasta que se realice el debate”²⁰.

Montero, D., expresa que, “En ese proceso hay que tomar en consideración que se debe dar certeza al juzgador, de que las evidencias recolectadas en el sitio del suceso y que servirán de base para dictar su resolución, son las mismas que están frente a él al momento del dictado de sentencia; es decir, darle un sentido de veracidad, no sólo a la prueba, sino a la forma en que se recolectó y procesó la misma”²¹.

Por su parte, *López, P.* (2000:137) expresa que, “Se puede afirmar que la cadena de custodia es un procedimiento establecido por la normatividad jurídica, que tiene el propósito de garantizar la integridad, conservación e inalterabilidad de elementos materiales como documentos, muestras (orgánicas e inorgánicas), armas de fuego, proyectiles, vainillas, armas blancas, estupefacientes y sus derivados, etc., entregados a los laboratorios criminalísticos o forenses por la autoridad competente a fin de analizar y obtener por parte de los expertos, técnicos o científicos, un concepto pericial. hasta el envío del resultado pericial a la autoridad correspondiente”²².

²⁰ Calderón, F., **La cadena de custodia**. Editorial Continental, San José, Costa Rica, 2002, Pág. 46.

²¹ Calderón, F. (2002) **La cadena de custodia**. Editorial Continental, San José, Costa Rica, 2002, Pág.6.

²² *Ibim*, Pág.137.

Todo funcionario que reciba, genere o analice muestras o elementos de prueba y/o documentos, forma parte automáticamente de este procedimiento sencillo, pero de obligado cumplimiento durante el desarrollo de la investigación. Es responsabilidad de todo funcionario que participa en el proceso de la cadena de custodia, conocer los procedimientos generales y específicos para tal fin. El desconocimiento de la cadena de custodia no exime de responsabilidad al miembro de cualquier institución que lo omita u olvide en determinado momento. Cada uno de los funcionarios que participa en el proceso, es responsable del control y registro, pues su actuación es directa sobre las diferentes decisiones tomadas por el fiscal o juez, dependiendo claro está, de la etapa procesal. Esto implica que, los elementos de prueba se mantendrán en lugar seguro y protegidos, sin que puedan tener acceso a ellos personas no autorizadas.

Después de analizar los diferentes conceptos expuestos por cada uno de los tratadistas, se puede decir que, la cadena de custodia es el procedimiento, que se realiza sobre aquellos indicios materiales en la investigación y que implica una función probatoria significativa. Esta cadena de custodia realizada de forma adecuada, proporcionará seguridad y certeza ante los indicios materiales encontrados en el lugar de los hechos.

4.3. MARCO JURÍDICO

4.3.1. LA CONSTITUCIÓN DEL 2008

En relación al presente tema de investigación, el Art. 76 de la Constitución del Ecuador expresa: "En todo proceso en el que se determinen derechos y obligaciones de cualquier orden, se asegurará el derecho al debido proceso que incluirá las siguientes garantías básicas:

1. Corresponde a toda autoridad administrativa o judicial, garantizar el cumplimiento de las normas y los derechos de las partes.
2. Las pruebas obtenidas o actuadas con violación de la Constitución o la ley no tendrán validez alguna y carecerán de eficacia probatoria"²³.

Las pruebas materiales pueden ser cualquier cosa, cualquier objeto que se hayan producido o utilizado en el cometimiento de un delito y se recogen en la escena del delito o en lugares conexos.

De esta manera las pruebas materiales desempeñan un papel fundamental y especialmente valioso. Aunque hay que reconocer que pueden ser susceptibles de manipulación volviéndose poco fiables. Cuando las pruebas materiales se recogen y manipulan adecuadamente brindan las mejores perspectivas de proporcionar información objetiva y fidedigna sobre el delito cometido y por supuesto objeto de la investigación.

²³ CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR, Corporación de Estudios y Publicaciones, Quito-Ecuador, 2008, Pág. 49

No es menos cierto que, incluso el valor de las pruebas recuperadas y conservadas de lo mejor puede perderse si no se mantiene debidamente la cadena de custodia. Por ello un punto elemental e importante es precisamente el manejo de cadena de custodia siendo el punto débil de las investigaciones criminales.

4.3.2. EL CÓDIGO DE PROCEDIMIENTO PENAL

El Código de Procedimiento Penal Ecuatoriano, Art. 80, en relación a la Prueba y su Valoración expresa: “Toda acción pre procesal o procesal que vulnere garantías constitucionales carecerá de eficacia probatoria alguna. La ineficacia se extenderá a todas aquellas pruebas que de acuerdo con las circunstancias del caso, no hubiesen podido ser obtenidas sin la violación de tales garantías”²⁴.

El Art. 91 del mismo cuerpo legal sobre la Prueba Material expresa: “La prueba material consiste en los resultados de la infracción, en sus vestigios o en los instrumentos con los que se la cometió, todo lo cual debe ser recogido y conservado para ser presentado en la etapa del juicio y valorado por los tribunales de garantías penales”²⁵.

Al respecto, el Art. 92 expresa: “Si la infracción es de aquellas que, por su naturaleza, produce resultados visibles o deja vestigios, la fiscalía o el fiscal o la Policía Judicial irá al lugar en que se la cometió para practicar el

²⁴ CODIGO DE PROCEDIMIENTO PENAL, Corp. de Estudios y Publicaciones, Quito/Ecuador, 2011, Pág. 22

²⁵ Ibim Pág. 23

reconocimiento. El resultado, los vestigios, los objetos o los instrumentos de la infracción serán descritos prolijamente en el acta de reconocimiento y pasarán a custodia de la Policía Judicial. Si hay necesidad de pericia, se observarán además las reglas pertinentes.” El último párrafo indica “Si han desaparecido los vestigios que debió dejar la infracción, o ésta se hubiese cometido de tal modo que no les dejare, la fiscal o el fiscal concurrirá al lugar de la infracción en unión de los peritos de la Policía Judicial y se dejará constancia en el acta de tal hecho”²⁶.

En relación a los deberes y atribuciones de la Policía Judicial, el Art. 209 del mismo cuerpo legal, dispone:

“Corresponde a la Policía Judicial lo siguiente:

1. Dar aviso a la fiscal o el fiscal, en forma inmediata y detallada, de cualquier noticia que tenga sobre un delito de acción pública; y bajo su dirección jurídica, aplicar todos los medios y técnicas de investigación que se requieran para recoger evidencias respecto de los actos presuntamente delictivos y de los posibles responsables, conforme a lo dispuesto en el Capítulo de la Prueba material, lo que incluirá reconocer lugares, recoger y analizar resultados, huellas, señales, armas, objetos e instrumentos, aplicando los principios de la cadena de custodia.

²⁶ Ibim Pág. 24

6. Preservar los vestigios del delito y los elementos materiales de la infracción, a fin de que los peritos puedan reconocerlos y describirlos de acuerdo con la ley;²⁷

El Art. 214: dispone que “Las diligencias investigativas actuadas por la Fiscalía, con la cooperación de la Policía Judicial constituirán elementos de convicción y servirán para que la Fiscal o el Fiscal sustenten sus actuaciones”²⁸

Tal como se ha visto, los principios generales relativos a la investigación de la escena del delito, las leyes, normas y reglamentos del país establecen el procedimiento de la investigación de la escena del delito y el proceso Criminalístico. Todo lo que en dichas leyes, normas y reglamentos se indica es precisamente lo que involucra a la escena y el cómo preservarlo para que en prueba surta la eficacia que predispone la ley y la manipulación de la misma no contribuya a su nulidad.

4.3.3. MANUAL DE PROCEDIMIENTOS INVESTIGATIVOS FISCALÍA – POLICÍA JUDICIAL

a. **Procedimiento en el Lugar del Hecho.** El Manual de criminalística, observa todos y cada uno de los pasos que se debe manejar dentro de lo que corresponde a las reglas generales para que el policía de respuesta

²⁷ CODIGO DE PROCEDIMIENTO PENAL, Corp. de Estudios y Publicaciones, Quito/Ecuador, 2011, Pág. 49

²⁸ Ibim Pág. 50

inicial, es decir aquel miembro policial que arribe primero al LUGAR DE LOS HECHOS y/o ESCENA DEL CRIMEN, por iniciativa propia, delito flagrante, denuncia o por orden de la autoridad competente, es el responsable de la protección inicial del espacio físico y de los elementos, rastros y/o indicios que allí se encuentren, todo esto para que la escena no se altere y sobre todo los resultados que luego de ella salgan sean lo más efectivo posibles, en la tarea del personal especializado.

Una de las cosas más elementales es de quien inicialmente intervenga y debe extremar medidas para preservar la intangibilidad del LUGAR DE LOS HECHOS y/o ESCENA DEL CRIMEN, para lo cual debe realizar las siguientes acciones:

1. Registrar la hora de su llegada al lugar de los hechos y/o escena del crimen.
2. Permanecer en estado de alerta partiendo de la premisa que podría estar en curso otro delito.
3. Observar globalmente el lugar de los hechos y/o escena del crimen a fin de evaluar la escena, previo al desarrollo del procedimiento en sí.
4. Despejar el lugar de los hechos y/o escena del crimen, desalojando a los curiosos y restringiendo el acceso al lugar.
5. Observar y registrar la presencia de personas, de vehículos o de cualquier otro elemento o circunstancia, que en principio pudiere relacionarse con el acontecimiento.

6. Resguardar la integridad de víctimas, presuntos autores y/o partícipes, testigos y público, frente a consecuencias derivadas del hecho suscitado, descargas eléctricas, etc.
7. Tomar todas las previsiones ante peligros inminentes para reducir al mínimo la posibilidad de que bienes materiales puedan resultar dañados.
8. Comunicar el conjunto de lo observado y actuado por la vía más rápida a la central de radio; de ser el caso, solicitar refuerzos, auxilios sanitarios, ayuda de servicios públicos, etc.
9. Relatar las características del hecho a la Policía Judicial a fin de determinar la intervención de personal especializado.
10. Elaborar el respectivo parte policial de la actuación realizada”²⁹.

Con esto, puedo deducir que la escena o lugar de los hechos comprende un abordaje racional, sistemático y lo más completo posible de la escena, de los indicios, huellas o micro huellas, así como el adecuado traslado de estas muestras.

b. Protección y Aseguramiento de la Escena del crimen.

Según el Manual de Criminalística de la Policía Judicial del Ecuador, los parámetros de la intervención del personal de policía judicial en el lugar de los hechos y/o escena del crimen deben:

²⁹ RUIZ, Chunga, Pedro, “La Criminalística en la Investigación Criminal”, Material de Lectura, Editado por la Unidad de Post Grado de Derecho de la UNMSM, 1996, Pág. 19.

1. **“Impedir el acceso al LUGAR DE LOS HECHOS y/o ESCENA DEL CRIMEN de personas no autorizadas con excepción de los servicios de emergencia o de los funcionarios directamente relacionados con la investigación.**
2. **Realizar las indagaciones previas relacionadas al presunto cometimiento de un hecho delictivo con relación a quiénes son presuntas víctimas, autores y/o partícipes, testigos, discriminando al público en general.**
3. **Continuar con la contención y asistencia a las víctimas.**
4. **Informará al personal técnico de lo actuado, para coordinar situaciones referentes a la investigación en el lugar.**
5. **Disponer la inmovilización de elementos que por su naturaleza sean fácilmente removibles y que pudieren estar vinculados al hecho acaecido”³⁰.**

Ahora dentro de ese lugar de los hechos existe una metodología de investigación que consiste en:

a. Protección del lugar de los hechos. La protección inicial del LUGAR DEL HECHO o ESCENA DEL CRIMEN implica mantener la intangibilidad del espacio físico en el que pudieran hallarse elementos, rastros y/o indicios vinculados con el suceso, rigiéndose por un criterio de delimitación amplio, a fin de evitar cualquier omisión, alteración o contaminación.

³⁰ Manual de Procedimientos Investigativos Fiscalía - Policía Judicial Fiscalía General del Estado - Dirección Nacional de Policía Judicial e Investigaciones. ARM PRUEBA.indd 30 10/05/11 15:52

b. Observación. La inspección ocular, proviene del latín "OBSERVATIO" que significa examinar atentamente.

Es decir se debe estar alerta primero con la vista, luego el olfato, el oído y por último el tacto, el cual se utilizará para una ordenada colección y manejo de los indicios después de la fijación de éstos.

c. Fijación. Consiste en registrar las características generales y particulares de un sitio, de un objeto o de las evidencias encontradas, para ilustrar a las autoridades, sin tener que ir nuevamente al escenario del delito. Se pueden efectuar aplicando las Técnicas: Descriptiva, Fotográfica, Planimétrica. y Moldeado.

d. Recolección y envío al laboratorio. Se efectúa una vez que ha sido estudiado y fijado el lugar de los hechos, después de realizar un meticuloso examen y selección de todos los indicios asociados. Se levanta, se embalan y etiquetan los elementos, Indicios o Rastros en forma técnica, para finalmente **suministrarlos al laboratorio de Criminalística**. Una vez realizado todo esto, ocurren tres operaciones fundamentales que son: levantamiento, embalaje y etiquetado"³¹.

³¹ Manual de Procedimientos Investigativos Fiscalía - Policía Judicial Fiscalía General del Estado - Dirección Nacional de Policía Judicial e Investigaciones. ARM PRUEBA.indd 30 10/05/11 15:52

Cadena de custodia. Es un procedimiento establecido por la normativa jurídica, que garantiza: la integridad, la autenticidad, la conservación del indicio o evidencia.

Permite prevenir:

- a. Alteraciones o adulteraciones.
- b. Sustracciones y sustituciones.
- c. Destrucción o descomposición.

La cadena de custodia no es otra cosa sino la constatación de todas las personas que han manejado, almacenado y estudiado los indicios, con anotaciones de fechas y lugares de cada uno.

El objetivo de la Cadena de Custodia es garantizar al Juez o al Tribunal que los elementos materiales de convicción recolectados en el lugar de los hechos, en la víctima y/o en el autor, durante las investigaciones policiales, son los mismos que han sido enviados al laboratorio y son los que están siendo presentados como prueba.

“La cadena de custodia **se inicia** en el momento que se recolectan los indicios en el lugar de los hechos, en el lugar donde se obtiene, encuentre o recaude el elemento físico de prueba, y **finaliza** por orden de la autoridad competente.

Los integrantes de la cadena de custodia son:

- a. Personal policial que llega primero a conocer el caso.

- b. Fiscal que comanda el grupo de investigación.
- c. Personal encargado de la fijación, recolección, embalaje y etiquetado de los indicios seleccionados en el lugar de los hechos.
- d. Personas encargadas del traslado de los indicios al Centro de Acopio de Evidencias o al laboratorio.
- e. Persona responsable del Centro de Acopio de Evidencias.
- f. Personal técnico especializado en el análisis e interpretación de los indicios recolectados en el lugar de los hechos o solicitados mediante providencia.
- g. La cadena de custodia debe aplicarse a todo elemento probatorio, sea este un cadáver, un documento o cualquier otro material físico³².

Como se ha podido observar en todo el procedimiento del manual de Cadena de Custodia, el objetivo principal de todo el procedimiento es proteger los derechos del procesado y asegurar que los indicios y evidencias no sean alterados para garantizar los resultados de la investigación, y de esta manera se pueda contar con la validez probatoria para establecer o no la responsabilidad en los hechos

³² Manual de Procedimientos Investigativos Fiscalía - Policía Judicial Fiscalía General del Estado - Dirección Nacional de Policía Judicial e Investigaciones.

4.4. LEGISLACIÓN COMPARADA

4.4.1. LEGISLACIÓN COMPARADA DE GUATEMALA

Entre otras disposiciones legales, encuentro que, el Artículo 23 de la Constitución prohíbe el ingreso en vivienda ajena sin permiso del que la habita, salvo por orden escrita y fundamentada del juez competente”³³.

La mencionada Constitución de ese país autoriza que otras leyes amplíen o incluso creen nuevos derechos como se regula en el Artículo 44 donde garantiza el derecho de no vulneración del debido proceso, esto en el caso que nos atañe como es la vulneración de la prueba por haberse irrumpido la fidelidad de la cadena de custodia y esto sea válido en el juicio.

Sobre el tema que nos ocupa, el Artículo 187 del Código Procesal Penal de Guatemala, expresa:

“Mediante la inspección se comprobará el estado de las personas, lugares y cosas, los rastros y otros efectos materiales que hubiere de utilidad para la averiguación del hecho o la individualización de los partícipes en él. Los rastros son las modificaciones en el mundo exterior que se han producido a consecuencia del delito y que su análisis ayudará a descubrir al autor o el modo de comisión. Los efectos materiales son las evidencias que posteriormente pueden convertirse en objeto de prueba. Artículo 187 hay que relacionarla con los artículos 190 y 193 del Código Procesal Penal”³⁴.

³³ BERISTAIN, Antonio, Ciencia Penal y Criminología, Guatemala, Pág. 7

³⁴ BERISTAIN, Antonio, Ciencia Penal y Criminología, Guatemala, Pág. 6.

En cuanto al debido proceso y la escena del crimen, se entiende por escena del crimen el lugar donde los hechos que se investiga han sido cometidos, los rastros y restos que quedan en la víctima y victimario y en algunos casos en personas presenciales de los hechos u omisiones.

El código en referencia, en los Artículos 187 a 193, expresa: “ la inspección se dará generalmente en el lugar de los hechos, la escena del crimen, o en el lugar en el que se puedan encontrar evidencias relacionadas con el delito por ejemplo, el domicilio del imputado. Además de buscar evidencias y huellas, las inspecciones tienen otras finalidades, como por ejemplo verificar la luminosidad del lugar, las calles que la cruzan, etc.

Es fundamental para realizar una buena investigación, que el fiscal o investigador conozca y haya estado personalmente inspeccionando el lugar de los hechos. El Código Procesal Penal regula de diferente manera la inspección según se trate de:

- a) Dependencias cerradas de una morada, casa de negocio o recinto habitado.
- b) Lugares públicos enumerados en el Artículo 193 del Código Procesal Penal.
- c) Resto de los lugares públicos”.

La expresión debido proceso tiene un amplio, claro y profundo significado. No se trata únicamente de que el proceso se encuentre ajustado al derecho, que sea legal, debido a que la legalidad puede encontrarse reñida con la

justicia, sino que el mismo tiene que ser adecuado, apropiado y conforme con el derecho.

En forma general que el término escena se encuentra definida como un pasaje histórico de gran trascendencia y descripción minuciosa. En sentido figurado se entiende como ciertos episodios o sucesos de la vida de relieve o importancia especial.

Entre la relación de un delito o ilícito penal con una investigación criminal, siendo esta última la que se establece. La escena del crimen se constituye como uno de los insumos de mayor importancia para la construcción de las ideas dentro de una investigación criminal.

Es por ello cierto que la escena del crimen es una de las tres áreas doctrinarias del trabajo criminalístico, que proporciona a la investigación los datos fundamentales para el esclarecimiento de los hechos.

La inspección criminalística implica un conjunto de observaciones, comprobaciones y operaciones que se llevan a cabo en la escena del crimen y que permiten el esclarecimiento de una investigación que puede o no ser considerada como delito.

Las disposiciones legales de Guatemala determinan la realización de una serie de operaciones y procedimientos que permitirán arribar al

esclarecimiento de una investigación de un hecho delictivo. Es fundamental analizar el lugar de los hechos o escena del crimen, al ser el mismo el espacio físico en el que se ha producido un acontecimiento susceptible de una investigación científica criminal con el propósito de establecer su naturaleza y quienes intervinieron, siendo necesario contar con un debido proceso en la manipulación de la escena del crimen por parte de los funcionarios encargados del cumplimiento de la ley en el país para determinar la responsabilidad criminal.

4.4.2. LEGISLACIÓN COMPARADA DE ARGENTINA

Respecto de los Peritos, el Código Procesal Penal de la República Argentina, el Artículo 261, expresa: “Conservación de objetos. Tanto el juez como los peritos procurarán que las cosas a examinar sean en lo posible conservadas, de modo que la pericia pueda repetirse. Si fuere necesario destruir o alterar los objetos analizados o hubiere discrepancias sobre el modo de conducir las operaciones, los peritos deberán informar al juez antes de proceder.

El Artículo 262 del mismo cuerpo legal sobre los peritos dispone: “Los peritos practicarán unidos el examen, deliberarán en sesión secreta, a la que sólo podrá asistir el juez, y si estuvieren de acuerdo redactarán su informe en común. En caso contrario, harán por separado sus respectivos dictámenes. Si los informes discreparen fundamentalmente, el juez podrá nombrar más

peritos, según la importancia del caso, para que los examinen e informen sobre su mérito o, si fuere factible y necesario, realicen otra vez la pericia”.

El Artículo 263 en relación al Dictamen y apreciación, expresa: “El dictamen pericial podrá expedirse por informe escrito o hacerse constar en acta y comprenderá, en cuanto fuere posible: 1) La descripción de las personas, lugares, cosas o hechos examinados en las condiciones en que hubieren sido hallados. 2) Una relación detallada de todas las operaciones practicadas y sus resultados. 3) Las conclusiones que formulen los peritos conforme a los principios de su ciencia, arte o técnica. 4) Lugar y fecha en que se practicaron las operaciones. El juez valorará la pericia de acuerdo con las reglas de la sana crítica”³⁵.

En este país a la prueba pericial y su rol y admisibilidad en el juicio oral, se la conoce como peritajes. Así, en la operación cotidiana del nuevo proceso penal es posible detectar algunas prácticas vinculadas al uso de esta prueba que resultan perjudiciales tanto para principios básicos sobre los que se estructura el sistema judicial como para un aprovechamiento racional de los recursos estatales disponibles para su realización y para el funcionamiento del sistema en general.

En buena medida dichas prácticas se han ido desarrollando al amparo de una normativa legal que, por la falta de un desarrollo interpretativo claro, no ha establecido limitaciones relevantes para evitar un uso de este tipo de

³⁵ MAIER, Julio: *Derecho Procesal Penal Argentino*. Ed. Hamurabi. Buenos Aires-Argentina, 1989. Pág.23

pruebas en situaciones o para efectos que debieran resultar inadmisibles, pero no se encuentra.

Sobre el envío de indicios al laboratorio, en Argentina, son los agentes de Policía de Inspección Ocular Técnica y otros técnicos que realizaron el tratamiento de la escena, son los que pueden remitir los indicios al laboratorio y solicitar los análisis que se requieran de estos.

Acompañando a los indicios encontrados en una escena del delito, debe ir un oficio dirigido al Jefe del Centro de Acopio de Evidencias, en el cual se consignará el tipo de indicio que se remite y el tipo de análisis que se requiere del mismo, siempre manteniendo la debida cadena de custodia, solicitando una constancia del recibo de la evidencia entregada.

Es muy importante recordar que las evidencias que fueron levantadas en el lugar de los hechos tienen que ser entregadas a la mayor brevedad al Centro de Acopio de Evidencias para así garantizar la integridad, la autenticidad, la conservación de los elementos materiales recolectados en el lugar de los hechos y así permitir su valor probatorio.

De esta manera se sigue un procedimiento exacto en caso de recolección de evidencias y consiste en lo siguiente:

1. “Levantar toda evidencia física, siendo preferible realizar un trabajo prolijo.

2. Manipular sólo lo estrictamente necesario, a fin de no alterar o contaminar la escena.
3. Levantar todo por separado.
4. Marcar (individualizar).
5. Embalar separadamente y en recipientes adecuados”³⁶.

Después de haber tomado procedimiento en el lugar de los hechos, el personal de Inspección Ocular Técnica, realizará la noticia técnica o el informe, según los requerimientos de la autoridad competente o las peculiaridades del caso.

En estos documentos técnicos se hace constar en el acápite de constataciones técnicas, los indicios que han sido levantados, etiquetados, fotografiados técnicamente y especificar que son trasladados según cadena de custodia, hacia el Centro de Acopio de Evidencias del Departamento de Criminalística, para que quede a órdenes de la autoridad competente.

³⁶ Manual de Procedimientos Investigativos Fiscalía - Policía Judicial Fiscalía General del Estado - Dirección Nacional de Policía Judicial e Investigaciones. ARM PRUEBA.indd

5. MATERIALES Y METODOS

Métodos, técnicas y recursos.

Para cumplir con la investigación sobre “**El inadecuado manejo de la prueba material en la escena de los hechos, preservación y análisis de las evidencias de los hechos y delitos dificultan obtener eficacia probatoria en el juicio penal**” se presentó el respectivo proyecto que, en lo principal, contenía investigación bibliográfica y de campo, se utilizó **los métodos:** científico, inductivo, deductivo, analítico y sintético que me permitieron trazar el camino a seguir para encontrar la verdad acerca de la Cadena de Custodia y la vulneración de la prueba al alterarse o manipularse la misma.

Para la investigación de campo se utilizó las técnicas de: fichaje, observación, encuestas y entrevistas. En lo que corresponde a bibliografía, se analizó a diferentes autores, versados sobre Derecho Penal, así como también, el análisis de la Constitución de la República del Ecuador, el Código de Procedimiento Penal y otras leyes conexas de nuestro país y la debida comparación con la legislación de otros países. Se utilizó fichas bibliográficas y nemotécnicas.

Se elaboró y aplicó: 30 Encuestas para abogados en libre ejercicio y 5 entrevistas para el personal de la Judicatura de la ciudad de Cuenca los mismos que, con la experiencia que poseen respondieron las interrogantes

en relación al problema de la manipulación de las pruebas en la escena del crimen, situación que, perjudica a los actores de un juicio penal. Con la información teórica y empírica recolectadas fue posible establecer, entre otros aspectos, el nexo existente entre la Cadena de Custodia y la Vulneración de la Prueba.

En el desarrollo de la presente investigación utilicé tres **clases de recursos**: humanos, materiales y económicos:

Dentro de los **recursos humanos** citamos mi persona como investigador, Director de Tesis, integrantes del Tribunal, profesores de la U.N.L., Secretarios y Jueces del Juzgado de lo Penal, de la fiscalía, y abogados en libre ejercicio.

Como **recursos materiales** se utilizó fichas: bibliográficas y nemotécnicas, grabadora, papel y otros materiales de escritorio; técnicas de encuesta y entrevista con sus respectivos cuestionarios anticipadamente elaborados y aplicados en las mejores condiciones.

Los **recursos económicos** que hacen referencia a los gastos de investigación, presentación de resultados en la respectiva tesis, todo fue cubierto por el autor de la investigación.

6. RESULTADOS

6.1. RESULTADOS OBTENIDOS MEDIANTE LA ENCUESTA.

Con la finalidad de descubrir los problemas existentes en el tema de “El inadecuado manejo de la prueba material en la escena de los hechos, preservación y análisis de las evidencias de los hechos y delitos dificultan obtener eficacia probatoria en el juicio penal” se elaboró y aplicó una encuesta a treinta abogados en libre ejercicio profesional, cuyas respuestas obtenidas en cada una de las preguntas formuladas, las expongo a continuación.

CUESTIONARIO

Primera pregunta.

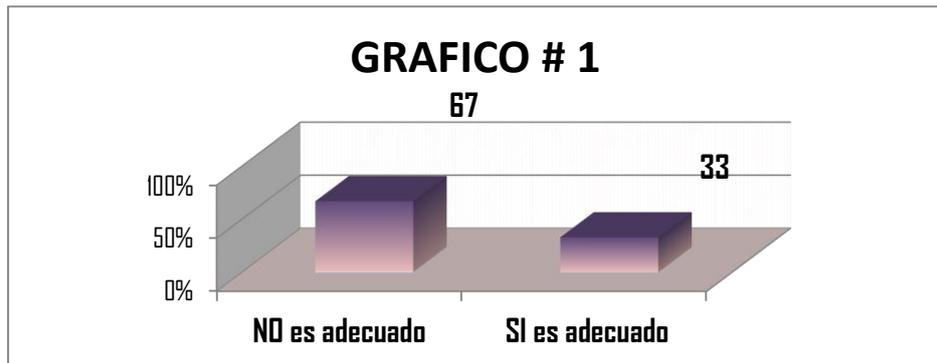
1. **¿El Procedimiento de embalaje y preservación de indicios y vestigios en la escena del crimen que, se utiliza en los juicios penales, es el más adecuado?**

CUADRO # 1

Respuesta	Frecuencia	Porcentaje
SI	10	33%
NO	20	67%
Total:	30	100%

Fuente: Abogados en libre ejercicio
Elaborado: Autor de la tesis

Representación Gráfica a la primera pregunta



Interpretación:

En esta primera interrogante, 20 profesionales del derecho, equivalente a un 67%, manifestaron que, el sistema o procedimiento o embalaje no es el adecuado y mayormente profesional si observamos de lugares muy alejados, donde debe realizarse igual que en las ciudades de mayor población, es más podría decirse que ni el personal en todos estos lugares es el adecuado; únicamente, 10 encuestados respondieron que sí es adecuado pero que existen funcionarios que no realizan eficientemente su labor.

Análisis:

Los encuestados manifiestan en mayoría que el procedimiento que se maneja de acuerdo al Manual de Cadena de Custodia no es eficiente, el personal que realiza esta actividad, carece de profesionalismo y, no cuenta con el material necesario para intervenir en la escena misma del suceso y peor aún en algunos casos se ha observado que no existen las medidas

suficientes para recoger y embalar todo lo que de él lugar se recabe para llevar las investigaciones adecuadas.

Segunda Pregunta:

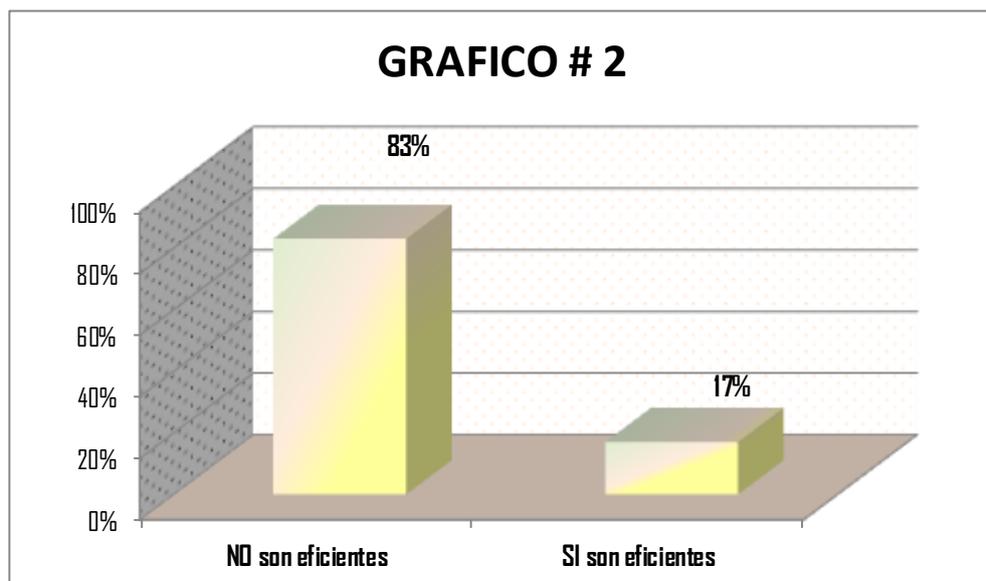
5. ¿Consideraría usted que, los peritos criminalísticos, son eficientes en el manejo de la escena y preservación de indicios y vestigios?

CUADRO # 2

Respuesta	Frecuencia	Porcentaje
SI	5	17%
NO	25	83%
Total:	30	100%

Fuente: Abogados en libre ejercicio
Elaborado: Autor de la tesis

Representación Gráfica de la segunda pregunta



Interpretación:

En esta interrogante, 25 personas que representan el 83%, contestaron que los policías llamados peritos criminalísticos no son eficientes debido a que no son especializados o no han recibido cursos de capacitación o actualización de conocimientos. Únicamente 5 profesionales que representan el 17%, respondieron que sí son eficientes porque existe un manual que contiene la guía suficiente para desempeñarse en forma eficiente y además los funcionarios recibieron una formación adecuada para intervenir en todo lo relacionado a las experticias en la escena misma de los hechos.

Análisis:

Las respuestas negativas con un 83% son la demostración de que existen policías judiciales que no les gusta actualizarse en conocimientos, auto prepararse y profesionalizarse para servir mejor a la institución y a la sociedad. Conocemos que, con las facilidades que ahora tenemos para estudiar a distancia, existen funcionarios sí se actualizan, inscribiéndose en otros países, pero son pocos, en la mayoría, no hay interés ni predisposición para hacerlo pese a existir un manual que contiene nociones básicas de desempeño. Además no existen los elementos o recursos suficientes para desempeñarse en el lugar donde ha suscitado un hecho, especialmente en lugares alejados de la ciudad como parroquias rurales o recintos alejados de la ciudad.

Tercera Pregunta:

6. ¿Existen casos de alteración de la prueba por haberse manipulado los indicios o vestigios existentes en la escena de los hechos?

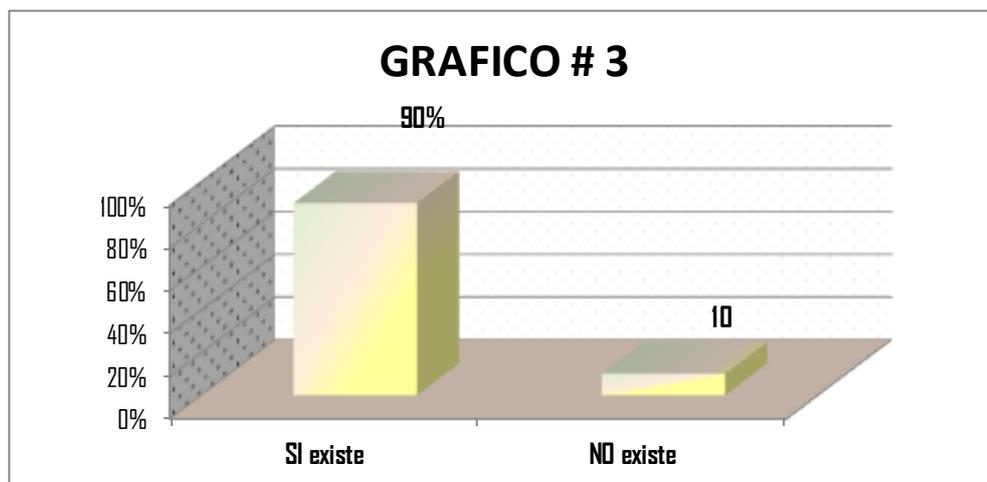
CUADRO # 3

Respuesta	Frecuencia	Porcentaje
SI	27	90%
NO	3	10%
Total:	30	100%

Fuente: Abogados en libre ejercicio

Elaborado: Autor de la tesis

Representación Gráfica de la tercera pregunta



Interpretación:

En esta interrogante, 27 encuestados que representan el 90%, contestaron que sí existe manipulación, por alteración de los indicios o vestigios que puedan encontrarse en la escena de los hechos, situación que altera la

validez de la prueba en el juicio. Únicamente 3 abogados que representan el 10% expresan que no existen casos de manipulación de los indicios o vestigios porque el personal realiza su trabajo con ética profesional.

Análisis:

Los datos expuestos en el cuadro y gráfico que antecede demuestra que, en el tratamiento de las pruebas se presentan problemas que en forma intencional o por desconocimiento manipulan las pruebas, en el lugar de los hechos, en el embalaje, cuidado y transporte de las evidencias y, lo que es más, el personal no es idóneo y tampoco dispone de las herramientas necesarias para elaborar su trabajo,.

El nuevo proceso penal nos brinda la posibilidad de detectar algunas prácticas vinculadas al uso de esta prueba que resultan perjudiciales tanto para la estructura del sistema judicial como para un aprovechamiento racional de los recursos estatales disponibles, pero todavía falta mucho en lo que respecta a la infraestructura, donde se debe guardar y preservar todos y cada uno de los elementos llamados vestigios o posibles indicios de quien pudo cometer el delito, puesto que, luego se vuelve obsoleta al momento mismo de necesitar de la ella en juicio. Por su parte, los abogados que dicen que, no existe manipulación de la prueba son profesionales que confían plenamente en la buena fe del Fiscal y de los policías encargados de la investigación y tratamiento de las evidencias o indicios de culpabilidad, en la escena de los hechos.

Cuarta Pregunta:

7. ¿En la judicatura de la provincia del Azuay existen centros especializados y laboratorios para preservar y analizar las evidencias encontradas en la escena?

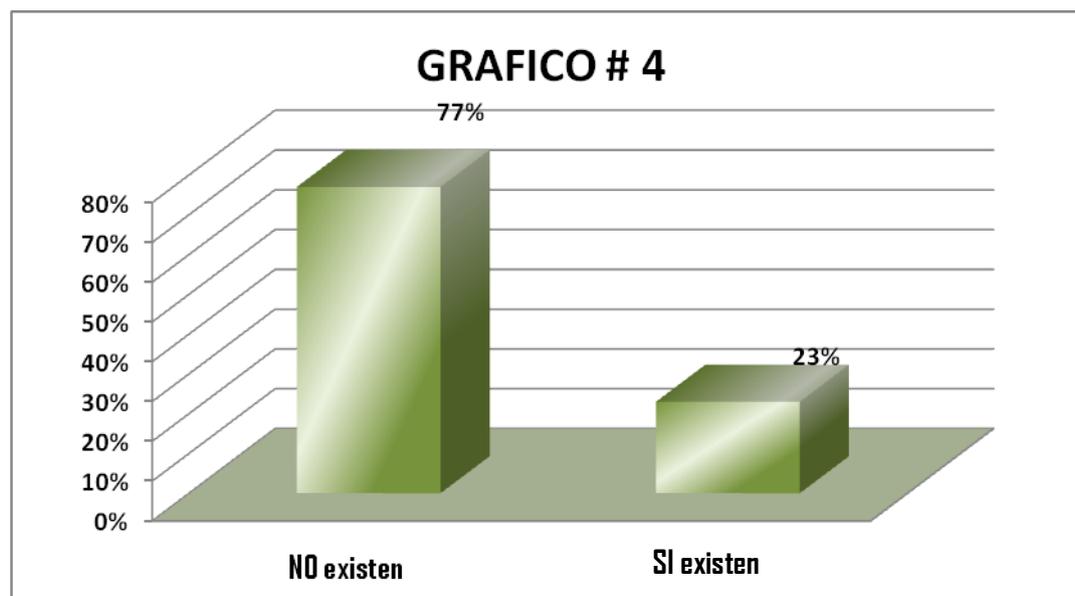
CUADRO # 4

Respuesta	Frecuencia	Porcentaje
SI	7	23%
NO	23	77%
Total:	30	100%

Fuente: Abogados en libre ejercicio

Elaborado: Autor de la tesis

Representación Gráfica de la cuarta pregunta



Interpretación:

23 encuestados equivalente al 77% respondieron que no existen centros especializados ni laboratorios para preservar y analizar las evidencias encontradas en la escena de los hechos, tampoco existe el material

adecuado, ni el personal suficiente para atender la demanda existente en la provincia del Azuay. Únicamente 7 encuestados que responden al 23% respondieron que sí existen centros especializados y laboratorios.

Análisis:

De conformidad a las respuestas obtenidas por los encuestados, considero que a pesar del cambio y avance de transformación del sistema de justicia que se evidencia en estos últimos tiempos, hace falta avanzar en el tema de manejo de la prueba material en la escena de los hechos, así como también en la preservación y análisis de las evidencias de los hechos y delitos que constituyen la materia prima en la etapa probatoria de un juicio penal y para ello se debe crear centros especializados y laboratorio, dotar del material necesario y personal suficiente para establecer la responsabilidad de quien haya cometido el hecho ilícito y evacuar con agilidad los procesos judiciales que se incrementan cada día.

Los pocos profesionales que respondieron afirmativamente parece que se refieren a que, de una u otra forma se cumple con la etapa probatoria haciendo uso de los recursos existentes pero, debemos reformar.

Quinta Pregunta:

8. **¿Considera Usted que existe insuficiencia legal en el Código de Procedimiento Penal para garantizar inviolabilidad de la prueba material en la escena de los hechos?**

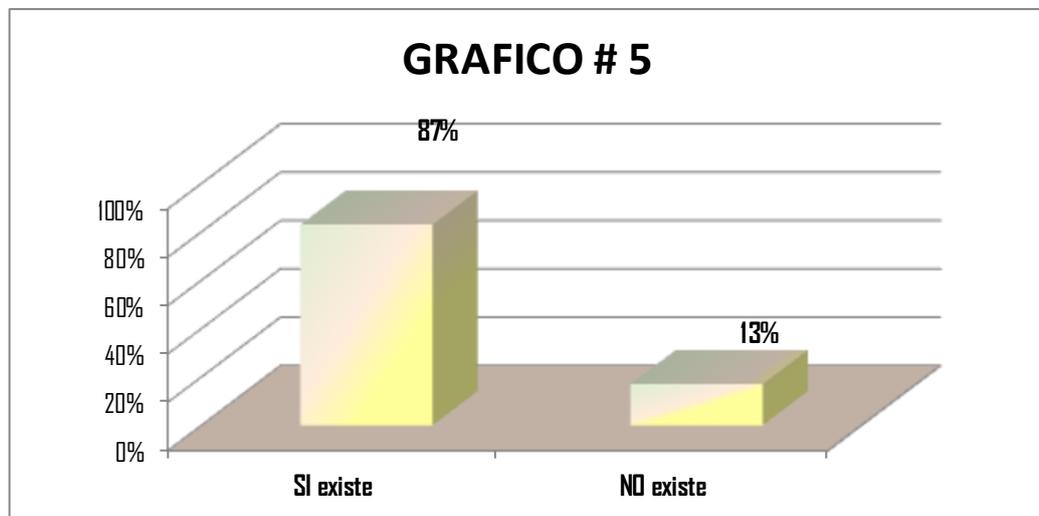
CUADRO # 5

Respuesta	Frecuencia	Porcentaje
SI	26	87%
NO	4	13%
Total:	30	100%

Fuente: Abogados en libre ejercicio

Elaborado: Autor de la tesis

Representación Gráfica de la quinta pregunta



Interpretación:

En este gráfico encontramos que 26 encuestados profesionales del derecho, equivalentes al 87% contestaron, que si existe insuficiencia legal en el

Código de Procedimiento Penal para garantizar inviolabilidad de la prueba material en la escena de los hechos porque al no existir una disposición exigente y sancionadora, los encargados de recoger las pruebas, realizar el embalaje y custodia hasta que las autoridades dispongan presentarlas en muchos casos han cambiado su originalidad a favor de una u otra parte litigante.

Únicamente 4 personas que corresponden al 13% respondieron que, no existe insuficiencia legal en el Código de Procedimiento Penal para garantizar inviolabilidad de la prueba material en la escena de los hechos porque, en forma general si expresa la responsabilidad de los policías especializados en esta actividad

Análisis.

Los datos expuestos en el cuadro y en el gráfico nos demuestran que sí existen normas generales expuestas en el Código de Procedimiento Penal y en el Manual de Procedimientos Investigativos pero, no es suficiente, hace falta especificar procedimientos para abordar al lugar de los hechos, recoger evidencias, embalaje, transporte y custodia de la prueba, luego deben ser llevadas a centros especializados o laboratorios para el análisis respetivo pero en forma meticulosa para que estas evidencias no resulten manipuladas o alteradas.

Los pocos profesionales que responden que no existe insuficiencia legal en el Código de Procedimiento Penal sostienen su respuesta en el hecho de que así han estado trabajando y según ellos en forma eficiente. Sostienen

además que existen muchas leyes y disposiciones legales que únicamente quedan en el papel, lo importante es que los funcionarios actúen con ética profesional.

Sexta Pregunta:

9. ¿El Código de Procedimiento Penal debe reformarse incluyendo una sanción drástica para los responsables de la manipulación de la prueba material?

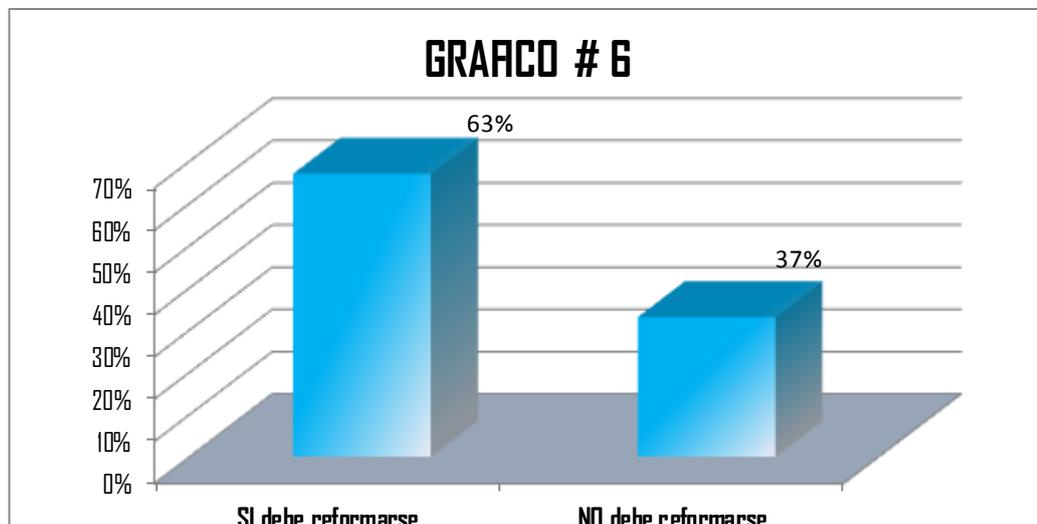
CUADRO # 6

Respuesta	Frecuencia	Porcentaje
SI	19	63%
NO	11	37%
Total:	30	100%

Fuente: Abogados en libre ejercicio

Elaborado: Autor de la tesis

Representación Gráfica a la sexta pregunta



Interpretación:

19 abogados encuestados, equivalente al 63%, respondieron que sí debe reformarse el Código de Procedimiento Penal incluyendo una sanción drástica para los responsables de la manipulación de la prueba material ya que no existe sanción para quienes con intención o sin intención manipulan las evidencias, alteran la prueba e impiden determinar la culpabilidad o inocencia de los hechos.

En menor cantidad, 11 encuestados, equivalente al 37% respondieron lo contrario, es decir, que no hace falta reformar el Código de procedimiento Penal puesto que, otras leyes especifican, la sanción que debe aplicarse a un empleado o funcionario que actúe mal en su trabajo.

Análisis:

El hecho de acudir a la escena o lugar del hecho o crimen significa la realización de una serie de operaciones y procedimientos, tales como: observaciones, comprobaciones, análisis fundamental del lugar de los hechos o escena del crimen, espacio físico, establecer su naturaleza y quienes intervinieron, siendo necesario contar con un debido proceso, en donde no cabe manipulación alguna de la escena del crimen ni por parte de los funcionarios encargados del cumplimiento de la ley y, sin embargo existen policías y funcionarios que lo hacen tantas veces consideren necesario y porque no existe control y sanción para quienes resulten

implicados en la manipulación de las pruebas es imprescindible efectivizar la propuesta de reforma al Código de Procedimiento Penal

7. DISCUSIÓN

7.1. VERIFICACION DE OBJETIVOS:

Los objetivos planteados en el desarrollo de la presente investigación fueron los siguientes:

a. OBJETIVO GENERAL

“Determinar las falencias existentes en la manipulación de las pruebas materiales en la escena del crimen que determinan la necesidad de reformar el Art. ...(602.20) del Código Penal para mejorar el manejo y procesamiento de las pruebas, evitar que las evidencias sean alteradas y obtener eficacia probatoria en el juicio penal”.

La verificación del presente objetivo, se realizó en base a la revisión de literatura que comprende el marco: conceptual, doctrinario y jurídico en los cuales se realizó investigación bibliográfica sobre el manejo de la prueba material en la escena de los hechos y crímenes, según la versión de los diferentes juristas, así como también, en la Constitución, Código de Procedimiento Penal y Manual de Procedimientos Investigativos. Todo esto comparado con la legislación de otros países y, con la información obtenida a través de las encuestas aplicadas a: Jueces, Fiscal, empleados, funcionarios de la Judicatura y profesionales del Derecho en libre ejercicio, luego de lo cual se determinó también los vacíos legales existentes para incluir las respectiva propuesta de reforma.

b. OBJETIVOS ESPECÍFICOS:

- 1. “Realizar un estudio, teórico, jurídico y crítico, sobre la pericia judicial realizada en la escena del crimen y su posterior preservación de las pruebas para que, este acto, tenga eficacia probatoria en el juicio penal”.**

Este objetivo se cumplió con la revisión, recopilación, y estudio de información conceptual, doctrinaria y jurídica que logré investigar, actividad que me permitió conocer a profundidad el tema y comparar con los problemas existentes en los procesos jurídicos de los hechos y crímenes, especialmente en la etapa probatoria.

- 2. “Demostrar que, la manipulación incorrecta de las pruebas materiales dificultan a los Fiscales y Jueces determinar responsabilidades y sanciones para los culpables de un hecho o delito penal”.**

Con los conocimientos teóricos y con las respuestas obtenidas a través de las encuestas aplicadas a: autoridades, funcionarios, empleados y abogados en libre ejercicio, se cumplió el presente objetivo, llegando a demostrar que sí existe manipulación dolosa de las pruebas materiales, en el lugar de los hechos y crímenes, recolección, embalaje, transporte y custodia de las evidencias, situación que en muchos casos a dificultado que: fiscales y

jueces determinen la verdadera responsabilidad. fidelidad depende el establecimiento de responsabilidad de quienes tengan relación directa con el delito. De la fidelidad de las pruebas depende el establecimiento de responsabilidad de quienes tengan relación directa con el delito.

3. “Elaborar una propuesta de reforma al Artículo...(602.20) del Código Penal como iniciativa mejorar las técnicas de procesamiento de las pruebas”.

Luego de haber evacuado todo el proceso de investigación, con las conclusiones y recomendaciones establecidas, se cumplió el presente objetivo, destacándose la necesidad imperiosa de elaborar un proyecto de reforma al Art. ...(602.20) del Código Penal, cuyo contenido ayudará a superar el actual inadecuado manejo de la prueba material en la escena de los hechos y crímenes, en el embalaje, transporte, custodia y análisis de las evidencias que constituyen la prueba para facilitar la decisión de los jueces, en un proceso penal y para ello es indispensable que el perito criminalístico, esté adecuadamente formado, que conozca las disposiciones legales existentes y las aplique oportunamente para no ser sancionado.

7. 2. CONTRASTACIÓN DE LA HIPÓTESIS.

La hipótesis que se planteó a inicio de la presente investigación es la siguiente: “El manejo inadecuado de las pruebas materiales, traslado, análisis y alteración de las evidencias del delito, entorpecen el

esclarecimiento de los hechos, y la determinación de responsabilidades, sanción o sobreseimiento de los presuntos culpables”.

Esta hipótesis ha sido confirmada, luego de haber realizado un amplio estudio bibliográfico, el mismo que sirvió de base para contrastar con los resultados de la investigación de campo, con la aplicación de encuestas que me permitieron establecer conclusiones, recomendaciones y propuesta de reforma al *Código Penal, que determinan la necesidad de sancionar penalmente las conductas de quienes alteran o sustraen evidencias o actúan culposamente, con dolo, o con una notoria impericia* puesto que, en Cuenca **sí** existe un centro de criminalística pero, el lugar donde se preserva o pone en custodia, las evidencias que constituyen prueba, no es adecuado y es más, el personal que se desenvuelve en todo este proceso no ha sido formado adecuadamente.

Las recomendaciones que se incluyen, en el presente trabajo, tienen el propósito de evitar la manipulación de la prueba material en la escena de los hechos o del crimen, tanto en la: observación, embalaje, transporte, custodia y análisis de las evidencias que de hecho servirán para establecer responsabilidades, sanción o sobreseimiento de los presuntos culpables.

7.3. FUNDAMENTACIÓN JURÍDICA PARA PROPUESTA DE REFORMA

Luego de haber realizado un estudio analítico, jurídico y doctrinario de las diferentes teorías, conceptos, definiciones en relación con la Pericia Judicial y la manipulación de la escena del crimen, como parte probatoria en el

proceso penal, estos aspectos han sido comparados con los resultados de las encuestas aplicadas a: jueces de lo penal, fiscales, funcionarios, empleados del Consejo de la Judicatura y abogados en libre ejercicio, utilizando métodos y técnicas adecuados para entre otras recomendaciones, establecer la necesidad de reformar el Código Penal.

Las respuestas del personal encuestado son contundentes puesto que en mayoría afirman que existe problemas en el manejo de la prueba material de lo cual se deduce que urge una reforma a la ley respectiva incluyendo una fuerte sanción para quienes infrinjan las disposiciones legales pertinentes y que esto constituya un ejemplo para no volver a reincidir en el irrespeto y abuso de la manipulación de la prueba las misma que a no dudar afecta a una de las partes, en la etapa de prueba del juicio penal, lesionando y vulnerando sus derechos.

Con lo expuesto, en forma sintética, considero haber descubierto una razón suficiente y perfectamente fundamentada para incluir en la presente investigación, una reforma al Código Penal.

Debo aclarar que la propuesta no obedece únicamente a criterios, sino a hechos reales a problemas existentes que han causado reclamos por parte de la ciudadanía, tanto que, algunos poco creen en la justicia, y la solución de estos inconvenientes no está únicamente en cambiar a las autoridades, funcionarios y empleados, sino en reformar la parte legal incluyendo normas

específicas de actuación y sanción para los responsables de la violación a las leyes.

8. CONCLUSIONES

Al concluir el desarrollo de la tesis intitulada **“El inadecuado manejo de la prueba material en la escena de los hechos, preservación y análisis de las evidencias de los hechos y delitos dificultan obtener eficacia probatoria en el juicio penal”**, el mismo que se realizó mediante investigación bibliografía y de campo he llegando a las siguientes conclusiones:

1. El manejo de la prueba material en la escena de los hechos y delitos es insuficiente puesto que, existen errores en el momento de la inspección, recolección, embalaje, transporte y custodia de indicios y vestigios.
2. Los peritos criminalísticos, no son eficientes en la inspección y manejo de la escena de los hechos y crímenes ni tampoco en la preservación de indicios y vestigios.
3. Existen casos en que los responsables de la investigación, manipulan los indicios o vestigios encontrados en la escena de los hechos o crímenes, situación que dificulta a las autoridades establecer el móvil y las circunstancias de la comisión del delito.
4. No existen centros especializados ni laboratorios suficientes para preservar y analizar las evidencias encontradas en la escena de los hechos y

crímenes, las fiscalías y juzgados de lo penal realizan valoración de la prueba, con los elementos básicos que disponen.

5. Existe insuficiencia legal en el Código Penal y en el Manual de Procedimientos Investigativos, que garanticen la inviolabilidad de la prueba material en la escena de los hechos, situación que ha permitido, en muchos casos, cambiar la originalidad de los indicios y evidencias encontradas.

9. RECOMENDACIONES.

Luego de haber establecido las conclusiones del presente trabajo de investigación, considero prudente realizar las siguientes recomendaciones:

1. El Consejo Nacional de la Judicatura debe exigir el manejo adecuado de la escena donde se producen los hechos o crímenes, aplicar técnicas y procedimientos eficientes que permitan conocer la verdad.
2. La prueba material debe ser manejada por peritos criminalísticos altamente calificados como policías judiciales y que permanentemente asistan y aprueben cursos especiales de preservación de la prueba material.
3. El Fiscal de cada cantón debe controlar y evaluar periódicamente las actividades de los miembros de la policía judicial a fin de garantizar la inviolabilidad de las evidencias y vestigios encontrados en la escena del crimen.
4. El Consejo Nacional de la Judicatura debe crear centros especializados y laboratorios suficientes para preservar y analizar las evidencias encontradas en la escena de los hechos y crímenes.
5. Debe reformarse el Código de Procedimiento Penal incluyendo procedimientos técnicos, eficiencia en el manejo de la prueba material y sanción para quienes alteren las evidencias.

9.1 PROPUESTA DE REFORMA JURÍDICA

ASAMBLEA NACIONAL DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR

CONSIDERANDO:

Que, el Artículo 11 numeral 9 de la Constitución de la República del Ecuador, en relación a los principios de aplicación de los derechos, establece que, el más alto deber del estado consiste en respetar y hacer respetar los derechos garantizados en la Constitución.

Que, es necesario contar con una legislación penal acorde con la realidad social en la que vive el Ecuador;

Que, el actual Código de Procedimiento Penal, requiere considerar el sistema de cadena de custodia y la responsabilidad de quienes están a cargo de su custodia;

Que, en efecto, el Código de Procedimiento Penal ecuatoriano es el medio que garantiza el manejo en la obtención y conservación de evidencias materiales u otros elementos de prueba;

Que, el Código de Procedimiento Penal debe observar la conducta y responsabilidad de quienes manejan la cadena de custodia y esto es parte de la investigación de un delito.

Que, existe vacío legal en el el Código de Procedimiento Penal para especificar técnicas y procedimientos para un adecuado manejo de la prueba material y sancionar a quienes manipulan las evidencias.

Que, es obligación del Estado, precautelar y garantizar la preservación y análisis de las evidencias encontradas en la escena de los hechos o crímenes.

En ejercicio de las atribuciones que le otorga el At. 120, numeral 6 de la Constitución de la República del Ecuador, expide lo siguiente:

LEY REFORMATORIA AL CODIGO DE PROCEDIMIENTO PENAL

Art. 1.- Modifíquese el contenido del **Art. 602.20**, que expresa: “Será sancionado con prisión de tres meses a un año, la servidora o servidor policial que ponga en riesgo la obtención o conservación de vestigios, evidencias materiales u otros elementos de prueba para la investigación de un delito.

La sanción será de prisión de uno a tres años, si la servidora o servidor policial destruyere o produjere cualquier alteración de los elementos de prueba”, por lo siguiente:

Art. 602.20.- “Será sancionado con prisión de **cinco meses a un año y medio**, la servidora o servidor policial que ponga en riesgo la obtención o

conservación de vestigios, evidencias materiales u otros elementos de prueba para la investigación de un delito.

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

Agréguese a continuación del contenido del **Art. 602.20**, con lo siguiente:

“Los juzgados de lo penal realizarán periódicamente control y evaluación periódica de las acciones cumplidas por el personal encargado de realizar la inspección, toma de evidencias, embalaje, transporte y análisis de las evidencias encontradas en el escena del hecho o crimen”.

“El Consejo Nacional de la Judicatura dotará de Centros Especializados y Laboratorios suficientes para el análisis de las pruebas”

La presente Ley, entrará en vigencia a partir de su publicación en el Registro Oficial.

Dado a los, días del mes de noviembre del año en la Sala de las sesiones de la Asamblea nacional, en el Distrito Metropolitano de Quito, República del Ecuador.

f.) Presidente

f.) Secretario

10. BIBLIOGRAFÍA

- ABALOS, Raúl Washington. Derecho procesal penal, Buenos Aires, Argentina: Ed. Ediciones Jurídicas Cuyo, 1989.
- ARANGO ESCOBAR, Julio Eduardo. Las pruebas periciales. Guatemala: Ed., 1990.
- BACIGALUPO, Enrique. Manual de derecho penal. Bogotá, Colombia: Ed. PPU, 1984.
- BARATTA, Alessandro. Criminología crítica del derecho penal. Madrid, España: Ed. Harla, 1986.
- BERISTAIN, Antonio. Ciencia penal y criminología. Madrid, España: Ed. Tecnos, 1985.
- BUSTOS Ramírez, Juan. Manual de Derecho Penal, 3ª ed.; Barcelona, España: Ed. Ariel, S.A. 1996.
- CAFFERATA Nores, José I. Introducción al derecho procesal penal, Argentina: Ed. Córdoba, 1995.
- CARNELUTTI, Francesco. Derecho procesal penal, Tomo II, México DF: Ed. Harla, 1998.
- CLARIA, Olmedo. Tratado de derecho procesal penal, Tomo I, Argentina: Tipografía de Buenos Aires, 1960.
- CIRNES, Zúñiga, Sergio. Criminalística. México, D.F.: Ed. Harla, 1997.
- CORNISH, Walter. La cadena de custodia y el manejo adecuado de la evidencia. Guatemala: Ed. Naciones, 1998.

- CUELLO, Calón, Eugenio. Derecho penal, Tomo IV, Barcelona, España: Ed. Bosch Casa Editora S. A. 7ª ed.; 1956.
- CHICHIZOLA, Mario. El debido proceso como garantía constitucional. Buenos Aires, Argentina: Ed. La Ley S.A., 1990.
- DICCIONARIO, Pequeño Larousse Ilustrado, Benos Aires, 1988.
- ESPARZA, Leibar, José María. El principio del debido proceso. Barcelona, España: Ed. Bosch, 1995.
- FLORIÁN, Eugenio. Elementos de derecho procesal penal, España: Ed. Bosh, 1981.
- GARCÍA, Ramírez, Sergio. Derecho procesal penal, México: Ed. Purrúa, S.A., 4ª edición, 1983.
- GOLDSTEIN, Raúl. Diccionario de derecho penal y criminología. Buenos Aires, Argentina: Ed. Astrea, 1993.
- JIMÉNEZ DE ASÚA, Luis. Lecciones de derecho penal. México, D.F: Ed. Harla, 1998.
- MAIER, Julio. El Ministerio Público en el proceso penal. Buenos Aires, Argentina: Ed. Ad-Hoc, 1993.
- MAIER, Julio. Derecho procesal penal, Tomo I, Argentina: Ed. Editores de Puerto S.R.L., 2ª ed.; 1996.
- MIR PUIG, Santiago. Derecho penal, Madrid, España: Ed. Ariel, 1989.
- MOLINA, Arroyo, Carlos Mario. Introducción a la criminología. Buenos Aires, Argentina: Ed. Dike, 1994.
- OLIVERA, Vanini, Jorge. Fundamentos del debido proceso. Valencia, España: Ed. Ariel, 1987.

- RODRÍGUEZ, Devesa, José María. Derecho penal español, México: Ed. Porrúa S.A. 1984.
- TREJO, Duque, Julio Aníbal. Aproximación al derecho procesal penal. 2ª ed.; Guatemala: Ed. Piedra Santa, 1984.
- VAZQUEZ ROSSÍ, Jorge Eduardo. La defensa penal, Colombia: Ed. Rubizul Colzoni Editores. 1989.
- VELEZ Mariconde, Alfredo. Derecho procesal penal, Argentina: Ed. Córdoba, 3ª ed.; Tomo II, 1993.
- VIVAS, Ussher, Gustavo. Manual de derecho procesal penal I, Buenos Aires, Argentina: Ed. Duarte Quiros, 1999.
- ZAFFARONI, E. Raúl. Tratado de derecho penal, Tomo III, Buenos Aires, Argentina: Ed. Ediar, 1981.

Legislación vigente:

- Constitución de la República del Ecuador
- Código Penal
- Código Procedimiento Penal.
- Ley Orgánica de la Policía Nacional.
- Código Orgánico de la Función Judicial.
- Manual de Cadena de Custodia.

11. ANEXOS

ENCUESTA

UNIVERSIDAD NACIONAL DE LOJA

ÁREA JURÍDICA, SOCIAL Y ADMINISTRATIVA

Mucho agradeceré a usted, se digne proporcionar su valiosa colaboración, dando contestación al cuestionario de preguntas, a fin de recopilar información sobre mi tesis intitulada **“El inadecuado manejo de la prueba material en la escena de los hechos, preservación y análisis de las evidencias de los hechos y delitos, dificultan obtener eficacia probatoria en el juicio penal”** información que será utilizada para fines académicos en la realización de mi Tesis.

CUESTIONARIO

1. **¿El Procedimiento de embalaje y preservación de indicios y vestigios en la escena del crimen que, se utiliza en los juicios penales, es el más adecuado?**

SI () NO ()

Por qué?

.....
.....

2. ¿Consideraría usted que, los peritos criminalísticos, son eficientes en el manejo de la escena y preservación de indicios y vestigios?

SI () NO ()

Por qué?

.....

.....

3. ¿Existen casos de alteración de la prueba por haberse manipulado los indicios o vestigios existentes en la escena de los hechos?

SI () NO ()

Por qué?

.....

.....

4. ¿En la judicatura de la provincia del Azuay existen centros especializados y laboratorios para preservar y analizar las evidencias encontradas en la escena?

SI () NO ()

Por qué?

.....

.....

5. ¿Considera Usted que existe insuficiencia legal en el Código de Procedimiento Penal para garantizar inviolabilidad de la prueba material en la escena de los hechos?

SI () NO ()

Por qué?

.....

.....

6. ¿El Código de Procedimiento Penal debe reformarse incluyendo una sanción drástica para los responsables de la manipulación de la prueba material?

SI () NO ()

Por qué?

.....

.....

GRACIAS



UNIVERSIDAD NACIONAL DE LOJA
MODALIDAD DE ESTUDIOS A DISTANCIA
CARRERA DE DERECHO

TEMA:

“EL INADECUADO MANEJO DE LA PRUEBA MATERIAL EN LA ESCENA DE LOS HECHOS, PRESERVACION Y ANALISIS DE LAS EVIDENCIAS DE LOS HECHOS Y DELITOS DIFICULTAN OBTENER EFICACIA PROBATORIA EN EL JUICIO PENAL”.

**PROYECTO DE TESIS PREVIO A LA
OBTENCIÓN DEL TÍTULO DE
ABOGADO.**

AUTOR:

Francisco Patricio Riofrío Guzmán.

Loja – Ecuador

2012

1859

1. TEMA

“EL INADECUADO MANEJO DE LA PRUEBA MATERIAL EN LA ESCENA DE LOS HECHOS, PRESERVACION Y ANALISIS DE LAS EVIDENCIAS DE LOS HECHOS Y DELITOS DIFICULTAN OBTENER EFICACIA PROBATORIA EN EL JUICIO PENAL”.

2. PROBLEMÁTICA

Se tiene conocimiento que existe manipulación premeditada o por desconocimiento de los mecanismos y normas técnicas de manejo de la prueba material en la escena del crimen, en el traslado, análisis y preservación los indicios que revelarán la verdad de lo sucedido, situación que altera el conocimiento de la verdad, establecimiento de responsabilidad o inocencia de los presuntos culpables de los hechos y delitos dentro del proceso penal para determinar responsabilidad o sobreseimiento.

Por lo tanto, es importante establecer, la culpabilidad del sujeto a quién se imputan esos hechos delictivos. Al efecto, se puede decir, que todo el proceso penal está encaminado a lograr el establecimiento de la verdad objetiva, y precisamente, es a través de los medios de prueba, que se pueden determinar los hechos que una consecuencia jurídica y su conexión con el presunto autor de los mismos.

Teniendo en cuenta todo lo anterior, se puede afirmar que el acto de mayor relevancia en el debate penal, será la práctica de las pruebas, por cuanto esto permitirá al Tribunal, la producción de una verdad acertada ante los hechos en un juicio.

El debido proceso es de gran importancia, puesto que con éste se inicia, desarrolla y concluye el trabajo, respetando las normas constitucionales, legales e internacionales aprobadas, así como los principios generales que expongan el derecho procesal penal, con la finalidad de alcanzar en cuanto sea posible, una justa administración de justicia, de forma que provoque un efecto inmediato de protección integral de la seguridad jurídica del ciudadano, constitucionalmente reconocida como un derecho; y, además para llevar a cabo el esclarecimiento de los hechos ocurridos en la escena del crimen.

Es indispensable que quienes previenen en el lugar del hecho, que posteriormente puede ser considerado como escena del crimen, conozcan las reglas elementales relacionadas con el acceso y el tratamiento del lugar del hecho con el propósito de que su accionar como primera persona y autoridad que llega, conserve, preserve los indicios que revelarán la verdad de lo sucedido. El desconocimiento o el trato indebido en forma involuntaria pueden ocasionar la destrucción de los indicios.

El lugar de los hechos criminales puede estar integrado por uno o varios espacios físicos interrelacionados por los actos del acontecimiento

investigado. Cuyas características se observan en la presencia de elementos, rastros o indicios que de alguna manera puedan develar las circunstancias de lo allí ocurrido.

Por tanto, son medios de prueba, a saber, la material, testimonial y documental, es decir declaración de los acusados y los terceros civilmente responsables; la declaración de los testigos; el informe pericial; y la inspección en el lugar de los hechos; Donde se debe recoger las evidencias de los hechos, mediante un trabajo minucioso de verificación e inferencia, de apreciación en la colecta de incidencias y evidencias, testimonios y de todo delito vinculante al hecho criminal; así como la apreciación preliminar criminalista reconstructiva en la escena del crimen, que dilucidará los hechos acontecidos de cómo se cometió el delito.

Por todo lo fundamentado anteriormente, me permito formular el siguiente problema a investigar: *¿Cuándo la pericia judicial llevada en la escena del crimen se hace bajo inobservancia de la norma que para el efecto se crea, se vuelve poco confiable, no constituyéndose medio de prueba valorativa en la etapa del juicio penal?*

En ocasiones se produce la manipulación inadecuada, en la escena del crimen o por falta de preservación de las evidencias desde su procesamiento en el lugar de los hechos o delios, cuando es consecuencia de una conducta inapropiada de quien condujo el cuerpo técnico o es parte de él como miembro del grupo de investigadores de procesamiento de escena del

crimen, debe ser sancionado penalmente, aún cuando tal conducta no fuera dolosa, en dependencia del lugar donde se efectúa.

En la Constitución, consta las garantías básicas del derecho al debido proceso, donde explícitamente se encuentra que todo proceso en que se determinen derechos y obligaciones de cualquier orden, se asegurará el derecho al debido proceso (Art. 76 C.R.E), donde se indica en el (numeral 4), las pruebas obtenidas o actuadas con violación de la Constitución o la ley no tendrán validez alguna y carecerán de eficacia probatoria. Que luego en el Código Procesal Penal, dentro de la Prueba y su valoración (Art. 80), causa ineficacia probatoria cuando las pruebas de acuerdo a las circunstancias no han sido obtenidas sino bajo violación de garantías constitucionales.

Así mismo el (Art. 209 C.P.P), en los deberes y atribuciones de la Policía Judicial, le corresponde según el numeral uno, debe bajo dirección jurídica del Fiscal, aplicar medios y técnicas de investigación para recoger evidencias en el cometimiento de un delito, aplicando luego los principios de la cadena de custodia. Como en su (Art. 214 C.P.P), en cuanto al valor de la investigación las diligencias actuadas por la fiscalía en conjunto con la Policía Judicial constituirán elementos de convicción donde el Fiscal apoyará sus actuaciones, esto evidentemente es una preocupación cuando el momento mismo de realizar esa pericia no se realiza conforme las reglas establecidas para la misma.

El manual de Cadena de Custodia, expresa la necesidad de proteger los derechos del procesado y asegurar que los indicios y evidencias no sean

alterados para garantizar los resultados de la investigación, con el objetivo de que exista validez probatoria en el juicio, pero en la práctica, no í se cumple, por uno u otro motivo se produce alteración de la escena por parte de los miembros de la Policía Judicial, o por extraños al lugar.

Hay que tener presente que, al no observarse correctamente los instrumentos o vestigios en la escena del crimen, esto da margen a que pueda perderse o desvanecerse las evidencias, lo que puede en lo posterior repercutir en los resultados finales, que puede dar margen a que se cometan injusticias y se sancione injustamente, o se sobresea a un inculpado

Con o sin intención se produce alteración de la prueba material, según el Art. 91 C.P.P que se refiere a la alteración de los vestigios o instrumentos con los que se cometió el delito, son datos que no son recogidos adecuadamente ni tampoco conservados en forma técnica y al presentados en la etapa de juicio hacen que el Juez o el Tribunal de garantías Penales se formen un criterio equivocado de la verdad de los hechos. El estos casos se realiza el reconocimiento del lugar donde se cometió la infracción. Según el Art. 92 C.P.P, el Fiscal o la Policía Judicial deben practicarlo, se dice que se describirán los resultados, vestigios, objetos e instrumentos del sometimiento del delito, prolijamente en un acta de reconocimiento que luego pasa a custodia de la Policía Judicial pero todas estas diligencias pueden fallar si los datos resultan manipulados.

De aquí nace la imperiosa necesidad de establecer responsabilidad y sanción penal a quienes incumplen con sus obligaciones y deberes en la preservación de la evidencia hallada en el escenario del crimen, provocando

una gravísima lesión a los derechos constitucionales y del debido proceso a las personas.

3. JUSTIFICACIÓN

El presente problema seleccionado para investigación obedece a la orientación social y jurídica que imparte la Universidad Nacional de Loja, cuyo objetivo es formar profesionales al servicio de la comunidad, mejorar el desarrollo intelectual profesional, mediante la investigación de los múltiples problemas y hechos de tipo penal que soportan los habitantes, con lo cual se determina la necesidad de mejorar y perfeccionar las técnicas de procesamiento de la escena del crimen, con el fin primordial de contribuir a la Fiscalía y Policía Judicial en dicho sentido.

Al concluir los estudios, de mi carrera de Derecho, previo a la obtención de título de Licenciado en Jurisprudencia, debo cumplir con el requisito indispensable de, realizar un proyecto de investigación sobre un problema relacionado con mi especialidad y, de entre los múltiples problemas existentes, seleccioné uno que se refiere a la manipulación o inadecuado manejo de los medios de prueba del cometimiento de un hecho o delito, con la finalidad de investigar a profundidad las causas del problema y, luego proponer conclusiones, recomendaciones y propuesta jurídica de solución.

La presente investigación es de mucha importancia y trascendencia porque a nivel nacional, la Constitución y la Ley, garantizan el debido proceso pero, en la práctica se vulnera estos derechos por múltiples motivos y

circunstancias que a través de un trabajo exhaustivo que me permita demostrar que, la alteración de instrumentos, indicios y vestigios ubicados en la escena del crimen como su recolección no son adecuados ni manejados por personal altamente calificado, lo cual puede evidenciarse en las diferentes provincias donde no existe ni siquiera los laboratorios donde se lleven a efecto las correspondientes investigaciones y menos aún existe normativa donde se imponga sanción penal a aquellos cuya responsabilidad incurran en el incumplimiento con sus obligaciones y deberes en la preservación de la evidencia hallada en el escenario del crimen.

Se justifica plenamente la ejecución de este proyecto investigativo por que servirá de ayuda y orientación para todas las personas que, en la actualidad la fiscalía y los Juzgados tienen problemas en la determinación de la culpabilidad o inocencia de un hecho o delito para liberar o sancionar a los presuntamente actores y además porque servirá para saber las causas de la incidencia positiva o negativa de la manipulación de las evidencias o pruebas en el proceso penal.

Este proyecto es factible realizarlo porque el autor dispone de tiempo y recursos necesarios para realizar el trabajo bibliográfico y de campo en el consejo de la Judicatura de la provincia del Azuay y profesionales del derecho, para lo cual se aplicará encuestas que me ayudarán a sustentar el trabajo investigativo.

Se justificamos también, la originalidad del presente proyecto, ya que, hasta la presente fecha no se ha realizado investigaciones iguales o similares

Finalmente, el autor del proyecto cuenta con la: predisposición, interés, tiempo y recursos económicos necesarios para iniciar y concluir el trabajo propuesto. Así como también con, la bibliografía necesaria y actualizada que me permitirá respaldar mi proyecto, así como también la oportuna orientación de nuestros profesores y autoridades de la Universidad Nacional de Loja.

4. OBJETIVOS

a. OBJETIVO GENERAL

Determinar las falencias existentes en la manipulación de las pruebas materiales en la escena del crimen que determinan la necesidad de reformar el Art. ... (602.20) del Código Penal para mejorar el manejo y procesamiento de las pruebas, evitar que las evidencias sean alteradas y obtener eficacia probatoria en el juicio penal.

b. OBJETIVOS ESPECÍFICOS

- Realizar un estudio, teórico, jurídico y crítico, sobre la pericia judicial realizada en la escena del crimen y su posterior preservación de las pruebas para que, este acto, tenga eficacia probatoria en el juicio penal.

- Demostrar que, la manipulación incorrecta de las pruebas materiales dificultan a los Fiscales y Jueces determinar responsabilidades y sanciones para los culpables de un hecho o delito penal.
- Elaborar una propuesta de reforma al Artículo...(602.20) del Código Penal como iniciativa mejorar las técnicas de procesamiento de las pruebas.

HIPÓTESIS

El manejo inadecuado de las pruebas materiales, traslado, análisis y alteración de las evidencias del delito, entorpecen el esclarecimiento de los hechos, y la determinación de responsabilidades, sanción o sobreseimiento de los presuntos culpables.

5. MARCO CONCEPTUAL

EL DEBIDO PROCESO.

“El debido proceso constituye una garantía infranqueable para todo acto en el que se pretenda legítimamente imponer sanciones, cargas o castigos. Constituye un límite al abuso del poder de sancionar y con mayor razón, se considera un principio rector de la actuación administrativa del Estado y no sólo una obligación exigida a los juicios criminales”³⁷.

“Es el que comprende un conjunto de principios, tales como el de legalidad, el del juez natural, el de favorabilidad en materia penal, el de presunción de inocencia y el de derecho de defensa; los cuales constituyen verdaderos derechos fundamentales”³⁸.

Es una garantía y un derecho fundamental amparado por la Constitución de la República del Ecuador. Doctrinariamente es considerado dentro del derecho fundamental para la tutela judicial efectiva y también se desarrolla como una institución instrumental. Se enmarca en el principio de fundamentación de las resoluciones judiciales en el tema relacionado con las notificaciones y en lo que respecta al tema de los medios probatorios.

Las definiciones anotadas establecen que el debido proceso es constitutivo de una garantía necesaria para los actos en los cuales sean impuestas sanciones y castigos.

³⁷Olivera. Ob. Cit; pág. 10.

⁵CHICHIZOLA, Mario. “El debido proceso como garantía constitucional”, pág. 26.

LA FISCALÍA GENERAL DEL ESTADO.

Es una institución de derecho público. Tiene como función dirigir con objetividad y ética la investigación del delito y acusar a sus responsables, proteger a las víctimas y garantizar los derechos humanos.

LA PRUEBA

“Prueba es todo lo que pueda servir para el descubrimiento de la verdad acerca de los hechos que en el proceso penal son investigados y respecto de los cuales pretende actuar la ley sustantiva”³⁹.

Con lo antes dicho, la prueba es el único medio para descubrir la verdad y, a la vez, la mayor garantía contra la arbitrariedad de las decisiones judiciales. Legalmente prueba sólo será lo actuado en el juicio oral, mientras que todo el material reunido durante la investigación es denominado elementos de convicción. Sin embargo, la normativa de valoración y legalidad de la prueba rige también para los elementos de convicción.

ESCENARIO DEL CRIMEN.

La escena del crimen, son los términos técnicos con los cuales se nombra al lugar en donde se cometió un delito. Se entienden contenidos en tal denominación, las cosas, elementos u objetos que se encuentran en dicho lugar, hayan tenido o no una relación directa en la acción delictiva.

Tal como lo señala el Diccionario de derecho penal, la escena del crimen es:

³⁹ REYES, Calderón, José, Adolfo, Criminología, Ediciones Cárdenas, Guatemala, 2000, Pág. 20.

“Es el espacio físico en el que se ha producido un acontecimiento susceptible de una investigación científico criminal con el propósito de establecer su naturaleza y quienes intervinieron”⁴⁰.

Por lo tanto una escena del crimen mantiene características, cuyos elementos, rastros o indicios pueden develar las circunstancias de lo ocurrido.

Verificada la comisión de un delito, corresponde inmediatamente la preservación de la escena del crimen, para garantizar la inmutabilidad de los elementos, rastros o indicios que puedan existir y para evitar cualquier pérdida, alteración o contaminación de la misma.

La escena del crimen como tal, tiene muchas denominaciones entre las que se puede mencionar: Lugar del suceso; lugar de los hechos; sitio del hecho; sitio del evento criminal entre otros.

En Medicina Forense. “Es aquel espacio, en el que se ha llevado a cabo la comisión de un acto calificado como delito, el mismo que puede o no, dejar como resultado evidencias físicas, las que a su vez pueden o no, estar focalizadas en ese mismo lugar”⁴¹.

CRIMINALÍSTICA.

De acuerdo a la etimología grecolatina de Criminalística, esta corresponde a la ciencia y se ocupa del crimen y como ciencia natural multidisciplinaria

⁶ Varios autores. Diccionario de criminalística, Pág. 334.

⁴¹ RODRÍGUEZ, Regalado, Pablo Alfonso. “Escena del crimen”, Pág. 34.

resume sus conocimientos a través de las disciplinas científicas que la constituyen para alcanzar en la práctica un objetivo común que se representa en lo siguiente:

“Investigar técnica y científicamente hechos presuntamente delictuosos, identificar a sus autores víctimas y demás involucrados, señalar los instrumentos utilizados y sus manifestaciones, reconstruir la maniobras que se pusieron en juego y aportar elementos de prueba a los órganos que procuran y administran justicia”⁴².

Para el Dr. Moreno González la criminalística es: “la disciplina que aplica fundamentalmente los conocimientos, métodos y técnicas de investigación de las ciencias naturales en el examen del material sensible significativo relacionado con un presunto hecho delictuoso con el fin de determinar en auxilio de los órganos encargados de administrar justicia, su existencia o bien reconstruirlo, o bien señalar y precisar la intervención de uno o varios sujetos en el mismo”⁴³.

Para Sandoval Smart, “Es la disciplina auxiliar del derecho penal que se ocupa del descubrimiento y verificación científica del delito y del delincuente”⁴⁴. Actividades que se llevan a cabo para el procesamiento de la escena del crimen.

Levantamiento.

⁴² BRITO, Oswaldo, Manual de Criminalística, Edit. Universitaria de la UNL, año 2008, Pág. 10.

⁴³ MORENO, González, Luis, R. “Criminalística de campo”; Pág. 844.

⁴⁴ Sandoval Smart, Luis. “Manual de criminalística”. Pág. 13.

El Pequeño Laurusse Ilustrado lo define como: “acción y efecto de levantar, sublevación, sedición, motín, levantamiento popular, sublimidad, elevación”⁷.

Pequeño Laurusse Ilustrado, Pág. 624.

ETIQUETADO.

Luego de levantado el material se debe proceder a identificarlo, previamente a haberse individualizado en alguna bolsa o recipiente apropiado, y para su embalaje adecuado debe etiquetarse debidamente para que su consulta sea fácil.

EMBALAJE.

A medida que el indicio va siendo recogido, el mismo puede ir siendo envasado para su envío o transporte al laboratorio. La naturaleza de los envases y la técnica del embalaje dependerán, en cierto modo, de las circunstancias particulares del caso..

TRANSPORTE.

Éste es el paso más delicado de la cadena de custodia, como problema en sí mismo, debe hacerse en forma técnica

CUSTODIA Y ENTREGA.

Deviene desde el mismo momento en que surge el conocimiento de la perpetración del delito, de la. escena del crimen, así como todos los elementos materiales (potencialmente pruebas) deben ser custodiados hasta que sean entregadas a la fiscalía o Juzgado.

En todo momento, el fiscal debe controlar y hacer constar en actas, el recorrido que hace el bien durante todo el procedimiento, incluyendo entradas y salidas a los laboratorios técnicos, almacén judicial del Ministerio Público.

EL PERITO EN ESCENA DEL CRIMEN.

El criminalista debe situarse en el lugar de los hechos, o más bien, en la escena donde se produjo el hecho delictivo, cuando aún se encuentran llanos los indicios de prueba.

De tal manera que, la criminalística de campo es la disciplina que se ocupa en auxilio del Ministerio Público o por mandato del Juez, de aplicar la metodología científica en el lugar del hecho.

FOTOGRAFÍA FORENSE.

Se reconoce a la fotografía el gran apoyo que brinda a la investigación criminalística, al tener presencia como recurso para obtener la máxima información en el menor tiempo.

6. MARCO DOCTRINARIO

EL DEBIDO PROCESO

Antecedentes del Debido Proceso. “Los antecedentes de la garantía del debido proceso se remontan a la Carta Magna de 1215, en la que el rey Juan Sin Tierra, en donde se disponía que ningún hombre libre podría ser apresado, puesto en prisión, ni desposeído de sus bienes, costumbres y libertades, sino que en virtud del juicio”⁴⁵.

De la lectura de la Carta Magna del rey Juan Sin Tierra, se aprecia que el debido proceso se consagra incluso para la protección de la persona humana antes de iniciado el proceso judicial propiamente dicho, presentándose la detención y la prisión como excepciones a la libertad, las mismas que se concretizan previo juicio.

“Con la evolución de la jurisprudencia americana, a fines del siglo XIX, el debido proceso pasó de ser una garantía procesal de la libertad a una garantía sustantiva, por medio de la cual se limita también al órgano legislativo. Es un medio de controlar la razonabilidad de las leyes, que permite a los jueces verificar la validez constitucional de los actos legislativos, es decir, que para ser válidos requieren al legislador, al

⁴⁵ TIZONA, Postigo, Víctor. El Debido Proceso, Editorial Rodhas, Buenos Aires-Argentina, 1999, Pág. 14.

reglamentar los derechos reconocidos por la constitución que haya en la forma arbitraria dentro de un marco de razonabilidad.”⁴⁶

La garantía del debido proceso se encuentra incorporada de manera más o menos explícita a la mayoría de las constituciones del mundo, para que toda persona cuente con el recurso relacionado de que ante los tribunales competentes pueda ser amparada contra los actos que violen sus derechos fundamentales.

El debido proceso es un derecho fundamental, subjetivo y público que contiene un conjunto de garantías, principios procesales y derechos procesales que tienen las partes dentro del proceso. El cumplimiento del mismo asegura la eficacia del derecho a la tutela jurisdiccional efectiva.

Concepto del debido proceso

Llamado también proceso justo, es el que reúne todas las garantías que emergen de la Constitución en protección de las personas puesto que toda persona tiene derecho a condiciones de plena igualdad, a ser escuchada 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.

El derecho al debido proceso se consagra en la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre y en la Convención Americana sobre

⁴⁶ OLIVERA, Vanini, Jorge. Fundamentos del debido proceso. Valencia, España: Ed. Ariel, 1987, Pág. 8

derechos Humanos, dentro de los convenios internacionales, pero lo más importante se enmarca en la Carta magna.

Importancia del Debido Proceso. La importancia del debido proceso radica en la búsqueda del orden justo. No es solamente poner en movimiento mecánico las reglas del procedimiento justo, para lo cual es necesario respetar los principios procesales de publicidad, inmediataz, libre apreciación de la prueba y lo más importante el derecho mismo.

La necesidad de enfocar el derecho desde un punto de vista tridimensional se extiende a todo fenómeno jurídico y en el caso del debido proceso consiste en el conjunto de garantías que se encuentran señaladas en la Constitución Política de la República, como parámetro para la existencia de un proceso válido y eficaz.

“El debido proceso aparece en Inglaterra en 1215, como una garantía de las personas para ser sancionadas y para la existencia de un juicio previo. En 1580, en América Latina se sufrió la conquista por parte de los españoles y con ello se produjo una ola de violación a los derechos fundamentales procesos sin garantía”⁴⁷.

Actualmente existen diversos instrumentos internacionales sobre derechos humanos sin ningún reparo, siendo por ello de importancia la democracia de

⁴⁷ QUIROGA, León, Aníbal. El debido proceso legal y el Sistema Interamericano de Protección de Derechos Humanos, Editorial Reus, Madrid-España, Pág. 8

un país para que se cumpla de forma efectiva el debido proceso y además de base fáctica para su conceptualización, ello con respecto a la democracia y como aspiración de la sociedad.

En el debido proceso las reglas y los principios se resumen en el concepto de norma; y, tanto las reglas como los principios señalan lo que debe ser, ambos pueden formularse con la ayuda de las expresiones deónticas básicas del mandato, de la permisión y prohibición.

Es de importancia anotar que este derecho es aplicable a todo tipo de proceso público o privado y por ende forma parte de la teoría general del proceso.

El Debido Proceso como Garantía Jurídica

Dentro de un Estado de derecho, toda sentencia judicial tiene que encontrarse fundamentada en un proceso previo y legalmente tramitado. Además, quedan prohibidas, por ende, las sentencias dictadas en un proceso previo. Ello es de importancia para el ámbito penal y procesal penal. La exigencia de legalidad del proceso también consiste en una garantía de que el juez tiene que seguir un determinado esquema de juicio, sin poder llevar a cabo otro tipo de trámites que no se encuentren establecidos legalmente, con los cuales pudiera crear un juicio no basado en lineamientos basados en ley.

“La institución del debido proceso fue una conquista de la Revolución Francesa, en contra de los jueces que aplicaban no la justicia más estricta, sino la voluntad del rey. En ese sentido, dentro del moderno Estado de derecho, se entiende que todas las personas tienen igual derecho al acceso a la justicia”⁴⁸.

Por otro lado, no siempre las partes se encuentran en equivalencia de condiciones, debido a que el sujeto activo del delito con mayores recursos tiene la oportunidad de contratar mejores abogados, mientras que los que poseen menores recursos deben conformarse con un defensor público que en el mejor de los casos le ubica el estado como defensores de oficio.

LA PRUEBA

La infracción es un acontecimiento histórico que se encuentra ubicado en el lugar y tiempo determinados, pero siempre pretérito al proceso por tanto el primer intento de la aplicación de la justicia es, recoger las evidencias materiales que pueden contribuir al esclarecimiento de la verdad.

Antes de enfrentar el proceso penal, le corresponde a la Fiscalía la investigación pre-procesal que se inicia con la recolección de evidencias que ha dejado como secuela la infracción, siempre habrá resultados objetivos que deben ser registrados, si es posible directamente o con la ayuda de los peritos, se debe reconocer el lugar de los hechos y recolectar en él todo

⁴⁸ BINDER, Alberto. Funciones y disfunciones del Ministerio Público, Pág. 5.

objeto, huella, señal, arma, instrumento o vestigio conducentes a establecer la existencia del delito y a identificar a posibles responsables.

Tipos de Prueba. El Código de Procedimiento Penal Ecuatoriano, prescribe 3 tipos de pruebas que son: materiales testimoniales y documentales.

a. La prueba material.- Toda infracción es el resultado de una conducta humana (por acción u omisión), por tanto deja una secuela de evidencias relacionadas con los resultados, los vestigios y los objetos o instrumentos con los que se cometió cuando los delitos son de acción.

El sistema procesal acusatorio oral, impide que se inicie el proceso penal si no se ha identificado previamente, a la persona que se le imputa la participación en un hecho presuntamente delictivo, situación que moderniza el ejercicio de la acción penal, pero que al mismo tiempo obliga a la Fiscalía con la colaboración de la Policía Judicial, a investigar los hechos presumiblemente punibles que por cualquier medio hayan llegado a su conocimiento.

Indagación Previa. Es la fase pre-procesal que consiste en la recolección y cuidado de evidencias que le corresponde al fiscal representante de la Fiscalía y a la Policía Judicial para la demostración probatoria de la infracción.

Durante la indagación previa o en la etapa de instrucción, el fiscal ordenará que se realicen las experticias correspondientes, para el efecto designará el número de peritos que crea necesario, si existe procesado éste tiene derecho a nombrar un perito sin que por este motivo se retarde el reconocimiento.

La fase de indagación previa es pre-procesal, tiene doble propósito, estudiar si la conducta denunciada se puede subsumir en alguna de las tipologías previstas como punibles, como presupuesto básico para que se justifique el inicio de un proceso penal, pero este sólo aspecto es suficiente para poder resolver la iniciación del expediente penal; la indagación previa debe encontrar al imputado o imputados, es decir personas naturales presuntamente involucradas en la infracción, cuando el fiscal ha cumplido con el propósito de esta fase, está facultado legalmente para dictar la resolución trascendental con la que da inicio al proceso penal e ingresa a la etapa de instrucción fiscal.

La Policía Judicial al realizar la investigación, bajo la dirección y control de la Fiscalía, recolecta y conserva las evidencias, a fin de reunir y asegurar los elementos de convicción que servirán para que el fiscal sustente sus actuaciones y contribuyan para que el juez motive las órdenes en las que se encuentren involucrados los intereses de las personas, como aquellos que limitan la libertad personal o la disposición de bienes.

Las evidencias además de cumplir con el papel de ser elementos de convicción para las actuaciones del fiscal y motivación de los jueces, son la base de la prueba penal, por ello es necesario custodiarlas hasta que llegue el momento de legitimarlas y judicializarlas para que se vean valoradas como pruebas.

La prueba material está directamente relacionada con las siguientes evidencias; resultados, vestigios y objetos o instrumentos con los que se cometió la infracción todo lo cual debe ser recogido y conservado para ser presentado en la etapa de juicio **(Art. 91)**⁴⁹

El informe pericial. Es la configuración técnica de la evidencia, que tienen el mismo valor hasta que pueda ser expuesta y defendida en forma oral en la audiencia de juzgamiento llamada audiencia del juicio

La legislación procesal ecuatoriana, orienta la prueba materia a ciertos delitos contra las personas, como el caso de muerte, disponiendo al fiscal o a la Policía procuren comprobar la identidad del cadáver, mediante versiones de quienes conocieron a la víctima o con medios científicos y técnicos, luego nombre peritos para que realicen el reconocimiento exterior y la autopsia de la ley; igual dispone en el caso de muerte violenta o repentina en una persona, caso de aborto, envenenamiento y lesiones; continuación en forma superficial y con generalidades trata los delitos contra la propiedad

⁴⁹ CODIGO PROCEDIMIENTO PENAL, Corporación de Estudios y Publicaciones, Art. 79 y siguientes, Quito- Ecuador, 2011 , Pág. 22 y siguientes.

destacando al robo, hurto y abigeato como los principales, situación que no es real, más bien refleja la tradición ya que disposiciones semejantes integraron los códigos de procedimiento penal anteriores.

b. La prueba testimonial. Se clasifica en: testimonio propio, testimonio del ofendido y testimonio del acusado.

Con respecto a los testimonios del ofendido y del acusado, antes llamados instructivos e indagatorios respectivamente, deben rendirse única y exclusivamente en la audiencia del juicio, ante el tribunal penal, sujetos a los principios de: inmediación, concentración y contradicción; siempre que se ha presentado acusación particular debe rendir testimonio el ofendido como la primera prueba en la audiencia del juicio; mientras que el acusado tiene derecho a guardar silencio o a rendir su testimonio con juramento si así lo prefiere.

Los testigos poseen intereses legítimos y relevantes, vinculados con su vida, integridad física, seguridad, patrimonio, etc., que deben ser objeto de protección por parte de la Fiscalía no se ha conocido hasta la presente fecha ninguna política de protección ni se han diseñado intenciones en tal dirección.

“Los enfermos, los que van a salir del país y aquellos que demuestren que no podrán concurrir al tribunal, pueden rendir el testimonio urgente ante el juez penal, quien debe observar el cumplimiento de todos los principios de:

inmediación, contradicción, concentración en tal declaración que puede ser considerada la única prueba anticipada, rendida siempre en la etapa de instrucción fiscal” (C P. P. Arts. 119, 139 y 237)⁵⁰.

c. Prueba documental.- El Código de Procedimiento Penal hace referencia a los documentos públicos y privados que igualmente deben ser incorporados legalmente en la audiencia del juicio.

Cuando estos documentos han sido incorporados en la indagación previa o en la etapa de instrucción, son simplemente evidencias que pueden ser elementos de convicción y hasta podrían ser considerados indicios (según el caso), pero para que se transformen en pruebas deben ser presentados en la etapa del juicio, luego de públicamente demostrar la autenticidad y de judicializarlos conforme a la ley.

LA EFICACIA PROBATORIA

La cadena de custodia de la prueba, encuentra fundamento en los siguientes principios probatorios:

- **Principio de aseguramiento (lugar seguro) de la prueba**
- **principio de licitud (legitimidad) de la prueba**
- **principio de Veracidad de la prueba**
- **Principio de la necesidad de la prueba.**

⁵⁰ CODIGO PROCEDIMIENTO PENAL, Corporación de Estudios y Publicaciones, Art. 119, 139, 237 y siguientes, Quito-Ecuador, 2011 , Pág. 28 y siguientes

- **Principio de la obtención coactiva de la prueba.**
- **Principio de la inmediación, publicidad y contradicción de la prueba**⁵¹.

LA CRIMINALÍSTICA

Principios Científicos de la Criminalística. Estos principios se fundamentan en el origen de las evidencias y son los siguientes:

a) **“Principio de uso.**- Cuando se va a cometer algún hecho, siempre se utiliza algún material. Ej.:

Arma, soga, sustancia tóxica, objeto contundente, etc.

b) **Principio de producción.**- Cuando se va a cometer algo y se va a necesitar de algún agente, se van a producir una serie de evidencias características propias y que van a ser reestructores del hecho. Ej.: Herida de PAF se puede determinar: Calibre del PAF, Chamuscamiento, trayectoria del proyectil, forma del orificio de entrada, etc. Lesiones con arma blanca, punzo cortante, punzo penetrante, etc. Lesiones con Explosivos: amputaciones, deformaciones, esquirlas, daños materiales, etc.

c) **Principio de intercambio.**- Existen un intercambio constante de características y evidencias entre la víctima, el autor y el lugar de los hechos.

⁵¹ DE SANTO, V. (1994) **La prueba judicial.** 2ª edición actualizada. Editorial Universidad, Buenos Aires, Argentina, Pág. 26.

Ej.:

El Autor en la víctima deja: Huellas biológicas, papilares, restos físicos, fibras de ropa, etc.

El autor se lleva: Lesiones, restos biológicos, fibras de ropa, objetos de valor, etc.

d) Principio de correspondencia de características.- Cuando un agente vulnerante impacta sobre un cuerpo, deja impreso las características de la cara que impactó. Ej.:

Quemaduras.- Agente que lo causó: Plancha, agua hervida, etc.

e) Principio de reconstrucción de los hechos.- Una vez analizadas las evidencias en base a los principios anteriores, podemos construir conceptualmente los hechos.

f) Principio de probabilidad.- Al hacer la reconstrucción de los hechos, elaboramos una hipótesis, ésta se va hacer calificando con grados de probabilidad (ninguna, escasa, mediana y alto).

g) Principio de certeza.- Lo constituye los dictámenes periciales y los análisis de las evidencias que no indica la certeza de las pruebas⁵².

⁵² GERMAN, Jorge, W, Manual de Investigación Criminal, Segunda Edición, Editorial Jurídica El Fórum, Quito Ecuador, año 2006 Pág. 46.

LA PERICIA Y LOS PERITOS EN LA ESCENA DEL CRIMEN

“**La pericia** es el medio probatorio a través del cual un perito, nombrado por el fiscal, el juez o tribunal, emite un dictamen fundado en ciencia, técnica o arte, útil para la obtención, descubrimiento o valoración de un objeto de prueba”⁵³.

El perito es un ente técnico, por lo tanto totalmente ajeno a la competencia del juez que ha sido designado como del fiscal, o tribunal, con el objeto de que practique la prueba de la pericia. Y de esta manera al observarse la claridad de perito como testigo, vemos una diferencia en que el perito no está en el conocimiento técnico, sino en la circunstancia de que conoce y concluye por encargo judicial o de la Fiscalía y a raíz del mismo tiene conocimiento de los hechos. Por su parte, el testigo percibe espontáneamente y el interés procesal es posterior a su conocimiento.

El perito ha de ser titulado en la materia sobre la que ha de pronunciarse, siempre que la profesión, arte o técnica estén reglamentadas. Si este no fuera el caso, evidentemente se tendrá que recurrir a la persona de idoneidad manifiesta.

En todo esto, la ley no establece diferencia entre los peritos privados o los oficiales, ni entre los peritos del Organismo Judicial, la Fiscalía o la Policía

⁵³ CORNISH, Walter. La cadena de custodia y el manejo adecuado de la evidencia, Pág. 8.

Judicial. Por lo tanto, siempre y cuando cumplan los requisitos legales en su nombramiento y capacidad, podrán actuar como tales.

LA CADENA DE CUSTODIA

Para Badilla, la cadena de custodia “Es el procedimiento de control que se aplica al indicio material relacionado con el delito, desde su localización por parte de una autoridad, hasta que ha sido valorado por los órganos de administrar justicia y deja de ser útil al proceso, y que tiene como fin no viciar el manejo de que él se haga para evitar alteraciones, daños, sustitución, contaminación, destrucción, o cualquier acción que varíe su significado original”⁵⁴.

El medio o lugar en que es colocado, el indicio material, debe asegurar que sus propiedades no se alteren, ya sea por circunstancias naturales o artificiales, conocido como individualización, esto constituye el registro que debe tener cada ovejo encontrado o huella, de manera que no se produzca su combinación o confusión con otros del mismo u otro caso, de ser posible se marca en cada una para evitar cualquier confusión.

El transporte del indicio material debe ser el apropiado, la calidad de este debe salvaguardar su integridad de manera que no sufra daños o alteraciones, ya sea por el movimiento o cambios en el medio ambiente.

⁵⁴ Calderón, F. (2002) **La cadena de custodia**. Editorial Continental, San José, Costa Rica, 2002, Pág. 23.

Igualmente el registro contendrá la constancia de quién la encontró, quién la recolectó, dónde y en qué circunstancias. La posesión del indicio debe estar a cargo de personas autorizadas y con capacidad técnica para manipularla sin causar alteración o destrucción.

Borbón, sostiene que, “Esta expresión lleva implícita la calidad o cualidad de la evidencia física. La custodia debe garantizar al juzgador que la evidencia física, que se le presenta en el juicio, es la misma que se recolectó en el sitio del suceso; que no ha sido alterada, cambiada o destruida; o bien, que fue analizada y se entregó su significado”⁵⁵.

Para asegurar que lo anterior se lleve a cabo, se debe establecer un riguroso y detallado registro, que identifique la evidencia y posesión de la misma, con una razón que indique, lugar, hora, fecha, nombre y despacho u oficina.

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, y así evitar la contaminación, alteración, daños, reemplazos, contaminación o destrucción. Desde la ubicación, fijación, recolección, embalaje y traslado de la evidencia en la escena del siniestro, hasta la presentación al debate, la

⁵⁵ CALDERON, F., **La cadena de custodia**. Editorial Continental, San José, Costa Rica 2002, Pág. 44.

cadena de custodia debe garantizar que el procedimiento empleado ha sido exitoso, y que la evidencia que se recolectó en la escena, es la misma que se está presentando ante el tribunal, o el respectivo dictamen pericial.

“El **procedimiento** que se debe seguir en cuanto a la evidencia en la escena, y en todo proceso de investigación, es el siguiente:

- Recolección adecuada de los indicios.
- Conservación adecuada de los indicios.
- Entrega fiscalizada.

Las **etapas de la cadena de custodia** son las siguientes:

1. Extracción o recolección de la prueba.
2. Preservación y embalaje de la prueba.
3. Transporte o traslado de la prueba.
4. Traspaso de la misma, ya sea a los laboratorios para su análisis, o a las diferentes fiscalías para su custodia.
5. Custodia y preservación final hasta que se realice el debate”⁵⁶.

Montero, D., expresa que, “En ese proceso hay que tomar en consideración que se debe dar certeza al juzgador, de que las evidencias recolectadas en el sitio del suceso y que servirán de base para dictar su resolución, son las mismas que están frente a él al momento del dictado de sentencia; es decir,

⁵⁶ Calderón, F., **La cadena de custodia**. Editorial Continental, San José, Costa Rica, 2002, Pág. 46.

darle un sentido de veracidad, no sólo a la prueba, sino a la forma en que se recolectó y procesó la misma”⁵⁷.

Por su parte, *López, P.* (2000:137) expresa que, “Se puede afirmar que la cadena de custodia es un procedimiento establecido por la normatividad jurídica, que tiene el propósito de garantizar la integridad, conservación e inalterabilidad de elementos materiales como documentos, muestras (orgánicas e inorgánicas), armas de fuego, proyectiles, vainillas, armas blancas, estupefacientes y sus derivados, etc., entregados a los laboratorios criminalísticos o forenses por la autoridad competente a fin de analizar y obtener por parte de los expertos, técnicos o científicos, un concepto pericial. hasta el envío del resultado pericial a la autoridad correspondiente”⁵⁸.

Todo funcionario que reciba, genere o analice muestras o elementos de prueba y/o documentos, forma parte automáticamente de este procedimiento sencillo, pero de obligado cumplimiento durante el desarrollo de la investigación. Es responsabilidad de todo funcionario que participa en el proceso de la cadena de custodia, conocer los procedimientos generales y específicos para tal fin. El desconocimiento de la cadena de custodia no exime de responsabilidad al miembro de cualquier institución que lo omita u olvide en determinado momento. Cada uno de los funcionarios que participa en el proceso, es responsable del control y registro, pues su actuación es

⁵⁷ Calderón, F. (2002) **La cadena de custodia**. Editorial Continental, San José, Costa Rica, 2002, Pág.6.

⁵⁸ *Ibim*, Pág.137.

directa sobre las diferentes decisiones tomadas por el fiscal o juez, dependiendo claro está, de la etapa procesal. Esto implica que, los elementos de prueba se mantendrán en lugar seguro y protegidos, sin que puedan tener acceso a ellos personas no autorizadas.

Después de analizar los diferentes conceptos expuestos por cada uno de los tratadistas, se puede decir que, la cadena de custodia es el procedimiento, que se realiza sobre aquellos indicios materiales en la investigación y que implica una función probatoria significativa. Esta cadena de custodia realizada de forma adecuada, proporcionará seguridad y certeza ante los indicios materiales encontrados en el lugar de los hechos.

7. MARCO JURÍDICO

LA CONSTITUCIÓN DEL 2008

En relación al presente tema de investigación, el Art. 76 de la Constitución del Ecuador expresa: "En todo proceso en el que se determinen derechos y obligaciones de cualquier orden, se asegurará el derecho al debido proceso que incluirá las siguientes garantías básicas:

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

4. Las pruebas obtenidas o actuadas con violación de la Constitución o la ley no tendrán validez alguna y carecerán de eficacia probatoria”⁵⁹.

Las pruebas materiales pueden ser cualquier cosa, cualquier objeto que se hayan producido o utilizado en el cometimiento de un delito y se recogen en la escena del delito o en lugares conexos.

De esta manera las pruebas materiales desempeñan un papel fundamental y especialmente valioso. Aunque hay que reconocer que pueden ser susceptibles de manipulación volviéndose poco fiables. Cuando las pruebas materiales se recogen y manipulan adecuadamente brindan las mejores perspectivas de proporcionar información objetiva y fidedigna sobre el delito cometido y por supuesto objeto de la investigación.

No es menos cierto que, incluso el valor de las pruebas recuperadas y conservadas de lo mejor puede perderse si no se mantiene debidamente la cadena de custodia. Por ello un punto elemental e importante es precisamente el manejo de cadena de custodia siendo el punto débil de las investigaciones criminales.

EL CÓDIGO DE PROCEDIMIENTO PENAL

El Código de Procedimiento Penal Ecuatoriano, Art. 80, en relación a la Prueba y su Valoración expresa: “Toda acción pre procesal o procesal que

⁵⁹ CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR, Corporación de Estudios y Publicaciones, Quito-Ecuador, 2008, Pág. 49

vulnere garantías constitucionales carecerá de eficacia probatoria alguna. La ineficacia se extenderá a todas aquellas pruebas que de acuerdo con las circunstancias del caso, no hubiesen podido ser obtenidas sin la violación de tales garantías”⁶⁰.

El Art. 91 del mismo cuerpo legal sobre la Prueba Material expresa: “La prueba material consiste en los resultados de la infracción, en sus vestigios o en los instrumentos con los que se la cometió, todo lo cual debe ser recogido y conservado para ser presentado en la etapa del juicio y valorado por los tribunales de garantías penales”⁶¹.

Al respecto, el Art. 92 expresa: “Si la infracción es de aquellas que, por su naturaleza, produce resultados visibles o deja vestigios, la fiscalía o el fiscal o la Policía Judicial irá al lugar en que se la cometió para practicar el reconocimiento. El resultado, los vestigios, los objetos o los instrumentos de la infracción serán descritos prolijamente en el acta de reconocimiento y pasarán a custodia de la Policía Judicial. Si hay necesidad de pericia, se observarán además las reglas pertinentes.” El último párrafo indica “Si han desaparecido los vestigios que debió dejar la infracción, o ésta se hubiese cometido de tal modo que no les dejare, la fiscal o el fiscal concurrirá al lugar de la infracción en unión de los peritos de la Policía Judicial y se dejará constancia en el acta de tal hecho”⁶².

⁶⁰ CODIGO DE PROCEDIMIENTO PENAL, Corp. de Estudios y Publicaciones, Quito/Ecuador, 2011, Pág. 22

⁶¹ Ibim Pág. 23

⁶² Ibim Pág. 24

En relación a los deberes y atribuciones de la Policía Judicial, el Art. 209 del mismo cuerpo legal, dispone :

“Corresponde a la Policía Judicial lo siguiente:

1. Dar aviso a la fiscal o el fiscal, en forma inmediata y detallada, de cualquier noticia que tenga sobre un delito de acción pública; y bajo su dirección jurídica, aplicar todos los medios y técnicas de investigación que se requieran para recoger evidencias respecto de los actos presuntamente delictivos y de los posibles responsables, conforme a lo dispuesto en el Capítulo de la Prueba material, lo que incluirá reconocer lugares, recoger y analizar resultados, huellas, señales, armas, objetos e instrumentos, aplicando los principios de la cadena de custodia.

6. Preservar los vestigios del delito y los elementos materiales de la infracción, a fin de que los peritos puedan reconocerlos y describirlos de acuerdo con la ley;”⁶³

El Art. 214: dispone que “Las diligencias investigativas actuadas por la Fiscalía, con la cooperación de la Policía Judicial constituirán elementos de convicción y servirán para que la Fiscal o el Fiscal sustenten sus actuaciones”⁶⁴

Tal como se ha visto, los principios generales relativos a la investigación de la escena del delito, las leyes, normas y reglamentos del país establecen el

⁶³ CODIGO DE PROCEDIMIENTO PENAL, Corp. de Estudios y Publicaciones, Quito/Ecuador, 2011, Pág. 49

⁶⁴ Ibim Pág. 50

procedimiento de la investigación de la escena del delito y el proceso Criminalístico. Todo lo que en dichas leyes, normas y reglamentos se indica es precisamente lo que involucra a la escena y el cómo preservarlo para que en prueba surta la eficacia que predispone la ley y la manipulación de la misma no contribuya a su nulidad.

MANUAL DE PROCEDIMIENTOS INVESTIGATIVOS FISCALÍA – POLICÍA JUDICIAL

c. Procedimiento en el Lugar del Hecho

El Manual de criminalística, observa todos y cada uno de los pasos que se debe manejar dentro de lo que corresponde a las reglas generales para que el policía de respuesta inicial, es decir aquel miembro policial que arribe primero al LUGAR DE LOS HECHOS y/o ESCENA DEL CRIMEN, por iniciativa propia, delito flagrante, denuncia o por orden de la autoridad competente, es el responsable de la protección inicial del espacio físico y de los elementos, rastros y/o indicios que allí se encuentren, todo esto para que la escena no se altere y sobre todo los resultados que luego de ella salgan sean lo más efectivo posibles, en la tarea del personal especializado.

Una de las cosas más elementales es de quien inicialmente intervenga y debe extremar medidas para preservar la intangibilidad del LUGAR DE LOS

HECHOS y/o ESCENA DEL CRIMEN, para lo cual debe realizar las siguientes acciones:

- “1. Registrar la hora de su llegada al lugar de los hechos y/o escena del crimen.
2. Permanecer en estado de alerta partiendo de la premisa que podría estar en curso otro delito.
3. Observar globalmente el lugar de los hechos y/o escena del crimen a fin de evaluar la escena, previo al desarrollo del procedimiento en sí.
4. Despejar el lugar de los hechos y/o escena del crimen, desalojando a los curiosos y restringiendo el acceso al lugar.
5. Observar y registrar la presencia de personas, de vehículos o de cualquier otro elemento o circunstancia, que en principio pudiere relacionarse con el acontecimiento.
6. Resguardar la integridad de víctimas, presuntos autores y/o partícipes, testigos y público, frente a consecuencias derivadas del hecho suscitado, descargas eléctricas, etc.
7. Tomar todas las previsiones ante peligros inminentes para reducir al mínimo la posibilidad de que bienes materiales puedan resultar dañados.
8. Comunicar el conjunto de lo observado y actuado por la vía más rápida a la central de radio; de ser el caso, solicitar refuerzos, auxilios sanitarios, ayuda de servicios públicos, etc.
9. Relatar las características del hecho a la Policía Judicial a fin de determinar la intervención de personal especializado.

10. Elaborar el respectivo parte policial de la actuación realizada”⁶⁵.

Con esto, puedo deducir que la escena o lugar de los hechos comprende un abordaje racional, sistemático y lo más completo posible de la escena, de los indicios, huellas o micro huellas, así como el adecuado traslado de estas muestras.

d. Protección y Aseguramiento de la Escena del crimen

Según el Manual de Criminalística de la Policía Judicial del Ecuador, los parámetros de la intervención del personal de policía judicial en el lugar de los hechos y/o escena del crimen deben:

- 1. “Impedir el acceso al LUGAR DE LOS HECHOS y/o ESCENA DEL CRIMEN de personas no autorizadas con excepción de los servicios de emergencia o de los funcionarios directamente relacionados con la investigación.**
- 2. Realizar las indagaciones previas relacionadas al presunto cometimiento de un hecho delictivo con relación a quiénes son presuntas víctimas, autores y/o partícipes, testigos, discriminando al público en general.**
- 3. Continuar con la contención y asistencia a las víctimas.**
- 4. Informará al personal técnico de lo actuado, para coordinar situaciones referentes a la investigación en el lugar.**

⁶⁵ RUIZ, Chunga, Pedro, “La Criminalística en la Investigación Criminal”, Material de Lectura, Editado por la Unidad de Post Grado de Derecho de la UNMSM, 1996, Pág. 19.

5. Disponer la inmovilización de elementos que por su naturaleza sean fácilmente removibles y que pudieren estar vinculados al hecho acaecido”⁶⁶.

Ahora dentro de ese lugar de los hechos existe una metodología de investigación que consiste en:

“a. Protección del lugar de los hechos. La protección inicial del LUGAR DEL HECHO o ESCENA DEL CRIMEN implica mantener la intangibilidad del espacio físico en el que pudieran hallarse elementos, rastros y/o indicios vinculados con el suceso, rigiéndose por un criterio de delimitación amplio, a fin de evitar cualquier omisión, alteración o contaminación.

b. Observación. La inspección ocular, proviene del latín “OBSERVATIO” que significa examinar atentamente.

Es decir se debe estar alerta primero con la vista, luego el olfato, el oído y por último el tacto, el cual se utilizará para una ordenada colección y manejo de los indicios después de la fijación de éstos.

c. Fijación. Consiste en registrar las características generales y particulares de un sitio, de un objeto o de las evidencias encontradas, para ilustrar a las autoridades, sin tener que ir nuevamente al escenario del delito. Se pueden

⁶⁶ Manual de Procedimientos Investigativos Fiscalía - Policía Judicial Fiscalía General del Estado - Dirección Nacional de Policía Judicial e Investigaciones. ARM PRUEBA.indd 30 10/05/11 15:52

efectuar aplicando las Técnicas: Descriptiva, Fotográfica, Planimétrica. y Moldeado.

Consiste en registrar las características generales y particulares de un sitio, de un objeto o de las evidencias encontradas, para ilustrar a las autoridades, sin tener que ir nuevamente al escenario del delito. Se pueden efectuar aplicando las Técnicas: Descriptiva, Fotográfica, Planimétrica. y Moldeado.

d. Recolección y envío al laboratorio. Se efectúa una vez que ha sido estudiado y fijado el lugar de los hechos, después de realizar un meticuloso examen y selección de todos los indicios asociados. Se levanta, se embalan y etiquetan los elementos, Indicios o Rastros en forma técnica, para finalmente **suministrarlos al laboratorio de Criminalística**. Una vez realizado todo esto, ocurren tres operaciones fundamentales que son: levantamiento, embalaje y etiquetado ”⁶⁷.

CADENA DE CUSTODIA

Es un procedimiento establecido por la normativa jurídica, que garantiza: la integridad, la autenticidad, la conservación del indicio o evidencia.

Permite prevenir:

- a. Alteraciones o adulteraciones.
- b. Sustracciones y sustituciones.

⁶⁷ Manual de Procedimientos Investigativos Fiscalía - Policía Judicial Fiscalía General del Estado - Dirección Nacional de Policía Judicial e Investigaciones. ARM PRUEBA.indd 30 10/05/11 15:52

c. Destrucción o descomposición.

La cadena de custodia no es otra cosa sino la constatación de todas las personas que han manejado, almacenado y estudiado los indicios, con anotaciones de fechas y lugares de cada uno.

El objetivo de la Cadena de Custodia es garantizar al Juez o al Tribunal que los elementos materiales de convicción recolectados en el lugar de los hechos, en la víctima y/o en el autor, durante las investigaciones policiales, son los mismos que han sido enviados al laboratorio y son los que están siendo presentados como prueba.

“La cadena de custodia **se inicia** en el momento que se recolectan los indicios en el lugar de los hechos, en el lugar donde se obtiene, encuentre o recaude el elemento físico de prueba, y **finaliza** por orden de la autoridad competente.

Los integrantes de la cadena de custodia son:

- a. Personal policial que llega primero a conocer el caso.**
- b. Fiscal que comanda el grupo de investigación.**
- c. Personal encargado de la fijación, recolección, embalaje y etiquetado de los indicios seleccionados en el lugar de los hechos.**
- d. Personas encargadas del traslado de los indicios al Centro de Acopio de Evidencias o al laboratorio.**
- e. Persona responsable del Centro de Acopio de Evidencias.**

f. Personal técnico especializado en el análisis e interpretación de los indicios recolectados en el lugar de los hechos o solicitados mediante providencia.

g. La cadena de custodia debe aplicarse a todo elemento probatorio, sea este un cadáver, un documento o cualquier otro material físico”⁶⁸.

Como se ha podido observar en todo el procedimiento del manual de Cadena de Custodia, el objetivo principal de todo el procedimiento es proteger los derechos del procesado y asegurar que los indicios y evidencias no sean alterados para garantizar los resultados de la investigación, y de esta manera se pueda contar con la valides probatoria para establecer o no la responsabilidad en los hechos

8. LEGISLACIÓN COMPARADA

8.1. LEGISLACIÓN COMPARADA DE GUATEMALA

Entre otras disposiciones legales, encuentro que, el Artículo 23 de la Constitución prohíbe el ingreso en vivienda ajena sin permiso del que la habita, salvo por orden escrita y fundamentada del juez competente”⁶⁹.

La mencionada Constitución de ese país autoriza que otras leyes amplíen o incluso creen nuevos derechos como se regula en el Artículo 44 donde garantiza el derecho de no vulneración del debido proceso, esto en el caso

⁶⁸ Manual de Procedimientos Investigativos Fiscalía - Policía Judicial Fiscalía General del Estado - Dirección Nacional de Policía Judicial e Investigaciones.

⁶⁹ BERISTAIN, Antonio, Ciencia Penal y Criminología, Guatemala, Pág. 7

que nos atañe como es la vulneración de la prueba por haberse irrumpido la fidelidad de la cadena de custodia y esto sea válido en el juicio.

Sobre el tema que nos ocupa, el Artículo 187 del Código Procesal Penal de Guatemala, expresa:

“Mediante la inspección se comprobará el estado de las personas, lugares y cosas, los rastros y otros efectos materiales que hubiere de utilidad para la averiguación del hecho o la individualización de los partícipes en él. Los rastros son las modificaciones en el mundo exterior que se han producido a consecuencia del delito y que su análisis ayudará a descubrir al autor o el modo de comisión. Los efectos materiales son las evidencias que posteriormente pueden convertirse en objeto de prueba. Artículo 187 hay que relacionarla con los artículos 190 y 193 del Código Procesal Penal”⁷⁰.

En cuanto al debido proceso y la escena del crimen, se entiende por escena del crimen el lugar donde los hechos que se investiga han sido cometidos, los rastros y restos que quedan en la víctima y victimario y en algunos casos en personas presenciales de los hechos u omisiones.

El código en referencia, en los Artículos 187 a 193, expresa: “ la inspección se dará generalmente en el lugar de los hechos, la escena del crimen, o en el lugar en el que se puedan encontrar evidencias relacionadas con el delito

⁷⁰ BERISTAIN, Antonio, Ciencia Penal y Criminología, Guatemala, Pág. 6.

por ejemplo, el domicilio del imputado. Además de buscar evidencias y huellas, las inspecciones tienen otras finalidades, como por ejemplo verificar la luminosidad del lugar, las calles que la cruzan, etc.

Es fundamental para realizar una buena investigación, que el fiscal o investigador conozca y haya estado personalmente inspeccionando el lugar de los hechos. El Código Procesal Penal regula de diferente manera la inspección según se trate de:

- a) Dependencias cerradas de una morada, casa de negocio o recinto habitado.
- b) Lugares públicos enumerados en el Artículo 193 del Código Procesal Penal.
- c) Resto de los lugares públicos”.

La expresión debido proceso tiene un amplio, claro y profundo significado. No se trata únicamente de que el proceso se encuentre ajustado al derecho, que sea legal, debido a que la legalidad puede encontrarse reñida con la justicia, sino que el mismo tiene que ser adecuado, apropiado y conforme con el derecho.

En forma general que el término escena se encuentra definida como un pasaje histórico de gran trascendencia y descripción minuciosa. En sentido figurado se entiende como ciertos episodios o sucesos de la vida de relieve o importancia especial.

Entre la relación de un delito o ilícito penal con una investigación criminal, siendo esta última la que se establece. La escena del crimen se constituye como uno de los insumos de mayor importancia para la construcción de las ideas dentro de una investigación criminal.

Es por ello cierto que la escena del crimen es una de las tres áreas doctrinarias del trabajo criminalístico, que proporciona a la investigación los datos fundamentales para el esclarecimiento de los hechos.

La inspección criminalística implica un conjunto de observaciones, comprobaciones y operaciones que se llevan a cabo en la escena del crimen y que permiten el esclarecimiento de una investigación que puede o no ser considerada como delito.

Las disposiciones legales de Guatemala determinan la realización de una serie de operaciones y procedimientos que permitirán arribar al esclarecimiento de una investigación de un hecho delictivo. Es fundamental analizar el lugar de los hechos o escena del crimen, al ser el mismo el espacio físico en el que se ha producido un acontecimiento susceptible de una investigación científica criminal con el propósito de establecer su naturaleza y quienes intervinieron, siendo necesario contar con un debido proceso en la manipulación de la escena del crimen por parte de los funcionarios encargados del cumplimiento de la ley en el país para determinar la responsabilidad criminal.

8.2. LEGISLACIÓN COMPARADA DE ARGENTINA

Respecto de los Peritos, el Código Procesal Penal de la República Argentina, el Artículo 261, expresa: “Conservación de objetos. Tanto el juez como los peritos procurarán que las cosas a examinar sean en lo posible conservadas, de modo que la pericia pueda repetirse. Si fuere necesario destruir o alterar los objetos analizados o hubiere discrepancias sobre el modo de conducir las operaciones, los peritos deberán informar al juez antes de proceder.

El Artículo 262 del mismo cuerpo legal sobre los peritos dispone: “Los peritos practicarán unidos el examen, deliberarán en sesión secreta, a la que sólo podrá asistir el juez, y si estuvieren de acuerdo redactarán su informe en común. En caso contrario, harán por separado sus respectivos dictámenes. Si los informes discreparen fundamentalmente, el juez podrá nombrar más peritos, según la importancia del caso, para que los examinen e informen sobre su mérito o, si fuere factible y necesario, realicen otra vez la pericia”.

El Artículo 263 en relación al Dictamen y apreciación, expresa: “El dictamen pericial podrá expedirse por informe escrito o hacerse constar en acta y comprenderá, en cuanto fuere posible: 1) La descripción de las personas, lugares, cosas o hechos examinados en las condiciones en que hubieren sido hallados. 2) Una relación detallada de todas las operaciones practicadas y sus resultados. 3) Las conclusiones que formulen los peritos conforme a los principios de su ciencia, arte o técnica. 4) Lugar y fecha en

que se practicaron las operaciones. El juez valorará la pericia de acuerdo con las reglas de la sana crítica”⁷¹.

En este país a la prueba pericial y su rol y admisibilidad en el juicio oral, se la conoce como peritajes. Así, en la operación cotidiana del nuevo proceso penal es posible detectar algunas prácticas vinculadas al uso de esta prueba que resultan perjudiciales tanto para principios básicos sobre los que se estructura el sistema judicial como para un aprovechamiento racional de los recursos estatales disponibles para su realización y para el funcionamiento del sistema en general.

En buena medida dichas prácticas se han ido desarrollando al amparo de una normativa legal que, por la falta de un desarrollo interpretativo claro, no ha establecido limitaciones relevantes para evitar un uso de este tipo de pruebas en situaciones o para efectos que debieran resultar inadmisibles, pero no se encuentra.

Sobre el envío de indicios al laboratorio, en Argentina, son los agentes de Policía de Inspección Ocular Técnica y otros técnicos que realizaron el tratamiento de la escena, son los que pueden remitir los indicios al laboratorio y solicitar los análisis que se requieran de estos.

⁷¹ MAIER, Julio: *Derecho Procesal Penal Argentino*. Ed. Hamurabi. Buenos Aires-Argentina, 1989. Pág.23

Acompañando a los indicios encontrados en una escena del delito, debe ir un oficio dirigido al Jefe del Centro de Acopio de Evidencias, en el cual se consignará el tipo de indicio que se remite y el tipo de análisis que se requiere del mismo, siempre manteniendo la debida cadena de custodia, solicitando una constancia del recibo de la evidencia entregada.

Es muy importante recordar que las evidencias que fueron levantadas en el lugar de los hechos tienen que ser entregadas a la mayor brevedad al Centro de Acopio de Evidencias para así garantizar la integridad, la autenticidad, la conservación de los elementos materiales recolectados en el lugar de los hechos y así permitir su valor probatorio.

De esta manera se sigue un procedimiento exacto en caso de recolección de evidencias y consiste en lo siguiente:

1. “Levantar toda evidencia física, siendo preferible realizar un trabajo prolijo.
2. Manipular sólo lo estrictamente necesario, a fin de no alterar o contaminar la escena.
3. Levantar todo por separado.
4. Marcar (individualizar).
5. Embalar separadamente y en recipientes adecuados”⁷².

⁷² Manual de Procedimientos Investigativos Fiscalía - Policía Judicial Fiscalía General del Estado - Dirección Nacional de Policía Judicial e Investigaciones. ARM PRUEBA.indd

Después de haber tomado procedimiento en el lugar de los hechos, el personal de Inspección Ocular Técnica, realizará la noticia técnica o el informe, según los requerimientos de la autoridad competente o las peculiaridades del caso.

En estos documentos técnicos se hace constar en el acápite de constataciones técnicas, los indicios que han sido levantados, etiquetados, fotografiados técnicamente y especificar que son trasladados según cadena de custodia, hacia el Centro de Acopio de Evidencias del Departamento de Criminalística, para que quede a órdenes de la autoridad competente.

9. METODOLOGÍA

MÉTODOS: En la presente investigación se utilizará los siguientes métodos:

Método Científico: Este método me permitirá ubicarme en informaciones textuales generalizadas y concretarlas en análisis personales bajo la construcción del conocimiento que genere esta información respecto al tema planteado.

Método Histórico: Por cuanto amerita estudiar cronológicamente, y evolutivamente las disposiciones legales y la jurisprudencia existente que amerita su utilización.

Método Inductivo: Que me permitirá concretar los hechos sociales, como los aspectos particulares de casos específicos, a efecto de llegar a

conclusiones generales sobre los elementos jurídicos que abarquen el tema planteado.

Método Deductivo: Será utilizado como el proceso que me permitirá estudiar la normativa particular; y, la doctrina que mejor aporten a la consecución de los objetivos planteados, tanto en lo normativo, como en el análisis de las evidencias determinadas en la escena del crimen y su correcta manipulación con la finalidad de preservar adecuadamente las mismas.

Métodos: Analítico y sintético. El primero me permitirá dividir el problema a investigarse, en tantas partes sea necesario para conocer la causa del problema y, el segundo, se decir el sintético que me ayudará a recolectar los datos obtenidos en la investigación de campo con la finalidad de establecer comparación con la teoría existente.

Método Comparativo: Que me permitirá observar semejanzas y diferencias con las legislaciones análogas con otros países, con el objetivo de encontrar el régimen legal apropiado de la legislación ecuatoriana, y consecuentemente de legislaciones foráneas para descubrir las relaciones jurídicas; y, consiguientemente encontrar aspectos relevantes para establecer la fórmula de solución al problema que por tratarse de una investigación que emplea análisis e interpretación de literatura de ciertas tendencias penales.

TÉCNICAS E INSTRUMENTOS

Para la recolección de información bibliográfica emplearé la técnica de la bibliográfica y el fichaje, la misma que servirá como fundamento teórico para el análisis de los resultados obtenidos a través de las encuestas. Las fichas a utilizarse serán la Bibliográfica y nemotécnica para recolectar y guardar la suficiente información de los autores consultados, durante el desarrollo de la investigación.

Para la investigación de campo y recopilación de información de la práctica jurídica en la Fiscalía, Juzgados y Policía Judicial de la ciudad de Cuenca, se elaborará Encuestas que serán aplicadas en un número de treinta para las autoridades, funcionarios, empleados y abogados en libre ejercicio, con la finalidad de recolectar información, comprobar la hipótesis, establecer conclusiones y elaborar la propuesta respectiva.

Los resultados de la investigación de campo los expondré en cuadros estadísticos con el respectivo análisis e interpretación.

10. CRONOGRAMA

TIEMPO ACTIVIDADES	AÑO 2013 - 2014																								
	SEPTIEMB.			OCTUBRE.				NOVIEMB.				DICIEMB.				ENERO.			FEBRERO.						
Problematización	X																								
Elaboración del Proyecto		X	X	X																					
Presentación y aprobación del Proyecto					X	X																			
Recolección de la información bibliográfica						X	X	X	X																
Investigación de campo.										X	X	X													
Análisis de la información													X	X	X										
Elaboración del informe final															X	X	X	X	X						
Sesión Reservada																				X	X				
Defensa Pública y graduación																							X	X	X

11. PRESUPUESTO Y FINANCIAMIENTO

12. RECURSOS

12.1. RECURSOS HUMANOS

- ✓ Postulante:
- ✓ Director de Tesis: Por designarse

12.2. RECURSOS MATERIALES

Entre los recursos materiales utilizaré:

- Útiles de oficina: Papel, esferográficos, carpetas, pen
- drive;
- Recursos Técnicos: Computadora, impresora, copiadora, y
- Recursos bibliográficos: Libros, documentos, folletos, revistas, servicios de Internet.

DETALLE

COSTO EN DOLARES

Material de escritorio.....	\$100,00
• Material bibliográfico.....	\$250,00
• Fotocopias.....	\$ 250,00
• Reproducción y empastado de tesis.....	\$ 150,00
• Derechos y aranceles.....	\$ 500,00
• Internet.....	\$100,00
• Movilización.....	\$ 300,00
• Imprevistos	\$ 200,00

TOTAL:

\$ 1.850,00

12.3 FINANCIAMIENTO

La presente se financiará exclusivamente con costos del postulante.

13. BIBLIOGRAFÍA

- ABALOS, Raúl Washington. Derecho procesal penal, Buenos Aires, Argentina: Ed. Ediciones Jurídicas Cuyo, 1989.
- ARANGO ESCOBAR, Julio Eduardo. Las pruebas periciales. Guatemala: Ed., 1990.
- BACIGALUPO, Enrique. Manual de derecho penal. Bogotá, Colombia: Ed. PPU, 1984.
- BARATTA, Alessandro. Criminología crítica del derecho penal. Madrid, España: Ed. Harla, 1986.
- BERISTAIN, Antonio. Ciencia penal y criminología. Madrid, España: Ed. Tecnos, 1985.
- BUSTOS Ramírez, Juan. Manual de Derecho Penal, 3ª ed.; Barcelona, España: Ed. Ariel, S.A. 1996.
- CAFFERATA Nores, José I. Introducción al derecho procesal penal, Argentina: Ed. Córdoba, 1995.
- CARNELUTTI, Francesco. Derecho procesal penal, Tomo II, México DF: Ed. Harla, 1998.
- CLARIA, Olmedo. Tratado de derecho procesal penal, Tomo I, Argentina: Tipografía de Buenos Aires, 1960.
- CIRNES, Zúñiga, Sergio. Criminalística. México, D.F.: Ed. Harla, 1997.

- CORNISH, Walter. La cadena de custodia y el manejo adecuado de la evidencia. Guatemala: Ed. Naciones, 1998.
- CUELLO, Calón, Eugenio. Derecho penal, Tomo IV, Barcelona, España: Ed. Bosch Casa Editora S. A. 7ª ed.; 1956.
- CHICHIZOLA, Mario. El debido proceso como garantía constitucional. Buenos Aires, Argentina: Ed. La Ley S.A., 1990.
- DICCIONARIO, Pequeño Larousse Ilustrado, Benos Aires, 1988.
- ESPARZA, Leibar, José María. El principio del debido proceso. Barcelona, España: Ed. Bosch, 1995.
- FLORIÁN, Eugenio. Elementos de derecho procesal penal, España: Ed. Bosh, 1981.
- GARCÍA, Ramírez, Sergio. Derecho procesal penal, México: Ed. Purrúa, S.A., 4ª edición, 1983.
- GOLDSTEIN, Raúl. Diccionario de derecho penal y criminología. Buenos Aires, Argentina: Ed. Astrea, 1993.
- JIMÉNEZ DE ASÚA, Luis. Lecciones de derecho penal. México, D.F: Ed. Harla, 1998.
- MAIER, Julio. El Ministerio Público en el proceso penal. Buenos Aires, Argentina: Ed. Ad-Hoc, 1993.
- MAIER, Julio. Derecho procesal penal, Tomo I, Argentina: Ed. Editores de Puerto S.R.L., 2ª ed.; 1996.
- MIR PUIG, Santiago. Derecho penal, Madrid, España: Ed. Ariel, 1989.
- MOLINA, Arroyo, Carlos Mario. Introducción a la criminología. Buenos Aires, Argentina: Ed. Dike, 1994.

- OLIVERA, Vanini, Jorge. Fundamentos del debido proceso. Valencia, España: Ed. Ariel, 1987.
- RODRÍGUEZ, Devesa, José María. Derecho penal español, México: Ed. Porrúa S.A. 1984.
- TREJO, Duque, Julio Aníbal. Aproximación al derecho procesal penal. 2ª ed.; Guatemala: Ed. Piedra Santa, 1984.
- VAZQUEZ ROSSÍ, Jorge Eduardo. La defensa penal, Colombia: Ed. Rubizul Colzoni Editores. 1989.
- VELEZ Mariconde, Alfredo. Derecho procesal penal, Argentina: Ed. Córdoba, 3ª ed.; Tomo II, 1993.
- VIVAS, Ussher, Gustavo. Manual de derecho procesal penal I, Buenos Aires, Argentina: Ed. Duarte Quiros, 1999.
- ZAFFARONI, E. Raúl. Tratado de derecho penal, Tomo III, Buenos Aires, Argentina: Ed. Ediar, 1981.

Legislación vigente:

- Constitución de la República del Ecuador
- Código Penal
- Código Procedimiento Penal.
- Ley Orgánica de la Policía Nacional.
- Código Orgánico de la Función Judicial.
- Manual de Cadena de Custodia.

INDICE

PORTADA	i
CERTIFICACIÓN	ii
AUTORÍA	iii
CARTA DE AUTORIZACIÓN	iv
DEDICATORIA	v
AGRADECIMIENTO	vi
1. TÍTULO	1
2. RESUMEN	2
2.1. ABSTRACT	5
3. INTRODUCCIÓN	6
4. REVISIÓN DE LITERATURA	11
5. MATERIALES Y METODOS	51
6. RESULTADOS	53
6.1. RESULTADOS OBTENIDOS MEDIANTE LA ENCUESTA	53
7. DISCUSIÓN	66
8. CONCLUSIONES	72
9. RECOMENDACIONES	74
9.1 PROPUESTA DE REFORMA JURÍDICA	75
11. BIBLIOGRAFÍA	78
12 ANEXOS	81
INDICE	142