



**UNIVERSIDAD TECNICA PARTICULAR DE LOJA**  
*La Universidad Católica de Loja*

**AREA SOCIO HUMANISTICA**

TITULACION DE ESPECIALISTA EN DERECHO PROCESAL PENAL

**La Prueba y las Tecnologías de la Información y Comunicación  
en el Proceso Penal; Caso El Salvador**

TRABAJO DE FIN DE ESPECIALIDAD

AUTOR: Moya Román, Juan Carlos, Ab.

DIRECTOR: Erazo Bustamante, Silvana Esperanza, Dra.

CENTRO UNIVERSITARIO QUITO

2014

## APROBACIÓN DEL DIRECTOR DEL TRABAJO DE FIN DE ESPECIALIDAD

Doctora.

Silvana Esperanza Erazo Bustamante.

### DOCENTE DE LA TITULACION

De mi consideración:

El presente trabajo de fin de especialidad, denominado: “La Prueba y las Tecnologías de la Información; Caso El Salvador” realizado por el Ab. **MOYA ROMÁN JUAN CARLOS**, ha sido orientado y revisado durante su ejecución, por cuanto se aprueba la presentación del mismo.

Loja, abril de 2014

f) .....

## DECLARACION DE AUTORIA Y CESIÓN DE DERECHOS

Yo, **AB. MOYA ROMAN JUAN CARLOS**, declaro ser autor del trabajo de fin de especialidad: “La Prueba y las Tecnologías de la Información; Caso El Salvador”, de la titulación de Especialidad en Derecho Pre Procesal y Procesal Penal, siendo la Dra. Silvana Esperanza Erazo Bustamante directora del presente trabajo; y eximo expresamente a la Universidad Técnica Particular de Loja y a sus representantes legales de posibles reclamos o acciones legales. Además certifico que las ideas, concepto, procedimiento y resultados vertidos en el presente trabajo investigativo, son de mi exclusiva responsabilidad.

Adicionalmente declaro conocer y aceptar la disposición del Art. 67 del Estatuto Orgánico de la Universidad Técnica Particular de Loja que en su parte pertinente textualmente dice: "Forman parte del patrimonio de la Universidad la propiedad intelectual de investigaciones, trabajos científicos o técnicos y tesis de grado que se realicen a través, o con el apoyo financiero, académico o institucional (operativo) de la Universidad"

f).....

Ab. Moya Román Juan Carlos

Cédula 1716762735

## **DEDICATORIA**

Dedico el presente trabajo de investigación a la abnegación, comprensión y apoyo innegable de mis padres, esposa, hermanos y familia que con su entrega cotidiana han sabido brindarme la fortaleza enriquecedora para servir al país desde la pirámide de la humildad, honestidad y sacrificio.

**Ab. Juan Carlos Moya Román**

## **AGRADECIMIENTO**

Agradezco la realización del presente trabajo a Nuestro Señor Todopoderoso, Ser Divino que con sus bendiciones iluminó día a día mi sabiduría y permitió formar mi mente y espíritu para la búsqueda de la justicia, equidad y ayuda a los seres humanos más desprotegidos.

**Ab. Juan Carlos Moya Román**

## INDICE DE CONTENIDOS

CARATULA.....	i
ABROBACION DEL DIRECTOR DE TRABAJO DE FIN DE ESPECIALIDAD.....	ii
DECLARACION DE AUTORIA Y CESION DE DERECHOS.....	iii
DEDICATORIA.....	iv
AGRADECIMIENTO.....	v
ÍNDICE DE CONTENIDOS.....	vi
RESUMEN.....	1
ABSTRACT.....	2
INTRODUCCIÓN.....	3
TRANSCRIPCIÓN DEL PROYECTO DE INVESTIGACIÓN JURÍDICA.....	4
CAPÍTULO I.....	22
1. LA PRUEBA Y LAS TECNOLOGÍAS DE LA INFORMACIÓN Y COMUNICACIÓN EN EL PROCESO PENAL EN EL SALVADOR.	
1.1 MARCO CONCEPTUAL.....	23
1.2 MARCO NORMATIVO.....	24
1.3 MARCO INSTITUCIONAL.....	31
CAPÍTULO II.....	33
2. LA PRUEBA Y LAS TECNOLOGÍAS DE LA INFORMACIÓN Y COMUNICACIÓN EN EL PROCESO PENAL EN ECUADOR.....	34
2.1 MARCO CONCEPTUAL.....	34
2.2 MARCO NORMATIVO.....	34
2.3 MARCO INSTITUCIONAL.....	46
CAPÍTULO III.....	48
3. ANÁLISIS COMPARATIVO DE LA PRUEBA Y LAS TECNOLOGÍAS DE LA INFORMACIÓN Y COMUNICACIÓN EN EL PROCESO PENAL DE EL SALVADOR Y ECUADOR.....	49
CAPÍTULO IV.....	53
4. INVESTIGACIÓN DE CAMPO.....	54
4.1 CUADROS ESTADÍSTICOS Y GRÁFICOS DE PROCESAMIENTO DE DATOS RECOLECTADOS A TRAVÉS DEL EMPLEO DE LA ENCUESTA SOBRE ENCUESTA SOBRE LA APLICACIÓN DE LAS TECNOLOGÍAS DE LA	

INFORMACIÓN Y COMUNICACIÓN EN EL PROCESO PENAL.....	54
CAPÍTULO V.....	78
5. PROYECTO DE LEY INCORPORANDO COMO MEDIO DE PRUEBA LAS TECNOLOGÍAS DE LA INFORMACIÓN Y COMUNICACIÓN EN EL PROCESO PENAL DEL ECUADOR.....	79
CONCLUSIONES.....	82
RECOMENDACIONES.....	84
BIBLIOGRAFÍA.....	86
ANEXOS.....	89

## RESUMEN

El progreso alcanzado en materia judicial en El Salvador se considera positivo pero no concluido, dado que existe una alta percepción de que continúan problemas muy graves, tales como la falta de confianza de los ciudadanos en el sector judicial, problemas de acceso a la justicia, falta de independencia del Órgano Judicial, lentitud en los procedimientos y carencia de recursos económicos y humanos, lo que redundaría en una deficiente administración de justicia. Este dato, por sí solo, justifica que el sector justicia se deba priorizar como una de las áreas de políticas que requiere de reformas sustanciales. Específicamente, los jueces salvadoreños son de los más críticos con su propio sistema judicial de todos los centroamericanos. Situación similar vivimos en el Ecuador pues si se han hecho avances en el sistema judicial aún son varios y complejos los problemas por superar, en este contexto, esta tesina al estudiar nuestro proceso penal y el salvadoreño desde el aspecto conceptual, normativo e institucional, a fin de establecer un contexto comparativo y medir los avances para el mejoramiento urgente de nuestro sistema de justicia.

**PALABRAS CLAVE:** El Salvador, Ecuador, materia judicial, Órgano Judicial, administración de justicia, reformas sustanciales, proceso penal, contexto comparativo, mejoramiento urgente, sistema de justicia.

## **ABSTRACT**

Progress in the legal field in El Salvador is considered positive but not terminated since there is a high perception of continuing serious problems, such as lack of public confidence in the judiciary, problems of access to justice, lack of independence of the judiciary, slow procedures, late work of judges, and lack of financial and human resources, resulting in poor administration of justice, like the special products in other countries. This fact, by itself, justify the justice sector will be prioritized as one of the policy areas that require substantial reforms. Specifically, judges Salvadorans are the most critical of their own judicial system of every American, because there are a lot of inconsistent topics in judicial codes. Similar situation we live in Ecuador like this for if progress has been made in the judicial system are still many complex problems to be overcome, in this context, this thesis to study our criminal process and the Salvadoran from the conceptual, policy and institutional, to order to establish a comparative context and measuring progress for urgent improvement of our system of justice.

**KEYWORDS:** El Salvador, Ecuador, judicial, judiciary, administration of justice, substantial reforms, criminal, comparative context, urgent improvement, justice system.

## INTRODUCCIÓN

El desarrollo social dentro de la era de la tecnología, ha ocasionado que las instituciones propongan nuevos sistemas y espacios de interacción ciudadana, pues el Estado como ente gestor y garantista de los derechos fundamentales debe mantenerse acorde con las herramientas que propone el mundo actual, es así que el nivel judicial, el cual cuenta con un alto protagonismo en la vida de un país, tanto en la resolución de conflictos, así como también en el desarrollo económico de un país, es por esto que el trajinar de sus gestiones en el marco de atención ciudadana es prioritario contar con fuentes y medios acordes a la realidad nacional e internacional, lo cual conforme el avance de la ciencia, el crecimiento poblacional, las diferencias humanas entre otros, debe otorgar un sistema de seguridad que brinde la tranquilidad y confianza del ciudadano en su aparato estatal.

Los cambios en la administración de justicia no se han hecho esperar a lo largo de los países de la región, en virtud de la necesidad prioritaria de brindar la certeza de equidad y transparencia en la controversia ciudadana, es así que se enuncian día a día nuevos métodos para agilizar el proceso de entrega de justicia, visto ya no como un poder de decisión que por costumbre manifestaba ser ciega a los ojos del ciudadano, sino más bien como la entrega de un verdadero producto a satisfacción del país. Bajo esta óptica están inmersos los mecanismos legales y jurídicos para la incorporación de las TIC's como medios de prueba en el proceso penal buscando el equilibrio entre el interés del Estado en el esclarecimiento y sanción de los hechos delictivos y el interés del procesado en que se respeten sus garantías constitucionales y legales.

La motivación de esta tesina en la que se ha efectuado el estudio del proceso penal salvadoreño y del ecuatoriano del uso de las TIC's como medios de prueba dentro de ellos, estableciendo la respectiva comparación entre ambas realidades, diseminado en el estudio de la normativa que rige en nuestro país estudiada en los primeros capítulos, así como también medios de apoyo y recolección de información mediante encuestas realizadas a servidores judiciales respecto del uso y gestión de las TIC's en su función, proponiendo finalmente un proyecto de ley incorporando como medio de prueba las TIC's en el proceso penal del Ecuador, trabajo de tipo investigativo previo a la obtención del título de Especialista en Derecho Procesal Penal.

## PROYECTO DE INVESTIGACIÓN JURÍDICA

**1. Tema:** La Prueba y las Tecnologías de la Información y Comunicación en el Proceso Penal.

### **1.1 Problema.**

El proceso penal moderno se caracteriza por un uso amplio de diversas herramientas tecnológicas provenientes de la informática y de la tecnología de las comunicaciones, que permiten un mejoramiento ostensible de la investigación criminal pero al mismo tiempo significan un tremendo riesgo para el ciudadano, puesto que se produce una tensión entre el derecho del ciudadano a un debido proceso y la potestad del Estado para investigar efectivamente los delitos.

No se pretende aquí hacer un análisis minucioso de los diversos instrumentos técnicos desarrollados para la investigación criminal, ni tampoco de todos los argumentos de orden constitucional y legal que han sido esgrimidos en pro y en contra de la limitación de los derechos fundamentales de los ciudadanos. Sin embargo, intentaremos hacer un esbozo de esta discusión, trataremos de extraer algunas líneas generales de las tendencias político-jurídicas que pueden también tener alguna incidencia para el desarrollo legislativo de nuestro país, y de la mano de este análisis extraer consecuencias de acuerdo a los últimos desarrollos legislativos.

El presente trabajo pretende alertar de los peligros y de las tendencias, reflexionar acerca de las implicaciones del problema aquí expuesto desde la perspectiva de las prohibiciones probatorias, sobre todo en el contexto de la amplia jurisprudencia penal y constitucional sobre este tema.

El rápido desarrollo de las tecnologías de la información y de las comunicaciones ha producido también cambios en el proceso penal. Estos cambios son tanto cualitativos como cuantitativos. Cualitativos en la medida en que significan nuevos medios de investigación, más sutiles y en cuanto significan una dimensión nueva y particularmente peligrosa de lesión a los derechos fundamentales. En lo cuantitativo significan una mayor cantidad de herramientas en manos de las autoridades para efectos de realizar sus actividades. Estas herramientas van desde la observación de personas por periodos largos o cortos (incluso por medios audiovisuales) y el uso de agentes provocadores; pasando por la escucha de las

conversaciones de los ciudadanos en vehículos y habitaciones, hasta el uso extensivo de medios de la tecnología de la información para comparar y escrutar datos personales.

Esta tendencia hacia la utilización de estas "nuevas" herramientas de control y vigilancia es particularmente clara en el desarrollo actual en el proceso penal en los países europeos, donde la discusión en torno a los problemas constitucionales y legales de este "nuevo estilo" de la investigación es más profunda.

En nuestro país no ha habido hasta el momento una regulación del uso de estas nuevas tecnologías en el proceso penal, como tampoco ha habido una reflexión sobre sus posibles problemas de orden constitucional. De igual manera no hay investigaciones que permitan aquilatar el grado de desarrollo y de utilización de equipos de cómputo y de conexiones telemáticas en una investigación criminal. Solo se tienen datos aislados de los esfuerzos de algunas instituciones por incorporar sistemas de cómputo para el manejo de incipientes proyectos de informática jurídica documental y de gestión, y no existen datos sobre el poder informático en manos de la policía y de la Fiscalía. Cabe suponer que los avances en esta materia tarde o temprano serán utilizados ampliamente por el sistema de justicia penal, lo que generará, sin duda, la necesidad de reflexionar sobre el papel del proceso penal en una justicia penal que vela por un bien jurídico "novedoso" como lo es la "funcionalidad" o la "eficiencia" de la administración de justicia penal.

No hace mucho se ha afirmado en nuestro país, pero también en América Latina y en Europa, que los Estados están enfrascados en una guerra contra la "criminalidad", una guerra sin cuartel, en donde la bandera de un proceso penal "eficiente" ondea con la fuerza de uno de esos bienes jurídicos intangibles y misteriosos, de los cuales nadie sabe de dónde vienen y de dónde se sustentan, pero que se sabe que pueden producir un cambio radical en el equilibrio entre las garantías individuales y las facultades del Estado al investigar los delitos, en todo caso a favor de estas últimas. Se trata de la llamada "funcionalidad de la administración de la justicia penal", concepto que fue desarrollado por el Tribunal Constitucional Federal Alemán en su jurisprudencia de inicios de los años ochenta, y que hoy incluso lleva a replantear una serie de derechos y garantías fundamentales del acusado en el proceso, los cuales se hacen ceder con el fin de justificar una tarea del Estado, la de la investigación del delito.

La "funcionalidad de la administración de justicia penal" pertenece a ese grupo, cada vez más amplio, de bienes jurídicos sin contenido, que pueden ser llenados por vía de

interpretación, y que tienen un papel importante a la hora de determinar el equilibrio entre los intereses del Estado, en este caso de la investigación de los delitos, y los derechos fundamentales del ciudadano.

En la forma en que ha sido utilizado este bien jurídico, abre la posibilidad a que en los casos en que exista una posibilidad de limitar las facultades de investigación del Estado en razón de un derecho del acusado, este último se hace ceder a aquellas con el fin de que el interés público de realización de la justicia no se restrinja.

Es cierto que hay un interés social importante en que se investiguen los delitos, y esto es en cierto sentido algo que se entiende por sí mismo, pero también es cierto que no existe ninguna norma que establezca la funcionalidad de la administración de la justicia penal como un bien jurídico con entidad propia, y aun cuando se pretenda derivar la misma del principio del Estado de Derecho, esta misma metodología interpretativa no permite que alguno de los derechos fundamentales, incluso aquellos que derivan directamente de la dignidad del hombre, puedan verse limitados para garantizar este interés social en la investigación satisfactoria de un delito.

La versión ecuatoriana de esta idea de funcionalidad de administración de justicia penal, la estamos empezando a ver nacer. Tanto en las discusiones en la Asamblea Nacional<sup>1</sup>, como en los medios de comunicación, se empieza a observar una preocupación sospechosa por la eficiencia. Se habla de que la guerra contra la criminalidad sólo la podrá ganar el Estado si es eficiente, y para ello resulta necesario confiarle más herramientas y más posibilidades de acción, mayores facultades para escoger lo que persigue y más y mejores recursos para realizar esta tarea.

En esta carrera por la "eficiencia" no se duda en potenciar la necesidad de reducir garantías clásicas en favor del imputado, cuando las mismas resultan sospechosas de reducir la "eficiencia" de la reacción estatal, o cuando un respeto de éstas acarree una disminución de las posibilidades de éxito frente a la criminalidad.

Los problemas en torno a la incorporación de éstos nuevos medios de prueba, el uso de nuevas tecnologías, la tensión existente con los derechos al debido proceso, la constitucionalidad de éstos medios de prueba, son algunos de los problemas que pretendemos abordar en este trabajo.

---

<sup>1</sup> Véase el proyecto de Código Orgánico Penal Integral que se está actualmente debatiendo en el país.

## 1.2 Justificación del problema.

La Universidad Técnica Particular de Loja ha desarrollado su accionar desde hace cuatro décadas. En este tiempo aspiró a constituirse en el espacio fundamental para la producción y circulación de conocimientos que posibiliten la comprensión de la realidad pasada y presente, y la transferencia del conjunto de saberes hacia el mejoramiento de las condiciones de vida de la comunidad.

La Universidad es, por definición, un ámbito de libertad y de crítica. Es por ello que las ideas y los conocimientos nuevos sólo pueden constituirse en un clima de actividad intelectual que cuente con la libertad, la tolerancia y aceptación hacia las heterodoxias. Estos principios básicos todavía no consolidados, la colocan frente a nuevos desafíos. Por lo cual, no sólo se requiere de una nueva definición en la relación de la Universidad y el Estado, sino que también se vislumbra como una tarea indispensable la proximidad comprometida de la Universidad con la sociedad, dando respuestas a las múltiples y novedosas situaciones que en ella se plantean.

Ello es particularmente necesario en el momento actual, caracterizado por profundos cambios en el ámbito mundial que se han visto acompañados de fuertes transformaciones y rupturas en el campo de las definiciones teóricas. Una de las asignaturas pendientes de nuestro sistema judicial es la modernización de la administración de justicia. En el momento actual, caracterizado por la aplicación de las denominadas TIC's (Nuevas Tecnologías de la Información y Comunicación), el sistema judicial debe afrontar la revolución tecnológica para aprovechar las ventajas que ofrece.<sup>2</sup>

Resulta difícil entender que estos avances tecnológicos que introducen ventajas y beneficios en el desenvolvimiento del proceso penal, puedan ser rechazados por chocar con las formas y medios tradicionales de actuar en la administración de justicia.

El Derecho, como resultado de la interacción social, es un medio que constantemente se encuentra regulando las relaciones sociales, ya sea para solucionar conflictos o para evitarlos.

---

<sup>2</sup> El introducir TIC's en la administración de justicia significa mucho más que comprar computadoras e instalarlas en los tribunales de justicia, las fiscalías o defensorías, ya que esto no garantiza en sí mismo que se podrán alcanzar mayores niveles de productividad. Basta pensar que muchas computadoras son usadas solo como reemplazantes de máquinas de escribir, sin explotar ninguna de las ventajas de almacenamiento y acceso a información, o de conexión con terceros, por mencionar algunas de las potencialidades de estas tecnologías.

Los continuos cambios de la realidad social cuestionan al ordenamiento jurídico vigente, de ahí que se utilice la frase “La realidad supera al Derecho”, ya que día a día nacen nuevos problemas que constituyen verdaderos retos para el Derecho como instrumento regulador de las relaciones humanas en la sociedad.

Los avances que día a día brindan la Ciencia y Tecnología de estos tiempos y su aplicación en las diversas facetas de la vida humana plantean nuevos desafíos al Derecho en la urgencia por regularlos con el fin que no se vulneren los derechos de las personas, especialmente aquellos señalados en la Constitución como pueden ser el derecho a la privacidad o al debido proceso, etc.

El Derecho posee una amplia capacidad de adaptación y posibilidades para afrontar los nuevos retos que se le plantean, aunque en ciertas ocasiones puede quedar rezagado frente a las posibilidades que le ofrecen las TIC's, ya que éstas últimas van a un ritmo acelerado frente al Derecho; pero no por ello significa que deben mantenerse fuera del margen constitucional y legal.

Se dice que las TIC's han contribuido a la transformación de la sociedad y de las relaciones sociales como resultado de la revolución tecnológica de estos últimos años, lo cual ha dado lugar la creación y recreación del Derecho generando también una revolución jurídica.

Este fenómeno informático ha afectado a algunas ramas del Derecho entre las que se puede destacar el Derecho Constitucional en lo relativo a la privacidad y protección de datos personales; el Derecho Penal cuando existe la violación de secretos o comisión de fraudes o hurtos mediante medios informáticos; y el Derecho Procesal Penal en cuanto al valor probatorio de los registros informáticos.

Con éste proyecto, nosotros queremos patentar el reto que nos hacemos de reactualización de los conocimientos para responder a las expectativas y demandas de quienes viven la necesidad de comprender estos importantes problemas jurídicos. Pero además es preciso señalar, que también como estudiantes debemos dar continuas respuestas a éstas elaboraciones doctrinarias y profundizar los temas propuestos en los contenidos académicos de la Especialidad en Derecho Procesal Penal.

## **2. Objetivos.**

### **2.1 Objetivos generales.**

**2.1.1** Analizar las ventajas y desventajas de la incorporación de las tecnologías de la información y comunicación (TIC's) como medios de prueba dentro del proceso penal ecuatoriano.

**2.1.2.** Determinar las teorías constitucionales sobre la aceptación o rechazo de las TIC's en la protección y tutela de los derechos de las personas por parte del Estado.

### **2.2 Objetivos específicos.**

- Conocer el marco normativo y doctrinario relativo al uso de las TIC's en el ámbito procesal penal en varios países del mundo.
- Identificar el nivel de protección o vulnerabilidad de los derechos reconocidos en la Constitución dentro del proceso penal cuando se han utilizado las TIC's.
- Desarrollar destrezas y habilidades que permitan argumentar criterios jurídicos en donde se considere la interacción entre el Derecho Procesal Penal y las TIC's.
- Impulsar las reformas normativas necesarias para garantizar el pleno aprovechamiento de las oportunidades tecnológicas en el ámbito de la Administración de Justicia.

### **2.3. Marco teórico.**

En América Latina el enfoque de la lucha contra la criminalidad organizada ha llevado en muchos países a reducir el marco de garantías del derecho penal clásico con la esperanza de que el impacto de la reacción del sistema de justicia penal sea más contundente, sin embargo, tanto las experiencias europeas, como las latinoamericanas, han demostrado que esta respuesta "contundente" no ha reducido la producción de delitos, especialmente de aquellos más atroces.

Lo que queda por observarse es si en nuestro medio cultural serán asumidos los mismos discursos legitimadores que han permitido ampliar la utilización de herramientas

tecnológicas para la investigación criminal, reduciendo en mayor medida las garantías en favor del acusado e incluso de aquellos ciudadanos sobre los que no pesa sospecha de haber cometido delito.

Una asunción de este discurso, llevaría, junto a la crisis evidente del sistema de justicia penal, a una ampliación de los poderes de las agencias represivas y a otorgar más y mejores herramientas que pueden ser utilizadas también para el control y vigilancia de la disidencia ideológica y para la mayor represión sectorial, típica de los sistemas del control penal latinoamericano.

En Europa ha tenido gran importancia en la última década el seguimiento doctrinal, jurisprudencial y legislativo del equilibrio entre la funcionalidad de la administración de la justicia penal y del derecho a la autodeterminación informativa, toda vez que ahora la lucha contra la criminalidad organizada ha visualizado como una tarea primordial reducir este último derecho a su más mínima expresión, ya que se considera que es un muro y un obstáculo a una "eficiente" lucha contra la criminalidad.

### **El derecho fundamental a utilizar los medios de prueba pertinentes.**

El Art. 75 de nuestra Constitución reconoce y garantiza el derecho que tenemos todas las personas a la tutela judicial efectiva sin que, en ningún caso, pueda producirse indefensión. Para asegurar la efectividad de este derecho se establecen un conjunto de derechos como el de utilizar los medios de prueba pertinentes para la defensa.

La doctrina y la jurisprudencia han reconocido las interrelaciones existentes entre la indefensión<sup>3</sup> y el derecho a los medios de prueba, y ha entendido como incluida dentro de los medios de defensa, cuya privación o desconocimiento puede constituir indefensión, también la posibilidad de aportación de medios de prueba, habiendo afirmado que la relación entre el derecho a las pruebas e indefensión, marca el momento de máxima tensión de la eventual lesión del derecho.

En cuanto a la presunción de inocencia como derecho fundamental significa que "en los procesos en que se enjuician acciones delictivas debe existir una prueba de cargo suficiente, realizada a través de medios de prueba que merezcan un enjuiciamiento favorable desde el punto de vista de su legitimidad constitucional.

---

<sup>3</sup> Contemplada en el numeral 7 del Art. 76 de nuestra Constitución.

Así pues, “ciertamente, el derecho a la presunción de inocencia comporta el derecho a no ser condenado si no es en virtud de pruebas obtenidas con todas las garantías que puedan considerarse constitucionalmente legítimas. Ello es consecuencia de que la valoración de una prueba obtenida con vulneración de un derecho fundamental sustantivo constituye, en primer término, una lesión del derecho a un proceso con todas las garantías, pues “la valoración procesal de las pruebas obtenidas con vulneración de derechos fundamentales implica una ignorancia de las garantías propias del proceso y, en definitiva, con la idea de “proceso justo” debe considerarse prohibida.

En nuestro Código de Procedimiento Penal se observa como la prueba documental se ha ampliado notablemente en base a que las tecnologías han introducido nuevas técnicas de reproducción.

La regla general es que la prueba se practica en el acto del juicio oral, siempre respetando los principios consagrados de publicidad, oralidad, inmediación y contradicción y garantizando los derechos fundamentales que la Constitución reconoce al acusado, en particular el derecho a no declarar contra sí mismo y el derecho a no confesarse culpable. No obstante, como suele suceder con toda regla hay excepciones que permiten practicar prueba válida con anterioridad a la celebración de la audiencia.

Son los supuestos de prueba anticipada y prueba pre constituida. La primera es aquella que se practica en un momento anterior al acto del juicio, antes de abrirse la audiencia y ante el órgano judicial, son aquellas diligencias de prueba que por cualquier causa fuere de temer que no se puedan practicar en el juicio oral, o que pudieren motivar su suspensión, mientras que la segunda es la que se realiza antes de juicio por no poder esperar al acto del juicio, ya que esos actos no se podrán reproducir por la fugacidad del objeto sobre el que recae.

Las nuevas tecnologías se han dejado sentir notablemente en la prueba documental que ahora se suele contener en soportes magnéticos e informáticos varios (cintas de vídeo y audio, CD, DVD, e-mails, etc.) que se llevan a juicio, donde son reproducidos. Esta práctica de prueba a través de soportes informáticos exige, en no pocas ocasiones, la intervención en el proceso de técnicos en la materia para, entre otras cosas, autenticar la procedencia y el contenido de los soportes informáticos aportados, dando lugar una nueva prueba pericial que, si bien no deja de ser una pericia clásica, procesalmente hablando, como es lógico ha de adaptarse a las exigencias derivadas de las TIC’s que obligan a la modernización y especialización de los peritajes.

Ya señalábamos como la práctica de la prueba se rige por los principios constitucionales de contradicción, inmediación, oralidad y publicidad en cuanto que garantías de los derechos del acusado. Estos principios o, si se prefiere, garantías de la defensa presentan connotaciones polémicas cuando la prueba se practica a través de las nuevas tecnologías, es decir, a través de soportes tecnológicos.

La cuestión estará, por tanto, en determinar si resulta factible modernizar la práctica de la prueba respetando ésta obligada observancia de los principios constitucionales. Nada lleva a afirmar lo contrario, pues el legislador ha acometido la reforma del ordenamiento procesal para adaptarlo a los adelantos tecnológicos y aprovechar así las bondades que reporta el desarrollo tecnológico.

### **El empleo de nuevas tecnologías en el juicio oral. Las videoconferencias.**

La videoconferencia es un elemento más de las nuevas tecnologías de la información y la comunicación, cuya implantación responde al objetivo de hacer más fluidas las relaciones entre órganos jurisdiccionales y a mejorar las relaciones entre la Administración y sus ciudadanos, en este caso, la Administración de Justicia. En este orden de cosas, en cuanto que la videoconferencia es un sistema de comunicación interactivo que transmite imágenes, sonidos y datos de forma simultánea, hace posible una comunicación en dos direcciones en tiempo real.

Se trata de un sistema de comunicación que resulta muy útil en el procedimiento, para la práctica de auxilios judiciales, nacionales e internacionales, comisiones rogatorias, ruedas de reconocimiento, declaraciones, interrogatorios y entrevistas a menores en centros de internamiento por las Fiscalías o Jueces de la niñez y adolescencia, haciendo posible practicar prueba a distancia (testifical o pericial) sin necesidad de la presencia física ante el órgano juzgador, con lo que cambia la forma pero no el tipo de prueba.

Ahora bien, no es esta la única técnica audiovisual utilizada como medio de prueba en el proceso. En Derecho Comparado se admite junto al sistema de videoconferencia, la presentación en juicio de un testimonio grabado en un medio audiovisual como un vídeo (*declaración en conserva*), si bien son sustanciales las diferencias que existen entre uno y otro

Evidentemente, no todas las técnicas o medios que ofrece el sector audiovisual son apropiadas en igual medida para la administración de justicia en el orden penal. Las mayores dudas se plantean respecto al *principio de inmediatez* que exige que la persona Juzgadora esté en comunicación directa con las partes del proceso para asegurar y garantizar que un Tribunal pueda preguntar por sí mismo a las personas llamadas a testificar y a las que hayan sido acusadas para despejar cualquier duda que tenga.

### **El derecho a la autodeterminación informativa.**

Este derecho fundamental no es ningún nuevo derecho, sino que es la expresión de antiguos derechos como el derecho a la privacidad y al control del Estado, y a controlar que éste no limite los derechos de los ciudadanos de una manera insoportable, derechos que en alguna medida se han venido "contaminando" y reduciendo frente al avance constante y manifiesto de las tecnologías de la información y de la comunicación.

Se trata de un derecho a la transparencia del procesamiento de datos, el cual a su vez es una parte fundamental del concepto moderno de democracia. Este derecho no sólo tiene validez para el almacenamiento de los datos, sino también a todo lo largo del proceso de obtención de la información, de tal manera que la forma de almacenamiento de los datos (manual o electrónica) no tiene un verdadero papel fundamental. Lo importante es la índole especial de los intereses en conflicto en el procesamiento de datos, principalmente del interés del ciudadano de tener control sobre quién y en qué forma, con cuáles objetivos y bajo qué circunstancias, tiene acceso a sus datos personales.

El riesgo de la construcción de perfiles de personalidad, a través de los cuales es posible catalogar a los ciudadanos y a los grupos sociales, y tomar medidas de prevención social así como otras medidas de control está en la base de la discusión doctrinaria. Cuando se afirma que no existen ya más datos sin interés, se está refiriendo al hecho de que para la construcción de perfiles de los ciudadanos cualquier detalle, característica, circunstancia o evento en su vida, que de cualquier otra manera pasaría desapercibido, es de una importancia decisiva para los fines del control estatal.

Estas personas, así catalogadas, verían reducidas totalmente sus posibilidades de cumplir un papel social activo, ya que de muchas maneras se les negaría un amplio acceso a los medios sociales, ya sea porque se les ha catalogado como "grupos de riesgo", "asociales", "peligrosos", como "sospechosos", como "políticamente inconvenientes", como "enfermos", como "delincuentes" o bien como "deudores que no honran sus deudas" o incluso como

"intelectuales comprometidos". El valor de este catálogo de características o de roles sociales tiene sentido en el contexto de una política estatal, y esto no es forma alguna una invención de un sueño descomunal y trágico perteneciente a una novela de fantasía, sino la trágica realidad a la que se enfrentan muchos ciudadanos en muchos lugares del mundo, en donde existen regímenes de carácter autoritario.

En Alemania el Tribunal Constitucional observó este peligro y declaró que en los casos donde los individuos estén totalmente subordinados a la colectividad y sometidos a ella, de tal manera que sus derechos individuales queden prácticamente sin ningún vigor o validez, nos encontramos en presencia de un sometimiento de carácter inconstitucional.

Se configura de esta manera el "derecho a la autodeterminación informativa" como un derecho que pretende enfrentar el problema de "contaminación" a la que se enfrentan muchas libertades individuales consignadas en las Constituciones Políticas producto de los efectos provenientes de las nuevas tecnologías. Como un derecho fundamental de tercera generación es un derecho que tiene un valor de solidaridad, alcanzable por tanto a partir de un esfuerzo conjunto de la sociedad. En cuanto a su carácter de "derecho fundamental" hay una discusión todavía presente en el ámbito doctrinario alemán, que apenas ha cedido paso al análisis de los problemas que enfrenta en relación con el desarrollo acelerado e inagotable de la tecnología de la información, que casi ha dejado atrás muchos de los principios y formas de garantía consignados en las legislaciones sobre la materia

Un área interesante de preocupación para el derecho a la protección de datos lo constituye, evidentemente, el proceso penal. Es en esta zona donde se pueden detectar, en los últimos años, una creciente cantidad de cambios conducentes a una reducción de las posibilidades de control del ciudadano de los datos que pueden ser obtenidos y procesados por las autoridades de la investigación criminal.

No se trata, como en otras épocas, de una mayor rudeza y crueldad en los métodos utilizados para la obtención de la "verdad real", sino ahora más que nunca de una serie de métodos altamente sutiles e incruentos, que muchas veces hasta son apetecidos por los ciudadanos, debido a que no se percibe en un primer momento su peligrosidad como herramienta de control y vigilancia sin límites, lo cual conllevaría por supuesto a una serie de análisis post investigativos, lo cual en todo momento nunca deberá ser un prerrogativa de discusión en el sistema de justicia penal, ni de ninguna otra materia.

## **Funcionalización del derecho penal en el estado de derecho.**

El reto de la búsqueda de la verdad real por medio de herramientas cada vez más sofisticadas y el acomodo de la política criminal a metas y fines propias de un discurso populista ocasionan una crisis de garantías en el proceso penal.

Esta crisis puede comprenderse aún mejor cuando se piensa en la forma vertiginosa en que éste se ha ido despidiendo de muchas de sus garantías tradicionales en favor del acusado, garantías que subrayaban su carácter de "derecho constitucional aplicado". El nuevo "poder informativo" en manos de las autoridades de la investigación significa para el ciudadano más lesiones a sus derechos en la sociedad de la información.

De hecho el peligro de que la personalidad del ciudadano sea más transparente frente al Estado se ha ido convirtiendo, mediante el uso de medios cada vez más modernos de tratamiento de los datos personales, en una realidad. El desarrollo y amplio uso de herramientas modernas para la grabación de audio y video y para la observación de todas las actividades de los ciudadanos, incluso de aquellas actividades desviadas que son de preocupación de la sociedad, han hecho posible que el procesamiento de datos en manos de las autoridades de la investigación represente un importante campo de trabajo para los protectores de datos.

Se trata, hoy más que nunca, de hacer evidente cuál es la tendencia que reina en la actual política de la "funcionalización del derecho penal" en la cual existe bajo la bandera de un derecho procesal penal "eficiente" un caldo de cultivo para nuevos y más profundos ataques al derecho del ciudadano a controlar que tipo de informaciones sobre su persona existen en manos de las agencias del control penal. El uso de nuevos medios de investigación en el proceso penal obliga a una serie de reflexiones sobre el papel del Estado de Derecho en el "moderno" proceso penal, al cual he han correspondido una serie de cambios acordes con las nuevas tareas que se le han confiado en el campo de la seguridad interna del Estado y del combate de la criminalidad organizada.

Los peligros de este poder informativo en manos de las autoridades de la investigación aumentan en la misma medida en que aumentan también las justificaciones de orden jurisprudencial y legal, lo cual hace que cualquier tesis que sostenga lo contrario, y pretenda una reafirmación de los derechos del ciudadano en esta edad informativa signifique, de hecho, simplemente una forma de establecer una protección de delincuentes, y en construir defensas para los "enemigos de la libertad, de la eficiencia y de la seguridad".

Es debido a este panorama que una criminalidad necesitada de definición, como lo es la criminalidad organizada, ha permitido que se produzcan "reformas urgentes" que en realidad sólo tienen que ver con reducciones de derechos, ampliación de prerrogativas y de ataques a derechos fundamentales, así como también como con un recrudecimiento del derecho penal. La pregunta acerca de la necesidad de estos cambios no suele plantearse. La política sólo muestra las nuevas direcciones en que la lucha contra este fantasma debe realizarse.

Sin bien es cierto la tendencia no es nueva, ya que la misma viene desde los años 50 en que se iniciaron las discusiones acerca de la utilización del detector de mentiras en el proceso penal, sí se nota un mayor enfoque hacia la eficiencia del funcionamiento del proceso penal y hacia una limitación exagerada del discurso garantista de una política criminal que podríamos llamar democrática.

Un ejemplo claro del moderno estado de la discusión puede notarse en las discusiones acerca de la utilización de las "huellas genéticas" en el proceso penal, el cual, a pesar de los evidentes problemas técnicos y de derechos fundamentales que este medio de prueba ofrece, se ha pretendido utilizar indiscriminadamente.

### **Protección de datos.**

De las primeras manifestaciones legislativas, en relación con limitaciones al derecho a la intimidad de los ciudadanos, destaca la intromisión lícita, por vía judicial, de la correspondencia epistolar entre los ciudadanos, incluso en aquellos casos cuando la misma es realizada mediante medios "telemáticos", o por cualquier otro medio, entre los que pueden estar "los discos extraíbles", "los registros", o "cualquier otra forma de registrar información de carácter privado".

Este tipo de legislación tiene algunos problemas, entre ellos que no lleva aparejada una correcta apreciación del principio de proporcionalidad, y una adecuada claridad de la manera en que podría ponerse límite a una ampliación de la cobertura del ataque al derecho fundamental cuando, por ejemplo, la investigación tome contacto con la correspondencia epistolar entre personas no sospechosas, terceros de buena fe o incluso la víctima.

Así concebida la facultad de intervenir estas comunicaciones amplía extraordinariamente las posibilidades que tienen las autoridades de la investigación criminal para realizar intervenciones en el área de la intimidad.

Pero también se han establecido casos especiales para lograr la eliminación y supresión de la información o del dato impugnado, cuando una información haya sido obtenida por delito, desviación de poder, por falta o negligencia del informante o del solicitante de la información, por violación del debido proceso o cuando, por conexión, deba eliminarse por haberse declarado ilegal la fuente que la dio a conocer.

Estos casos abren la puerta para que puedan examinarse por vía del "habeas data" las posibles lesiones a la autodeterminación informativa que cometan, por ejemplo, las autoridades de la investigación penal cuando, en ejercicio de sus facultades, realicen un procesamiento de datos que no haya sido autorizado de acuerdo a las reglas del debido proceso.

Este aspecto constitucional, tanto desde el punto de vista de la salvaguarda del contenido esencial de los derechos fundamentales, como del uso de un determinado medio de prueba dentro de la práctica cotidiana de los órganos del control penal, obliga a referir no a garantías formales (por ejemplo, la intimidad como un derecho formal garantizado) sino a efectivos medios de tutela de los derechos, también frente al sistema penal.

El problema es grave y tiene muchas consecuencias tanto al nivel de la práctica de los órganos de la investigación penal como también a nivel del orden constitucional, ya que los ataques de orden informativo son también ataques para los derechos fundamentales, muy especialmente para el derecho a la autodeterminación informativa, toda vez que los datos que son utilizados en las investigaciones pueden provenir, tanto de una unificación de datos de diverso origen (que fueron recopilados con fines distintos a los de una investigación criminal) como también de la utilización de datos que ya habían sido recopilados por las autoridades pero sin seguir los límites o determinaciones propios del derecho a la protección de datos.

Los supuestos son muy variados. Se trata no sólo de la recopilación de datos obtenidos a través de la policía o de la Fiscalía, quienes tendrían al efecto un verdadero banco de datos de pruebas y de datos personales para efectos de la investigación de delitos, como también obtendrían datos a partir de la unión y comparación de datos de diversas fuentes: fuentes oficiales (registros y oficinas públicas) como también fuentes privadas: agencias de viajes, tarjetas de crédito, llamadas por medio del teléfono celular, observaciones y recopilación de los datos de allí producidos, entre otros.

Todas estas recopilaciones y procesamientos de datos son hoy posibles, y para los cuales no existe ni un fundamento legal claro, como tampoco existen reglas que den sentido al ejercicio de un derecho a la protección de datos. En primer lugar, no existen disposiciones que permitan establecer en qué forma se realizará el procesamiento de los datos en sus diversas etapas, no se dice quién podrá ordenar el procesamiento con fines de la investigación, ni tampoco se establecen reglas para la seguridad de los datos, como tampoco plazos a partir de los cuales, ciertos datos, por su sensibilidad deban ser destruidos una vez terminado el proceso para el que fueron ordenados.

En segundo lugar, no parece haber límites para la recogida de datos, ya que según se presentan las circunstancias legales en nuestro país cualquier ciudadano podría ser considerado para ser objeto de un detallado análisis de sus datos. Es decir, que el principio de inocencia estaría siendo seriamente lesionado si no se establecen los límites a partir de los cuales las personas pueden ser objeto de una recopilación de datos para el proceso penal.

Por estas razones, la determinación de incluir en el proyecto esta posibilidad de „eliminación de datos" es una herramienta importantísima para que los ciudadanos se protejan frente a posibles lesiones a sus derechos fundamentales producto de la actividad del Estado, incluso en los supuestos en que esté de por medio una investigación de un hecho delictuoso, pero que para lograr los fines de esta investigación se utilicen medios no admisibles o con violación a las reglas de la autodeterminación informativa que también forman parte directa de las reglas del debido proceso.

Un procesamiento de datos que no respete estos derechos, y utilice datos tanto sensibles como no sensibles para los efectos de la realización de perfiles de conducta para demostrar la participación criminal en un determinado hecho, debe ser considerado violatorio del debido proceso. Esto no significa que haya una carta blanca para que los delincuentes se rearmen con la herramienta informática o que estos queden fuera de la acción del Estado producto de haberle atado las manos a las autoridades encargadas de investigar los delitos, sino que significa que también en materia de derecho probatorio, y, sobre todo, cuando se trata de un procesamiento de datos con ese fin, se deben cumplir una serie de reglas y principios que forman parte integral del derecho procesal como derecho constitucional aplicado.

## **Otros aspectos de interés en relación con el procesamiento de datos personales en la administración de justicia.**

Otros aspectos importantes en relación con el "debido proceso" y el uso de datos personales en la administración de Justicia son por ejemplo los eventuales requisitos que deberían cumplirse para dar seguridad y privacidad a los datos personales que forman parte de los expedientes judiciales.

También el de los supuestos en que el Estado, justificado en fines públicos, como el de la investigación de los delitos, persiga información personal de sospechosos y personas inocentes, a fin de realizar pesquisas electrónicas mediante comparación de grandes cantidades de datos o mediante la reunificación de datos que han sido entregados a distintas organizaciones públicas y privadas con otros fines distintos a los de la investigación criminal.

Queda por discutir y analizar en concreto los diversos medios tecnológicos utilizados por la policía y la Fiscalía para la investigación criminal, a fin de determinar las posibles lesiones al derecho a la autodeterminación informativa y al principio de proporcionalidad, así como el ámbito de problemas que han de resolverse, para ello juega un papel importante una investigación sobre el nivel de tecnología instalada en el sistema penal, el tipo de instrumentos utilizados y software, así como también la política institucional de manejo de datos. También resulta esencial la reflexión sobre el papel que pueden cumplir aquí las prohibiciones probatorias, un tema apasionante y de radical importancia en este ámbito.

### **2.4. Hipótesis.**

El uso de las TIC's como medios de prueba plantea la consecución de un equilibrio desde el punto de vista constitucional entre el interés del Estado en la investigación de los delitos y el derecho fundamental de los ciudadanos a un debido proceso. Por lo tanto la implementación de nuevas tecnologías en la justicia requiere que las normas prevean esta modernización tecnológica.

### **2.5. Metodología.**

Proponemos una investigación bibliográfica, de derecho comparado, respecto al uso de las TIC's en el proceso penal, sus problemas en torno a la legitimación constitucional de estas

pruebas, las discusiones doctrinarias producidas en la tensión entre los derechos individuales y los del Estado.

La metodología de trabajo implica el análisis normativo, jurisprudencia y doctrina científica, recurriendo al método científico que a su vez se apoya en procesos lógicos de análisis y síntesis, y de inducción y deducción. Este enfoque y metodología será el que primará en el estudio de todas las instituciones jurídicas.

Sumariamente el trabajo de investigación consiste en la realización de los siguientes pasos:

a) Identificación de las fuentes de información bibliográfica. Legitimación de las mismas. Acopio de información.

b) Elaboración de: a) marco conceptual; b) marco doctrinario; c) marco normativo; d) marco institucional de las TIC's.

c) Estado de la situación: implementación de las TIC's como medio de prueba en el Ecuador.

d) Problema de investigación. Posiciones doctrinarias respecto a la confrontación entre los derechos de la persona al debido proceso, a la intimidad personal, a la protección de datos, etc. y los derechos del estado a la investigación del delito, a la funcionalidad de la justicia, etc.

e) Análisis de una de las Nuevas Tecnologías de la Información y comunicación. Parte conceptual, doctrinaria, problemas para su implementación.<sup>4</sup>

d) Investigación de campo. Realización de entrevistas y encuestas, en relación con el uso de las TIC's en el proceso penal, con los problemas que puede plantear su implementación, con la reforma legal a implementarse.

e) Elaboración de cuadros estadísticos, gráficos, e interpretación de los mismos.

f) Formulación de un proyecto de reforma legal en torno a la implementación de la TIC's escogida.

---

<sup>4</sup> En el proceso penal y en el civil se admiten algunos medios de prueba, tales como pruebas documentales, materiales, testimoniales. La ley desarrolla en su articulado el tratamiento de éstos medios de prueba. En éste trabajo usted deberá desarrollar un proyecto de ley que le dé un tratamiento integral al medio de prueba escogido.

## **2.6. Recursos.**

### **2.6.1. Recursos humanos.**

***Profesor del seminario:*** Dr. Miguel Ángel Valarezo Tenorio.

***Alumno investigador:*** Ab. Juan Carlos Moya Román.

***Directora de la investigación:*** Dra. Silvana Esperanza Erazo Bustamante

### **2.6.2. Recursos materiales.**

Bibliografía Básica.

Bibliografía Técnica.

## **CAPÍTULO I**

## 1. La prueba y las tecnologías de la información y comunicación en el proceso penal en El Salvador.

### 1.1 Marco conceptual.

Rommel Ismael Sandoval en El Proceso Penal Adversativo: La Decisión Político-Criminal del Constituyente señala: “A finales de los ochenta El Salvador emprendió un proceso de reforma judicial y legal sin precedentes en el país...”<sup>5</sup>, con la experiencia del proceso de Reforma judicial, El Salvador tiene la oportunidad de transitar del modelo *mixto* vigente a un modelo *adversativo acusatorio* como ordena la ley fundamental, que permita una mejor actuación de los sujetos procesales, reglas claras sobre la admisibilidad de la prueba, un servicio más eficiente y a menor costo para el contribuyente.<sup>6</sup>

Como el citado autor refiere en El Salvador con la transición que generó la reforma judicial entró en escena el modelo adversativo acusatorio que para efectos de estudio podemos definir en nuestro propio lenguaje como aquel que establece los roles entre los sujetos procesales dentro del proceso por un lado el acusador bien el fiscal o el acusador particular y en el mejor de los casos los dos y por otro lado el acusado quienes en una suerte de contienda en igualdad de derecho proponen y defienden sus argumentos sobre el caso para convencer al juzgador respecto de los hechos y las responsabilidades alrededor de ellos.

De igual manera Héctor Quiñones Vargas en El sistema oral en el proceso penal salvadoreño manifiesta “... en abril del 1998 se introdujo en El Salvador el sistema oral como forma de conducción del proceso penal. Hace dos años y medio que he estado inmerso en ese proceso de cambio participando como docente en capacitaciones sobre las técnicas de litigación oral que se requieren para poder llevar a cabo eficientemente esa labor...

Hay un problema fundamental que impide que el proceso penal se lleve a cabo de manera eficiente, se trata de la falta de reglamentación específica en cuanto a los requisitos necesarios para que se admita o no determinado testimonio o pieza de evidencia. Es decir, en el país está reglamentado el derecho sustantivo (CP), el derecho procesal (CPP), pero no así el derecho probatorio. Cada juez decide qué se admite y qué no se admite en su salón de audiencias al amparo de lo que se conoce como la sana crítica, es decir, cada juez es dueño y señor del aspecto probatorio en el proceso. La consecuencia de ello es que con

---

<sup>5</sup> Sandoval Rommel Ismael, El Proceso Penal Adversativo: La Decisión Político-Criminal Del Constituyente, Pág. 63, [www.idpc.es](http://www.idpc.es).

<sup>6</sup> *Ibidem* pp. 5, Pág. 65.

unos mismos hechos un acusado puede resultar victorioso en un tribunal y en otro tribunal, un acusado con hechos similares, salir culpable, y todo porque uno de los jueces admitió determinada evidencia y el otro, ante similar prueba, denegó su admisión.”<sup>7</sup>

Los dos autores coinciden en que el proceso penal en El Salvador sufrió una transición del sistema mixto al sistema adversarial acusatorio que no es otra cosa que “...el proceso que da las bases necesarias para tener un sistema procesal oral acusatorio que es lo que se conoce también como juicio oral, con el que se explicará y tratará de defender en todo momento la presunción de inocencia del imputado.”<sup>8</sup>, como consecuencia de la reforma legal que se emprendió en dicho país en la década del ochenta, a lo largo de los años los logros de esta reforma como es lógico han tenido que evolucionar pese a ello hay quienes que como Quiñones Vargas sostienen que existen problemas en cuanto a la prueba y su reglamentación específica, más adelante en este mismo capítulo citaremos disposiciones que regulan la misma y ofreceremos de manera sintética nuestro punto de vista respecto a algunas de ellas.

## **1.2 Marco normativo.**

En cuanto a las disposiciones legales que rigen el proceso penal y su trámite en El Salvador las mismas se hallan contenidas tanto en la Constitución y en el Código Procesal Penal, que como veremos más adelante al establecer comparaciones con el Ecuador, las disposiciones de ambos países tienen un espíritu garantista de derechos.

La Constitución salvadoreña entre otros establece para los salvadoreños y las salvadoreñas, los siguientes derechos:

**“Art. 3.-** Todas las personas son iguales ante la ley. Para el goce de los derechos civiles no podrán establecerse restricciones que se basen en diferencias de nacionalidad, raza, sexo o religión.

No se reconocen empleos ni privilegios hereditarios.

**Art. 11.-** Ninguna persona puede ser privada del derecho a la vida, a la libertad, a la propiedad y posesión, ni de cualquier otro de sus derechos sin ser previamente oída y vencida en juicio con arreglo a las leyes; ni puede ser enjuiciada dos veces por la misma causa.

---

<sup>7</sup> Quiñones Vargas Héctor, El sistema oral en el proceso penal salvadoreño, <http://noticias.juridicas.com>, 2001.

<sup>8</sup> Sistema Adversarial Acusatorio, [www.wikipedia.org](http://www.wikipedia.org).

La persona tiene derecho al habeas corpus cuando cualquier individuo o autoridad restrinja ilegal o arbitrariamente su libertad. También procederá el habeas corpus cuando cualquier autoridad atente contra la dignidad o integridad física, psíquica o moral de las personas detenidas.

**Art. 12.-** Toda persona a quien se le impute un delito, se presumirá inocente mientras no se pruebe su culpabilidad conforme a la ley y en juicio público, en el que se le aseguren todas las garantías necesarias para su defensa.

La persona detenida debe ser informada de manera inmediata y comprensible, de sus derechos y de las razones de su detención, no pudiendo ser obligada a declarar. Se garantiza al detenido la asistencia de defensor en las diligencias de los órganos auxiliares de la administración de justicia y en los procesos judiciales, en los términos que la ley establezca.

Las declaraciones que se obtengan sin la voluntad de la persona carecen de valor; quien así las obtuviere y empleare incurrirá en responsabilidad penal o de prisión si no es de conformidad con la ley, y estas órdenes deberán ser siempre escritas. Cuando un delincuente sea sorprendido infraganti, puede ser detenido por cualquier persona, para entregarlo inmediatamente a la autoridad competente.

La detención administrativa no excederá de setenta y dos horas, dentro de las cuales deberá consignarse al detenido a la orden del juez competente, con las diligencias que hubiere practicado.

La detención para inquirir no pasará de setenta y dos horas y el tribunal correspondiente estará obligado a notificar al detenido en persona el motivo de su detención, a recibir su indagatoria y a decretar su libertad o detención provisional, dentro de dicho término.

Por razones de defensa social, podrán ser sometidos a medidas de seguridad reeducativas o de readaptación, los sujetos que por su actividad antisocial, inmoral o dañosa, revelen un estado peligroso y ofrezcan riesgos inminentes para la sociedad o para los individuos. Dichas medidas de seguridad deben estar estrictamente reglamentadas por la ley y sometidas a la competencia del Órgano Judicial.

**Art. 14.-** Corresponde únicamente al Órgano Judicial la facultad de imponer penas. No obstante la autoridad administrativa podrá sancionar, mediante resolución o sentencia y previo el debido proceso, las contravenciones a las leyes, reglamentos u ordenanzas, con arresto hasta por cinco días o con multa, la cual podrá permutarse por servicios sociales prestados a la comunidad.

**Art. 15.-** Nadie puede ser juzgado sino conforme a leyes promulgadas con anterioridad al hecho de que se trate, y por los tribunales que previamente haya establecido la ley.

**Art. 16.-** Un mismo juez no puede serlo en diversas instancias en una misma causa.

**Art. 17.-** Ningún Órgano, funcionario o autoridad, podrá avocarse causas pendientes, ni abrir juicios o procedimientos fenecidos. En caso de revisión en materia penal el Estado indemnizará conforme a la Ley a las víctimas de los errores judiciales debidamente comprobados.

Habrá lugar a la indemnización por retardación de justicia. La Ley establecerá la responsabilidad directa del funcionario y subsidiariamente la del Estado.”<sup>9</sup>

Cuando la Asamblea Constituyente salvadoreña formula las disposiciones citadas posiblemente buscaba asegurar que en el proceso de administrar justicia tanto los juzgadores como los demás sujetos participantes del mismo respetaran al procesado las garantías mínimas que se le respetan y que puede exigir cualquier ciudadano en la situación en la que se encuentre, a la vez que al estar contempladas estas garantías básicas en la Norma Suprema las demás normas deben concordar con ella, nunca oponerse siempre someterse, evitando así que cualquier otra ley vulnere los derechos de las personas en el ámbito procesal porque como bien sostiene el Dr. Ricardo Vaca Andrade los delincuentes por tal calidad no pierden la de sujetos de garantías y derechos.

Ya que remitiéndonos a la Constitución hemos podido establecer las garantías del debido proceso en El Salvador corresponde adentrarnos en el Código Procesal Penal que considera varias clases de procedimiento penal:

El Procedimiento Penal Común que se desarrolla a través de la Instrucción y el Juicio Plenario.

Los Procedimientos Especiales: Procedimiento Abreviado, Procedimiento en Caso de Antejudio, Juzgamiento por Faltas, Juicio para la Aplicación Exclusiva de Medidas de Seguridad y Procedimiento por Delito de Acción Privada.

Los Recursos que pueden ser interpuestos son: Revocatoria, Apelación, Casación y Revisión.<sup>10</sup>

---

<sup>9</sup> Asamblea Constituyente de la República de El Salvador, Constitución de la República del Salvador, Arts. 3, 11, 12, 13, 14, 15, 16 y 17, [www.inap.mx](http://www.inap.mx).

<sup>10</sup> Asamblea Constituyente de la República de El Salvador, Código Procesal Penal de la República del Salvador, [www.asamblea.gob.sv](http://www.asamblea.gob.sv)

Dentro de cualquiera de estos procedimientos el fin es que se establezca la existencia del delito y la responsabilidad de la persona a quién cuyo cometimiento se le imputa, meta que atendiendo criterios como los de Vaca Andrade bien puede descomponerse en comprobar la existencia del delito bien como acción o bien como omisión, individualizar e identificar a los responsables de la acción u omisión, asegurar la presencia del procesado, de todos aquellos individuos, objetos de la infracción y elementos de prueba que sean piezas fundamentales para llegar a la verdad así como de los bienes que sirvan para cubrir las indemnizaciones en caso de haberlas y finalmente la confirmación de inocencia del procesado o su condena.

Para esclarecer la verdad el ya mencionado Código Procesal Penal dispone Medios de Prueba para el efecto mismos que deberán ser obtenidos sin violentar los derechos de los ciudadanos y por medio de mecanismos legales, para remitirnos a lo que manifiesta el Código Procesal Penal para cada uno de ellos se debe primero recalcar que de acuerdo a este cuerpo normativo:

**Art. 162.-** Los hechos y circunstancias relacionados con el delito podrán ser probados por cualquier medio legal de prueba, respetando las garantías fundamentales de las personas, consagradas en la Constitución de la República, y demás leyes, siempre que se refiera, directa e indirectamente al objeto de la averiguación y sea útil para el descubrimiento de la verdad.

Los jueces darán especial importancia a los medios de prueba científica, pudiendo asesorarse por especialistas, si ellos no lo fueren, para decidir sobre las diligencias de investigación que deban encomendar al fiscal o sobre la práctica de actos de prueba definitivos o irreproducibles, práctica de prueba para mejor proveer y para reconocer adecuadamente los elementos de prueba derivados de dichos medios.

Para que las pruebas tengan validez deben ser incorporadas al proceso conforme a las disposiciones de este Código y en su defecto, de la manera que esté prevista la incorporación de pruebas similares. En caso de incumplimiento del requisito anterior, se estará a lo dispuesto en el inciso final del Art. 15 de este Código.

Los jueces deben valorar las pruebas en las resoluciones respectivas, de acuerdo con las reglas de la sana crítica.”<sup>11</sup>

---

<sup>11</sup> Ibídem pp. 10, Art. 162.

También “Las pruebas tienen por finalidad llevar al conocimiento del juez o tribunal los hechos y circunstancias objeto del juicio, especialmente lo relativo a la responsabilidad penal y civil derivada de los mismos.”<sup>12</sup>

En El Salvador al igual que en Ecuador se recurre pues al mismo sistema de valoración de la prueba, el de la sana crítica que si bien es cierto puede dar buenos resultados no es menos real que al aplicarlo el juzgador podrían caer en la parcialidad porque este sistema significa que se ponga de manifiesto una apreciación personal de los hechos que le son presentados; y, es aquí cuando más necesario se hace que día a día se propenda a contar con jueces formados en Derecho, probos, equilibrados y coherentes capaces de sustentar en Derecho y con hechos sus criterios.

De igual manera los elementos de prueba sólo tendrán valor si han sido obtenidos a través de un medio lícito e incorporados al proceso de acuerdo a la normativa existente para ese fin.

Pero como ya dijimos antes las leyes deben concordar con la Constitución y en apego al espíritu garantista del que hablamos anteriormente el Art. 175 del Código Procesal Penal expresa: “No tendrán valor los elementos de prueba obtenidos en virtud de una información originada en un procedimiento o medio ilícito. Sin perjuicio de lo dispuesto en el presente inciso, los elementos de prueba serán admitidos cuando hayan sido obtenidos de buena fe, por hallazgo inevitable o por la existencia de una fuente independiente, y deberán ser valorados conforme a las reglas de la sana crítica, cuando corresponda.

Se prohíbe toda especie de tormento, malos tratos, coacciones, amenazas, engaños o cualquier otro medio que afecte o menoscabe la voluntad o viole los derechos fundamentales de la persona; todo lo anterior sin perjuicio de la responsabilidad penal a que hubiere lugar.

No obstante, tratándose de operaciones encubiertas practicadas por la Policía, se permitirá el uso de medios engañosos con el exclusivo objeto de investigar y probar conductas delincuenciales del crimen organizado, delitos de realización compleja, delitos de defraudación al fisco y delitos contenidos en la Ley Especial contra Actos de Terrorismo, la Ley Contra el Lavado de Dinero y de Activos, la Ley Reguladora de las Actividades Relativas

---

<sup>12</sup> Ibídem pp. 10, Art. 174.

a las Drogas y la Ley Reguladora de las Actividades Relativas a las Drogas y la Ley Especial para Sancionar Infracciones Aduaneras, previa autorización por escrito del fiscal superior.”<sup>13</sup>

Interesante planteamiento hace este artículo en su inciso final cuando refiere que está permitido el uso de medios engañosos para investigar y probar cierto tipo de conductas delictuosas, esta propuesta a mi criterio permite al Fiscal apoyado en las fuerzas policíacas desentrañar las telarañas que entretejen las organizaciones criminales para mantenerse en la impunidad y llevarlas ante la justicia para que respondan por sus actos que lesionan de forma masiva a la sociedad de hecho Caferrata por ejemplo nos habla de estos medios extraordinarios de prueba que van erigiéndose en nuevos protagonistas del proceso penal señalando al agente encubierto, al informante, al arrepentido o al testigo de identidad protegida como una forma de auxilio a los medios probatorios ordinarios pese a que en sistemas como el nuestro son inaceptables.

Sabiendo ya las características que deben reunir la obtención de las pruebas, su valoración y el fin de las mismas podemos expresar que los medios probatorios contemplados en el Código ya citado son:

La Inspección y Reconstrucción que puede ser Inspección del Lugar del Hecho o Inspección y Pericias Corporales, Identificación y traslado de cadáveres, Autopsia, Reconstrucción del Hecho pudiendo para mayor eficacia de las inspecciones y reconstrucciones, y en cualquier caso cuando sea conveniente, ordenar operaciones técnicas y científicas convenientes, tales como exámenes serológicos, químicos, microscópicos, microfotografía, macrofotografía, pruebas ópticas, biogenéticas, antropométricas, fonográficas, grafoscópicas, electrónicas, acústicas, de rayos X y las demás disponibles por la ciencia y la técnica.

El Registro cuando haya motivo suficiente para presumir que en un lugar público o privado existen objetos relacionados con la comisión del hecho punible que se investiga, o que allí pueda efectuarse la detención del imputado o de alguna persona sospechosa, el fiscal o la policía y no sólo el registro de inmuebles sino también de vehículos, muebles y compartimientos cerrados.<sup>14</sup>

Tanto con la Inspección y Reconstrucción como con el Registro se podrían localizar y recoger cualquier tipo de evidencia del cometimiento del delito, de sus consecuencias o de

---

<sup>13</sup> Asamblea Constituyente de la República de El Salvador, Ob. Cit. pp. 10, Art. 175.

<sup>14</sup> Asamblea Constituyente de la República de El Salvador, Ob. Cit. pp. 10.

los medios empleados para cometerlo y para ello se recurre no sólo al trabajo de los expertos sino al uso de diversas máquinas que arrojan resultados exactos.

Otra forma para probar un delito y su autor son los Testigos, teniendo todas las personas la obligación de concurrir al llamamiento judicial y declarar la verdad de cuanto sepa y le sea preguntado sobre los hechos que se investigan, salvo las excepciones establecidas por la ley. La declaración de los agentes, funcionarios y empleados que hayan participado en operaciones encubiertas de la Policía Nacional Civil, con autorización por escrito del Fiscal General de la República tendrá la validez de prueba testimonial. Las personas que no puedan concurrir al tribunal por estar físicamente impedidas, serán interrogadas en su residencia o lugar donde se encuentren.<sup>15</sup>

Sin embargo de lo cual nadie podrá ser obligado a declarar contra sí mismo, sus parientes o cónyuge tal y como lo dispone el Art. 118 del Código Procesal Penal.<sup>16</sup>

Pero una vez más me referiré a la imparcialidad o más bien a la parcialidad que puede encontrarse subyacente en los testimonios en general ya que las personas tendemos a tomar partido por algo o alguien.

Los Peritajes para su realización los peritos deberán tener título en la materia a que pertenezca el punto sobre el que han de pronunciarse, siempre que la profesión, arte o técnica estén reglamentadas. En caso contrario, también podrá designarse a un perito con título obtenido en el extranjero cuando posea una experiencia o idoneidad especial. Las normas relativas a los peritos regirán, en lo pertinente, respecto de los traductores o intérpretes.<sup>17</sup>

El problema que señalamos antes con los testigos de manera genérica no se presentaría en los testimonios de los peritos porque su declaración está fundamentada en lo que se ha comprobado a través de métodos científicos y exactos por ellos empleados para ese cometido.

Todos estos medios de prueba determinados en la legislación salvadoreña y las observaciones que hemos ido efectuando a cada uno de ellos nos conducen a un solo objetivo que no podría ser otro que la obtención de la certeza judicial que en congruencia con la verdad histórica otorguen al juez los elementos necesarios para tomar una decisión partiendo de que como bien dice Sentis Melendo los hechos ya existen, corresponde probar

---

<sup>15</sup> Asamblea Constituyente de la República de El Salvador, Ob. Cit. pp. 10.

<sup>16</sup> Asamblea Constituyente de la República de El Salvador, Ob. Cit. pp. 10, Art. 118

<sup>17</sup> Asamblea Constituyente de la República de El Salvador, Ob. Cit. pp. 10.

las afirmaciones que sobre ellos se hagan y esa es la tarea de las partes en el orden de aquello que cada una afirme.

### **1.3 Marco institucional.**

Como no podía ser de otra manera para que en un país se pueda mantener el orden establecido a través de las leyes cuando las mismas son quebrantadas, los infractores deben ser puestos a órdenes de la autoridad competente para que sean juzgados y sancionados de ser el caso, para ello al tratar lo concerniente a los poderes del Estado, la Constitución de la República de El Salvador ha establecido que “El Poder Judicial será ejercido por una Corte Suprema de Justicia, tribunales y jueces inferiores, que establece esta constitución...”<sup>18</sup>; y, que “La potestad de juzgar y hacer ejecutar lo juzgado corresponde exclusivamente a la Corte Suprema de Justicia y tribunales inferiores.”<sup>19</sup>

El mismo cuerpo legal ha estatuido que: “Solo los tribunales establecidos con anterioridad por la ley, podrán juzgar y conocer en las causas civiles y criminales de los salvadoreños.”<sup>20</sup>

A la par de lo establecido por la Constitución, el Código Procesal Penal determina que: “Son organismos ordinarios comunes que ejercen permanentemente competencia penal: la Corte Suprema de Justicia, la Sala de lo Penal de la misma, las Cámaras de Segunda Instancia y los

Juzgados de Primera Instancia a los que la ley dé tal competencia, y los Juzgados de Paz. Son organismos ordinarios especializados los Juzgados y Cámaras de Segunda Instancia a quienes se les ha otorgado tales competencias.

Asimismo, son organismos comunes que ejercen permanentemente competencia penal los juzgados y cámaras de tránsito. A los primeros corresponderá la instrucción formal en los casos de delitos cometidos en accidente de tránsito.

Son organismos especiales que ejercen competencia penal, los tribunales y jueces militares, los cuales se regirán por las leyes de la materia.”<sup>21</sup>

---

<sup>18</sup> Asamblea Constituyente de la República de El Salvador, Ob. Cit. pp. 9, Art. 48.

<sup>19</sup> Asamblea Constituyente de la República de El Salvador, Ob. Cit. pp. 9, Art. 52.

<sup>20</sup> Asamblea Constituyente de la República de El Salvador, Ob. Cit. pp. 9, Art. 113.

<sup>21</sup> Asamblea Constituyente de la República de El Salvador, Ob. Cit. pp. 9, Art. 49.

Para la investigación de los delitos sometidos a conocimiento de los órganos a los que hace referencia la disposición antes citada el mismo cuerpo legal ha previsto que cuando se trate de delitos de acción pena pública el organismo que deberá dirigir la investigación y promover la acción penal es la Fiscalía General del Estado.<sup>22</sup> Igual sucede en Ecuador el director de la investigación es el Fiscal apoyado para el cumplimiento de las diligencias investigativas por un cuerpo auxiliar especializado de la Policía Nacional y es el encargado de impulsar la acción penal pública.

Según Montesquieu la separación de poderes garantiza la libertad del ciudadano por ello es que la estructura que han establecido tanto la Constitución como la legislación penal salvadoreña permite mantener un orden en el sistema de la administración de justicia y el control que de ella deben hacer los funcionarios y la sociedad misma que es la directa beneficiaria, sociedad de la que incluso forman parte los infractores de la ley que al igual que el resto de nosotros como vimos antes tienen derechos y los amparan garantías.

---

<sup>22</sup> Asamblea Constituyente de la República de El Salvador, Ob. Cit. pp. 9, Art. 5.

## CAPÍTULO II

## **2. La prueba y las tecnologías de la información y comunicación en el proceso penal en Ecuador.**

### **2.1 Marco conceptual.**

En el Ecuador el proceso penal está basado en el Sistema Acusatorio Oral que es: “ un sistema procesal penal de corte garantista dirigido a resolver hechos criminales, dentro del cual prima la igualdad entre las partes, así como la interacción de la partes en el proceso a través de audiencias.”<sup>23</sup>

Tal como lo cita el Dr. Luis Felipe Valdivieso Arias en el Texto – Guía: Seminario: Litigación Oral en Materia Penal, este sistema penal entró en escena en nuestro país cuando se derogó el Código de Procedimiento Penal publicado en el Registro Oficial Nro. 511 del 10 de junio de 1.983 con la promulgación del Código de Procedimiento Penal publicado en el Registro Oficial Nro. 360 de fecha 13 de enero del 2000, pero fue a partir del 13 de julio del 2001, en que se puso en pleno funcionamiento el modelo acusatorio que ha puesto en vigencia entre otros principios como la oralidad y la celeridad.<sup>24</sup>

La transformación histórica a la que hacen referencia los autores arriba citados a criterio del Dr. Marco Aguirre Torres sepultó el caduco sistema inquisitivo dando paso a un sistema que equilibra pesos y contrapesos a lo largo del proceso penal y es que con la puesta en marcha de un proceso penal revestido de características como la celeridad y la oralidad de a poco vemos que la administración de justicia en asuntos de índole penal va ganando agilidad lo que genera sin lugar a dudas una creciente confianza en el sistema por parte de la ciudadanía sin embargo de lo cual no podemos pasar por alto que aún falta un largo camino por recorrer para alcanzar la clase de sistema judicial al que aspiramos todos en base a la consecución de fines y objetivos meritorios que demuestren la idoneidad de cada una de las funciones y servicios que presta el Estado para la entrega de justicia imparcial, digna y equitativa, con el más alto respeto a los Derecho Humanos.

### **2.2 Marco normativo.**

Para hablar de la normativa que regula un proceso judicial es necesario en primer lugar recordar que la Constitución de la República del Ecuador garantiza el acceso gratuito a la

---

<sup>23</sup> Sistema Penal Acusatorio, [www.innovacion.gob.pa](http://www.innovacion.gob.pa).

<sup>24</sup> Valdivieso Arias Luis Felipe Dr., Texto – Guía: Seminario: Litigación Oral en Materia Penal, Págs. 23 y 24, [rsa.utpl.edu.ec](http://rsa.utpl.edu.ec).

justicia y a la tutela efectiva de los derechos de todos nosotros, “**Art. 75.-** Toda persona tiene derecho al acceso gratuito a la justicia y a la tutela efectiva, imparcial y expedita de sus derechos e intereses, con sujeción a los principios de inmediación y celeridad; en ningún caso quedará en indefensión. El incumplimiento de las resoluciones judiciales será sancionado por la ley.”<sup>25</sup>

Ya que sabemos que tenemos derecho al acceso a la justicia, el mismo se concreta a través del sistema procesal por ello es preciso citar la definición del sistema procesal que hace la Constitución de la República del Ecuador en su Art. 169: “El sistema procesal es un medio para la realización de la justicia. Las normas procesales consagrarán los principios de simplificación, uniformidad, eficacia, inmediación, celeridad y economía procesal, y harán efectivas las garantías del debido proceso. No se sacrificará la justicia por la sola.”<sup>26</sup>

Este derecho al acceso a la justicia es un derecho humano que se halla consagrado en la Declaración Universal de Derechos constituyéndose en un medio para la convivencia pacífica en la sociedad y que se compone según José Antonio Rivera de los siguientes elementos: “a) derecho a acceder ante la autoridad judicial para iniciar y sustanciar un proceso judicial; b) derecho a presentar las pruebas, y objetar las presentadas por la parte contraria; c) derecho a obtener una resolución fundada en Derecho; d) derecho a acceder a los recursos ordinarios o extraordinarios para impugnar las decisiones judiciales ilegales; e) derecho a que el proceso concluya en un plazo razonable; y f) derecho a que la sentencia ejecutoriada sea ejecutada.”<sup>27</sup>

Pues bien una vez que se ha establecido que a través del sistema procesal se busca la administración de justicia, que todos aspiramos responda a las necesidades y expectativas sociales en el marco de las leyes existentes, es pertinente remitirnos de nuevo a la norma constitucional en lo atinente a las garantías básicas del debido proceso que deben ser

---

<sup>25</sup> Corporación de Estudios y Publicaciones, Constitución de la República del Ecuador, Art. 75.

<sup>26</sup> *Ibidem* pp. 25, Art. 169.

<sup>27</sup> Rivera S. José Antonio, El derecho de acceso a la justicia, *Mirada Constitucional*, [http://www.lostiempos.com/diario/opiniones/columnistas/20110526/el-derecho-de-acceso-a-la-justicia\\_127313\\_256497.html](http://www.lostiempos.com/diario/opiniones/columnistas/20110526/el-derecho-de-acceso-a-la-justicia_127313_256497.html), 2011.

atendidas por los sujetos procesales y por todos quienes de una u otra forma estén involucrados en un proceso judicial, el Art. 76 de la Ley Suprema textualmente establece: “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. Se presumirá la inocencia de toda persona, y será tratada como tal, mientras no se declare su responsabilidad mediante resolución firme o sentencia ejecutoriada.

3. Nadie podrá ser juzgado ni sancionado por un acto u omisión que, al momento de cometerse, no esté tipificado en la ley como infracción penal, administrativa o de otra naturaleza; ni se le aplicará una sanción no prevista por la Constitución o la ley. Sólo se podrá juzgar a una persona ante un juez o autoridad competente y con observancia del trámite propio de cada procedimiento.

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

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

6. La ley establecerá la debida proporcionalidad entre las infracciones y las sanciones penales, administrativas o de otra naturaleza.

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

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

b) Contar con el tiempo y con los medios adecuados para la preparación de su defensa.

c) Ser escuchado en el momento oportuno y en igualdad de condiciones.

d) Los procedimientos serán públicos salvo las excepciones previstas por la ley. Las partes podrán acceder a todos los documentos y actuaciones del procedimiento.

- e) Nadie podrá ser interrogado, ni aún con fines de investigación, por la Fiscalía General del Estado, por una autoridad policial o por cualquier otra, sin la presencia de un abogado particular o un defensor público, ni fuera de los recintos autorizados para el efecto.
- f) Ser asistido gratuitamente por una traductora o traductor o intérprete, si no comprende o no habla el idioma en el que se sustancia el procedimiento.
- g) En procedimientos judiciales, ser asistido por una abogada o abogado de su elección o por defensora o defensor público; no podrá restringirse el acceso ni la comunicación libre y privada con su defensora o defensor.
- h) Presentar de forma verbal o escrita las razones o argumentos de los que se crea asistida y replicar los argumentos de las otras partes; presentar pruebas y contradecir las que se presenten en su contra.
- i) Nadie podrá ser juzgado más de una vez por la misma causa y materia. Los casos resueltos por la jurisdicción indígena deberán ser considerados para este efecto.
- j) Quienes actúen como testigos o peritos estarán obligados a comparecer ante la jueza, juez o autoridad, y a responder al interrogatorio respectivo.
- k) Ser juzgado por una jueza o juez independiente, imparcial y competente. Nadie será juzgado por tribunales de excepción o por comisiones especiales creadas para el efecto.
- l) Las resoluciones de los poderes públicos deberán ser motivadas. No habrá motivación si en la resolución no se enuncian las normas o principios jurídicos en que se funda y no se explica la pertinencia de su aplicación a los antecedentes de hecho. Los actos administrativos, resoluciones o fallos que no se encuentren debidamente motivados se considerarán nulos. Las servidoras o servidores responsables serán sancionados.
- m) Recurrir el fallo o resolución en todos los procedimientos en los que se decida sobre sus derechos.”<sup>28</sup>

Igualmente el mismo cuerpo normativo dispone garantías básicas cuando se trata específicamente de un proceso penal, desde mi punto de vista la importancia de esta norma en particular está relacionada con el hecho de que en juicio penal están en juego dos temas fundamentales para el orden de la sociedad que por una parte es la necesidad de que se esclarezcan hechos que se presumen son infracciones penales para señalar y sancionar responsables y desterrar la impunidad; y, por otro lado la libertad individual de quienes sean los presuntos responsables de las mencionadas infracciones, esta disposición es la

---

<sup>28</sup> Corporación de Estudios y Publicaciones, Ob. Cit. pp. 25, Art. 76.

contenida en el Art. 77 de la Constitución: “En todo proceso penal en que se haya privado de la libertad a una persona, se observarán las siguientes garantías básicas:

1. La privación de la libertad no será la regla general y se aplicará para garantizar la comparecencia del imputado o acusado al proceso, el derecho de la víctima del delito a una justicia pronta, oportuna y sin dilaciones, y para asegurar el cumplimiento de la pena; procederá por orden escrita de jueza o juez competente, en los casos, por el tiempo y con las formalidades establecidas en la ley. Se exceptúan los delitos flagrantes, en cuyo caso no podrá mantenerse a la persona detenida sin fórmula de juicio por más de veinticuatro horas. Las medidas no privativas de libertad se aplicarán de conformidad con los casos, plazos, condiciones y requisitos establecidos en la ley.

2. Ninguna persona podrá ser admitida en un centro de privación de libertad sin una orden escrita emitida por jueza o juez competente, salvo en caso de delito flagrante. Las personas procesadas o indiciadas en juicio penal que se hallen privadas de libertad permanecerán en centros de privación provisional de libertad legalmente establecidos.

3. Toda persona, en el momento de la detención, tendrá derecho a conocer en forma clara y en un lenguaje sencillo las razones de su detención, la identidad de la jueza o juez, o autoridad que la ordenó, la de quienes la ejecutan y la de las personas responsables del respectivo interrogatorio.

4. En el momento de la detención, la agente o el agente informará a la persona detenida de su derecho a permanecer en silencio, a solicitar la asistencia de una abogada o abogado, o de una defensora o defensor público en caso de que no pudiera designarlo por sí mismo, y a comunicarse con un familiar o con cualquier persona que indique.

5. Si la persona detenida fuera extranjera, quien lleve a cabo la detención informará inmediatamente al representante consular de su país.

6. Nadie podrá ser incomunicado.

7. El derecho de toda persona a la defensa incluye:

a) Ser informada, de forma previa y detallada, en su lengua propia y en lenguaje sencillo de las acciones y procedimientos formulados en su contra, y de la identidad de la autoridad responsable de la acción o procedimiento.

b) Acogerse al silencio.

c) Nadie podrá ser forzado a declarar en contra de sí mismo, sobre asuntos que puedan ocasionar su responsabilidad penal.

8. Nadie podrá ser llamado a declarar en juicio penal contra su cónyuge, pareja o parientes hasta el cuarto grado de consanguinidad o segundo de afinidad, excepto en el caso de violencia intrafamiliar, sexual y de género. Serán admisibles las declaraciones voluntarias de las víctimas de un delito o de los parientes de éstas, con independencia del grado de parentesco. Estas personas podrán plantear y proseguir la acción penal correspondiente.

9. Bajo la responsabilidad de la jueza o juez que conoce el proceso, la prisión preventiva no podrá exceder de seis meses en las causas por delitos sancionados con prisión, ni de un año en los casos de delitos sancionados con reclusión. Si se exceden estos plazos, la orden de prisión preventiva quedará sin efecto. La orden de prisión preventiva se mantendrá vigente y se suspenderá ipso jure el decurso del plazo de la prisión preventiva si por cualquier medio, la persona procesada ha evadido, retardado, evitado o impedido su juzgamiento mediante actos orientados a provocar su caducidad. Si la dilación ocurriera durante el proceso o produjera la caducidad, sea esta por acciones u omisiones de juezas, jueces, fiscales, defensor público, peritos o servidores de órganos auxiliares, se considerará que estos han incurrido en falta gravísima y deberán ser sancionados de conformidad con la ley.

10. Sin excepción alguna, dictado el auto de sobreseimiento o la sentencia absolutoria, la persona detenida recobrará inmediatamente su libertad, aun cuando estuviera pendiente cualquier consulta o recurso.

11. La jueza o juez aplicará las medidas cautelares alternativas a la privación de libertad contempladas en la ley. Las sanciones alternativas se aplicarán de acuerdo con los casos, plazos, condiciones y requisitos establecidos en la ley.

12. Las personas declaradas culpables y sancionadas con penas de privación de libertad por sentencia condenatoria ejecutoriada, permanecerán en centros de rehabilitación social.

Ninguna persona condenada por delitos comunes cumplirá la pena fuera de los centros de rehabilitación social del Estado, salvo los casos de penas alternativas y de libertad condicionada, de acuerdo con la ley.

13. Para las adolescentes y los adolescentes infractores regirá un sistema de medidas socioeducativas proporcionales a la infracción atribuida. El Estado determinará mediante ley sanciones privativas y no privativas de libertad. La privación de la libertad será establecida como último recurso, por el periodo mínimo necesario, y se llevará a cabo en establecimientos diferentes a los de personas adultas.

14. Al resolver la impugnación de una sanción, no se podrá empeorar la situación de la persona que recurre. Quien haya detenido a una persona con violación de estas normas será sancionado. La ley establecerá sanciones penales y administrativas por la detención arbitraria que se produzca en uso excesivo de la fuerza policial, en aplicación o interpretación abusiva de contravenciones u otras normas, o por motivos discriminatorios. Para los arrestos disciplinarios de los miembros de las Fuerzas Armadas y de la Policía Nacional, se aplicará lo dispuesto en la ley.”<sup>29</sup>

La Constitución es de corte garantista y tiene como fin asegurar el respeto de los derechos y garantías de los ciudadanos y de las ciudadanas en el territorio nacional es por ello que cuando transcurra el periodo de investigación de un presunto hecho punible por ejemplo, si la eficacia investigativa “requiere vulnerar derechos protegidos se tendrá que recurrir al Juez Garante de esos derechos para que conceda el permiso o autorización correspondiente.”<sup>30</sup>

Respecto a la prueba en los procesos judiciales es necesario puntualizar que el Art. 76 de la Constitución que ya citamos contempla que la misma debe ser obtenida y actuada en apego a la Constitución o a la ley de lo contrario carecerá de validez y de eficacia probatoria, precepto que es ratificado para los procesos penales en los Artículos 81 y 83 del Código de Procedimiento Penal que expresan respectivamente: “Toda acción preprocesal 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, no tendrán validez alguna

---

<sup>29</sup> Corporación de Estudios y Publicaciones, Ob. Cit. pp. 25, Art. 77.

<sup>30</sup> Aguirre Torres Marco Boris Dr. Mgs., El Fiscal y su Rol en el Sistema Acusatorio Oral, Pág. 4.

y carecerán de eficacia probatoria.”<sup>31</sup>; y, “La prueba solo tiene valor si ha sido pedida, ordenada, practicada e incorporada al juicio conforme a las disposiciones de este Código. No se puede utilizar información obtenida mediante torturas, maltratos, coacciones, amenazas, engaños o cualquier otro medio que menoscabe la voluntad. Tampoco se puede utilizar la prueba obtenida mediante procedimientos que constituyan inducción a la comisión del delito.”<sup>32</sup>

Esta prueba es la que nos permite cumplir con el principio y fin del proceso penal, que el Dr. Ricardo Vaca Andrade en Manual de Derecho Procesal Penal explica consiste en “comprobar conforme a derecho la existencia de la infracción y la responsabilidad del acusado, para que según corresponda condenarlo o absolverlo en el sentencia que debe pronunciarse al finalizar el juzgamiento.”<sup>33</sup>

Habiendo establecido que los ciudadanos y ciudadanas en el Ecuador tenemos derecho a acceder a la justicia, el que se hace efectivo a través de un sistema procesal cuyo procesos judiciales deben desenvolverse en el marco de las garantías del debido proceso y que entre ellas existen las que aseguran la obtención lícita de las pruebas procede ocuparnos del proceso penal como tal que de acuerdo al Código de Procedimiento Penal cuando se trata del proceso penal ordinario para los delitos de acción pública que es el que se efectúa más a menudo, se desarrolla en cuatro etapas, que son:

**Instrucción Fiscal:** Esta etapa está destinada a la investigación que realiza el Fiscal apoyado en la Policía Judicial del hecho que se presume delito durante un periodo de noventa días que se puede extender por treinta días más. Durante este periodo el Fiscal debe recabar la información que requiera para establecer la pertinencia de formular una acusación contra aquel o aquellos que se presuma fundamentadamente son los responsables de un crimen, con todos esos elementos dará por concluida esta fase con un dictamen acusatorio, caso contrario si no ha encontrado elementos que le permitan deducir una acusación se abstendrá de hacerlo, con uno u otro dictamen le hará conocer del

---

<sup>31</sup> Corporación de Estudios y Publicaciones, Código de Procedimiento Penal, Art. 81.

<sup>32</sup> *Ibidem*, pp. 29, Art. 83.

<sup>33</sup> Vaca Andrade Ricardo Dr., Manual de Derecho Procesal Penal, Tomo I, Pág. 543.

contenido del mismo al Juez de Garantías Penales para proceder conforme lo establece la ley de acuerdo al caso.

**Etapa Intermedia:** Se lleva a efecto ante el Juez de Garantías Penales con la finalidad de establecer la legalidad y procedibilidad de todo lo actuado hasta el momento y luego de haber escuchado a las partes y analizado las actuaciones del Fiscal dictamine en base a ello bien auto de llamamiento a juicio al acusado o auto de sobreseimiento provisional o definitivo.

**Etapa de Juicio:** Es la sustanciación del proceso propiamente dicha, se realiza ante el Tribunal de Garantías Penales por lo general en la Audiencia Oral y Pública de Juzgamiento, en ésta diligencia es donde la acusación fiscal, la acusación particular en caso de haberla y la defensa del procesado deberán presentar y probar su teoría del caso, ofreciéndoles a los juzgadores elementos que los lleven al convencimiento de la existencia o no del delito y la responsabilidad del procesado. Ese convencimiento se verá reflejado en la sentencia que condene o que confirme la inocencia del procesado según corresponda a cada caso. Como ya mencionamos en ésta Audiencia las partes deberán probar los hechos que afirman para ello podrán recurrir a tres tipos de prueba:

**Prueba Material**, que consiste en los resultados de la infracción, los vestigios de la misma o los instrumentos con los que se la cometió, los que deben ser recogidos y conservados con la respectiva cadena de custodia para ser presentado en la etapa del juicio para su valoración por los tribunales de garantías penales.<sup>34</sup>

**Prueba Testimonial**, que consiste en las declaraciones efectuadas por personas a quienes les constan los hechos sobre los que versa la declaración. De conformidad a nuestro Código de Procedimiento Penal se clasifica en testimonio propio, testimonio del ofendido y testimonio del procesado.<sup>35</sup>

**Prueba Documental**, el documento ha sido definido como “toda cosa que sea producto de un acto humano perceptible con los sentidos de la vista y el tacto, que sirve de prueba histórica indirecta y representativa de un hecho cualquiera. Puede ser declarativo-representativo cuando contenga una declaración de quien lo crea u otorga o simplemente lo

---

<sup>34</sup> *Ibidem*, pp. 29, Art. 91.

<sup>35</sup> *Ibidem*, pp. 29, Art. 117.

suscribe, como en el caso de los escritos públicos o privados, pero puede ser solamente representativo (no declarativo), cuando no contenga ninguna declaración, como ocurre en los planos, cuadros o fotografías; de ahí que el documento no es siempre un escrito.”<sup>36</sup> Por su naturaleza pueden ser públicos o privados.

Dentro de los mecanismos a los que pueden recurrir las partes para probar los hechos que se afirman, gracias a la reforma introducida al Código de Procedimiento Penal en el año dos mil nueve, se cuentan la interceptación y registro de conversaciones telefónicas, películas, registros informáticos, fotografías, discos u otros documentos semejantes:

**“Art. 155.-** El juez de garantías penales puede autorizar por escrito al Fiscal para que intercepte y registre conversaciones telefónicas o de otro tipo, cuando lo considere indispensable para impedir la consumación de un delito, o para comprobar la existencia de uno ya cometido, o la responsabilidad de los partícipes.

La cinta grabada deberá ser conservada por el Fiscal, con la transcripción suscrita por la persona que la escribió.

Las personas encargadas de interceptar, grabar y transcribir la comunicación tienen la obligación de guardar secreto sobre su contenido, salvo cuando se las llame a declarar en el juicio.

**Art. 156.-** El juez de garantías penales autorizará al Fiscal para el reconocimiento de las grabaciones mencionadas en el artículo anterior, así como de películas, registros informáticos, fotografías, discos u otros documentos semejantes. Para este efecto, con la intervención de dos peritos que jurarán guardar reserva, el Fiscal, en audiencia privada, procederá a la exhibición de la película o a escuchar el disco o la grabación y a examinar el contenido de los registros informáticos. Las partes podrán asistir con el mismo juramento.

No se requerirá la autorización a la que se refiere el artículo anterior, en los casos en que las grabaciones de audio o video sean obtenidas por cámaras de seguridad o en lugares públicos; así como tampoco en los casos en que se divulguen grabaciones de audio o video obtenidas por uno de los intervinientes. En estos casos el juez de garantías penales tendrá la facultad de admitir o no la prueba obtenida a través de estos medios, valorando su autenticidad, la forma en que se obtuvo, los derechos en conflicto, y el bien jurídico protegido.

---

<sup>36</sup> Prueba Documental, [www.diccionariojuridico.mx](http://www.diccionariojuridico.mx).

El Fiscal podrá ordenar la identificación de voces grabadas por personas que afirmen poder reconocerlas, sin perjuicio de ordenar el reconocimiento por medios técnicos o con intervención pericial.

Si los predichos documentos tuvieran alguna relación con el objeto y sujetos del proceso, el Fiscal ordenará redactar la diligencia haciendo constar en ella la parte pertinente al proceso. Si no la tuvieran, se limitará a dejar constancia, en el acta, de la celebración de la audiencia y ordenará la devolución de los documentos al interesado.”<sup>37</sup>

Los mecanismos tecnológicos en el proceso penal no sólo pueden ser utilizados como medios probatorios sino como veremos a continuación al remitirnos al Código de Procedimiento Penal también pueden ser utilizados con la finalidad de agilizar las actuaciones de los Fiscales y para asegurar la comparecencia a juicio de testigos cuya declaración es de importancia fundamental para el proceso:

“**Art...** (a continuación del Art. 156).- Los Fiscales podrán utilizar todos aquellos medios técnicos, electrónicos, informáticos y telemáticos que resulten útiles e indispensables para sustentar sus actuaciones y pronunciamientos, cumpliendo con los requisitos y obteniendo las autorizaciones que se exijan en la ley respecto de la procedencia y eficacia de los actos de investigación o de prueba que se formulen a través de dichos medios.

Las actuaciones que se realicen, y los documentos o información obtenidas a través de estos procedimientos, serán válidos y eficaces siempre que se garantice su integridad, autenticidad y reproducción, y no afecten en modo alguno los derechos y garantías fundamentales reconocidas en la Constitución y la ley.

Las actuaciones y procesos que se tramiten con soporte informático, deberán garantizar la confidencialidad, privacidad y seguridad de los datos e informaciones de carácter personal que contengan.

Sin embargo, en aquellos casos de grabaciones o filmaciones relacionadas a un hecho constitutivo de infracción, registradas de modo espontáneo al momento mismo de su ejecución, por los medios de comunicación social o por cámaras de seguridad, ubicadas en lugares públicos, le servirán al fiscal para integrar la investigación y para introducirlas al

---

<sup>37</sup> Corporación de Estudios y Publicaciones, Ob. Cit. pp. 29, Arts. 155 y 156.

juicio como elemento de prueba para su valoración. Estas no requerirán de la autorización a la que se refiere el artículo ciento cincuenta y cinco.

**Art. ...** (a continuación del Art. 254).- Por razones de seguridad o utilidad procesal, y en aquellos casos en que sea imposible o gravosa la comparecencia de quien deba intervenir en la audiencia del juicio como acusado, testigo o perito, el tribunal de garantías penales podrá disponer, de oficio o a petición de parte, que la intervención de tales personas se realice a través de videoconferencia u otros medios técnicos semejantes, siempre que permitan la comunicación real, directa y fidedigna, tanto de imagen como de sonido, entre quienes se presentan a través de estos medios y los jueces y sujetos procesales asistentes a la audiencia.

En todo caso, el tribunal de garantías penales adoptará las medidas que sean indispensables para garantizar el derecho de defensa y el principio de contradicción que caracteriza a estas actuaciones.

Cuando se proceda de esta forma, la secretaría del tribunal de garantías penales deberá acreditar, al inicio de la presentación por videoconferencia, la identidad de las personas que intervienen a través de estos sistemas, ya sea porque se pueda reconocer físicamente a tales personas, por exhibición de documentos, o por otros medios que resulten idóneos a estos efectos.”<sup>38</sup>

**Etapas de Impugnación:** El Código Procesal Penal señala los siguientes recursos: Apelación, Nulidad, Revisión, Casación y de Hecho.<sup>39</sup> Una vez que se ha concluido la etapa de juicio, el proceso penal aún no ha finalizado ya que cabe que cualquiera de las partes impugne la sentencia, debiendo interponer los recursos de los que la ley los asiste de acuerdo a la situación específica de cada caso y en los tiempos determinados para el efecto.

Estas etapas son como se puede apreciar el tracto sucesivo de actuaciones judiciales dentro de un marco legal conducentes a esclarecer la verdad o como dice Juan José González Bustamante en su obra Principios de Derecho Procesal Mexicano “El procedimiento penal contemplado en su estructura externa, está constituido por un conjunto de actuaciones sucesivamente interrumpidas y reguladas por las normas del Derecho Procesal Penal, que

---

<sup>38</sup> Corporación de Estudios y Publicaciones, Ob. Cit. pp. 29, Arts. innumerado primero a continuación del Art. 156 e innumerado primero a continuación del Art. 254.

<sup>39</sup> Corporación de Estudios y Publicaciones, Ob. Cit. pp. 29. Lo manifestado sobre las etapas del proceso es producto de la revisión del Código de Procedimiento Penal.

se inicia desde que la autoridad tiene conocimiento de que se ha cometido un delito y procede a investigarlo y termina con el fallo que pronuncia el tribunal. Comprende una sucesión de actos vinculados entre sí que tienden hacia el esclarecimiento de los hechos.”<sup>40</sup>

### **2.3 Marco institucional.**

A efectos de administrar justicia la Constitución de la República en su Art. 167 ha establecido que: “La potestad de administrar justicia emana del pueblo y se ejerce por los órganos de la Función Judicial y por los demás órganos y funciones establecidos en la Constitución.”<sup>41</sup>

A su vez la Función Judicial se encuentra compuesta de órganos jurisdiccionales, órganos administrativos, órganos auxiliares y órganos autónomos.<sup>42</sup>

De conformidad al Art. 178 ibídem “Los órganos jurisdiccionales, sin perjuicio de otros órganos con iguales potestades reconocidos en la Constitución, son los encargados de administrar justicia, y serán los siguientes:

1. La Corte Nacional de Justicia.
2. Las cortes provinciales de justicia.
3. Los tribunales y juzgados que establezca la ley.
4. Los juzgados de paz.”<sup>43</sup>

Como se puede apreciar la Constitución ha establecido los órganos encargados de administrar justicia en apego a esta norma el Código de Procedimiento Penal en su Art. 17 establece que en materia penal les corresponde administrar justicia a las Salas de lo Penal de la Corte Nacional de Justicia, al Presidente de la Corte Nacional de Justicia, a las Salas que integran las Cortes Provinciales de Justicia, a los Presidentes de las Cortes Provinciales de Justicia, a los miembros de los Tribunales de Garantías Penales, a los Jueces de

---

<sup>40</sup> Juan José González Bustamante en su obra Principios de Derecho Procesal Mexicano citado por Ricardo Vaca Andrade en Manual de Derecho Procesal Penal, Tomo I, Pág. 474.

<sup>41</sup> Corporación de Estudios y Publicaciones, Ob. Cit. pp. 25, Art. 167.

<sup>42</sup> Corporación de Estudios y Publicaciones, Ob. Cit. pp. 25, Art. 177.

<sup>43</sup> Corporación de Estudios y Publicaciones, Ob. Cit. pp. 25, Art. 178.

Garantías Penales, Jueces de Contravenciones; y, a los demás Jueces y Tribunales que establezcan las leyes especiales <sup>44</sup> con las funciones que la ley ha establecido para cada uno de ellos ya que de acuerdo al Código Orgánico de la Función Judicial en el ámbito de la jurisdicción penal se estará a lo dispuesto por la Constitución, los tratados y convenios internacionales suscritos y ratificados por el Ecuador, este Código, el Código de Procedimiento Penal y más leyes pertinentes. <sup>45</sup>

Sin embargo de haber citado la organización que las leyes pertinentes han establecido a efectos de la administración de justicia penal no podemos dejar de lado que para que los juzgadores puedan cumplir su rol, las actuaciones de la Fiscalía General en los delitos de acción pública en particular son las que someten al conocimiento de los jueces el cometimiento de delitos y representan los intereses de la sociedad porque efectivamente como señala el Dr. Mgs. Marco Boris Aguirre Torres, la Fiscalía es “la entidad que juega el papel protagónico de iniciar, dirigir y concluir, con ayuda de la Policía Judicial, la investigación penal.” <sup>46</sup>, investigación que tarde o temprano da sus frutos ya para sustentar o bien para descartar los elementos de una acusación.

Finalmente no debemos pasar por alto que con el eficiente desempeño de los miembros de cada uno de estos entes, con el uso adecuado de los recursos logísticos y con el paulatino cambio en el pensamiento de los ecuatorianos y ecuatorianas lograremos que se cumplan a cabalidad cada una de las leyes que rigen los procesos judiciales para obtener un sistema procesal que responde de manera oportuna y veraz a las necesidades de la sociedad.

---

<sup>44</sup> Corporación de Estudios y Publicaciones, Ob. Cit. pp. 29, Art. 17.

<sup>45</sup> Corporación de Estudios y Publicaciones, Código Orgánico de la Función Judicial, Art. 151 inciso final.

<sup>46</sup> Aguirre Torres Marco Boris Dr. Mgs., Ob. Cit. pp. 30, Pág. 4.

### **CAPÍTULO III**

### **3. Análisis comparativo del derecho procesal penal y de la prueba y las tecnologías de la información y comunicación en el proceso penal de El Salvador y Ecuador.**

La motivación para la reforma legal que ha conducido al cambio de la administración de justicia penal en El Salvador deriva del conflicto armado que tuvo su fin en los años ochenta gracias a los Acuerdos de Paz y se llevó a cabo con la finalidad de mejorar y hacer más eficiente la intervención de los sujetos procesales dentro del proceso penal, estableciendo reglas claras en cuanto a la prueba sobre todo en lo que tiene que ver son su admisibilidad y validez. En el Ecuador la implementación del Código de Procedimiento Penal vigente en el año dos mil determinó que pasáramos del sistema inquisitivo al sistema acusatorio, mismo que está caracterizado por la desconcentración de las funciones de los sujetos procesales y el cumplimiento del principio de oralidad en todas las actuaciones judiciales lo que ha permitido que las mismas se agilicen en comparación con el sistema inquisitivo que se basaba en la escritura de todas las actuaciones y la concentración de las funciones lo que significaba hasta cierto punto que no hubiera imparcialidad verdadera en ellos desde mi punto de vista.

En la reforma de ambos países una de las motivaciones sin lugar a dudas fue la prueba en cuanto a su validez sobre todo en lo que respecta a los medios para su obtención teniendo en cuenta que tanto Ecuador como El Salvador habían venido atravesando etapas caracterizadas por la violencia y la represión, en Ecuador tanto la Constitución como el Código de Procedimiento establecen que para la obtención de las pruebas no se puede recurrir a torturas, coacciones, engaños etc., sin embargo de lo cual autores como Cafferata Nores nos asoma a una realidad que indiscutiblemente genera controversia "... frente a la importancia de la prueba ilegalmente obtenida, a veces se ha olvidado que la justicia no puede aprovecharse de ningún acto contrario a la ley, sin incurrir en una contradicción fundamental..."<sup>47</sup>

En El Salvador de acuerdo a lo que estipula el Código de Procedimiento Penal, el proceso penal se rige por los principios de Juicio Previo, Legalidad del Proceso y Garantía del Juez Natural, Dignidad Humana, Imparcialidad e Independencia Judicial, Principio Acusatorio, Presunción de Inocencia, Duda, Privación de libertad, Única Persecución, Inviolabilidad de la

---

<sup>47</sup> Cafferata Nores citado por Dr. Ricardo Vaca Andrade, Ob. Cit. pp. 33, Tomo II, Pág. 819.

Defensa, Acceso a la Justicia, Igualdad, Publicidad, Incumplimiento de Garantías, Interpretación y Generalidad. De acuerdo a la Constitución de la República y el Código de Procedimiento Penal nuestro proceso penal básicamente se rige a más del Principio de Oralidad por los principios de Legalidad, Debido Proceso, Publicidad de los Juicios, Respeto a la Cosa Juzgada, Comprobación, Información Jurídica, Progreso, Inmediación, Gratuidad y Economía y Concentración.

Estos principios determinan una limitación al derecho de la sociedad a reprimir los delitos, en páginas anteriores ya se mencionó que pese a haber cometido un delito el infractor es una persona con derechos y garantías es en ese contexto que como sostiene Ricardo Vaca Andrade “La imposición de penas, sanciones o castigos, o inclusive medidas de seguridad, sólo se da previa instauración de un proceso penal al que se ha sometido al procesado y en el que se le ha rodeado de las garantías y derechos fundamentales que tiene por el solo hecho de tratarse de un ser humano, principalmente el derecho a defenderse y a hacer escuchar sus razones y argumentos.”<sup>48</sup>

El proceso penal y su trámite en la República de El Salvador y en el Ecuador están regulados por el Código Procesal Penal con fundamento en la Constitución y de manera específica en el Ecuador se atienden también disposiciones del Código Penal, Código Orgánico de la Función Judicial entre otras.

El proceso penal en el Código Procesal Penal Salvadoreño está contemplado como: Procedimiento Penal Común que se desarrolla a través de la Instrucción y el Juicio Plenario; y, Procedimientos Especiales: Procedimiento Abreviado, Procedimiento en Caso de Antejudio, Juzgamiento por Faltas, Juicio para la Aplicación Exclusiva de Medidas de Seguridad y Procedimiento por Delito de Acción Privada. Los Recursos que pueden ser interpuestos son: Revocatoria, Apelación, Casación y Revisión. En el Ecuador existe el Proceso Penal Común que se desarrolla en cuatro etapas: Instrucción Fiscal, Etapa Intermedia, Etapa de Juicio y Etapa de Impugnación, están también determinados en el Código de Procedimiento Penal los Procedimientos Especiales que son el Procedimiento Abreviado, el Procedimiento de Acción Penal Privada, el Procedimiento por Razón del Fuero, el Procedimiento para los Delitos cometidos mediante los Medios de Comunicación

---

<sup>48</sup> Vaca Andrade Ricardo Dr., Ob. Cit. pp. 33, Tomo I, Pág. 31.

Social; y, el de Juzgamiento de Contravenciones. Los Recursos que se pueden presentar son de Hecho, Nulidad, Casación y Revisión.

En lo que respecta a los Medios de Prueba el Código Procesal Penal de El Salvador contempla la Inspección y Reconstrucción, el Registro, los Testigos y los Peritajes; y, el Código de Procedimiento Penal del Ecuador contempla la Prueba Material, la Prueba Testimonial y la Prueba Documental.

A los medios de prueba hay que diferenciarlos de los elementos de prueba, de los primeros se sirve la norma legal para llevar al proceso, prueba y los segundos constituyen la base del conocimiento del juzgador sobre la existencia de la infracción y de la responsabilidad o no del procesado, siendo como manifiesta Jorge Zavala Baquerizo a propósito del tema en Tratado de Derecho Procesal Penal “fácil comprender que, en algunos casos existiendo el medio de prueba no existe el elemento de prueba.”<sup>49</sup>

En la República de El Salvador el poder judicial está conformado por el Órgano Judicial, compuesto por la Corte Suprema de Justicia, las Cámaras de Segunda Instancia y demás tribunales de acuerdo a las materias que para la administración de justicia han dispuesto las leyes, de igual manera cuenta con un Consejo Nacional de la Judicatura. En Ecuador la Función judicial está estructurada por el Consejo de la Judicatura y la Corte Nacional de Justicia la que a su vez está conformada por las Salas Especializadas de la Corte Nacional de Justicia, Presidente de la Corte Nacional de Justicia, las Salas de las Cortes Provinciales de Justicia, los Presidentes de las Cortes Provinciales de Justicia, los Tribunales y Juzgados de cada materia.

Dirigir la investigación de los delitos y promover la acción penal ante los jueces y tribunales de la materia tanto en El Salvador como en Ecuador le corresponde a la Fiscalía General del Estado, pero en el Ecuador esta función le concierne específicamente respecto de los delitos de acción penal pública.

Sobre la Fiscalía ya se expresó anteriormente que la misma tiene el protagonismo en la investigación del delito ahora bien ese protagonismo entraña la representación que de la

---

<sup>49</sup> Zavala Baquerizo Jorge, Tratado de Derecho Procesal Penal, Pág. 74.

sociedad ofendida por el cometimiento de una infracción hace esta institución impulsando la acción penal, dirigiendo la mentada investigación y dentro de ella orientando a los policías judiciales para asegurar la legalidad de sus actuaciones que si bien es cierto como asevera el Dr. Marco Boris Aguirre en su obra El Fiscal y su Rol en el Sistema Acusatorio Oral se han circunscrito a reconocimientos del lugar y de evidencia tampoco es menos cierto que aún no se ha logrado superar la brecha entre fiscales y policías judiciales y cohesionar el equipo investigativo con el aporte profesional de cada uno en su área, todavía el fiscal y el policía judicial ven en el otro un intruso en su labor y no un apoyo o respaldo en la ejecución de la misma.

## **CAPÍTULO IV**

#### 4. Investigación de campo.

4.1 Cuadros estadísticos y gráficos de procesamiento de datos recolectados a través del empleo de la encuesta sobre encuesta sobre la aplicación de las tecnologías de la información y comunicación en el proceso penal.

1. ¿Dónde accede a los recursos informáticos habitualmente? Señale dos opciones principales.

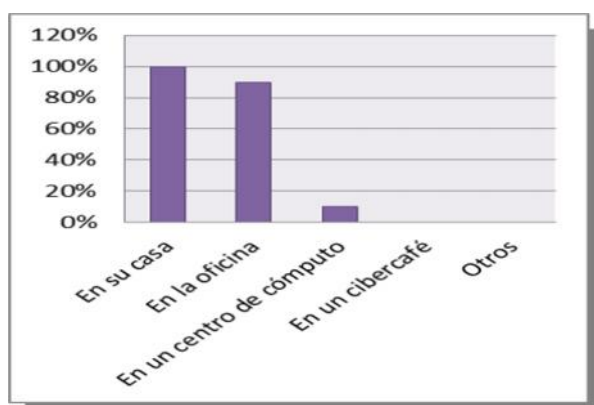


Figura 1. Representación gráfica  
Fuente: Propia

#### **Interpretación.**

El 100% de los encuestados acceden habitualmente a los recursos informáticos desde sus hogares, el 90% desde su oficina y el 10% desde un centro de cómputo.

#### **Comentario.**

La mayoría de los encuestados acceden a los recursos informáticos desde lugares que les ofrecen cierto grado de confort para utilizarlos tranquilamente, estos son sus hogares y sus espacios laborales que son finalmente los lugares donde más tiempo pasan. En el plano jurídico la Constitución del 2008, conceptualiza la prioridad de derechos desde una esfera más amplia, estableciendo como una de sus prioridades el derecho a la intimidad, el cual ha devenido en el trajinar jurídico de nuestro país con mayor importancia, actualmente cobijado bajo el tenor de varias leyes, puntualmente en la nueva Ley de Comunicación, convirtiéndose en un claro indicio para que la información sea mayoritariamente administrada bajo la privacidad de los hogares.

## 2. Valore la frecuencia con la que usa los siguientes programas:

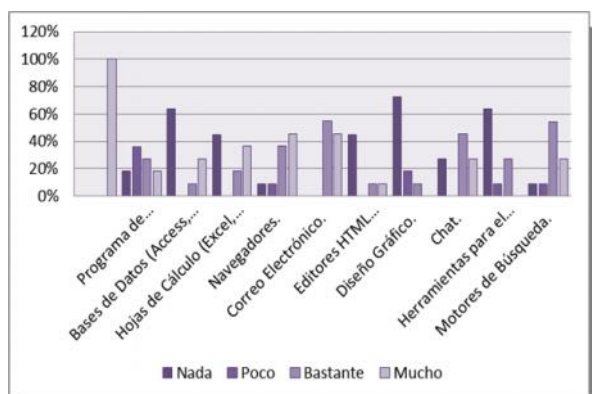


Figura 2. Representación gráfica  
Fuente: Propia

### **Interpretación.**

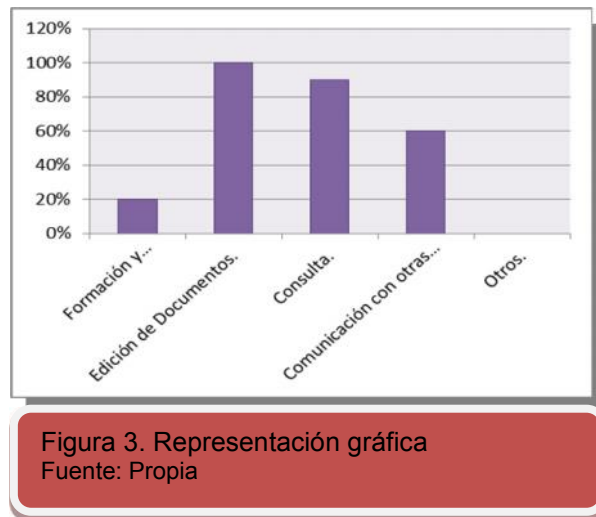
El 40% de los encuestados usa con bastante frecuencia procesadores de texto y el 60% los usa mucho. El 90% utiliza poco los programas de presentaciones y el 10% lo hace mucho. El 20% no utiliza bases de datos, el 40% lo hace poco y el 10% bastante. El 60% utiliza poco hojas de cálculo, el 10% las utiliza bastante y el 10% mucho. Los navegadores son usados poco el 30%, bastante por el 30% y mucho por el 20%. El 20%; utiliza poco el correo electrónico, el 10% bastante y el 60% mucho. El 50% no recurre a los que editores HTML, el 20% recurre a ellos poco y el 10% bastante. El 60% no usa el diseño gráfico y el 20% lo hace poco. El chat es usado poco por el 50% y el 30% lo usa bastante. El 50% no utiliza las herramientas para el trabajo colaborativo y el 30% lo hace poco. Los motores de búsqueda no son usados por el 30%, el 40% los usa poco y sólo el 10% recurre a ellos bastante.

### **Comentario.**

Los programas usados con más frecuencia por los encuestados de manera general esto es a nivel particular y profesional son los procesadores de texto, el correo electrónico y el chat, estos últimos como herramienta de comunicación. Las leyes ordinarias de nuestro país promueven el libre acceso de la información amparados en el mandato supremo de la Constitución del Estado, como Hábeas Data, en sus distintos niveles, tanto a escala pública como privada, es así que dentro del quehacer administrativo especialmente de las instituciones del Estado, es prioritario el uso de

programas procesadores de texto, tanto para la producción de actos administrativos como para la organización interna de sus aparatos públicos.

### 3. Usa el computador básicamente para:



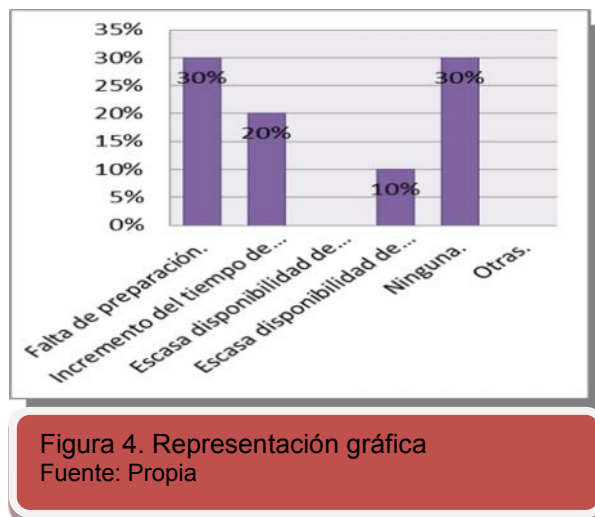
#### **Interpretación.**

El 30% de los encuestados utiliza el computador básicamente para formación y perfeccionamiento, el 100% para edición de documentos, el 90% para efectuar consultas y el 60% para comunicarse con otras personas.

#### **Comentario.**

Entre los encuestados el computador es utilizado fundamentalmente para la edición de documentos y para efectuar consultas descuidando sobretodo la posibilidad de recurrir a él como herramienta de formación continua. La óptica legal y jurídica promueve un amplio espacio en el tema tecnológico, puesto que en la actualidad se dispone de un sinnúmero de fuentes de información con preceptos jurídicos los cuales son de gran valía en los métodos de consulta, sin embargo su falta o indebida utilización ocasiona que se produzca un claro desperdicio de las herramientas tecnológicas que el sistema judicial actualmente ofrece, es así que es importante contar con capacitaciones de actualización de conocimientos, especialmente en la entrega de servicios públicos a fin de mantener un nivel de vanguardia y apego legal en la coordinación y administración de justicia

### 4. Las dificultades que encuentra para incorporar la herramienta informática a su trabajo diario se deben a:



### ***Interpretación.***

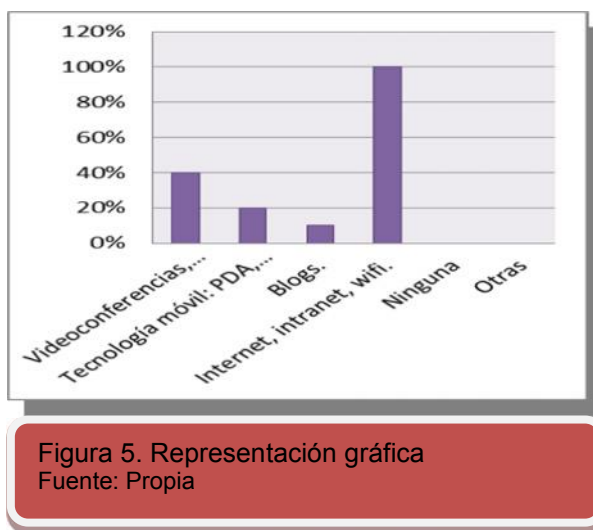
Las dificultades que encuentran los encuestados para incorporar la herramienta informática a su trabajo diario se deben para el 30% a la falta de preparación, para el 20% es el incremento de tiempo de dedicación, para el 10% la escasa disponibilidad de equipos informáticos en el hogar y para el 30% ninguna de las antes mencionadas.

### ***Comentario.***

La dificultad que los encuestados enfrentan para incorporar la herramienta informática a su trabajo diario está vinculada con la falta de preparación lo que refleja la necesidad de mayor capacitación en el ámbito personal como en el laboral. Es menester exhortar que las instituciones públicas como privadas mantiene latente la obligación de actualizar los conocimientos de los servidores que laboran en las distintas dependencias, conforme lo dictamina la Constitución del Estado, respecto de la libre enseñanza y aprendizaje, lo cual va de la mano con la calidad del servicio, propuesto dentro de los doce objetivos del Plan Nacional del Buen Vivir, como una verdadera política de Estado.

Con esto, lo que se pretende identificar es el acercamiento de la ciudadanía y sobre todo de los usuarios de los diferentes medios de justicia para establecer un nexo de acercamiento y acceso a la información proporcionada a través de las TIC's, es así que básicamente quien dispone en su medio laboral de equipos informáticos lo hace, mientras que por cuenta personal, en cierta ocasiones esto resulta bastante difícil.

5. Las tecnologías de la información y comunicación que utiliza más frecuentemente son:



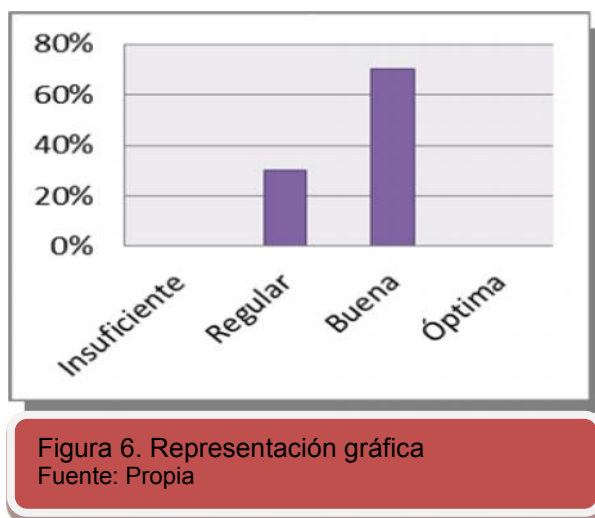
**Interpretación.**

Las tecnologías de la información y de la comunicación más utilizadas por los encuestados son las videoconferencias en un 40%, la tecnología móvil en un 50%, los blogs en un 10% y el internet, intranet y wifi en un 100%.

**Comentario.**

La TIC más utilizada entre los encuestados es el internet, intranet y wifi que es con la que se cuenta mayormente en las oficinas y lugares de trabajo para comunicación interna e interinstitucional. Las tecnologías de la información en la actualidad proponen nuevos sistemas de atención ciudadana, la normativa legal vigente incluye en un sinnúmero de preceptos la utilización de este medio como sendas herramientas que buscan el perfeccionamiento de los actos administrativos y sobre todo de la coordinación en la entrega de información y disponibilidad de base de datos reales, puntualmente como manda la Ley de Tecnologías de la Información, cuyo objeto es garantizar el libre acceso a los medios tecnológicos a la universalidad social del país, es entonces en base a esto que grandes proyección de imponente inversión han sido planificados por parte de los diferentes sectores estratégicos para la entrega de los servicios tecnológicos y de información a los sectores más alejados del país, donde no se cuenta con el acercamiento a estos instrumentos que facilitan la conexión con los diferentes aparatos del Estado.

**Valore la formación en el uso de las Tecnologías de la Información y la Comunicación (TIC) que ha recibido a lo largo de su labor profesional:**



***Interpretación.***

La formación en el uso de las Tecnologías de la Información y la Comunicación (TIC) que ha recibido a lo largo de su labor profesional nuestros encuestados es regular para el 30% y buena para el 70%.

***Comentario.***

La formación en el uso de las TIC's recibida por los encuestados a través de su labor profesional es buena desde su punto de vista lo que realmente no es aceptable porque si se pretende ofrecer excelencia en el servicio a la ciudadanía la capacitación a quienes brindan ese servicio también debe ser de calidad.

En la época contemporánea, el uso adecuado de la información es prioritario en el contexto del respeto a las garantías constitucionales, bajo la creación reciente del Consejo Regulador de la Información y Comunicación, propuesto bajo Decreto Ejecutivo Nro. 1083, donde se pone de manifiesto el uso de las TICs, bajo un criterio exclusivamente útil y adecuado, sin caer en vanas discusiones al derecho de intimidad, sino que en precautelar los intereses sobre todo de datos públicos e información sensible. Empero, sin olvidarnos el estado tiene la obligatoriedad de garantizar sin discriminación alguna el efectivo goce de los derechos establecidos en la Constitución y en los instrumentos internacionales, en particular la educación, la salud, la alimentación, la seguridad social y el agua para sus habitantes así como

también el de garantizar a sus habitantes el derecho a una cultura de paz, a la seguridad integral y a vivir en una sociedad democrática y libre de corrupción

Muchos órganos del poder del Estado, promueven la cultura de manejo correcto de información y comunicación interna, dotando de las herramientas didácticas y prácticas para hacerlo, puesto que conforme se conoce la estructura central hoy en día, es líder del manejo de este tipo de propiedad abstracta encaminada a la prevención de ilícitos penalmente sancionados, que en varias ocasiones el país ha sido el espectador de hechos como estafas bancarias, venta y mal uso de información, etc.

Paralelamente con esto, esta la configuración del delito a escala transnacional, la misma que ha promovido el escándalo social y el incremento de los índices de percepción para con el delito, estableciendo en cierto modo una atmósfera de inestabilidad e inseguridad en los pueblos.

#### 6. En su trabajo diario ¿utiliza las TIC's?

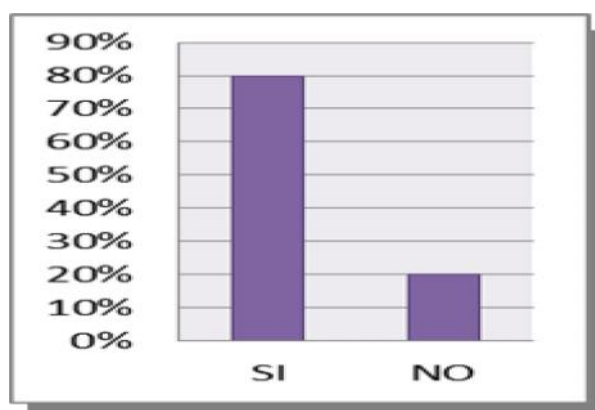


Figura 7. Representación gráfica  
Fuente: Propia

#### ***Interpretación.***

El 80% de los encuestados si utiliza las TIC's en su trabajo diario y el 20% no lo hace.

**Si la respuesta es afirmativa, señale la frecuencia con que utiliza las TIC's:**

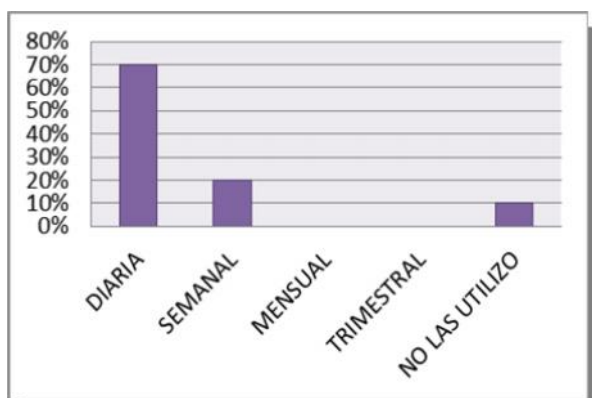


Figura 8. Representación gráfica  
Fuente: Propia

**Interpretación.**

El 80% de los encuestados utiliza las TIC's en su trabajo diario y el 20% restante de manera semanal.

**Si la respuesta es negativa, especifique las razones:**

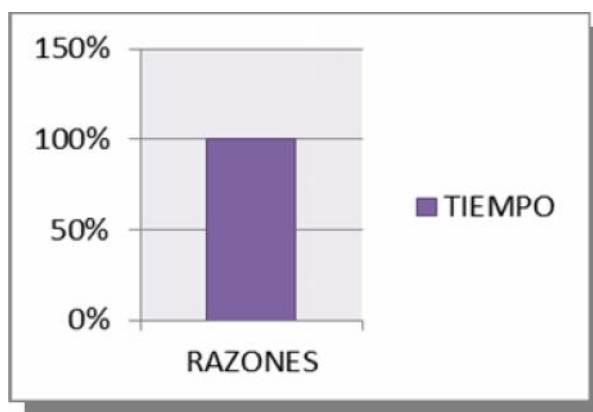


Figura 9. Representación gráfica  
Fuente: Propia

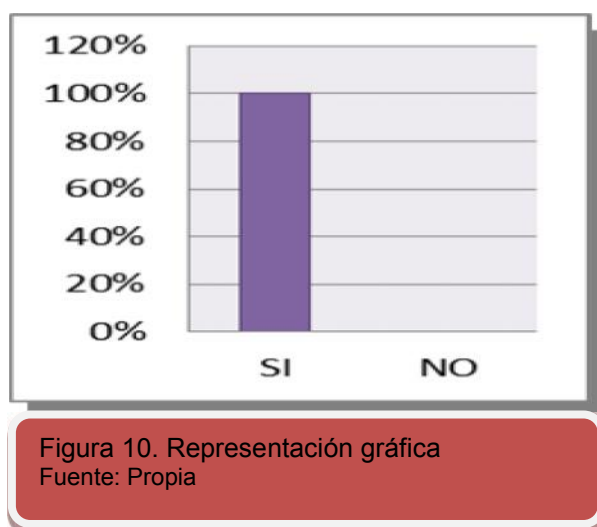
**Interpretación.**

El 100% de los encuestados cuando no utiliza las TIC's es por desconocimiento.

**Comentario.**

La mayoría de los encuestados utiliza a diario las TIC's en el desarrollo de sus actividades laborales y cuando no lo pueden hacer es por falta de tiempo, situación que debe ser tomada en cuenta ya que las herramientas informáticas y comunicacionales deben ser aprovechadas en todos los ámbitos que nos resulten beneficiosas para nuestro crecimiento personal y profesional. El desconocimiento, es una de las principales causas por las cuales el país aún no se encuentra concretado con las bases de las TIC's, el proceso de cambio, especialmente en los últimos diez años, ha sido productivo en la ejecución de sendos proyectos en beneficio de la utilización de este tipo de herramientas e informática en general, así lo observamos a través de varios actos administrativos como el Decreto Ejecutivo Nro. 556, donde se establece la creación del sistema interinstitucional GPR, Gobierno Por Resultados, el cual consiste ser una herramienta parte de las TIC's de utilidad informática a través de la cual se mide el rendimiento institucional y desempeño en actividades dirigidas por parte del Gobierno Central y vinculadas a Gobiernos Seccionales, a fin de promover una cultura de rendición de cuentas, seguimiento y control continuo, como parte de la Ley de Transparencia, la cual en su texto reza del reporte oportuno y seguido de las gestiones y actividades que se realiza en beneficio del conglomerado social, lo cual amparado el texto jurídico radica en una obligación del servidor que mediante la utilización de medios públicos, informa sobre su correcta utilización, destino y beneficio de sus propios intereses.

**7. ¿Considera que las TIC's pueden ser un recurso importante para mejorar la gestión del proceso penal?**



### **Interpretación.**

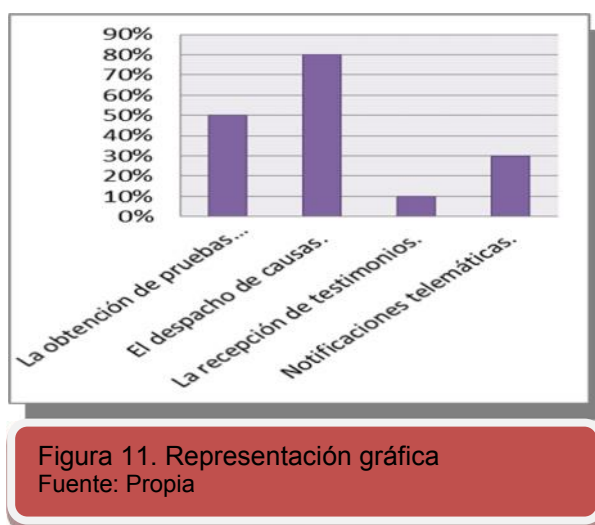
El 100% de los encuestados estiman que las TIC's pueden ser un recurso importante para mejorar la gestión del proceso penal.

### **Comentario.**

Para los encuestados las TIC's como recurso para mejorar la gestión del proceso penal son importantes en cuanto a los beneficios que en la administración de justicia ellas nos ofrecen.

La respuesta la ser identificada como unánime es un criterio compartido en todos los órganos de Estado y privados, puesto que la conversión del sistema penal, propuesto desde aproximadamente el año 2009, en la modificación de penas, procedimientos y tipificación de otro tipo de conductas, entre estas las vinculadas al uso de la información (Documentos Públicos Reservados, art. 200) subyace a fin de erradicar el costumbrismo del poder central y otros poderes en la promoción de información que se suponía ser de carácter interno, materializando en la mayoría de ocasiones el ilícito penal de Prevaricato, como se ha evidenciado en las tan llamadas ventas de contratos, adjudicaciones ilegales, entregas " a dedo", etc., verguenzas sociales que poco a poco con la nueva concepción de la cultura penal deben ser erradicadas, sobre todo bajo un sistema de meritocracia donde prime la superación y mérito personales.

**¿En qué aspectos considera que la tecnología puede ayudar a mejorar la gestión del proceso penal?**



**Interpretación.**

El 50% de la población encuestada considera que la tecnología puede ayudar a mejorar la gestión del proceso penal en cuanto a la obtención de pruebas como videos, escuchas telefónicas o audios, el 80% en lo referente al despacho de causas, el 10% en la recepción de testimonios y el 30% en las notificaciones telemáticas.

**Comentario.**

Entre los encuestados el mayor aporte que ofrecen las TIC's en cuanto al mejoramiento de la gestión del proceso penal es en cuanto al despacho de causas, porque el mismo sería más rápido y ordenado lo que significaría el verdadero cumplimiento del principio de celeridad procesal. El despacho de causas, en la actualidad simula ser uno de los métodos más estancados en el despacho y entrega de justicia a la sociedad, es así que la gran inquietud radica en despachar de forma oportuna, justa, veraz y fehaciente, en especial en temas vinculados al sorteo de las causas, asignación de jueces, fiscales, defensores públicos, notificación de resoluciones, sentamiento de razones, entre otros, los cuales deducen ser actividades que conlleva demasiado tiempo y provocan excesivos dilatamientos en el sistema penal, sin embargo las TIC's pueden gestionar mucho más que eso, como es el caso de la obtención de pruebas, así como lo identificamos en los delitos cibernéticos, que mediante el grupo de peritaje de la Policía Nacional, Brigada Informática, se puede obtener mediante programas con facilidades creadas por los mismos productores, claves para el libre acceso en la investigación de información, por ejemplo bases de claves de acceso a cuentas corrientes de determinado Banco.

**8. ¿En su criterio la utilización de las TIC's en el proceso penal permitirá?**

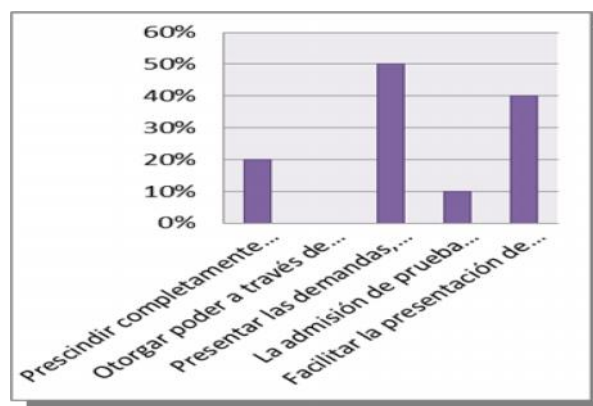


Figura 12. Representación gráfica  
Fuente: Propia

### ***Interpretación.***

Para el 20% de los encuestados la utilización de las TIC's en el proceso penal permitirá prescindir completamente del sistema de presentaciones personales, para el 50% presentar las demandas, escritos y recursos con firma digital del abogado, para el 10% la admisión de prueba documental escaneada por cada parte y para el 40% facilitar la presentación de las pruebas que se producen electrónicamente, con miras a la obtención de una prueba fehaciente, libre de vicios y sobre todo evitar la inducción a error a los operadores de justicia, conforme la entrega de un servicio honesto.

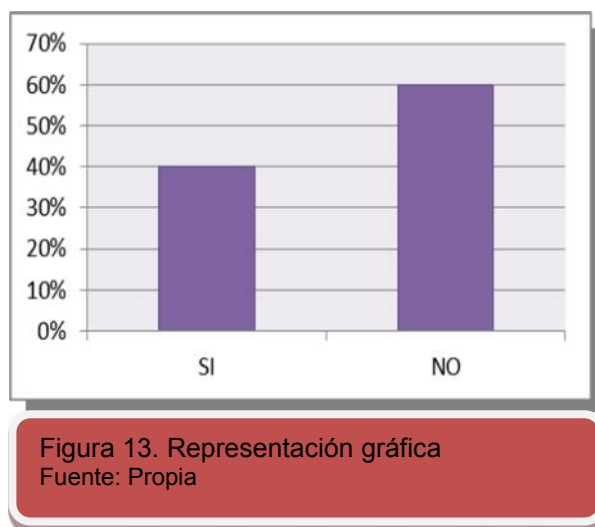
### ***Comentario.***

La utilización de las TIC's en el proceso penal permitirá según la mayoría de los encuestados presentar las demandas, escritos y recursos con firma digital del abogado lo que bien podría eliminar el uso de documentos impresos y remitirnos únicamente a la utilización de documentos virtuales que también contribuiría a la disminución del uso de papel que redundaría en la protección del medio ambiente. La figura de las demandas conforme lo estipula el art. 69 del Código Penal y subsiguientes, es un acto netamente propio y directo presentado por la parte afectada para la solicitud de administración de justicia que brinda el sistema contemporáneo, en compendio con otras legislaciones internacionales por supuesto, es así que mediante las TIC's se puede agilizar este método subyacente de épocas innovadas, dando como resultado mayor celeridad y efectividad, sin embargo en la actualidad aún no se ha diseñado un software que brinde este tipo de facilidades (con válida excepción en la presentación de denuncias por pérdida de documentos, patrocinado por la web del Consejo Nacional de la Judicatura, con disponibilidad para el público en general, aliviando la tarea de comisarías), empero representaría de gran utilidad promover una herramienta de gran valía tecnológica para la tranquilidad y comodidad del usuario, a más de constituir un medio disuasivo para el cometimiento del delito, pues a mayor celeridad provocaría la abstención de ilícitos penales.

Con ello, lo que se pretende es entregar al sistema de administración de justicia tópicos útiles y herramientas valederas para fomentar el acceso ciudadano a las diferentes figuras penales en las que se encuentren inmersos, con esto además se

dotaría de un medio virtual de transparencia en los servidores encargados de dicho proceso.

**9. ¿Existe un plan estratégico para la incorporación de las TIC's en la judicatura del lugar donde usted reside?**



***Interpretación.***

El 30% de los encuestados señalan que si existe un plan estratégico para la incorporación de las TIC's en la judicatura del lugar de su residencia y el 60% manifiesta que no.

***Comentario.***

Según la mayoría de la población encuestada no existe un plan estratégico para la incorporación de las TIC's en la judicatura del lugar de su residencia lo cual es preocupante porque este resultado equivaldría a que la incorporación de la función judicial a la era tecnológica no se ve reflejada en todos los rincones del país. Es misión primordial y deber de Estado el promover la implementación de herramientas tecnológicas para el servicio oportuno en el ámbito de justicia y otros temas, sin embargo el cambio generacional del régimen aún no permite la integración y coordinación entre todos los actores del sistema judicial, es decir una estrecha coordinación entre los sistemas de Judicatura, Fiscalía, Policía Nacional, Defensoría de Pueblo, etc., sino que se cuenta con programas aislados de cada entidad, como si fuesen responsabilidades distintas, lo importante es trabajar de forma coordinada y afianzando los intereses de la nación como una fortaleza para la integridad

ciudadana, actualmente existen varios proyectos como es el sistema unificado judicial, el cual probablemente esté disponible para fines del año 2014.

**10. ¿Considera apropiado el uso de herramientas tecnológicas como la observación de personas, las escuchas telefónicas, los videos, la utilización de bases de datos, para la investigación de delitos?**

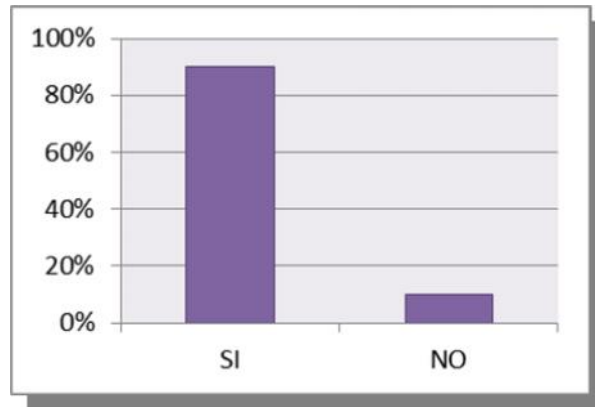


Figura 14. Representación gráfica  
Fuente: Propia

***Interpretación.***

El 30% de los encuestados considera apropiado el uso de herramientas tecnológicas como la observación de personas, las escuchas telefónicas, los videos, la utilización de bases de datos, para la investigación de delitos y el 60% restante no lo cree así.

***Comentario.***

Para la mayoría de los encuestados el uso de herramientas tecnológicas como la observación de personas, las escuchas telefónicas, los videos, la utilización de bases de datos, para la investigación de delitos no es apropiado por la vulneración de derechos y garantías que podría acarrear. Uno de los actuales proyecto en evidente desarrollo es la investigación apoyada en medios tecnológicos de referenciación de llamadas, correos e internet en general, debido a la abundante utilización de este tipo de recursos por parte del lampa delictiva en ilícitos penales, frecuentemente para la rapidez y efectividad de sus mal sanas actividades, por ello se ha obtenido grandes resultados y detenciones positivas conforme lo dictaminan las estadísticas de la Policía Judicial y que es el caso aprendido de otros países.

Dicho Modelo ya implementado en su totalidad en otras naciones aún es un reflejo lejano en nuestro país, sin embargo la utilización de estas herramientas debe ser un procedimiento debidamente conocido y autorizado por el sistema judicial, tipificando los casos cuando amerite su intervención, las entidades autorizadas para hacerlo y la finalidad para la cual esta destinada, una de sus cláusulas ancladas en el proyecto de Ley Penal Integral, propuesto y en trámite de aprobación por la Asamblea Nacional en la actualidad.

Además dentro de las diferentes proyecciones que se encuentran en ejecución dentro de nuestro sistema judicial penal, esta la agilidad de las diligencias judiciales a través del sistema de Oralidad, el cual busca disminuir el tiempo de ventilación de los diferentes procesos penales y con ello buscar una mejor entrega del sistema de justicia, es decir con ello la tecnología vendría a reforzar mediante la facilidad en toma de versiones, testimonios, verificación de medios auditivos, audiovisuales y demás que promuevan la certeza de juzgamiento pero a la vez facilidad y celeridad en el proceso y no únicamente en materia penal sino en las diversas áreas de gestión del Derecho.

11. **¿Considera que es constitucional y legal el uso de herramientas tecnológicas como la observación de personas, las escuchas telefónicas, los videos, la utilización de bases de datos, como medios de prueba en un proceso penal?**

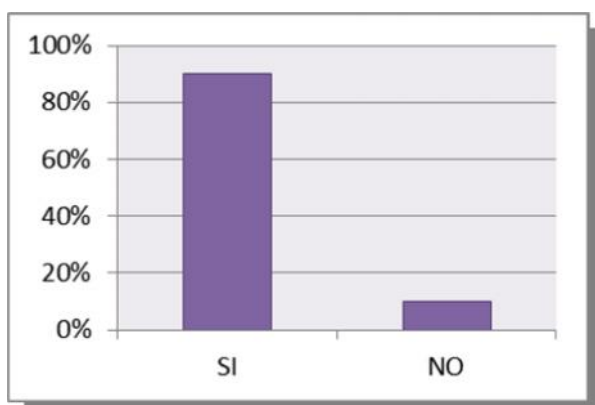


Figura 15. Representación gráfica  
Fuente: Propia

**Interpretación.**

El 30% de las personas encuestadas considera que es constitucional y legal el uso de herramientas tecnológicas como la observación de personas, las escuchas

telefónicas, los videos, la utilización de bases de datos, como medios de prueba en un proceso penal y el 60% no.

**Comentario.**

La constitucionalidad y legalidad del uso de herramientas tecnológicas como la observación de personas, las escuchas telefónicas, los videos, la utilización de bases de datos, como medios de prueba en un proceso penal es un aspecto que preocupa a la ciudadanía que aspira a desenvolverse en una sociedad sin violencia sin que para la represión de quienes infrinjan la ley sea necesario vulnerar derechos y garantías constitucionales y legales. La intencionalidad de la ley en el caso de aprobarse dicho modelo, es netamente investigativa y represiva del Delito, mas no atentatoria contra el derecho de intimidad u otros derechos consagrados en la Constitución, es así la interpretación que se ha debatido en el aura de la Asamblea Nacional, misma que por supuesto propone la disminución de los índices delictuales en base a la utilización de estas herramientas que en otras naciones son ya un éxito rotundo para el control de las conductas sociales.

**¿Considera usted que el uso de herramientas tecnológicas provenientes de la informática y de la tecnología de las comunicaciones, limita los derechos fundamentales de los ciudadanos?**

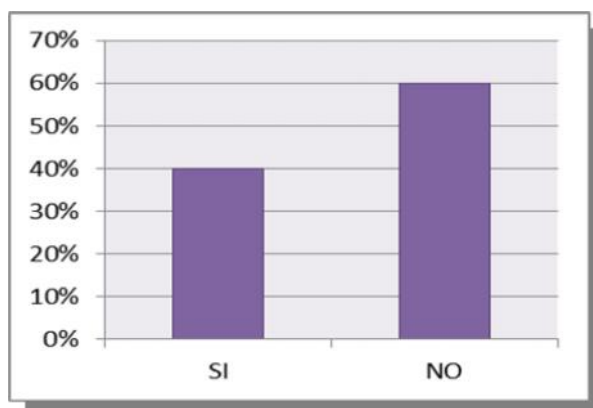


Figura 16. Representación gráfica  
Fuente: Propia

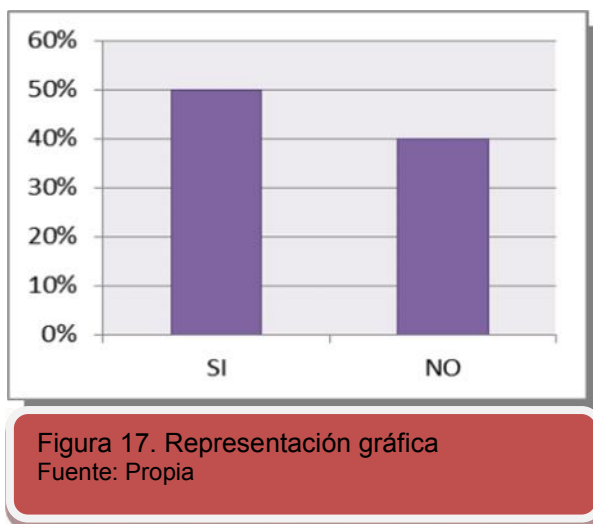
**Interpretación.**

El 40% de los encuestados considera que el uso de herramientas tecnológicas provenientes de la informática y de la tecnología de las comunicaciones, limita los derechos fundamentales de los ciudadanos y el para el 60% no.

**Comentario.**

La población encuestada se muestra reticente al uso de las TIC's para el esclarecimiento de los delitos y en cuanto a los derechos de los ciudadanos se contradice al responder esta interrogante ya que no considera que limiten derechos fundamentales de los ciudadanos como lo ha expresado en las respuestas de preguntas anteriores. Al definirse esta encuesta como un sistema de recolección de datos, es importante mencionar que la intención de encuestado es manifestar su aceptación por este procedimiento, es decir considerar que no vulnera ningún tipo de derecho, por consiguiente el tema va estrictamente encaminado a diferenciar un método de otro en la investigación del delito, más no a intervenir en temas de orden personal, político, religioso, cultural u otro; la acotación esta reglamentada en la tercera enmienda de la Ley Penal Integral, la cual en su articulado promociona este medio para el esclarecimiento y sanción de los ilícitos penales, la preocupación social no deberá existir.

**12. ¿Considera usted que existe una tensión entre el derecho del ciudadano a un debido proceso y la potestad del Estado para investigar efectivamente los delitos?**



**Interpretación.**

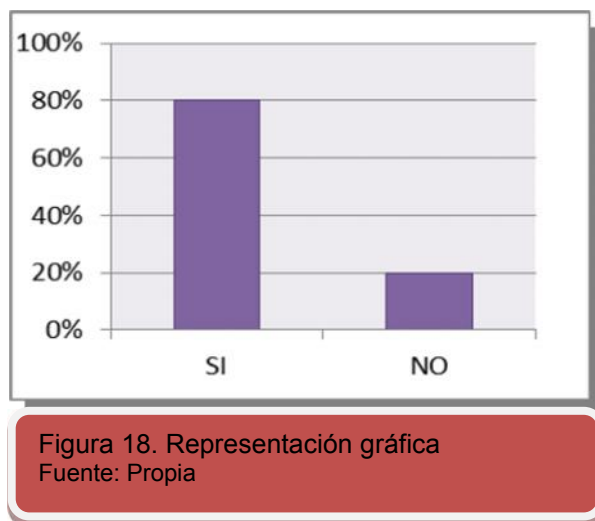
Para el 50% de los encuestados si existe una tensión entre el derecho del ciudadano a un debido proceso y la potestad del Estado para investigar efectivamente los delitos, manifestando una serie de criterios y diferencias en el mencionado proceso por diversas causas y/o experiencias y para el 40% no. Abstención o desconocimiento 10%.

**Comentario.**

Esta tensión entre el derecho del ciudadano a un debido proceso y la potestad del Estado para investigar efectivamente los delitos bien podría tender a desaparecer si se establecen normas legales que permitan recurrir a las TIC's sin vulnerar los derechos ciudadanos, en virtud de ser un mandato ciudadano la reacción inmediata ante el delito, pues en el referéndum ecuatoriano último, se establece la necesidad ciudadana en este proceso, sin embargo la prolijidad del legislador es radicar este método como un procedimiento estrictamente necesario, pues los presuntos delitos que puedan investigarse sin esta herramienta se deberán considerar por otros caminos y mas no por facilismo caer en la vulneración de un derecho o cuando así la ley no lo autorice.

Frecuentemente, no sólo a través de la investigación en el proceso penal, sino en diferentes esferas de la vida social de un país el temor y recelo ciudadano esta encaminado a que las TIC's pueden ser manipuladas por los medios de poder o quienes están a cargo de su control, muchas de las veces también es vinculado al sistema electoral, pues en muchas naciones se implementa ya el voto electrónico el cual ha sido manipulado y es entonces donde carece de objetividad.

- 13. ¿Considera usted que para lograr eficacia y funcionalidad en la administración de justicia penal es necesario replantear una serie de derechos y garantías fundamentales del acusado en el proceso, los cuales se hacen ceder con el fin de justificar una tarea del Estado, la de la investigación del delito?**



### ***Interpretación.***

Según el 80% de la población encuestada para lograr eficacia y funcionalidad en la administración de justicia penal es necesario replantear una serie de derechos y garantías fundamentales del acusado en el proceso, los cuales se hacen ceder con el fin de justificar una tarea del Estado, la de la investigación del delito y según el 20% no es necesario.

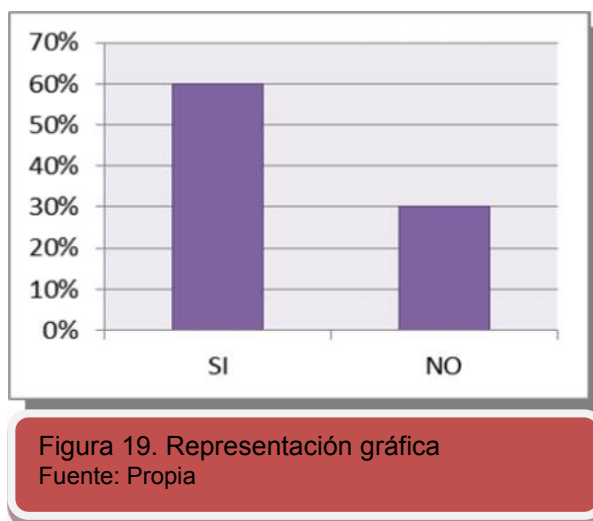
### ***Comentario.***

Una vez más aparece la tendencia garantista y constitucionalista en los encuestados por cuanto para la mitad de ellos para lograr eficacia y funcionalidad en la administración de justicia penal es necesario replantear una serie de derechos y garantías fundamentales del acusado en el proceso equiparándolos con la necesidad del Estado de investigar los delitos. Jurídicamente hablando, las conquistas alcanzadas en su momento son difíciles de ser desmontadas o erradicadas, contemplándose así la tipificación de derechos, por consiguiente sería un modelo deficiente el proponer la modificación o eliminación de los mismos, más aun cuando el costumbrismo social así ya lo ha establecido, empero la nueva modificación de la ley penal es coherente con el avance de la tecnología y con las facilidades que brindan este tipo de herramientas, sin embargo el camino para su tipificación requiere del estudio previo y con responsabilidad social donde se defienda el interés de la nación, sin acudir a prácticas incesantes donde se ignore el mandato supremo a el derecho positivo de la Carta Magna.

La supranacionalidad de ciertas leyes en estos temas, es en varios países muy notoria como por ejemplo Inglaterra, Francia, Luxemburgo, donde no existe mandato que contravenga la entrega de información si así lo requiere otro país en asuntos de investigación criminal, entonces el derecho a su intimidad, cuando una persona sabe que contraviene la ley y viola el interés social, tácitamente está sujeto a ser violado, pues durante los diferentes procesos de investigación que se gestionan por Agencias de Inteligencia, Unidades Investigativas, bajo la dirección del Fiscal, se promueve un sistema preventivo a priori, donde se verifican en su mayoría detalles en antecedentes personales, penales, datos familiares, etc., los mismos que no pueden gerenciarse bajo información demasiado confidencial, sin embargo cuando avanza el proceso investigativo, por supuesto que es necesario dichos intercambios, pero siempre bajo la cerebración de reuniones de coordinación, donde se pueda

manifestar la necesidad al país requirente y la forma en la que es utilizada, creando además un sistema de alerta para futuros riesgos criminales a dicho país.

**14. ¿Considera conveniente que en determinados casos la prueba denominada ilícita pueda adquirir licitud y legitimidad dentro del proceso penal?**



***Interpretación.***

Para el 60% de los encuestados es conveniente que en determinados casos la prueba denominada ilícita pueda adquirir licitud y legitimidad dentro del proceso penal y para el 30% no es conveniente.

***Comentario.***

Si las normas que regulen el uso de las TIC's como medios de prueba en el proceso penal regulan los mecanismos para el efecto no tendremos que considerar si darle licitud y legitimidad o no a prueba ilícita que lo único que haría es contravenir las disposiciones legales ya establecidas para el efecto con la finalidad de garantizar el esclarecimiento de los hechos a la par del respeto a los derechos del procesado. En el plano legal, los hechos y actos administrativos que han sido producidos con evidente ilegalidad no pueden ser convertidos en nuevos procedimientos dotados de licitud, veracidad, eficacia, etc; la ley en sus distintas manifestaciones no permite esta mutación debido a la ejecución instantánea de respeto a los derechos constitucionales, es decir sin en determinado momento se violenta uno de estos, no existirá acto futuro que pueda subsanarlo, por consiguiente, la acotación del legislador en la sanción en este tipo de conducta deberá estar encaminada en buscar

el equilibrio entre lo que se quiere controlar y lo que se va a vulnerar para controlarlo, sin atentar contra la integridad de los ciudadanos.

**15. Puede señalar dos ventajas y desventajas de la incorporación de las tecnologías de la información y comunicación (TIC's) como medios de prueba dentro del proceso penal ecuatoriano.**

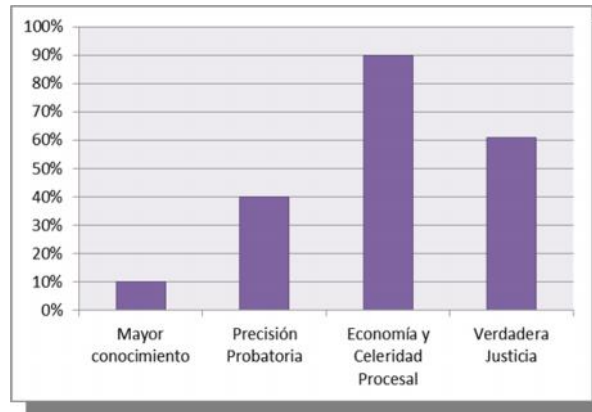


Figura 20. Representación gráfica: Ventajas  
Fuente: Propia

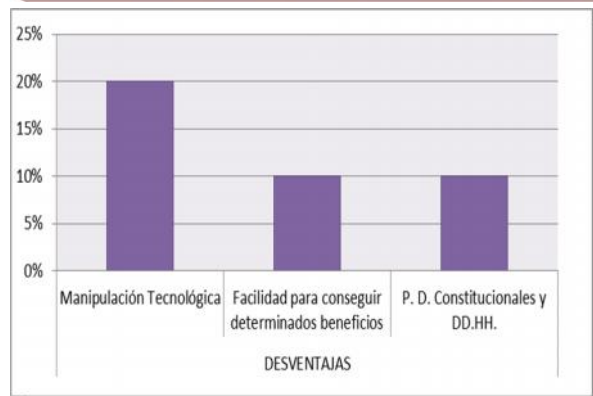


Figura 21. Representación: Desventajas  
Fuente: Propia

**Interpretación.**

Las Ventajas para el 10% es la obtención de mayor conocimiento de las TIC's, para el 40% la precisión probatoria, para el 90% la economía y la celeridad procesales y para el 60% la consecución de una verdadera justicia.

Las Desventajas son para el 20% la posibilidad de manipulación tecnológica de las pruebas, para el 10% la facilidad que estos recursos tecnológicos ofrecen para lograr

ciertos cargos y para el 10% la implicación que significan los mismos en la pérdida de Derechos Constitucionales y Humanos.

**Comentario.**

Las ventajas y desventajas están relacionadas con puntos discutidos a lo largo de los años cuando la administración de justicia ha entrado en debate, que no son sino básicamente la agilidad procesal en concordancia con la precisión probatoria para obtener una verdadera e imparcial justicia en contraposición con la manipulación tecnológica, tráfico de influencias y pérdida de derechos que podrían derivarse del uso de herramientas tecnológicas para administrar justicia.

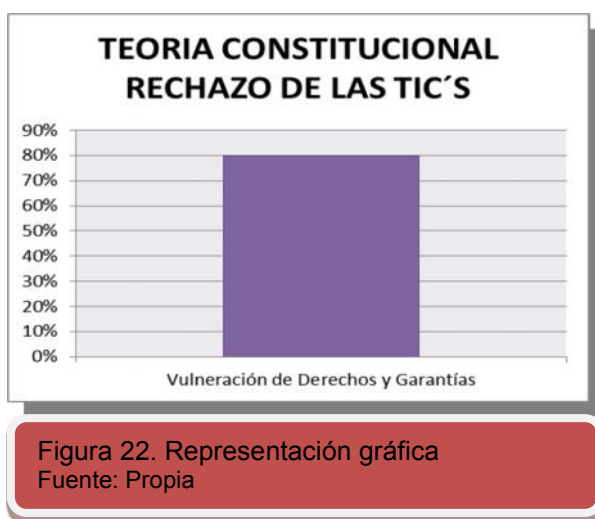
La Economía y Celeridad como se evidenció en anteriores preguntas es el camino por medio del cual se agilizaría el sistema penal, pues con la implementación del sistema de denuncias por pérdida de documentos del Consejo Nacional de la Judicatura, se ha mejorado de sobremanera la entrega de atención de cual era objeto el público en comisarías e intendencias a nivel nacional, sin embargo al constituir un tema de menor relevancia, no ha impedido para que la gestión de investigación continúe por parte de los estamentos encargados de hacerlo, empero la recepción de otro tipo de denuncias que atenten contra el pudor, violenten derechos, transgredan retribuciones sociales, que mantienen otro tipo de procedimientos en lo que respecta a la restitución de los mismos.

Estos deben ser tomados de diferente forma por las herramientas de las TIC's, es por ello que se consagra la ínfima necesidad de controlar a través de un solo mecanismo como lo promueve de manera comparativa en la administración de la información y comunicación, el Consejo Regulador de las TIC's, ente primordial en la nueva Ley de Comunicación aprobada recientemente, el cual controla, supervisa y sanciona los hechos que atenten contra la integridad de los derechos sociales, de manera similar se deberá proponer en el marco judicial.

Ahora bien, bajo el sistema técnico que este organismo promueve, por supuesto que no podrá regular en el sistema puro de derecho o en la forma de ejecución en modalidad positivista de la ley, sin embargo la direccionalidad que se pretende entregar bajo esta óptica es un control en plazos, formas, cumplimiento de prerrogativas, asignación oportuna, contestaciones, etc., lo cual deberá ir en

estrecha coordinación con el sistema de la Judicatura, en cambio para el control de la correcta aplicación de justicia bajo la interpretación de la interpretación de la ley.

**16. Puede usted señalar una teoría constitucional sobre la aceptación o rechazo de las TIC's en la protección y tutela de los derechos de las personas por parte del Estado.**



**Interpretación.**

El 100% de los encuestados se han manifestado contrarios las TIC's como medio de prueba en el proceso penal por la vulneración de derechos y garantías que sus diversas modalidad acarrearían.

**Comentario.**

Definitivamente la reticencia de los encuestados a la incorporación de las TIC's en la protección y tutela de los derechos de las personas por parte del Estado ha sido la constante en este estudio con fundamento en el argumento en que las TIC's vulneran derechos y garantías a los ciudadanos en general si son utilizados como medios probatorios. El desconocimiento de la ley, no exime de responsabilidad, jurídicamente ninguna persona atentará contra los derechos tipificados de otra, existen un sinnúmero de máximas legales que reglamentan el proteccionismo social garantista, en todo caso es responsabilidad directa y obligatoria del Estado el consagrar, respetar y hacer respetar dichas garantías en beneficio del colectivo nacional, sin embargo aún causa mucha renuencia la implementación de las TIC's en el sistema judicial y demás temas públicos, el cambio generacional aún puede incurrir en desarrollarse por varios años más, lo importante es rescatar que la integridad legal está dada por los propios caminos

que la ley manifieste, es decir la legislación debe ser puntual y clara en el momento de regular conductas que en el momento de ser controladas puede incurrir en la violación de derechos y caer en un mal mayor, evitando que la cura sea más grave que la enfermedad.

### ***Comentario general.***

El uso de las tecnologías de la información y la comunicación como medios de prueba en el proceso penal genera una controversia entre quienes están a favor del interés del Estado en la investigación de los delitos y quienes ante todo defienden el derecho fundamental de los ciudadanos a un debido proceso y plantea una interrogante entre quienes creen que el equilibrio de ambas tendencias es el que permitirá una convivencia segura y pacífica en sociedad, esa interrogante está dirigida a los mecanismos necesarios para buscar el equilibrio del que se habló antes desde el punto de vista legal.

Ante la perspectiva que se nos presenta el análisis de los pros y los contras de la incorporación de las tecnologías de la información y comunicación como medios de prueba dentro del proceso penal ecuatoriano desarrollado en esta tesis es fundamental para conocer la realidad de la justicia en nuestro país ya que en los resultados de las encuestas aplicadas se puede apreciar el rechazo a la aplicación de las tecnologías de la información y la comunicación como medios de prueba en el proceso penal por la vulneración a los derechos y garantías que su uso entrañaría.

Es importante considerar la opinión de los operadores de justicia a la par del conocimiento del marco normativo y doctrinario para el uso de las TIC's en el proceso penal de El Salvador para identificar fortalezas y debilidades constitucionales y legales sobre el tema en ese país como en el nuestro para plantear fórmulas para una reforma legal que en el Ecuador nos permitirá satisfacer las expectativas y necesidades estatales y ciudadanas en la investigación del delito y el respeto de los derechos de los ciudadanos.

## **CAPÍTULO V**

**5. Proyecto de ley incorporando como medio de prueba las tecnologías de la información y comunicación en el proceso penal del Ecuador.**

**REPÚBLICA DEL ECUADOR**

**ASAMBLEA NACIONAL**

**PROYECTO DE LEY INCORPORANDO COMO MEDIO DE PRUEBA LAS TECNOLOGÍAS DE LA INFORMACIÓN Y COMUNICACIÓN EN EL PROCESO PENAL DEL ECUADOR.**

**EXPOSICIÓN DE MOTIVOS**

Se advierte con fundamento en las disposiciones constitucionales y legales que los medios de reproducción de la palabra, la imagen y el sonido, se admitirán como medios de prueba siempre y cuando no se hubieran obtenido directa o indirectamente, mediante procedimientos que supongan violación de derechos fundamentales y libertades públicas.

En cuanto a las grabaciones, ya sean de palabra, imagen o sonido existen dos posturas:

La estructural en la cual se distingue entre medios y fuentes de prueba, considerando que los medios de reproducción de la imagen, sonido o palabra, son fuente de prueba y en cuanto a su forma de incorporación al proceso habrá de ser a través del reconocimiento judicial, reservando la prueba documental únicamente a los escritos en sentido propio.

La funcional, en la cual estos nuevos medios técnicos tendrían la condición de documentos, ya que el documento es un objeto puramente representativo cuya última finalidad es dar a conocer el dato que en él se contiene, ya sea la forma de un signo, figura, sonido o imagen.

<sup>50</sup>

El material que contenga la palabra, la imagen o el sonido, al igual que el resto de elementos de convicción habrá de conservarse para que no sufra alteraciones, tratamiento que también correspondería a los instrumentos que permiten archivar, conocer o reproducir datos relevantes para el proceso, adoptando las medidas de custodia que resulten necesarias.

---

<sup>50</sup> González Villanueva F. Javier, Nuevas Tecnologías y Medios de Prueba en el Proceso Laboral.

No se puede pasar por alto tampoco, la importancia de los mecanismos para valorar, estos nuevos avances, para lo que se debería tener en cuenta que para evaluar estos medios, debe haber un exquisito cuidado por parte de los órganos judiciales, ya que los mismos podrían ser alterados, situación que debe contemplarse, no sólo con los medios de reproducción de la palabra, el sonido o la imagen, sino de otros mucho más sofisticados y avanzados.

Incluso puede hacerse necesario que determinadas pruebas de grabaciones visuales, se complementen con otra prueba pericial que explique el contenido o conducta reproducida mediante la grabación.

Habiendo considerado la posibilidad de alteraciones de este tipo de instrumentos probatorios, se debe puntualizar también que si las reglas para la valoración de esta prueba son las de la sana crítica, ello va a suponer que el juzgador tiene que realizar un esfuerzo en ponerse al día en estos avances, conocer sus consecuencias, sus procedimientos, sus posibilidades, etc., para así poder aplicar sus criterios en función de la naturaleza de los mismos.

## **EL PLENO DE LA ASAMBLEA NACIONAL**

### **CONSIDERANDO:**

Que la Constitución de la República del Ecuador en su Art. 169 determina que el sistema procesal es un medio para la realización de la justicia. Las normas procesales consagrarán los principios de simplificación, uniformidad, eficacia, inmediación, celeridad y economía procesal, y harán efectivas las garantías del debido proceso.

Que el mismo cuerpo normativo dispone en su Art. 76 que en todo proceso en el que se determinen derechos y obligaciones de cualquier orden, se asegurará el derecho al debido proceso que incluye el derecho a que las pruebas obtenidas o actuadas con violación de la Constitución o la ley no tendrán validez alguna y carecerán de eficacia probatoria.

Que para lograr la celeridad y eficacia de los procesos, los trámites, en especial la presentación y contradicción de las pruebas, deben llevarse a cabo mediante el sistema oral, de acuerdo con los principios dispositivo, de concentración e inmediación.

Que asimismo, la Constitución de la República, en su Art. 195 establece que la Fiscalía dirigirá, de oficio o a petición de parte, la investigación pre procesal y procesal penal; durante el proceso ejercerá la acción pública con sujeción a los principios de oportunidad y mínima intervención penal, con especial atención al interés público y a los derechos de las víctimas.

En ejercicio de las facultades que le confiere el Art. 120 de la Constitución de la República del Ecuador expide la siguiente:

### **REFORMA AL CÓDIGO DE PROCEDIMIENTO PENAL**

**Artículo Único.-** Agréguese a continuación del inciso primero del Art. 155 lo siguiente: “... *con este fin se admitirán también los medios de reproducción de la palabra, el sonido y la imagen, así como los instrumentos que permitan archivar y conocer o reproducir palabras, datos, cifras y operaciones matemáticas llevadas a cabo con fines contables o de otra clase, relevantes para el proceso.*”

## CONCLUSIONES

- a. El proceso penal moderno se caracteriza por un uso amplio de herramientas tecnológicas provenientes de la informática y de la tecnología de las comunicaciones y en ese contexto recurrir a las mismas como medios de prueba plantea la búsqueda de un equilibrio efectivo, constitucional y legal entre el interés del Estado en la investigación de los delitos y el derecho de los ciudadanos a un debido proceso.
- b. El Salvador basa su proceso penal en un modelo adversativo acusatorio con el que se busca mejorar la actuación de los sujetos procesales, tener reglas claras sobre la admisibilidad de la prueba y brindar un servicio más eficiente con menor inversión estatal. En el Ecuador el proceso penal está cimentado en el Sistema Acusatorio Oral que concibe al Juez independiente de las partes.
- c. En El Salvador los Acuerdos de Paz, que pusieron fin al conflicto armado dieron inicio a un proceso de reforma judicial y legal sin precedentes en el país, con la que se intentó superar la legislación penal de origen inquisitivo. En el Ecuador el Código de Procedimiento Penal vigente desde el año 2000 determinó la transición del sistema inquisitivo al sistema acusatorio.
- d. En la República de El Salvador la potestad de juzgar y hacer ejecutar lo juzgado corresponde al Órgano Judicial; y, en la República del Ecuador dicha potestad es ejercida por los órganos de la Función Judicial.
- e. En el Salvador el Órgano Judicial está compuesto por la Corte Suprema de Justicia, las Cámaras de Segunda Instancia, y los demás tribunales que disponen las leyes del país en las materias que les corresponden, también existe un Consejo Nacional de la Judicatura, una entidad independiente en sus funciones que contribuye a la eficiencia de la carrera judicial; y, en el Ecuador la función Judicial está conformada por el Consejo de la Judicatura como su ente principal y por los órganos jurisdiccionales creados según la materia
- f. En el Ecuador las nuevas tecnologías se han dejado sentir notablemente en la prueba documental a través de los soportes magnéticos e informáticos varios que

se llevan a juicio, donde son reproducidos y a través de la interceptación conversaciones telefónicas, películas, registros informáticos, fotografías, discos u otros documentos semejantes, grabaciones de audio o video sean obtenidas por cámaras de seguridad o en lugares públicos; en tanto que en El Salvador la propia legislación procesal penal es escueta sobre el tema ya que únicamente hace una referencia en su codificación cuando menciona que durante la Audiencia de Vista Pública que entre otros los documentos serán leídos y exhibidos en la misma, con indicación de su origen.

- g.** Los resultados de las encuestas aplicadas ponen de manifiesto el rechazo a la aplicación de las tecnologías de la información y la comunicación como medios de prueba en el proceso penal por la vulneración a los derechos y garantías que su uso entrañaría.
  
- h.** Es importante considerar la opinión de los operadores de justicia a la par del conocimiento del marco normativo y doctrinario para el uso de las TIC's en el proceso penal para identificar fortalezas y debilidades constitucionales y legales sobre el tema y poder realizar planteamientos de orden legal que permitan satisfacer las expectativas estatales y ciudadanas en la investigación del delito y el respeto de los derechos de los ciudadanos.

## RECOMENDACIONES

- a. La implementación del sistema acusatorio oral en el Ecuador representó una ruptura con el anterior sistema fundamentado en la escritura, por ello es necesario que quienes estén relacionados de una u otra manera con el proceso penal estudien la oralidad para comprenderla y aplicarla de mejor manera en los diferentes procesos judiciales.
- b. Frente a los retos que nos plantean la evolución de la sociedad, los avances tecnológicos y las nuevas formas de criminalidad se deben incorporar a nuestra legislación disposiciones que contemplen a las tecnologías de la información y la comunicación como medios para la comisión de un delito y para el esclarecimiento de hechos delictivos que permitan alcanzar una efectiva administración de justicia que contribuya a la paz social y a la seguridad ciudadana.
- c. No debemos satanizar el uso de las TIC's como medios de prueba en el proceso penal por la controversia que generan entre la investigación eficaz del delito y el respeto de los derechos de los ciudadanos sino más bien estudiar la temática, profundizar en ella, sacar nuestras propias conclusiones y como miembros de la sociedad ecuatoriana y sujetos involucrados con el sistema judicial de uno u otro modo, aportar con propuestas debidamente fundamentadas para superar los vacíos legales que existen en la materia. Es decir no sólo limitarnos a detectar el problema sino plantear soluciones.
- d. En el proceso de incorporación de las TIC's como medio de prueba en el juicio penal, su conocimiento y aceptación juegan un rol vital: la optimización del uso de las mismas como herramientas de trabajo en el sistema judicial para agilizar las actividades que se desarrollan a diario al interior de cada dependencia judicial, funcionarios debidamente capacitados para aprovechar al máximo los medios tecnológicos a su disposición para las actividades laborales y la predisposición de ellos y ellas para asumir los retos que nos plantea la evolución tecnológica e impartir justicia de forma oportuna, eficaz y eficiente.
- e. Si bien es cierto que las TIC's como medios de prueba nos ponen a la par de la revolución tecnológica que estamos viviendo no podemos pasar por alto también que ellas no están exentas de la posibilidad de alteraciones por lo que si las reglas para la valoración de esta prueba son las de la sana crítica, ello supone que el juzgador

realice un esfuerzo constante para ponerse al día en estos avances, conocer sus consecuencias, sus procedimientos y sus posibilidades para poder aplicar sus criterios en función de la naturaleza de los mismos.

## BIBLIOGRAFÍA

- a. Agencia de los Estados Unidos para el Desarrollo Internacional, Tratado de Derecho Probatorio Penal Salvadoreño, San Salvador, 2009.
- b. Asamblea Constituyente de la República de El Salvador, Código Procesal Penal de la República del Salvador, [www.asamblea.gob.sv](http://www.asamblea.gob.sv)
- c. Asamblea Constituyente de la República de El Salvador, Constitución de la República del Salvador, [www.inap.mx](http://www.inap.mx).
- d. Asamblea Constituyente de la República de El Salvador, Ley Orgánica Judicial, San Salvador, San Salvador, vigente a 2012.
- e. BURGOS HERRERA, Elena, Artículo: “La utilización del vídeo como sistema de control y medio de prueba”, AS, núm. 11, 1998.
- f. CASADO Pérez José María y otros, Derecho Procesal Penal Comentado, Cooperación Española, San Salvador, 2007.
- g. Corporación de Estudios y Publicaciones, Código Orgánico de la Función Judicial, Quito, 2012.
- h. Corporación de Estudios y Publicaciones, Código de Procedimiento Penal Ecuatoriano, Quito, 2012.
- i. Corporación de Estudios y Publicaciones, Código Penal Ecuatoriano, Quito, 2012.
- j. Corporación de Estudios y Publicaciones, Constitución de la República del Ecuador, Quito, 2012.
- k. DEL REY Guanter, S., Artículo: Nuevas técnicas probatorias, obtención ilícita de la prueba y derechos fundamentales en el proceso labora, RDET, núm. 37, 1989.

- l.** Fundación Salvadoreña para el Desarrollo Económico y Social, Las Instituciones Democráticas en El Salvador: Valoración de Rendimientos y Plan de Fortalecimiento, San Salvador, 2000.
- m.** GONZÁLEZ Villanueva F. Javier, Nuevas Tecnologías y Medios de Prueba en el Proceso Laboral, Galicia, 2005.
- n.** MONTERO Aroca J., Comentarios a la Ley de Procedimiento Laboral, Editorial Civitas, SA, Madrid, 1993.
- o.** PESÁNTEZ Benítez Johana Dra., Compendio de Lecturas: La Prueba en el Proceso Penal, Universidad Técnica Particular de Loja, Loja, 2011.
- p.** Prueba Documental, [www.diccionariojuridico.mx](http://www.diccionariojuridico.mx)
- q.** Quiñones Vargas Héctor, El sistema oral en el proceso penal salvadoreño, <http://noticias.juridicas.com>, 2001.
- r.** Rivera S. José Antonio, El derecho de acceso a la justicia, Mirada Constitucional, [http://www.lostiempos.com/diario/opiniones/columnistas/20110526/el-derecho-de-acceso-a-la-justicia\\_127313\\_256497.html](http://www.lostiempos.com/diario/opiniones/columnistas/20110526/el-derecho-de-acceso-a-la-justicia_127313_256497.html), 2011.
- s.** Sandoval Rommell Ismael, El Proceso Penal Adversativo: La Decisión Político-Criminal Del Constituyente, [www.idpc.es](http://www.idpc.es).
- t.** Sistema Penal Acusatorio, [www.innovacion.gob.pa](http://www.innovacion.gob.pa).
- u.** Sistema Adversarial Acusatorio, [www.wikipedia.org](http://www.wikipedia.org).
- v.** Vaca Andrade Ricardo, Manual de Derecho Procesal Penal, Tomo I y Tomo II, Corporación de Estudios y Publicaciones, Quito, 2009.
- w.** Valdivieso Arias Luis Felipe Dr., Texto – Guía: Seminario: Litigación Oral en Materia Penal, [rsa.utpl.edu.ec](http://rsa.utpl.edu.ec).

- x. ZAVALA Baquerizo Jorge E., La Prueba en el Proceso Penal, Universidad de Guayaquil, Guayaquil, 2008.
  
- y. ZAVALA Baquerizo Jorge E., Tratado de Derecho Procesal Penal, Universidad de Guayaquil, Guayaquil, 2008.

## ANEXOS

### ENCUESTA UTILIZADA PARA EL LEVANTAMIENTO DE INFORMACION SOBRE LA APLICACIÓN DE LAS TECNOLOGÍAS DE LA INFORMACIÓN Y COMUNICACIÓN EN EL PROCESO PENAL Y PRE PROCESAL PENAL

Esta encuesta forma parte de una investigación que lleva a cabo el CITTESS de “Gestión Legal” de la UTPL. El objetivo es identificar los factores críticos necesarios para una incorporación eficaz de las Tecnologías de la Información y de la Comunicación (TIC) en los procesos penales.

Su opinión es esencial para nosotros, por lo que le rogamos que dedique unos minutos a cumplimentar este formulario. ¡Gracias por su tiempo!

El cuestionario es anónimo, pero si desea que le informemos de los resultados, puede indicar un correo de contacto al final del formulario.

**1. ¿Dónde accede a los recursos informáticos habitualmente?**  
(Señale las dos opciones principales)

- En su casa
- En la oficina
- En un centro de cómputo
- En un cibercafé

Otros:

**2. Valore la frecuencia con la que usa los siguientes programas:**  
(Marque con una X sabiendo que 1: nada y 4: mucho)

	1 Nada	2 Poco	3 Bastante	4 Mucho
Procesador de texto (Word, Word perfect, Works, Abi Word, etc.)	<input type="radio"/>	<input type="radio"/>	<input type="radio"/>	<input type="radio"/>
Programa de presentaciones (Power Point, Corel, Presentation, etc.)	<input type="radio"/>	<input type="radio"/>	<input type="radio"/>	<input type="radio"/>
Bases de datos (Access, MySQL,	<input type="radio"/>	<input type="radio"/>	<input type="radio"/>	<input type="radio"/>

FileMaker, etc.)				
Hojas de cálculo (Excel, SPSS, etc.)	<input type="radio"/>	<input type="radio"/>	<input type="radio"/>	<input type="radio"/>
Navegadores	<input type="radio"/>	<input type="radio"/>	<input type="radio"/>	<input type="radio"/>
Correo electrónico	<input type="radio"/>	<input type="radio"/>	<input type="radio"/>	<input type="radio"/>
Editores HTML (Frontpage, Dreamweaver, etc.)	<input type="radio"/>	<input type="radio"/>	<input type="radio"/>	<input type="radio"/>
Diseño gráfico	<input type="radio"/>	<input type="radio"/>	<input type="radio"/>	<input type="radio"/>
Chat	<input type="radio"/>	<input type="radio"/>	<input type="radio"/>	<input type="radio"/>
Herramientas para el trabajo colaborativo (BSCW, etc.)	<input type="radio"/>	<input type="radio"/>	<input type="radio"/>	<input type="radio"/>
Motores de búsqueda	<input type="radio"/>	<input type="radio"/>	<input type="radio"/>	<input type="radio"/>

**6. Usa el computador básicamente para:**

*(Señale las tres opciones principales)*

- Formación y perfeccionamiento
- Edición de documentos
- Consulta
- Comunicación con otras personas

Otros:

**4. Las dificultades que encuentra para incorporar la herramienta informática a su trabajo diario se deben a:**

- Falta de preparación
- Incremento del tiempo de dedicación
- Escasa disponibilidad de equipos informáticos en oficina.
- Escasa disponibilidad de equipos informáticos en el hogar.
- Ninguna

Otras:

**5. Las tecnologías de la información y comunicación que utiliza más frecuentemente son:**

- Videoconferencias, audioconferencias.
- Tecnología móvil: PDA, audio, teléfonos móviles.
- Blogs.
- Internet, intranet, wifi.

Ninguna  
Otras:

**6. Valore la formación en el uso de las Tecnologías de la Información y la Comunicación (TIC's) que ha recibido a lo largo de su labor profesional:**  
(Señale el número sabiendo que 1: insuficiente y 4: óptima)

1  2  3  4

**7. En su trabajo diario ¿utiliza las TIC's?**

SÍ  NO

Si la respuesta es afirmativa, señale la frecuencia con que utiliza las TIC:

- Diaria
- Semanal
- Mensual
- Trimestral
- No las utilizo

Si la respuesta es negativa, especifique las razones:

**8. ¿Considera que las TIC's pueden ser un recurso importante para mejorar la gestión del proceso penal?**

SÍ  NO

**9. ¿En qué aspectos considera que la tecnología puede ayudar a mejorar la gestión del proceso penal?**  
(Señale las dos opciones principales)

- La obtención de pruebas como videos, escuchas telefónicas o audios.
- El despacho de causas.
- La recepción de testimonios.
- Notificaciones telemáticas.

**10. ¿En su criterio la utilización de las TIC's en el proceso penal**

**permitirá?**

- Prescindir completamente del sistema de presentaciones personales.
- Otorgar poder a través de firma digital.
- Presentar las demandas, escritos y recursos con firma digital del abogado.
- La admisión de prueba documental escaneada por cada parte.
  
- Facilitar la presentación de las pruebas que se producen electrónicamente.

**11. ¿Existe un plan estratégico para la incorporación de las TIC's en la judicatura del lugar donde usted reside?**

SÍ  NO

**12. ¿Considera apropiado el uso de herramientas tecnológicas como la observación de personas, las escuchas telefónicas, los videos, la utilización de bases de datos, para la investigación de delitos?**

SÍ  NO

**13. ¿Considera que es constitucional y legal el uso de herramientas tecnológicas como la observación de personas, las escuchas telefónicas, los videos, la utilización de bases de datos, como medios de prueba en un proceso penal?**

SÍ  NO

**14. ¿Considera usted que el uso de herramientas tecnológicas provenientes de la informática y de la tecnología de las comunicaciones, limita los derechos fundamentales de los ciudadanos?**

SÍ  NO

**15. ¿Considera usted que existe una tensión entre el derecho del ciudadano a un debido proceso y la potestad del Estado para investigar efectivamente los delitos?**

SÍ  NO

**16. ¿Considera usted que para lograr eficacia y funcionalidad en la administración de justicia penal es necesario replantear una serie de derechos**

**y garantías fundamentales del acusado en el proceso, los cuales se hacen ceder con el fin de justificar una tarea del Estado, la de la investigación del delito?**

SÍ  NO

**17. ¿Considera conveniente que en determinados casos la prueba denominada ilícita pueda adquirir licitud y legitimidad dentro del proceso penal?**

SÍ  NO

**18. Puede señalar dos ventajas y desventajas de la incorporación de las tecnologías de la información y comunicación (TIC's) como medios de prueba dentro del proceso penal ecuatoriano.**

a) .....

b) .....

**19. Puede usted señalar una teoría constitucional sobre la aceptación o rechazo de las TIC's en la protección y tutela de los derechos de las personas por parte del Estado.**

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