



Ciencia Latina
Internacional

Ciencia Latina Revista Científica Multidisciplinar, Ciudad de México, México.
ISSN 2707-2207 / ISSN 2707-2215 (en línea), marzo-abril 2024,
Volumen 8, Número 2.

https://doi.org/10.37811/cl_rcm.v8i2

LA IMPUNIDAD POR VIOLENTARSE LA CADENA DE CUSTODIA POR PARTE DE LA POLICÍA NACIONAL

IMPUNITY FOR VIOLATING THE CHAIN OF CUSTODY BY THE NATIONAL POLICE

Ordoñez Ordoñez Leonela Ayleth

Universidad Técnica de Machala, Ecuador

Vasquez Olaya Anggie Yuleisy

Universidad Técnica de Machala, Ecuador

Luis Johao Campoverde Nivicela

Universidad Técnica de Machala, Ecuador

DOI: https://doi.org/10.37811/cl_rcm.v8i2.11208

La Impunidad por Violentarse la Cadena de Custodia por parte de la Policía Nacional

Ordoñez Ordoñez Leonela Ayleth¹

<https://orcid.org/0000-0003-4760-0524>

Universidad Técnica de Machala

Ecuador

Vasquez Olaya Angie Yuleisy

<https://orcid.org/0000-0002-4263-2044>

Universidad Técnica de Machala

Ecuador

Luis Johao Campoverde Nivicela

lcampoverde@utmachala.edu.ec

<https://orcid.org/0000-0003-0679-1512>

Universidad Técnica de Machala

Ecuador

RESUMEN

El presente trabajo de investigación ha partido del objetivo central de determinar la importancia de la cadena de custodia en el proceso penal. Durante la discusión del mismo se ha destacado la manera en que la violación a la cadena de custodia ha generado impunidad en muchos casos en que efectivamente existían elementos para impulsar el proceso y lograr una condena sostenida en la prueba existente de la infracción material y la responsabilidad de los procesados. La impunidad no es el resultado de un problema en la norma o en la actividad jurisdiccional, sino que obedece en muchos casos, al mal manejo de la misma, que termina siendo inválida. Nuestro sistema jurídico está estructurado sobre la base de las garantías a los derechos de las personas, entre los que se destaca el derecho fundamental al debido proceso; de esta manera, solo se puede establecer una sentencia condenatoria si las garantías del procesado han sido estrictamente observadas, entre las que se encuentra la garantía de la prueba válida, de manera que, si ha existido una violación a la cadena de custodia, la prueba no tiene valor en el proceso.

Palabras clave: Impunidad, proceso, prueba, cadena de custodia

¹ Autor principal

Correspondencia: lcampoverde@utmachala.edu.ec

Impunity for Violating the Chain of Custody by the National Police

ABSTRACT

This research work has started from the central objective of determining the importance of the chain of custody in the criminal process. During the discussion, the way in which the violation of the chain of custody has generated impunity in many cases in which there were actually elements to promote the process and achieve a conviction based on proof of the material violation and the responsibility of the perpetrators was highlighted. those processed. Our legal system is structured on the basis of guarantees to the rights of people, among which the fundamental right to due process stands out; In this way, a conviction can only be established if the guarantees of the accused have been strictly observed, among which is the guarantee of valid evidence, so that, if there has been a violation of the chain of custody, the evidence It has no value in the process.

Keywords: *Impunity, process, evidence, chain of custody*

Artículo recibido 23 marzo 2024

Aceptado para publicación: 25 abril 2024



INTRODUCCIÓN

En los actuales momentos, el estado ecuatoriano atraviesa por una alarmante situación de inseguridad, apreciable fundamentalmente en la ejecución de ilícitos contra la vida, los mismos que de acuerdo a nuestro sistema jurídica, deben ser sancionados a través del desarrollo del proceso penal.

El proceso penal es el escenario en que se confrontarán el estado y el procesado, en igualdad de armas y con una serie de garantías que permitirán al juzgador exponer una sentencia imparcial. En el proceso, lo más importante es la prueba; solo la prueba puede establecer una decisión para el juzgador, y esa prueba debe ser válida e íntegra, lo que se consigue únicamente si es obtenida, anunciada y practicada con observación de la constitución y la ley.

Las normas de procedimiento en la cadena de custodia que manejan los responsables de la recopilación de evidencias del ilícito, garantizan la conservación, confiabilidad y registro de las mismas; es decir, la pureza de los elementos recogidos, pues se trata de un equipo que tiene en primer lugar el acceso al lugar de los hechos, siendo su deber hacerse cargo del proceso de custodia.

Debemos tomar en cuenta que cuando una evidencia se pierde o no fue tratada cuidadosamente, se está viciando elementos que pueden ser determinantes para que se demuestre la existencia del delito y la participación del procesado, y a su vez, se está violando el debido proceso en sus garantías mínimas, afectando la idea del juicio justo y la igualdad de armas, lo que podría llevar a que una persona inocente sea sancionado por un delito que no cometió, o caso contrario, que un culpable sea hallado inocente.

La cadena de custodia es un conjunto de pasos desarrollados sistemática y cuidadosamente dentro de una investigación, los cuales se desarrollan para que las evidencias recopiladas no sean alteradas y tampoco destruidas, garantizando de esta manera que lo analizado por los peritos forenses corresponda a lo que se recopiló en el lugar del delito. En el caso del Ecuador, el tema de la cadena de custodia se ha ido perfeccionando progresivamente, aunque se ha de destacar que continúa siendo un procedimiento débil que merece ser permanente observado y corregido.



Mediante este trabajo se pretende analizar dicha ineficacia y el impacto que causa dentro la valoración y decisión del juzgador, haciendo especial énfasis en el papel fundamental que juega la evidencia y los encargados de trabajar sobre la misma dentro del debido proceso y el procedimiento penal en el Ecuador, quedando así, al descubierto, la importancia de la presente investigación y la necesidad de determinar, mediante un análisis crítico - jurídico, mecanismos adecuados para mejorar el sistema de cadena de custodia en nuestro país.

METODOLOGÍA

La investigación que se ha realizado en el presente trabajo es fundamentalmente descriptiva. Las instituciones jurídicas comprometidas, han sido expuestas a través de los contenidos que se han desarrollado, sosteniéndolas sobre todo en una discusión de orden dogmático.

Los resultados que se presentarán son de orden estrictamente cualitativa, respaldada en posiciones jurídicas de alto valor, lo que nos permitió un debate amplio que ha sido exhibidos a través de las técnicas de análisis y síntesis. Además de aquello, se llevó a cabo inferencia a través de la ejecución de un proceso inductivo – deductivo, es decir, de lo general a lo particular.

La discusión se desarrolló sobre la base de propuestas de casos reales, en lo que se identificó una relación directa con el objeto de estudio. De la misma manera, la investigación documental realizada a través de la revisión de archivos y artículos que han definido a la cadena de custodia, su importancia y sus alcances, fueron de utilidad relevante para establecer nuestras conclusiones.

DESARROLLO

La Cadena de Custodia

Según el Manual de Cadena de Custodia es el conjunto de procedimientos tendientes a garantizar la correcta preservación de los indicios encontrados en el lugar de los hechos”, Protocolo que se desarrolla durante todo el proceso investigativo, así, desde que se recopila, hasta el momento que se debe presentar para la valoración del Juez en audiencia (Fiscalía General del Estado 2016).

La cadena de custodia es un sistema fundamentado en el principio universal de la originalidad de los indicios del delito, también llamada Ley de la Mismicidad (lo mismo), que implica que lo que se encontró en la escena del delito, es exactamente lo que se está considerando por parte del juzgador para resolver, puntualizando que la convicción del juzgador debe superar toda duda

razonable, sobre todo para condenar; el sistema debe estar integrado por documentos y registros que permitan verificar la identidad y la condición de inalterabilidad del material probatorio, así como la identidad y continuidad de los custodios, el paradero de los objetos y modificaciones que en razón de los procedimientos se hacen a los elementos (Duran Diaz 2002).

Un autor como Pedro López (Lopez 2009), define a la cadena de custodia como un procedimiento regulado por el sistema jurídico, cuyo objetivo es garantizar la integridad, conservación e inalterabilidad de los elementos que son parte de la escena del crimen y de la ejecución del mismo, y que son recogidos para su valoración, es decir, sometidos a pericia. La importancia de la observación de estas normas está vinculada directamente con la validez del proceso, sobre todo en lo que corresponde a la fuerza probatoria de los elementos presentados para que el tribunal emita su decisión.

De las definiciones doctrinarias revisadas se desprende entonces, que la cadena de custodia es el conjunto de actividades y procedimientos progresivos que se aplican para proteger la validez de la prueba, cuando la misma está concentrada en los elementos que deja un escenario criminal, validez que puede ser alcanzada solo, si a su vez se garantiza la pureza de los elementos, lo que es posible solo si se anea correctamente desde el omento es que s recogido. La prueba no sirve, si en alguna medida, aunque sea mínima, su originalidad queda en tela de dudas.

Podemos también afirmar que, la custodia, es un proceso de protección dedicado a todo indicio relacionado con un hecho ilícito y que busca fundamentalmente evitar la contaminación de los mismos, así como evitar daños o alteraciones de la evidencia. La idea del juicio justo exige que la evidencia con que se cuenta sea original, por lo tanto, un proceso de manejo de indicios, que se haya viciado, no se podrá subsanar, y el elemento contaminado deberá ser o expulsado del proceso, o descartado de la actividad de valoración de la prueba.

los elementos materiales del delito y la evidencia física radican en que estas pueden probar la comisión de un delito, relacionar al sospechoso con la víctima o con la escena del crimen, establecer las personas asociadas con el delito, corroborar el testimonio de una víctima, definir el modo de operación del agresor y relacionar casos entre sí o exonerar a un inocente.



La cadena de custodia protege elementos que serán susceptibles de pericia, y claro está, este tipo de pruebas es mucho más fuerte que la prueba testimonial; casi son inobjetable las pruebas científicas, de allí la importancia del manejo de los indicios. Como hemos mencionado en párrafos anteriores, la importancia de la cadena de custodia radica en el hecho de que permite garantizar que lo que se ha incorporado en el proceso, es lo mismo que fue recaudado en la escena del delito, también conocer las personas que intervinieron en la recolección de las evidencias, el lugar de los hechos, personas que realizaron el embalaje y transporte de evidencias y custodios, etc.

La Cadena de Custodia en el Ordenamiento Jurídico

De acuerdo con el Código Orgánico Integral Penal en su artículo 456 la cadena de custodia se debe aplicar aquellos “elementos físicos o contenido digital materia de prueba, para garantizar su autenticidad, acreditando su identidad y estado original” (A. Asamblea Nacional 2021). La cadena de custodia no es otra cosa que la acreditación por parte de la fiscalía que los resultados de su investigación pericial son confiables, reales y válidos, situación que debe ser vigilada por el juez o tribunal de garantías penales.

La norma expuesta dispone los responsables de vigilar el cumplimiento de la cadena de custodia:

- Sistema especializado integral de medicina legal y ciencias forenses;
- Personal competente en materia de tránsito;
- Personal de servicios de salud que tengan contacto con elementos de investigación.

En la práctica, el sistema en muchos aspectos es reemplazado por peritos de la Policía Judicial, sobre todo en provincias en que no se ha sistematizado la operatividad del mismo. En el ya señalado protocolo para el manejo de evidencias, existen centros donde se almacenan los objetos recogidos en la escena del crimen y que serán objetos de futuras pericias, para ello se han dispuesto centros de acopio temporales y Permanentes.

Los primeros, los temporales, mantendrán al elemento recogido un tiempo corto, hasta la realización de la pericia, y posteriormente los enviarán hacia los centros de acopio permanentes, los cuales como es de suponer, mantendrán el cuidado de las evidencias por un tiempo más prolongado, estando siempre a las órdenes del juez competente. Los centros de acopio institucionalizados son:

En el caso de los temporales, la misma Fiscalía, las Unidades judiciales de flagrancia, los departamentos de Criminalística de la Policía Judicial, los departamentos de Medicina legal y ciencias forenses, y finalmente los departamentos de Antinarcóticos

En el caso de los centros de acopio permanentes, están, la Policía Nacional, las Fuerzas Armadas, la Secretaría de Drogas, y la Secretaría de hidrocarburo.

Para el perfeccionamiento del sistema de cadena de custodia, progresivamente se ha revisado la eficacia del mismo, tanto en lo temporal como en lo permanente, y siempre se han identificado vulnerabilidades del mismo, razón por la que los procesos en muchas ocasiones han perdido su fuerza probatoria, y por lo mismo, en esos casos se ha evidenciado la impunidad.

El maestro Vaca Andrade dice que los indicios son producto del mundo físico, “son materiales, objetivos y se pueden apreciar por los sentidos; más aún, en algunos casos los indicios son concluyentes ya que son los únicos hechos o circunstancias de las cuales se puede, inferir la comisión de un delito” (Vaca Andrade 2007). En este criterio, también coincide Zavala Baquerizo quien menciona que la naturaleza del indicio se aleja del mundo físico cuando es llevada legalmente al proceso, con otros elementos de convicción (Zavala baquerizo 1993). Ya en el juicio penal, a criterio de Alcívar, los indicios se transforman en hechos reales y probados (Alcivar 2014).

En cuanto a la validez de la prueba, los vicios generados por el mal manejo de la evidencia, es decir la cadena de custodia y que ya expresamos no se puede subsanar, siempre generarán un producto final viciado; el resultado de un vicio en cualquier nivel, daña el proceso, al final el desarrollo del mismo no servirá para nada, lo que en el sistema anglosajón se conoce como el fruto del árbol envenenado. El alterar la prueba y romper la cadena de custodia pueden acarrear problemas en cuanto a la veracidad de los hechos y de cómo en realidad puede repercutir para las personas que están dentro del proceso y del procedimiento de causas penales. La Norma Constitucional en su artículo 76.4 que “las pruebas obtenidas o actuadas con violación de la Constitución o la ley no tendrán validez alguna y carecerán de eficacia probatoria” (Asamblea Nacional Constituyente 2008).

La Sala Penal de la Corte Nacional de Justicia, como parte de su actividad jurisdiccional, expuesto diversas líneas jurisprudenciales respecto de la cadena de custodia, presentándola como la aplicación de un conjunto de reglas y métodos con la finalidad de asegurar, embalar y proteger cada elemento probatorio hallado en el lugar de los hechos, para evitar su alteración, suplantación, destrucción, contaminación, lo que afectaría seriamente la investigación de los hechos ilícitos suscitados. Para la Corte, la cadena de custodia otorga idoneidad al proceso, no pudiendo desarrollarse de manera incompleta.

La correcta ejecución de la custodia nos permite precisar en cualquier momento del proceso penal, el lugar en que se puede ubicar la evidencia, lo que garantiza la transparencia y la seriedad en el proceso penal, lo que hace imperativo para nuestro sistema penal y la apreciación que socialmente se debe alcanzar del mismo. En este orden de ideas, las pruebas como afirma Aguirre, son la columna vertebral del proceso penal, mismas que tienen que ser valoradas correctamente para lograr el esclarecimiento del hecho delictuoso (Aguirre 2021). Zavala Baquerizo considera que aquellas pruebas que sean ilegales no pueden ser valoradas por el juez, ni de forma positiva, ni negativa, ya que esta prueba según el autor, ipso jure es ineficaz jurídicamente (Zavala baquerizo 1993).

Principios Rectores de la Cadena de Custodia

Como ha manifestado el maestro Ferrajoli, los principios dirección la construcción del sistema jurídico, pero más allá de aquello, son parte de la esencia de los seres humanos; la idea es que al ser humano le corresponden un conjunto de valores que deben estar íntegramente vigentes para que exista un estatus de dignidad. En cuanto a cadena de custodia los principios que hemos identificados son los siguientes (Ferrajoli 2017):

- a) Principio de Aseguramiento de la Prueba: Fenech establece que, el principio de aseguramiento no es otra cosa que la protección que establece el legislador a los medios de prueba para salvaguardarlos de sus dos grandes enemigos, el tiempo y el interés de las partes. El funcionario judicial, en este caso el juez que lleva la causa, debe asegurarse de que los elementos que le presentan no se hayan contaminado, sin embargo, Fiscalía es la responsable de direccionar este tratamiento. Este principio trata de que se fije la evidencia

que se encuentra en el lugar de los hechos y esta sea la precisamente la que se incorpore como prueba actuada y materializada ante el Juez, por lo que este principio trata de certificar que los elementos indiciarios que se encuentran en el lugar de los hechos no sea modificada, adulterada, ocultada o destruida (Fenech 1999).

b) Principio de Licitud de la Prueba: Este principio también se le conoce con el nombre de legitimidad de la Prueba. Según el autor Botero, “este principio se opone a todo procedimiento ilícito para la obtención de la prueba y llega a la conclusión de que toda prueba que la infrinja debe ser considerada ilícita y por ende sin valor jurídico” (Botero 2011). Según la Constitución de la República del Ecuador en el artículo 76 Numeral 4, establece que las pruebas obtenidas con violación de los derechos de los sujetos procesales carecerán de eficacia probatoria alguna, la licitud de la prueba permite la legitimidad de proceso; una prueba por mas determinante, vinculante o confirmante, no sirve si se obtuvo con alguna violación de derechos, un ejemplo sencillo es la del arma entregada a través de torturas.

c) Principio de Veracidad de la Prueba. – En cuanto a este principio, tenemos a Alfredo Vélez, quien expone que tanto las partes como el Juez investido del sagrado deber de administrar justicia entra en la obligación moral y también legal de suministrar y tomar en consideración la prueba libre de vicios, artimañas o arreglos, cuando esto último sucede se dice que hay deslealtad para con quienes intervienen en el proceso, en sentido contrario se predicará que la prueba es inmaculada (Velez 2006). El velar por la veracidad de la prueba es deber principal del juzgador como garante de los derechos de las partes, por lo que no podrá administrar jamás pruebas cuya pureza sea dudosa, por más mínimo que sea el indicio de manipulación o contaminación.

d) Principio de Necesidad de la Prueba.- Este principio se relaciona con el artículo 27 del Código Orgánico de la Función Judicial donde reglamenta que la Jueza o Juez resolverá únicamente atendiendo a los elementos aportados por las partes, de ahí que el Juez no puede utilizar otros medios probatorios que aquellos que las partes han incorporado al proceso, y a su vez, para que lleguen a materializarse se deben haber

anunciado oportunamente (E. Asamblea Nacional 2021). La decisión del juzgador puede únicamente versar sobre las pruebas existentes en el proceso, por lo que el principio se relaciona con la garantía de motivación que impone que las sentencias emitidas por el Juez deben estar perfectamente motivadas, entre otras cosas, con las pruebas incorporadas al proceso.

e) Principio de obtención coactiva de la prueba. – El proceso de obtención de pruebas puede exigir la intervención del estado a través de la fuerza, es decir, que se puede facultar su obtención a través de la coerción como en el caso de que se requiera allanamientos, cierre de locales públicos o privados, etc. La prueba es la expectativa de la verdad, lo que supera las expectativas individuales de los ciudadanos, por lo que la excepción de la coacción es perfectamente aplicable (Casar 2018). La coerción o fuerza para la obtención de la prueba no puede deslegitimar el proceso de obtención, y con estos nos referimos a que, solo con orden judicial se pueden realizar ciertos procesos que en principio violación derechos, como la propiedad privada o la intimidad, como cuando e dispone la revisión de dispositivos celulares.

f) Principio de Igualdad y Cadena de custodia. -. La cadena de custodia existe para las pruebas de cargo, pero así mismo para las que actúa la defensa del procesado (Crespo 2022). La idea de la igual de armas en el proceso penal, puede materializarse únicamente, si las exigencias son todas iguales para las partes involucradas en un conflicto, de esta manera los vicios que pueden afectar a una parte, pueden afectar a la otra, lo que se extiende a la cadena de custodia sobre las pruebas.

Validez de la Cadena de Custodia

La idea de validez implica que la sola presencia del elemento probatorio en el juicio no es suficiente para poder probar; para poder probar la prueba tiene que ser válida, y solo es válida la prueba debidamente obtenida, manejada, anunciada y practicada. La cadena de custodia está presente en los procesos de obtención y manejo de la evidencia, y es allí donde se puede generar la invalidez, sea por que se obtuvo con vicios, o sea porque no se la manejo con prolijidad.



Toda cadena de custodia inicia cuando la autoridad respectiva fija, embala y rotula el indicio hallado en la escena de los hechos. Dicho material puede ser una huella dactilar o de pisada, una mancha de sangre en el piso o en una pared, un arma blanca de cualquier calidad, sustancias alucinógenas, químicas, explosivos, grabaciones de audio o video, dispositivos electrónicos, restos de saliva o semen, y muchos otros (Lozano Gómez 2018).

Existen algunos aspectos que se deben tomar en cuenta para demostrar su autenticidad y son los siguientes:

- **Identidad:** Se debe entender que la evidencia es una sola, y tiene características individualísimas que las hacen irremplazables; por ello cuando se obtiene se la rotula, lo sirve para demostrar que la evidencia es la misma que se recolectó en el lugar de los hechos,
- **Integridad:** Los elementos recogidos en el lugar de los hechos deben conservar en el mismo estado en se encontraron, caso contrario se debe dejar constancia de los cambios sufridos durante los análisis de laboratorio realizados, de manera que esos cambios se justifiquen.
- **Preservación:** El proceso de custodia debe alcanzar la idea de resguardar anticipadamente el elemento recogido, de algún daño o peligro, es decir, prevenir su daño o deterioro.
- **Seguridad:** Como se había revisado, la prueba es resguardada en centros de acopio, temporales o permanentes y en ambos casos, debe estar bajo responsabilidad de algún funcionario el estado.
- **Almacenamiento:** Las muestras o vestigios deben estar organizados de tal manera que sean fácil de encontrarlas cuando se requieran para ser periciadas o ser devueltas.
- **Continuidad:** Una de las cuestiones más importantes del proceso de custodia implica, registrar todo cambio o manipulación, así como el movimiento o traslado.
- **Registro:** Es el número de identificación de la evidencia, lo que permite un mejor manejo e individualización.



Fundamentos Teóricos de las Ilícitudes Probatorias y su Relación con la Cadena de Custodia

En la actualidad, a pesar de haber muchos criterios, no existe uniformidad sobre la idea de la prueba ilícita. Así, para Duran Díaz, la actividad probatoria solo puede realizarse a través de la introducción de medios lícitos de prueba (Duran Diaz 2002). El maestro Carnelutti por su parte, exponía con claridad que la prueba es un arte y que el proceso en general es el arte de probar; por su puesto el mismo maestro continúa exponiendo que la prueba solo existe si la misma es legitima desde su origen hasta su exposición (Carnelutti 2019).

El juicio es la etapa del proceso, donde se realizar el arte de la actividad probatoria por parte de los sujetos procesales, cuyas posiciones son generalmente irreconciliables, razón por la cual, la atención de los mismos estará sobre la prueba presentada por el contendor, la cual será refutada, controvertida, y por supuesto objetada; la objeción más grande siempre será, sobre el manejo de la cadena de custodia y el respeto a los principios de esta actividad.

Al tratar sobre la prueba ilícita, Armenta Deu ilícita, se refiere a que la ilicitud puede provenir de distintas causas: ser prueba legal y expresamente prohibida, ser irregulares o resultar defectuosas, diversificándose la prohibición en virtud de su objeto (prohibición de prestar testimonio para quienes están obligados a guardar secreto); afectar a determinados métodos de investigación (torturas, coacciones o amenazas); referirse a determinados medios de prueba (testimonio entre parientes, testimonios de referencia); violentar derechos fundamentales; ser irregulares o resultar defectuosas (Armenta Deu 2014). Puede producirse en diferentes momentos (antes o durante el mismo proceso); operar en beneficio del causante de la ilicitud o de un tercero, o finalmente, consistir en actuaciones de diferentes sujetos (acusadores o acusado).

Para Sebastián Midón existen las pruebas ilícitas en sí mismas y pruebas ilícitas por derivación, en la primera denominación se trata del elemento que sirve para verificar un hecho y que fue practicado u obtenido directa e inmediateamente a través de un método o procedimiento ilegal; y la segunda es aquel acto en sí mismo lícito, que permite comprobar una circunstancia fáctica, pero al que se accedió por intermedio de información obtenida desde una prueba anterior e ilícitamente recogida (Midon 2007). Así como están las pruebas ilícitas materiales y las testimoniales, en

relación a las pruebas materiales, sería todo aquel elemento físico o corporal que viene a ser, directa o indirectamente, recogido, ejemplo la droga encontrada en el domicilio del imputado por un allanamiento ilegítimo, la cinta magnetofónica adquirida a través de una intervención clandestina de comunicaciones telefónicas, etc. Y la prueba ilícita testimonial sería aquella que proviene directamente de las personas a través de sus dichos.

Por su parte Miranda Estrampes se refiere a las clases de prueba ilícita, en primer lugar, la que se forma teniendo en cuenta el momento en que se produce la ilicitud (criterio temporal o cronológico), y el segundo, a la causa que motiva dicha ilicitud (criterio causal o material). Según el momento en que se produce la ilicitud se puede distinguir entre ilicitud extraprocesal y una ilicitud intraprocesal (Sanmartín Castro 2014).

La ilicitud extraprocesal es aquella producida fuera de la esfera o marco del proceso propiamente dicho, en el momento de la obtención de las fuentes de prueba. Afecta, por tanto, a la labor de investigación de los hechos, es decir, a la búsqueda, recogida y obtención de las fuentes de prueba.

Pudiendo ser cualquiera dentro de los intervinientes en la fase investigativa el que trabaje en la obtención de las fuentes de prueba, criterio que también comparten otros autores (Sánchez 2016).

La ilicitud intraprocesal es aquella que afecta a un acto procesal, es decir, cuando afecta a la proposición, admisión y práctica de la prueba durante el proceso (por ejemplo, el empleo en los interrogatorios del inculcado de medios coactivos). Casanoba al clasificar las prohibiciones probatorias las agrupa en dos apartados fundamentales, tomando como base la distinción entre fuentes y medios de prueba: a) aquellas derivadas de restricciones relativas a la investigación de los hechos, búsqueda y obtención de las fuentes de prueba, y b) las que resultan de restricciones relacionadas con la incorporación de las fuentes de prueba al proceso, admisión y práctica de medios de prueba (Romeo Casanoba 2004).

Por su parte Cafferata Nores distingue entre la obtención ilegal o irregular de la prueba y su incorporación irregular al proceso (Cafferata Nores 2003). En la doctrina italiana Ramajoli defiende la aplicación de la inutilidad de las pruebas adquiridas violando las prohibiciones legalmente establecidas, tanto en la fase de investigación y búsqueda de las fuentes de prueba como en la fase preparatoria propiamente dicha. La ilicitud puede producirse en dos momentos

distintos: en el momento de la obtención de las fuentes de prueba y en el momento de la incorporación de dichas fuentes de prueba al proceso (Fernandez 2004). Esta clasificación responde a su vez a la distinción de Carnelutti entre fuentes y medios de prueba.

Otro criterio de clasificación está dado por las causas de ilicitud, para García, teniendo en cuenta este aspecto se pueden diferenciar las pruebas expresamente prohibidas por la ley, pruebas irregulares y/o ilegales y pruebas obtenidas o practicadas con infracción de derechos fundamentales de las personas (García Falconí 2017).

Miguel Zamora se refiere a las causas que motivan la ilicitud del medio de prueba: a) expresamente prohibidas por la ley, b) pruebas realizadas en forma distinta a la regulada por la ley, al intentar burlar durante su práctica las formalidades legalmente establecidas en garantía de las partes, y c) pruebas obtenidas o realizadas con infracción de los derechos fundamentales de las personas reconocidos en la Constitución (Zamora 2018). Para este autor estas últimas constituyen el capítulo más importante dentro de las pruebas ilícitas, sin embargo las mismas no agotan el contenido de prueba ilícita sino que va más allá que las derivadas de la sola violación de los derechos fundamentales, y en este sentido comparto el criterio de Ravinovich sobre una concepción amplia de prueba ilícita, no constreñida a aquellos supuestos de obtención o práctica de pruebas con vulneración derechos fundamentales, a la vez que reconoce que no toda ilicitud debe comportar necesariamente las mismas consecuencias en cuanto a su inutilidad (Ravinovich 1999).

DISCUSIÓN

La Trasnecedencia del Manejo Correcto de la Cadena de Custodia en la Etapa de Juicio Penal

En el proceso penal utilizado como referencia procesal, numerado como 07259202100330, se trató un caso de asesinato consumado en el sur del Ecuador, y siendo así no nos referiremos a los nombres de los involucrados.

En el caso, el ilícito se desarrolló bajo la presencia de varios testigos, a sangre fría, causando gran conmoción social. En el proceso, sobre todo en la etapa de juicio, parecería que no quedó duda sobre la existencia de la infracción y sobre la responsabilidad del procesado, sin embargo, en base

al principio de duda razonable de imperativa observancia para los juzgadores, se debieron despejar todas esas dudas a través del ejercicio probatorio de la acusación (Zamora 2018).

Aquí es donde apareció un hecho muy particular, y se trató sobre la cadena de custodia brindada el arma de fuego empleada para la ejecución del delito. Una vez recuperada el arma de fuego con que se causó la muerte, la misma se debió proteger a efectos de ser posteriormente periciada; sin embargo, a través de los agentes de policía que intervinieron en la audiencia de juicio se evidenció que esa arma no recibió el tratamiento correspondiente, ya que en realidad en un informe se hizo notar que el arma fue recogida por un agente de policía a pocos metros del lugar en que se encontraba la víctima. En otro informe en cambio, un agente de policía informó que el arma de fuego le fue entregada a él por un morador del sector, que dice se la había arrebatado al infractor. Es claro que, en el caso existió un notable vicio de afectación a la cadena de custodia. Y aquí debemos preguntarnos, si esta afectación es determinante en el proceso, a pesar de que el resto de elementos probatorios, en gran medida permitían afirmar que el delito existía y que fue cometido por el acusado. La respuesta debe partir de lo ya revisado hasta aquí.

En primer lugar en cuanto a los principios de la cadena de custodia, es notoria la afectación al principio de Aseguramiento de la Prueba, ya que no se puede haber asegurado el arma de fuego, si realmente no se puede determinar el lugar o la forma en que fue obtenida, las contradicciones apreciadas hacen notar que la prueba no fue debidamente fijada; en cuanto al principio de Licitud de la Prueba, la afectación al numeral 4 del artículo 76 es claro, ya que si la prueba no se obtuvo respetando la constitución, carecerá de eficacia probatoria; finalmente sobre el Principio de Veracidad de la Prueba, claro está que si la prueba fue viciada, por más valor o más determinante que sea para demostrar la responsabilidad del procesado, no servirá en medida alguna, y su presencia no puede generar afectación alguna en la decisión del juzgador.

Sobre los elementos a considerar para la validez de la cadena de custodia: Identidad, Integridad, Preservación, Seguridad, Almacenamiento, Continuidad; en realidad ninguno de estos elementos se puede apreciar como respetados en su integralidad, ya que ni siquiera la identidad del arma puede ser confiable en el caso descrito, porque no se logra precisar si quiera, la persona que realmente la encontró o la recogió; de allí para adelante es casi imposible querer valorar sobre la

integridad de la misma, puesto que no se puede precisar por ejemplo, si alguna huella fue borrada o fue alterada; en cuando al resto de elementos sería inoficioso discutir, ya que en principio el aseguramiento, y continuidad dependen de la forma como en este caso el arma, fue obtenida.

Ahora bien, siendo que la prueba es un universo compuesto por varios elementos, estos elementos son interdependientes, es decir que para que la prueba sea válida, eficaz, y lícita, cada uno de sus elementos deben serlo. Si uno de sus elementos está viciado, claro está que el contexto general de la prueba, esta se vicia, y de la misma manera se debilita. No podría en el caso seguirse impulsando un proceso por asesinato, si se presenta un arma y se afirma que fue utilizada por el procesado, y pretender que sirva como prueba con claras afectaciones a la cadena de custodia.

Por lo tanto, el Fiscal del caso, en su alegato de clausura tuvo la posición coherente y válida de dejar de acusar al procesado, es decir de retirar su acusación, y por lo mismo, el tribunal se vio imposibilitado de condenarlo por la infracción cometida. No se puede superar la duda razonable, si un elemento de la prueba practicada y que es determinante en la misma, no estaba revistada de fiel respeto a la cadena de custodia. Se causó impunidad por afectación a la cadena de custodia.

Si la pregunta fue, que, si habiendo otros elementos probatorios era suficiente para condenar al procesado, la respuesta depende del elemento y del valor que tenga en el contexto de la prueba.

La prueba implica la constitución de un universo conformada por varios elementos, en el caso en discusión, el elemento arma de fuego presentado, era determinante para pericialmente probar la participación del procesado, y sus vicios invalidaron tanto los testimonios de los testigos, así como el valor del resto de elementos probatorios, porque se generó una notaría contradicción, que claro está, no permitió vencer la duda razonable; al contrario, genero nuevas dudas, procesalmente entendido.

La Sentencia en el Proceso Penal a partir de la Validez de la Prueba y la Cadena de Custodia

La sentencia, es la decisión del juez sobre los asuntos principales puestos a su conocimiento en el proceso, en el caso del proceso penal, en el juicio. En el proceso penal existen 2 posiciones totalmente contradictorias, la de la acusación y la de defensa (Lojano Quito 2016). Siendo así, la sentencia del juzgador, solo puede referirse a la condena o la absolución, sin que exista una posibilidad intermedia.



Para que en su sentencia el Juez pueda condenar, es decir afirmar sobre la responsabilidad del procesado, debe sostenerse sobre la base de la acusación, pero, sobre todo, sobre la base de la actividad probatoria, y del convencimiento al que arribó a partir de las pruebas actuadas en el juicio penal.

Ahora bien, en el sistema penal acusatorio, el Fiscal tiene la carga de la prueba, lo que implica que está obligado a probar la culpabilidad y mas no el procesado a probar su inocencia, de la que está revestido incluso con una condena si esta no se ejecutoria. Pero, el fiscal esta además supeditado a la objetividad como principio procesal, lo que implica que no puede acusar por acusar, sino que puede pronunciarse sobre la exculpación, cuando la prueba que alcanza no es suficiente para llegar a un juicio, o para sostener la acusación en el juicio.

El Juez debe resolver únicamente tomando en consideración las pruebas aportadas por las partes, sin poder realizar ninguna analogía, ni considerar conjeturas o supuestos; solo la prueba debidamente obtenida, anunciada y práctica, tendrá valor en el juicio. Esto quiere decir que, si bien las pruebas que se practican en el juicio son las que el juez debe considerar para decidir, también se debe considerar, que las mismas hayan llegado al juicio considerando las reglas expuestas (García Ramírez 2016).

No servirá una prueba si en el juicio no fue correctamente practicada, como el hecho de que un documento no haya sido exhibido y trasladado al procesado para su contradicción; o el testimonio de un testigo, que será inválido si se rindió sin juramento.

Una prueba no puede ser practicada, si la misma no fue anunciada correctamente en la etapa preparatoria; es decir que si el elemento es incorporado en el juicio carece de valor si no se anunció en el momento oportuno y en la debida forma, como el caso de que el fiscal anuncie los informes periciales como prueba documental, pero pretenda que rinda versión el perito que lo suscribe, sin que ese testimonio haya sido anunciado.

Finalmente, sobre la obtención de la prueba, a pesar de que el Código Orgánico Integral penal, cuando trata sobre los principios de la prueba, se olvida de la validez en cuanto al origen de la prueba, existe la norma constitucional que invalida una prueba que fue obtenida con violación a los derechos. Aquí debemos resaltar que existen varios momentos, pero, sobre todo, el momento

mismo de la obtención de la prueba, y su posterior manejo o cadena de custodia (Najera verdezoto 2009).

En primer lugar, no sirve la prueba, por más importante que sea, si la misma se consiguió a través de la vulneración de derechos, como en el caso de que se torture al procesado para que entregue muestras de su sangre; o cuando se obligue al mismo a rendir una versión libre, pero auto incriminatoria.

Sobre el proceso de custodia, como hemos revisado, la prueba sirve únicamente si se respetó el proceso correcto de cadena de custodia, de manera que cualquier afectación a la misma invalida el objeto como prueba. Si un elemento de la prueba no se manejó correctamente, su identidad se pierde, y por lo mismo, no garantiza que lo que se trata de probar sea realmente confiable (Heinz Gossel 2004).

En el caso tomado como referencia, es claro que el arma de fuego presentada como evidencia, fue la que causó la muerte de la víctima, pero, a pesar de que hubieron testigos de que su detonación la causó el procesado, el mal manejo del arma desde su fijación y posterior resguardo, evitaron que los testimonios rendidos sean convincentes, sino más bien contradictorios; estas contradicciones se generan por una violación a la cadena de custodia, muy seguramente porque quienes recibieron el arma o la encontraron, no le prestaron atención al hecho de que el indebido procedimiento podía viciar todo el proceso.

En su sentencia el juzgado debió ratificar el estado de inocencia del procesado, esto en merito a que el fiscal retiró la acusación; pero, en el caso de que el fiscal la hubiese mantenido, le correspondía decidir si excluir ese elemento por sus vicios, y por lo mismo desacreditar el resto de elementos probatorios por incoherente, lo que hubiese llevado a lo mismo, a la exculpación del procesado.

El juez no puede resolver en su sentencia por presión, por pasión o por obligación, sino únicamente por convicción, y esa convicción más allá de toda duda razonable, solo se puede alcanzar en el caso de la cadena de custodia, cuando la misma haya sido integralmente respetada. Todo vicio del proceso es responsabilidad del Juez, mucho más lo será un vicio que recaee sobre la prueba, que será su instrumento de decisión.

CONCLUSIONES

En el presente trabajo nos propusimos determinar la importancia de la cadena de custodia en el proceso penal, por lo que, a partir de lo revisado, exponemos nuestras conclusiones:

- 1) La cadena de custodia es determinante en el proceso penal, ya que su plena observancia garantiza el valor de los elementos probatorios que serán parte del proceso penal y por lo mismo de la decisión del juzgador. En los procesos penales en que existan afectaciones a la cadena de custodia el juzgador está obligado a excluirlos o en su defecto a no considerarlos, por más importante que sean para las tesis de los sujetos procesales.
- 2) La cadena de custodia es el conjunto de procedimientos tendientes a garantizar la correcta preservación de los indicios encontrados en el lugar de los hechos y en todo el proceso investigativo, desde que se produce la recopilación hasta su valoración por parte de la autoridad competente; es un sistema fundamentado en el principio universal de la autenticidad de la evidencia que determina que lo mismo que se encontró en la escena del delito, es lo mismo que se está utilizando para tomar una decisión judicial, por lo cual es indispensable que el sistema esté compuesto por documentos y registros que permitan verificar la identidad y la condición de inalterabilidad del material probatorio, así como la identidad y continuidad de los custodios, el paradero de los objetos y modificaciones que en razón de los procedimientos se hacen a los elementos.
- 3) Desde una posición jurisdiccional, la cadena de custodia constituye la aplicación de un conjunto de reglas y métodos con la finalidad de asegurar, embalar y proteger cada elemento probatorio hallado en el lugar de los hechos, para evitar su alteración, suplantación, destrucción, contaminación, lo que afectaría seriamente la investigación de los hechos ilícitos suscitados. De los principios de obtención, anuncio y práctica probatoria oportuna, la cadena de custodia permite el cumplimiento del primero, es decir, que la obtención de la prueba no este viciada y que, por lo mismo en esa esfera, sirva en el juicio.
- 4) En el proceso de estudio tomado como referencia para esta investigación, apreciamos una actuación prolija de fiscalía en las diferentes etapas del proceso, llevando



muy bien la investigación y el juicio penal, anunciando y practicando las pruebas con las que debió alcanzar una sentencia condenatoria, más en el ejercicio de la práctica, se evidenció una incorrecta manera de manejar los indicaciones por arte de los agentes de policía que tomaron procedimiento, lo que afectó la cadena de custodia y por lo mismo invalido un elemento determinante para la estructura de la tesis de acusación. Por lo tanto, la decisión del fiscal de retirar su acusación fue adecuada a la realidad probatoria, y en su defecto el tribunal debió excluir ese elemento y ratificando la inocencia del procesado.

5) Es claro que una indebida actuación de quienes tienen en sus manos la obligación de manejar los elementos del hecho criminal como indicios, afectando la cadena de custodia, pueden provocar impunidad aun en casos en los que la responsabilidad es evidente, el fiscal realiza una buena actuación, pero se invalida todo ese esfuerzo al existir vicios en la obtención de la prueba.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

Aguirre, Luis. «Análisis del tipo penal de delincuencia organizada en el Código Orgánico Integral Penal.» *Sociedad y Tecnología*, 2021: 16.

Alcivar, Pedro Lumbar. «Problemas Actuales del Proceso Penal.» *Revista jurídica UAlmería*, 2014: 31.

Armenta Deu, Teresa. *Lecciones de Derecho Procesal Penal*. Buenos Aires: Ediciones Jurídicas y Sociales, 2014.

Asamblea Nacional Constituyente. *Constitución de la República*. Quito: CEP, 2008.

Asamblea Nacional, AN. «Código Orgánico Integral Penal.» *Corporación de estudios y publicaciones*, 2021.

Asamblea Nacional, Ecuador. *Código Orgánico de la Función Judicial*. Quito: Corporación de Estudios y Publicaciones, 2021.

Acosta Santos , M. (2022). Investigación sobre la efectividad del ejercicio en la mejora de la calidad de sueño en adultos mayores. *Revista Científica De Salud Y Desarrollo Humano*, 3(2), 64-79. <https://doi.org/10.61368/r.s.d.h.v3i2.35>

Botero, José. «El Derecho Penal Internacional.» *Revista Bogotá*, 2011: 169-185.



- Boza Calvo , R., & Solano Mena , S. (2021). Effectiveness Analysis of The Implementation of The Strategy of Simulation in Education According to The Perception of The Facilitators Involved in The Process as Of the Second Quarter Of 2016. *Sapiencia Revista Científica Y Académica* , 1(1), 61-77. Recuperado a partir de <https://revistasapiencia.org/index.php/Sapiencia/article/view/14>
- Cabanellas, Guillermo. «Diccionario Jurídico Completo.» *Astrea*, 2018: 123.
- Cafferata Nores, Jose. *Manual de Derecho Procesal Penal*. Buenos Aires: Depalma, 2003.
- Carnelutti, Franchesco. *Lecciones de Derecho Procesal Penal*. España: Olejnik Ediciones, 2019.
- Casar, Amparo. «El fuero en México. Entre inmunidad e impunidad.» *Política y gobierno*, 2018: 22.
- Crespo, Carlos. «Delincuencia Organizada en crecimiento.» *Diario El Correo*, 2022: 25.
- Duran Diaz, Edmundo. *Manual de Derecho Procesal Penal*. Guayaquil: Edino, 2002.
- Fenech, Miguel. *Derecho Procesal Penal*. Barcelona: Artes gráficas y ediciones, 1999.
- Fernandez, Miguel Angel. «Derecho a la jurisdicción y debido proceso.» *Estudios Constitucionales*, 2004: 24.
- Ferrajoli, Luigui. «Los derechos fundamentales.» *Clases para Doctorado UBA, tercera edición*. Buenos Aires : UBA, 2017. 89.
- Fiscalía General del Estado, Ecuador. «Protocolo de Acopio.» *Sistema Especializado Integral de Investigación, de Medicina Legal y Ciencias Forenses*, 2016: 6.
- García Falconí, Ramiro. «Derecho Penal en el COIP.» *Corporación de Estudios*, 2017: 65.
- García Ramírez, Jorge. «Objeto y fines del proceso penal.» *Revista jurídica de la UNAM*, 2016: 24.
- Heinz Gossel, karl. *El proceso penal ante el estado de derecho : estudios sobre el ministerio público y la prueba penal*. Lima: Grijley, 2004.
- Lojano Quito, Mayra Catalina. “*La privación de libertad: una mirada desde el trabajo social*”. Universidad de Cuenca: Cuenca, 2016.
- Lopez, Pedro. *Investigación Criminal y Criminalística*. Bogotá: Temis, 2009.



- Lozano Gómez, Rubén. «Delincuencia Organizada: historia y estructuras delictiva.» *Visión Criminológica*, 2018: 26.
- López Medina, P. A. (2022). La Protección de los Derechos de Autor en La Era Digital. *Estudios Y Perspectivas Revista Científica Y Académica* , 2(1), 96-112.
<https://doi.org/10.61384/r.c.a.v2i1.11>
- Maurach, Reinkart. *Derecho Penal Parte General*. Buenos Aires : Astrea, 2010.
- Midon, Senastian. *Derecho Probatorio*. Lima: Ediciones Jurídicas, 2007.
- Machuca-Sepúlveda, J., López M., M., & Vargas L., E. (2021). Equilibrio ambiental precario en humedales áridos de altura en Chile. *Emergentes - Revista Científica*, 1(1), 33-57.
Recuperado a partir de <https://revistaemergentes.org/index.php/cts/article/view/3>
- Najera verdezoto, Susana. «La prueba en materia penal.» *Universidad Andina Simon Bolivar*, 2009: 75.
- Ravinocich, Ricardo. *La Responsabilidad Penal del Médico*. Buenos Aires : Astrea, 1999.
- Romeo Casanoba, Carlos. *Delitos contra la vida y la integridad personal*. Granada: Comares, 2004.
- Sánchez, Carlos. «Sobre el concepto de crimen organizado.» *Revista policía y seguridad pública*, 2016: 36.
- Sanmartin Castro, Cesar. *Derecho Procesal Penal*. Madrid: Jurídica Grijley, 2014.
- Vaca Andrade, Raúl. *Proceso Penal Ecuatoriano*. Guayaquil: Corporación de Estudios y Publicaciones, 2007.
- Velez, Alfredo. *Derecho Procesal Penal*. Córdoba: Cartoné, 2006.
- Zamora, Miguel. «La búsqueda de la verdad.» *Acta Académica RC*, 2018: 175.
- Zavala baquerizo, Jorge. *tratado de Derecho Procesal Penal*. Guayaquil: Departamento de Publicaciones de la Universidad de Guayaquil, 1993.