

ARTÍCULO CIENTÍFICO

LA PRUEBA INDICIARIA COMO MECANISMO DE DEFENSA, DE NECESARIA INCORPORACIÓN AL COIP

THE INDICIARY EVIDENCE AS A DEFENSE MECHANISM, OF NECESSARY INCORPORATION TO THE COIP

Buchelli Agama, Juan Gilberto ^I; Cornejo Aguiar, José Sebastián ^{II}

^I. jbuchelli74@gmail.com. Abogado en libre ejercicio, Ecuador.

^{II}. scor1719@hotmail.com. Abogado en libre ejercicio, Ecuador.

Recibido: 02/12/2021

Aprobado: 05/04/2022

Como citar en normas APA el artículo:

Buchelli, J. G. y Cornejo, J. S. (2022). La prueba indiciaria como mecanismo de defensa de necesaria incorporación al COIP. *Revista Debate Jurídico Ecuador*, 5(2), 227-242.

RESUMEN

La palabra prueba se encuentra presente en toda la manifestación de la vida y probar es demostrar la existencia de un hecho en un modo y tiempo determinado buscando siempre la verdad y persiguiendo el conocimiento completo de los hechos. El presente trabajo de investigación tiene como objeto elaborar un análisis doctrinario y crítico sobre la importancia de las pruebas indiciarias para proponer su incorporación al COIP. Debido a que, la prueba juega un rol importante dentro de un juicio o procedimiento, este estudio contiene el análisis de la prueba indiciaria y la responsabilidad penal que es esta representa dentro la legislación pues es la encargada de buscar la verdad, con el fin de obtener un conocimiento basto y argumentado sobre los hechos sobre los cuales deberá aplicarse una norma jurídica. Para llevar a cabo esta investigación se realizó una vasta recopilación bibliográfica y documental en donde, fue posible determinar la importancia que tiene la introducción de la prueba indiciaria dentro del COIP con el fin de que está adquiera veracidad y fuerza probatoria para dictar sentencias a los acusados sin violar sus derechos. Por esta razón, es necesario profundizar con más estudios acerca de este tema ya que la información es limitada y es considerada importante dentro de los procesos penales.

PALABRAS CLAVE: Prueba indiciaria; hecho delictivo; norma jurídica.

ABSTRACT

The word evidence is present throughout the manifestation of life and to gather evidence is to demonstrate the existence of a fact in a certain way and time, always seeking the truth and pursuing complete knowledge of the facts. The purpose of this research study is to elaborate a doctrinal and critical analysis on the importance of circumstantial evidence and propose its incorporation to the Comprehensive Organic Criminal Code (COIP). Since evidence plays an important role within a trial or procedure, this study contains the analysis of the circumstantial evidence and the criminal responsibility that this represents within the legislation since it is its obligation to seek the truth in order to obtain a broad and rational knowledge of the facts in which a legal norm should be applied. In order to execute this research, a vast bibliographical and documental compilation was carried out where it was possible to determine the importance of the introduction of circumstantial evidence within the COIP in order to acquire veracity and evidentiary force to dictate sentences to the accused without violating their rights. For this reason, it is necessary to investigate this issue since the information is limited and is considered important in criminal proceedings.

KEYWORDS: Circumstantial evidence; fact; crime; norm; judiciary; process

INTRODUCCIÓN

El conglomerado humano que habita en sociedad se ha caracterizado por presentar conflictos de intereses y derechos, por lo que, que para solucionar estos problemas se crearon normas y leyes que en muchos de los casos son violadas o transgredidas. Sin embargo, dentro de una sociedad organizada existe una reglamentación que permite solucionar los conflictos y sancionar a quienes hayan infringido la ley. Este proceso se lo conoce como derecho procesal, en donde, la sociedad decide resolver este conflicto administrando justicia, donde, el representante legal deberá demostrar a través de diferentes pruebas los hechos y solucionar cualquier disputa.

Mitermaier (1997) menciona que, en la antigua Grecia, Aristóteles, al hacer referencia a la prueba desde un punto de vista lógico más no religioso considera que principalmente está dada por el silogismo y la inducción. Dentro de los medios principales de prueba que se manejaron en los asuntos civiles fueron: testimonial, documental y el juramento.

Por otro lado, el Imperio Romano montó una estructura de derecho significativa, en donde, el juez era la autoridad máxima para dar criterios sobre los conflictos suscitados. Gracias a este sistema de derecho se pudo obtener un Estado soberano y al proceso se lo consideró como un instrumento de paz para la sociedad (Mancheno, 2014). La principal característica de este modelo de juicio es la forma en la que se encontraba fundamentada, pues todo tipo de pruebas

que intervenían en este proceso debían estar dentro de las normas y reglas legales. Por otro lado, en los tiempos de la República no existía reglas ya que era el pueblo quien juzgaba, a pesar de ello, en situaciones de conflicto extremo el único Juez del pueblo era quien poseía la facultad interrogar y determinar la carga de la prueba. A diferencia de los dos sistemas analizados anteriormente, en la República la prueba documental era más importante que la testimonial (Mancheno, 2014).

En el periodo Justiniano se permitió elaborar bases legales con las cuales se construyó la lógica de la prueba. Dentro de esta etapa es posible observar la regulación legal de las pruebas y se consideró nuevos medios de prueba tales como el testimonio de la mujer, del delincuente, del loco, el impúber y el perjurio. La principal característica de este periodo fue que se logró establecer por primera vez el principio contradictorio para evitar la arbitrariedad de las autoridades judiciales

Actualmente, la palabra “prueba” generalmente hace parte del diario vivir de las personas, por lo tanto, es necesario conceptualizar este término, dependiendo de la actividad que se la aplique. Dentro de la ciencia del derecho, el principal actor es la prueba judicial, dado que, esta es parte fundamental en el razonamiento jurídico al conectar con la realidad; sobre todo en casos en los cuales exista una controversia o un litigio, ya que un juicio sin pruebas simplemente es una historia de ficción sin hechos reales. Por estas razones, es de vital importancia que tanto juezas como jueces sean los encargados de administrar de mejor manera la justicia, basándose en la Constitución de la República del Ecuador, que permita convertir al país en un Estado democrático que garantice los derechos y libertades primordiales de los ciudadanos.

La prueba juega un rol importante dentro de un juicio o procedimiento, pues es la encargada de buscar la verdad, con el fin de obtener un conocimiento basto y argumentado sobre los hechos sobre los cuales deberá aplicarse una norma jurídica. En cambio, Mancheno (2014) en su investigación menciona, que lo probado es acercarse a la verdad sin llegar totalmente del hecho, haciendo hincapié en la necesidad de la prueba indiciaria para determinar la existencia o inexistencia de normas judiciales.

Dentro de la doctrina de la jurisprudencia la prueba es conocida como un derecho probatorio con la cual es posible dictar una sentencia condenatoria, asegurando el respeto de los derechos y garantías señaladas en la Constitución (Bravo, 2010). A través de esta actividad probatoria, la prueba es capaz de lograr el convencimiento de la culpabilidad del procesado, a pesar de ello, Córdón (2011) menciona que la prueba indiciaria es muchas veces categorizada como un indicio de poco valor probatorio.

El estudio de la prueba indiciaria tiene gran relevancia dentro del sistema penal ecuatoriano, en donde el Código Orgánico Integral Penal (2021) en su artículo 498 manifiesta los diferentes medios de prueba, como son: el documento, el testimonio y la pericia; los cuales deben

diferenciarse como prueba directa o indirecta, mediante su sujeción lógica, leyes científicas o su experiencia (Cortés, 2010).

Ahora bien, en el caso de la prueba indiciaria cabe caracterizarla como indirecta pues la doctrina en general ha catalogado los indicios como tal.

Para entender cómo surge, se encuentra la teoría de Jairo Parra Quijano en su estudio publicado en el 2011 señala que la prueba se establece en indicios con inicio en la magia, la cual era homeopática y magia contaminante, que ha tenido uso por los individuos desde muchos años atrás, con el único cambio que refiere a su interpretación. Dado que en siglos pasados la prueba indiciaria fuera tan sustancial, ya que fue suficiente para sentar una condena, considerándose como fundamento divino y de costumbre. Por cuanto varios autores la han mencionado como la Reina de las Pruebas.

Pérez (2007) menciona que este medio de prueba considerada como indicio ha sido aplicada desde el inicio de los tiempos con el esoterismo hasta el campo técnico- científico de hoy en día en el área de la Criminalística. En el proceso penal esta es aceptada y validada siempre y cuando los vestigios, rastros y huellas hayan sido ingresados al sistema probatorio y la presunción de teorías haya sido desechado.

Florián (1968) y Rosenberg (1955) consideran que el indicio está comprendido dentro de la prueba indirecta y de las conclusiones obtenidas sobre los hechos bajo criterio de la autoridad judicial, considerando que no son medio de prueba. Por otra parte, Pérez (2007) indica que el indicio de forma materializada si es considerado medios de prueba, aunque, poco representativo, ya que, no muestran el hecho sino ayudan a la narración de la historia del testigo. Es por esta razón, que el estudio de varias teorías del delito ayuda a la aplicación de esta prueba dentro de un proceso penal para evitar sancionar a personas inocentes.

Igualmente, la sentencia N ° 220-1998 del 16 de noviembre del Tribunal Constitucional Española (1998) menciona que la prueba indiciaria indudablemente es un análisis, juicio, razonamiento que hay que ir sumando cada indicio cada elemento que sean inherentes, pertinentes, conducentes y útiles para probar; si esto es así, va sumando cada indicio y al final se llega a determinar una prueba indiciaria.

En este contexto “prueba tiene como finalidad llevar a los jueces al convencimiento de los hechos o circunstancias de un delito y determinar la responsabilidad de una persona” (Código Orgánico Integral Penal, 2021). Por lo tanto, las pruebas emitidas como indicio deben ser útiles, directas y concluyentes que permitan a los operadores de la justicia determinar culpables y sancionar sin cometer errores. Por ello, analizar la prueba indiciaria denota como prioridad en el ente juzgador pues es el encargado de emitir una decisión penal conforme a la normativa vigente basándose en los elementos de prueba.

Por esta razón, con el presente estudio se pretende resaltar el uso y correcto manejo de los indicios dentro de los sistemas procesales pues es de vital importancia y que por lo mismo no es

posible prescindir de ello, ya que, es una manera eficaz para evaluar la presunción de inocencia y con esto obtener resultados fundamentados y así evitar caer posibles errores judiciales. De igual manera, con esta investigación será posible entender a la prueba indiciaria desde la teoría para después ser aplicado.

En consecuencia, de lo mencionado anteriormente el objetivo general para la presente investigación fue elaborar un análisis doctrinario y crítico sobre la importancia de las pruebas indiciarias para proponer su incorporación al COIP.

MÉTODOS

Considerando los objetivos la presente investigación se basó en el método inductivo en donde, se estudió el problema y se determinó la importancia de las pruebas indiciarias dentro de los procesos penales y respondió a la pregunta del porque es necesario incorporarlas dentro del COIP.

También, es una investigación descriptiva y se integró los aspectos generales de la prueba indiciaria y su uso en las sentencias condenatorias por parte de los operadores de justicia. Según el enfoque planteado, se realizó una investigación de tipo cualitativa, en donde, se recopiló información bibliográfica para determinar las cualidades y características del uso de las pruebas indiciarias en las sentencias condenatorias. Se realizó un análisis jurídico en base a las jurisprudencias extranjeras sobre como aplican la prueba indiciaria en delitos penales y si esta es considerada como método que garantice la justicia eficaz, equitativa y confiable.

Finalmente, se estudió un conjunto de casos penales en donde, se ha considerado a la prueba indiciaria como método indirecto en las sentencias condenatorias, con el propósito de demostrar la validez de este medio de prueba y que sea considerado como un método directo en los procesos penales para evitar vulnerar los derechos constitucionales de los procesados.

RESULTADOS

Siendo el objeto de esta investigación elaborar un análisis doctrinario y crítico sobre la importancia de las pruebas indiciarias para proponer su incorporación al COIP; se consiguió una investigación profunda en donde se ha podido evidenciar en doctrinas y jurisprudencias extranjeras, que es un buen instrumento para evitar la impunidad en casos que no se tiene prueba directa.

La enciclopedia Jurídica Omeba (1983) define como “una demostración de la existencia de un hecho ya sea material o de un acto jurídico en todas las formas que sean admitidas por la ley”. Por otro lado, Belloch (1992) indica que consta de tres elementos esenciales: una serie de hechos, un proceso deductivo y una conclusión final, los mismos que constituyen los indicios de una forma propia ya sean, implícitos o explícitos para finalmente llegar a una deducción correcta. Mientras que Mass (2008) la define como una actividad probatoria indirecta más no, como un objeto material sino más bien como un argumento probatorio mediante alguna inferencia de correcta índole. Así

también, Carnelutti (1944) indica que cuando se trata de una prueba indiciaria esta es catalogada como crítica, lógica e indirecta. En conclusión, la prueba representa un suceso en donde se demuestra la verdad o falsedad del hecho.

La prueba indiciaria establece relaciones entre los indicios encontrados, el hecho desconocido que se está investigando y tratando de mostrar mediante el Juez. El hecho mencionado anteriormente se construye mediante una base lógica bien elaborada la cual, parte del análisis de los indicios, atraviesa por una fase probatoria y finalmente culmina en la certeza de estos hechos.

Dentro del ámbito judicial esta es la demostración histórica de algo que existió o puede existir en donde, las partes procesarles serán los encargados de demostrar este hecho en base a la actividad probatoria. En la legislación ecuatoriana las pruebas presentadas en los juicios están reguladas por el Código General de Procesos, Código Orgánico Integral Penal, estableciendo en el proceso salvaguardar los derechos y obligaciones de cualquier orden. En los artículos 158 al 232 del Código General de Procesos (2020) “regula toda la actividad probatoria dentro de un juicio en las diferentes disposiciones legales, trata sobre la carga, publicidad y medios de la prueba”. En el Código Orgánico Integral Penal, establece que ésta, se presenta como parte del derecho material y derecho procesal en donde, se determina el valor o eficacia de ciertas pruebas en este proceso. De acuerdo con Pérez (2007) menciona cuatro grupos acerca de la naturaleza de la prueba de acuerdo a las normas jurídicas que la regulan:

- Considerada como derecho material
- Considerada de naturaleza mixta
- Considerada de naturaleza estrictamente procesal; y,
- Considerada individualmente, procesal y sustancial

Si bien es cierto, la prueba indiciaria llevará un mayor esfuerzo en cuanto al razonamiento lógico al buscar una conexión con el hecho, pero, la valoración y apreciación de la actividad probatoria basándose en el poder-deber del juzgador es de vital importancia.

En el proceso penal es necesario la aplicación de la ley penal, porque la base del juicio penal es la demostración del delito y consecuentemente la designación de responsabilidades al sujeto acusado culpable de este delito o infracción a la ley.

La prueba en el proceso penal, ha ido evolucionando significativamente con el avance de la tecnología, a más de los medios de prueba tradicionales, hoy en día existen técnicas modernas de investigación como es el área de criminalística, donde, se analizan huellas, rastros de sangre, armas, restos de cabellos humanos, entre otras evidencias que los delincuentes dejaron erróneamente en la escena del delito. Teniendo en cuenta esto, la actividad pericial se ha ido fortaleciendo técnicamente facilitando el descubrimiento de la participación de una persona en un acto ilícito.

El sistema procesal penal ecuatoriano está constituido por cuatro fases cuando se trata de la actividad probatoria: la anunciación, la recepción, la práctica y la valoración. Estas fases tienen sus características que permiten indicar la validez de la actividad probatoria en materia penal, sobre todo si en la legislación ecuatoriana se considera como un medio para aplicar justicia.

El termino sujetos procesales refiere a las personas que son parte directa en un litigio, estos aparecen como consecuencia de las fases nombradas anteriormente dentro de la actividad probatoria. Por ejemplo, en la primera fase de anunciación de prueba, las personas que se encuentran involucradas en el acto ilícito, solicitan la práctica de prueba, como acusado o acusador y se incluye al Fiscal como el sujeto procesal tal como se menciona en el Art. 195 de la Constitución.

Desde el punto de vista de la acción penal y teniendo como base la legislación procesal penal ecuatoriana, se clasifica en dos clases, la primera que se refiere a la acción penal pública en donde, el Fiscal es el único encargado y la segunda que es la acción penal privada en donde, la víctima es el principal actor. Como consecuencia de esta clasificación de acción penal, se considera a los sujetos procesales para los delitos de acción pública al fiscal, la víctima y el procesado, mientras que, para los delitos de acción privada, los sujetos procesales son únicamente la víctima y el procesado.

Con respecto a la carga de la prueba en el derecho procesal, se refiere de forma directa o indirecta al juez y de los sujetos que están inmiscuidos en la litigación penal, y que están obligados a entregar al juez una prueba que no quebrante garantías constitucionales y que sea incorporada a la normativa legal.

Para esto, se revisa la legislación aprobada de España y Perú con respecto a las figuras procesales de presunción e indicios para compararlos con lo dispuesto en el Art. 172 del COIP de la legislación ecuatoriana.

En el libro de leyes españolas Ley 1/2000 (Ley de Enjuiciamiento Civil, 2000) en la novena sección y citando al artículo 358 se encuentra regulado lo referente al enjuiciamiento en materia civil y la presunción legal, de la siguiente manera

Artículo 385. Presunciones legales.

- 1.- Las presunciones que la ley establece dispensan de la prueba del hecho presunto a la parte a la que este hecho favorezca. Tales presunciones solo serán admisibles cuando la certeza del hecho indicio del que parte la presunción, haya quedado establecida mediante admisión o prueba.
2. Cuando la ley establezca una presunción, salvo prueba en contrario, ésta podrá dirigirse tanto a probar la inexistencia del hecho presunto como a demostrar que no existe, en el caso de que se trate, el enlace que ha de haber entre el hecho que se presume y el hecho probado o admitido que fundamenta la presunción.
3. Las presunciones establecidas por la ley admitirán la prueba en contrario, salvo en los casos en que expresamente lo prohíba (Ley de Enjuiciamiento Civil, 2000).

La legislación española también presenta un artículo en el que se dicta normativa especial en temas de filiación, en donde, es necesario acudir a la aplicación de la prueba indiciaria para su resolución.

Artículo 767. Especialidades en materia de procedimiento y prueba.

1. En ningún caso se admitirá la demanda sobre determinación o impugnación de la filiación si con ella no se presenta un principio de prueba de los hechos en que se funde.
2. En los juicios sobre filiación será admisible la investigación de la paternidad y de la maternidad mediante toda clase de pruebas, incluidas las biológicas.
3. Aunque no haya prueba directa, podrá declararse la filiación que resulte del reconocimiento expreso o tácito, de la posesión de estado, de la convivencia con la madre en la época de la concepción, o de otros hechos de los que se infiera la filiación, de modo análogo.
4. La negativa injustificada a someterse a la prueba biológica de paternidad o maternidad permitirá al tribunal declarar la filiación reclamada, siempre que existan otros indicios de la paternidad o maternidad y la prueba de ésta no se haya obtenido por otros medios (Ley de Enjuiciamiento Civil, 2000).

El Código Procesal Civil peruano (1993) es considerado por el más completo en cuanto al tema de estudio se refiere, debido a que, determina las contextualizaciones de cada una de las figuras jurídicas, además, presenta mayor especificidad en sus escritos lo cual, ayuda de manera significativa a los jueces en la aplicación de las mismas.

En primera instancia cita al Art. 276 con la definición correspondiente al indicio y la presunción en el Art. 277:

Artículo 276.- Indicio. - El acto, circunstancia o signo suficientemente acreditados a través de los medios probatorios, adquieren significación en su conjunto cuando conducen al Juez a la certeza en torno a un hecho desconocido relacionado con la controversia (CODIGO PROCESAL CIVIL, 1993).

Artículo 277.- Presunción. - Es el razonamiento lógico-crítico que a partir de uno o más hechos indicadores lleva al Juez a la certeza del hecho investigado. La presunción es legal o judicial (CODIGO PROCESAL CIVIL, 1993).

El Código Procesal Civil de Perú también determina de una manera más estructurada en los Artículos 278 y 279, cuando una presunción legal puede ser considerada relativa o absoluta dependiendo de los términos:

Art. 278.- Presunción legal absoluta. - Cuando la ley califica una presunción con carácter absoluto no cabe prueba en contrario. El beneficiario de tal presunción sólo ha de acreditar la realidad del hecho que a ella le sirve de base (CODIGO PROCESAL CIVIL, 1993).

Artículo 279.- Presunción legal relativa. - Cuando la ley presume una conclusión con carácter relativo, la carga de la prueba se invierte en favor del beneficiario de tal

presunción. Empero, éste ha de acreditar la realidad del hecho que a ella le sirve de presupuesto, de ser el caso (CODIGO PROCESAL CIVIL, 1993).

En ambos artículos se manifiesta que la presunción se considerará como absoluta cuando no se recepte ninguna prueba en su contra, aclarando que quien quiera beneficiarse de aquello, deberá probar solo el hecho conocido.

Actualmente, el área de la criminalística juega un rol importante en los juicios penales pues permite identificar de una manera más fácil al autor del delito. La prueba indiciaria es capaz de generar convicción si cumple los requisitos necesarios y se evalúa su eficacia probatoria ya que si no se cumple esto a cabalidad se puede incurrir en el error.

Al hacer un conjunto entre la prueba indiciaria y las técnicas modernas de investigación está resulta ser fundamental e indispensable en los casos delictivos, pues, si en esto es probable que los hechos queden impunes. Cruz (2018) en su estudio *Problemática de la prueba indiciaria* considera que la prueba indiciaria es el ente principal en el proceso penal siempre y cuando esta vaya de la mano con la criminalística, llegando a denominarle como un “auxilio valioso”.

En consecuencia, a esto, la actividad probatoria deberá realizarse de una manera sigilosa en donde se respete los derechos de cada una de las personas que se encuentran garantizados en la Constitución; y, si algún medio de prueba es obtenido sin este requisito, no deberá ser valorado y la actividad probatoria deben ser de “carga” de medios probatorios incriminatorios para que el juez sea el encargado de determinar la culpabilidad o inocencia del acusado.

Iván Merchán en su obra *Vademécum procesal* indica que cualquier persona natural puede hacer uso de las pruebas y refutar a la parte contraria. Ahora bien, entre las pruebas que considera válidas el COIP en el Art. 498, únicamente aparece: el documento, el testimonio y la pericia.

El Código Orgánico Integral Penal (COIP) contiene 730 artículos, los mismos que se encuentran compuestos por 3 libros: disposiciones generales, disposiciones transitorias y reformas. Con respecto al Libro I, hace referencia a la infracción penal, diferentes clases de delitos como: los delitos contra la administración aduanera, contra el sistema financiero, delitos económicos, violaciones a las leyes del buen vivir, entre otros. Con respecto al Libro II, este está referido al actual Código de Procedimiento Penal el cual, contiene temas acerca de la Jurisdicción y el proceso penal. En este contexto, la prueba indiciaria dentro del COIP dispone que su objetivo es llevar al ente operador de la justicia el material necesario de la infracción cometida y la responsabilidad sobre la persona procesada hasta llegar al convencimiento del juez de los hechos y circunstancias suscitadas. De igual forma en el Código de Procedimiento Penal se encontraban los fundamentos en los cuales está basado la actividad probatoria, es decir, se podía probar por cualquier medio la culpabilidad del caso siempre y cuando se encuentre dentro de la Constitución.

En el proceso penal es común que aparezcan teorías sobre la presunción de inocencia partiendo desde el pensamiento crítico y jurídico del juez. La presunción de la inocencia exige el

cumplimiento de varios requisitos para emitir una sentencia condenatoria en un juicio penal, en donde, se tiene la obligación de presentar la prueba de culpabilidad, más allá de toda duda razonable. Dentro de la escuela del derecho penal el italiano Francesco Carrara fue su mayor expositor sobre este tema en donde menciona que, todas las normas y los momentos dados en el proceso penal encuentran su fundamento y argumento, precisamente en la protección del estado de la inocencia.

Este principio doctrinario es conocido como el “principio de culpabilidad”, el cual abarca temas sobre el injusto objetivo y la culpabilidad subjetiva. Binding se encargó de conceptualizar la culpabilidad, definiéndola en el sentido de dolor y culpa y luego las causas de inimputabilidad.

Por lo tanto, las garantías constitucionales son considerados derechos fundamentales que se encuentran vinculadas estrechamente con el proceso penal y por esto son de cumplimiento obligatorio priorizando las acciones y verificando su correcta ejecución. Así mismo, el derecho llega a ser un instrumento de cambio y en conjunto con la Constitución de la República la cual se caracteriza por ser una constitución garantista. Dentro de cada uno de los derechos de protección ciudadana existen garantías básicas como, la presunción de inocencia en donde, se menciona que nadie debe ser juzgado por un acto que no esté estandarizado como infracción dentro de la ley.

Se propone incluir la prueba indiciaria como mecanismo de defensa, de necesaria incorporación al COIP, porque se ha podido evidenciar en jurisprudencias extranjeras, que esta prueba es un buen instrumento para evitar la impunidad en casos que no se tiene prueba directa.

Por consiguiente, esto implica que operadores jurídicos como jueces, ministerios públicos, fiscales, abogados, entre otros; deben elaborar una construcción lógica para tener una teoría de defensa y determinar la responsabilidad; en el caso de la prueba indiciaria no existe pruebas directas; eso no quiere decir que habrá ausencia de prueba, al contrario, lo que se exige es que los indicios de por sí tengan una acreditación.

De manera que, incorporar esta prueba indiciaria en el COIP, exige una actividad investigativa profunda, por ejemplo, si un fiscal no ha cumplido con su función o no ha reunido los elementos de convicción en la etapa correspondiente; no puede recurrir a la prueba indiciaria, esta prueba indiciaria exige mayor actividad porque no hay la prueba directa. Dicho de otra manera, si el fiscal tiene la única oportunidad de probar con indicios que la persona es culpable y no hizo la investigación correspondiente el acusado será absuelto por insuficiencia probatoria.

Indistintamente, debe establecerse principios donde se exija que el hecho base esté acreditado, es decir que el indicio este probado. Este indicio debe ser plural, convergente, fuerte, y que no admita contra indicios; y si fuera el caso que exista un solo indicio que este tenga la suficiente fortaleza para acreditar un hecho.

También, el juez juega un papel muy importante, porque debe dar una explicación razonada mediante la sentencia; tiene que explicar cómo llega a la conclusión de responsabilidad; y esto

lo puede realizar con la valoración de la prueba, utilizando la sana crítica, los conocimientos científicos, la máxima de la experiencia y el razonamiento lógico. Si se cumple de esta manera, no se existirá afectación de derechos fundamentales porque la prueba indiciaria está relacionada al derecho de presunción de inocencia y a la motivación de resoluciones judiciales. Presunción de inocencia en qué sentido, porque para que un ciudadano sea sentenciado debe existir prueba suficiente, el juez debe haber llegado a una certeza de la responsabilidad del acusado, pero cuando no motivamos, cuando damos una simple explicación basado en conjeturas y no utilizamos adecuadamente la prueba indiciaria estaremos afectando también la presunción de inocencia o la motivación de la resolución judicial.

Y para concluir, la prueba indiciaria excluye a la presunta flagrancia, porque se sobre entiende que este delito la persona es aprendida justo en el momento que está cometiendo el delito, como se dice se lo encuentra con las manos en la masa, es decir en vestigios, huellas del delito, etc.

DISCUSIÓN

De acuerdo con los objetivos planteados en este estudio, se ha recopilado la conceptualización de la prueba indiciaria en base a la materia penal y judicial, además de los elementos de la misma para así poder determinar con la problemática de la aplicación de está en diferentes procesos penales. Además, se analizó las legislaciones de España y Perú y se comparó con la legislación ecuatoriana (Código Orgánico Integral Penal y como norma supletoria el Código Orgánico General de Procesos).

Al hablar de indicio el problema encontrado fue la generalidad y la ambigüedad con la que se maneja el caso generando así ausencia de veracidad frente algún delito cometido. Es decir, al no colocar límites o parámetros que individualicen el indicio de una manera más explícita se podría cometer un error que vulnera el derecho a la defensa de una persona inocente.

Por otro lado, al ser ambiguo hace que exista una falta de precisión, esto quiere decir que al manejar un solo indicio en los casos penales es susceptible a varias interpretaciones que pueden generar varias teorías e hipótesis que carezcan de veracidad; esto resulta importante debido a que es necesario que exista una información concluyente para proceder a condenar al acusado legítimamente. Así mismo, muchas de las veces la insuficiencia de pruebas indiciarias influye de manera significativa en la toma de decisiones, dado que la calidad de los indicios presentados permite tener una inferencia lógica muchos más sólido. En caso de no tener en el poder las pruebas indiciarias suficientes se tendrá que absolver de toda culpa al procesado generando así dudas de las decisiones tomadas.

Por ejemplo, en el artículo 158 del Código Procesal Penal peruano (2004) se hace referencia a los requisitos que debe presentar la prueba indiciaria para que esta sea validada entre estos se encuentra que el indicio esté basado en las reglas de la lógica, ciencia y experiencia. De acuerdo con esta argumentación, tanto el Tribunal Constitucional y la Corte Suprema de Justicia

concluyen que al aplicar la prueba indiciaria es relevante el razonamiento lógico empleado por el juez. Después de todo lo expuesto la prueba indiciaria es necesaria para enervar la presunción de inocencia, así lo menciona Belloch (1992) en su apartado donde afirma que lo verdaderamente decisivo al fijar el valor probatorio de la prueba indiciaria está en determinar la certeza jurídica sobre el hecho que se trata de aclarar.

Al realizar una comparación crítica entre las legislaciones españolas, peruanas y ecuatorianas fue posible encontrar similitudes entre estas, pero sobre todo diferencias las cuáles deberían ser consideradas y tomadas en cuenta para reformar el Código Procesal ecuatoriano.

En esta instancia al comparar las reformas españolas y ecuatorianas; en donde, la legislación española en el Art. 385 hace referencia a las presunciones legales lo cual es bastante similar al Art. 163 numeral 4 del Código Orgánico General de Procesos ecuatoriano, en donde, se menciona que al estar exento de ser probado el hecho que se presume, al igual que en la legislación española existe la necesidad de demostrar el hecho con indicios y pruebas y también se permite la posibilidad de presentar pruebas de lo contrario. Acerca de la definición de presunción judicial en España esta concuerda con lo que se tiene entendido en Ecuador, en donde se manifiesta que el hecho probado deberá tener un nexo con el hecho que va a probarse. También, hace referencia a que los jueces son los responsables de exponer los motivos necesarios por los cuales tomaron su decisión en las sentencias condenatorias.

En temas referentes a la aplicación de la prueba indiciaria se observa que es análogo al Estado ecuatoriano en donde, para presentar una impugnación se solicita al menos un principio que funcione como prueba. El numeral tres determina que es posible aceptar en una impugnación inferencias por parte del procesado al igual que sucede en los casos ecuatorianos. Para que sea mejor comprensible para el lector, se hace referencia a un caso que es común en Ecuador; por ejemplo, por temas de conyugales como la convivencia de esposos en la época de concepción se presume como progenitor al esposo de la madre. Sin embargo, en ambas legislaciones se disponen que solo se puede declarar como filiación negativa en caso de que el padre evite realizarse exámenes de ADN.

Por otra parte, se estudió la legislación peruana la cual es una de las más completas y concisas por lo que debería ser tomada en cuenta como documento base para mejorar las reformas ecuatorianas y ofrecer un mejor servicio judicial a la ciudadanía. Entonces, en el artículo 276 del Código Procesal Civil peruano (1993) tiene concordancia con las conceptualizaciones doctrinarias ecuatorianas, en las cuales se establece las características para ser considerado indicio. El Código Civil de Perú (2020) resalta dos artículos más mientras, que en el COIP ecuatoriano no se encuentra definida la presunción lo cual conlleva a generar problemas a los jueces en el momento de la toma de decisiones por mera confusión. Algo que es importante rescatar es que el Art. 32 del Código Civil del Ecuador (2019) que hace referencia a la norma jurídica en la que, el legislador evalúa si se admite o se declina la prueba, como ocurre en la

normativa peruana. También, es importante destacar la sección adicional que presenta el Código Civil de Perú (2020), como es el artículo 280 donde indica la forma en la que debe actuar un juez dependiendo de las situaciones, lo cual no se encuentra redactado en el Código Civil ecuatoriano y que debería estar presente explícitamente. Como se estudió en las secciones anteriores, las sentencias condenatorias vienen de un razonamiento lógico y crítico del Jueza encargado, el mismo que con su experiencia y conocimiento en este ámbito resolverá el objeto de la controversia.

Después de haber analizado y comparado las legislaciones internacionales con las normativas ecuatorianas fue posible evidenciar fallas que podrían ser corregidas de manera adecuada. En primera instancia para evitar que se produzcan errores con respecto a la falta de eficacia y validez probatoria de la prueba indiciaria es que los servidores judiciales estén capacitados para determinar de manera correcta las sentencias en un proceso penal. Por lo que es necesario que se inicie el cambio desde las instituciones educativas ecuatorianas de tercer y cuarto nivel que ofertan Derecho a reproducir y forjar mejor el conocimiento con el objetivo de mejorar el sistema penal ecuatoriano. Por otra parte, al tener como base la Legislación Civil Peruana es recomendable crear un manual para mejorar la aplicación de la actividad probatoria contemplada en el Código Orgánico Integral Penal (2021) donde se tome en cuenta tres premisas:

Primera. - Desde el instante en el que llega la prueba al Fiscal, esta autoridad debe tomar inmediatamente contacto con la escena del crimen a fin de evitar manipulación de los objetos o lugares donde se suscitó el delito y generar así mayor validez probatoria de los indicios encontrados.

Segundo. - En caso de existir testigos presenciales, es necesario que antes de emitir una declaración a los miembros judiciales sean revisados psicológicamente para evaluar el grado de veracidad de sus dichos y así evitar tomar falsas declaraciones que pueden causar falsas presunciones en los Jueces.

Tercero. - Todos los objetos que sean encontrados en la escena del crimen deberán ser sometidos a exámenes de ADN. Como se mencionó en párrafos anteriores el avance de la tecnología en el área de criminalística debe ir de la mano con las decisiones del Juez puesto permitirá tener mayor claridad en la Audiencia de Juzgamiento.

Cuarto. - Es de vital importancia adjuntar una sección adicional al COIP ecuatoriano similar al Art. 280 del Código Civil peruano, en donde, se indique de manera explícita la forma de actuar y de tomar decisiones por parte de los jueces dependiendo de las situaciones en las que se encuentren. Para esto, se deberán estudiar casos penales suscitados con anterioridad. formando una red de trabajo entre estudiantes de Derecho de las diferentes universidades estatales y el Consejo de la Judicatura; a fin de crear un instrumento técnico procesal que contribuya a los procesos penales, sobre todo en la actividad probatoria de la prueba indiciaria plena del debido proceso que debería llevarse en la actividad probatoria.

Finalmente, es importante recalcar la importancia que tiene la prueba indiciaria dentro de los procesos penales, puesto que la administración de la justicia no se puede aplicar en base a presunciones, por lo que al introducir la prueba indiciaria en el COIP estará empapada de veracidad y le otorgará fuerza probatoria para dictar sentencias a los acusados sin violar los principios lógicos del caso, los derechos humanos y no existiría la nulidad de la resolución. Luque & Varela (2003) mencionan en su estudio, este concluye que la prueba indiciaria dentro de la corte suprema cuando existe un fallo esta toma énfasis en la resolución del caso al punto de permitir una deducción lógica y la conclusión del caso.

CONCLUSIONES

El derecho a la estabilidad en el trabajo o el principio de continuidad en el empleo del trabajador en general, no está reconocido expresamente en la Constitución de la República del Ecuador, como uno de los principios del derecho al trabajo; sin embargo, está plasmado dentro de los derechos reproductivos de las personas trabajadoras y en especial para la mujer trabajadora se garantiza su estabilidad sin limitación por el número de hijos, maternidad o lactancia; incluso prohíbe el despido ilegal de la trabajadora por gestación y/o maternidad.

El Código de Trabajo no garantiza la estabilidad laboral en relación a los contratos eventual y ocasional de la mujer trabajadora en período de maternidad o lactancia, siendo necesario que la ley regule de mejor manera el derecho constitucional de cuidado y estabilidad de la mujer por su condición de gestación y maternidad, que implique el respeto a los derechos reproductivos reconocidos en la Constitución de la República del Ecuador; a esto se suma, el derecho a decidir y tener cuantos hijos e hijas quiera sin que constituya causa de despido laboral por este hecho, o desconocer su derecho a la maternidad y lactancia o la garantía a permanecer en su trabajo.

La doctrina revisada en su contexto general determina que el trabajo es consustancial a la naturaleza humana y que la mujer trabajadora tiene deberes y derechos en relación al contrato de trabajo, que los derechos y deberes de la trabajadora y del empleador son mutuos; así como del Estado, que debe garantizar la estabilidad en el empleo de la mujer en su condición de gestación y/o lactancia, que implica la autonomía de la voluntad de las partes y el principio protector del derecho al trabajo como la estabilidad, la Irrenunciabilidad y la intangibilidad de los derechos de la mujer trabajadora.

REFERENCIAS

Aguiar de Luque, L., & Varela, C. (2003). *La ley del jurado: problemas de aplicación*. Madrid: Consejo General del Poder Judicial.

- Belloch, J. (1992). *La prueba indiciaria. Cuadernos de Derecho Judicial* N° 13/1992. Obtenido de file:///C:/Users/TOSHIBA/Downloads/10373-Texto%20del%20art%C3%ADculo-41120-1-10-20140922.pdf
- Bitbol, A. (1996). *Enciclopedia jurídica Omeba*. Buenos Aires.
- Bravo, R. (2010). *La Prueba en Materia Penal*. Universidad de Cuenca. Cuenca-Ecuador.
- Carneluti, F. (1944). *Sistema de Derecho Procesal Civil*. Buenos Aires.
- Castillo& Alcala. (1953). *Derecho Procesal Penal*. Buenos Aires-Argentina.: Editorial Krat. Tomo.III.
- Cordón, J. (2011). *La prueba indiciaria y la presunción de inocencia en el proceso penal*. Universidad de Salamanca.
- Cortés, R. (2010). La prueba indiciaria. *Revista Digital de la Maestría en Ciencias Penales de la Universidad de Costa Rica*, 271-290.
- Cruz, J. (2018). *PROBLEMÁTICA DE LA PRUEBA INDICIARIA*. Cajamarca. Obtenido de <https://repositorio.unc.edu.pe/bitstream/handle/UNC/2882/CRUZ%20LEZAMA.pdf?sequence=4&isAllowed=y>
- Florián, E. (1968). *De las pruebas penales. Tomo I*. Bogotá: Temis, 1968, No. 60 p. 130.
- Hernández, M. J. (Octubre de 2010). *La prueba indiciaria en el proceso penal*. Obtenido de <https://fliphtml5.com/oxjj/zdkj/basic>
- Ley de Enjuiciamiento Civil. (2000). *Ley de Enjuiciamiento Civil*. España: Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil .
- Loaiza, M. (2019). *El Uso de las Pruebas Indiciarias en las Sentencias Condenatorias*. Facultad de ciencias políticas. Universidad Politécnica de Chimborazo.
- Mancheno, M. (2014). *La Prueba Indiciaria y la Responsabilidad Penal en la Legislación Ecuatoriana*. Universidad Central del Ecuador. .
- Miranda, M. (2013). *Prueba indiciaria y estándar de prueba en el proceso penal*. Obtenido de https://issuu.com/wilberae/docs/prueba_indiciaria_manuel_miranda_estrampes
- Mitermaier, C. (1997). *Tratado de Prueba en Materia Criminal* . Madrid: E.REUS. p.340.
- Mixán Máss, F. (2008). *Indicio. Elementos de convicción de carácter indiciario*. Trujillo: Ediciones BLG.
- Nevares, J. (27 de Diciembre de 2019). Derecho a la resistencia y la protesta social en Ecuador. *La Hora*, pág. 5A.
- OMEBA. (1983). *Enciclopedia Jurídica Omeba*. Buenos Aires.
- Parra, J. (2002). Algunas reflexiones sobre los principios de la prueba. *Opinión Jurídica*.
- Parra, J. (2011). *Manual de derecho probatorio* . Bogotá: Librería Ediciones del Profesional.
- Pereira, C. (03 de Agosto de 2015). *Depósito académico digital*. Obtenido de DADUM Universidad de Navarra:

<https://dadun.unav.edu/bitstream/10171/39783/1/201512%20PyD%2070-71%20%282014%29%20-%203.pdf>

Peréz, L. (2007). *Eficacia de la Prueba indiciaria en el Proceso Penal*. Universidad Andina. Obtenido de <https://core.ac.uk/download/pdf/159777969.pdf>

Rosenberg, L. (1955). *Tratado de derecho procesal civil. Tomo II. Libro Segundo. Cap. IV*. Buenos Aires: Ediciones Jurídicas Europa-América, 1955, ps. 202-203.

SENTENCIA 220/1998. (1998). *Tribunal Constitucional de España*. España. Obtenido de <http://hj.tribunalconstitucional.es/es-ES/Resolucion/Show/3722>

STCE, T. C. (1998). *SENTENCIA 220/1998, de 16 de noviembre*. Obtenido de <http://hj.tribunalconstitucional.es/es-ES/Resolucion/Show/3722>

Véjar, D. (13 de Octubre de 2016). *INREDH. Por los derechos humanos, d ellos pueblos y la naturaleza*. Obtenido de "El derecho a la resistencia no solo es derecho a la protesta": <https://www.inredh.org/index.php/archivo/derechos-humanos-ecuador/90-el-derecho-a-la-resistencia-no-solo-es-derecho-a-la-protesta>

Documentos para emplear la metodología propuesta:

Hernández, E. (2010). *LA PRUEBA INDICIARIA EN EL PROCESO PENAL*. Madrid - España: Comunidad Autónoma de Canarias. Pág.3.

Pisfil, D. (2014). *LA PRUEBA INDICIARIA Y SU RELEVANCIA EN EL PROCESO PENAL*. Perú-Perú: Pontificia Universidad Católica del Perú.

Quiroz, J. (2005). *LA PRUEBA INDICIARIA COMO MÉTODO DE PRUEBA*. Lima-Perú: Independiente.

Fuentes referenciales

Constitución de la República del Ecuador. Montecristi (2008)

Código Civil. (2020). *DECRETO LEGISLATIVO N° 822*. Perú.

Código de Procedimiento Penal. (2011). *R.O. 360-S, 13-I-2000*.

Código Orgánico General de Procesos. (2020). *Registro Oficial Suplemento 506 de 22-may.-2015*. Ecuador.

Código Orgánico Integral Penal. (2021). *Registro Oficial Suplemento 180-2014*. Ecuador.

Código Procesal Civil. (1993). *RESOLUCION MINISTERIAL N° 10- RESOLUCION MINISTERIAL N° 10-93-JUS*. Perú.

Código Procesal Penal. (2004). *DECRETO LEGISLATIVO N° 957*. Perú.

Ley de Enjuiciamiento Civil. (2000). *Ley de Enjuiciamiento Civil*. España: Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil.