

15

APLICACIÓN

**DE LA PRUEBA INDICIARIA EN EL PROCESO PENAL
ECUATORIANO Y LA DUDA RAZONABLE**

APLICACIÓN

DE LA PRUEBA INDICIARIA EN EL PROCESO PENAL ECUATORIANO Y LA DUDA RAZONABLE

APPLICATION OF CIRCUMSTANTIAL EVIDENCE IN THE ECUADORIAN CRIMINAL PROCESS AND REASONABLE DOUBT

Ángel Lisimaco Torres Guerra¹

E-mail: litorres80@yahoo.es

ORCID: <https://orcid.org/0000-0003-3077-646X>

¹ Universidad Técnica de Machala. Ecuador.

Cita sugerida (APA, séptima edición)

Torres Guerra, Á. L. (2022). Aplicación de la prueba indiciaria en el proceso penal ecuatoriano y la duda razonable. *Revista Metropolitana de Ciencias Aplicadas*, 5(S1), 128-137.

RESUMEN

En el presente estudio sobre la aplicación de la prueba indiciaria en el proceso penal ecuatoriano y la duda razonable se tuvo como objetivo valorar dos instituciones jurídicas procedentes de la teoría general de la prueba, en tanto se ha considerado por la doctrina que, si bien los indicios pueden ser válidos al momento de formar convicción, se exige el cumplimiento de una serie de condiciones para que sean considerados como tales, además de reiterar que el juez solo podrá dictar sentencia condenatoria cuando no exista duda razonable, lo cual es más difícil de superar cuando la actividad probatoria está basada en la prueba indiciaria. En cuanto a los métodos empleados, se han utilizado métodos combinados como el análisis-síntesis, el exegético y el hermenéutico. Respecto a las técnicas se empleó la de revisión documental. Se concluye la necesidad de regular legalmente la prueba indiciaria y sus elementos, para el mejor control de la actuación jurisdiccional.

Palabras clave:

Prueba indiciaria, duda razonable, seguridad jurídica, derecho probatorio, proceso penal.

ABSTRACT

In the present study on the application of circumstantial evidence in the Ecuadorian criminal process and reasonable doubt, the objective was to assess two legal institutions from the general theory of evidence, meanwhile as it has been considered by the doctrine that, although the evidence may be valid at the time of conviction, compliance with a series of conditions is required for them to be considered as such, in addition to reiterating that the judge may only issue a conviction when there is no reasonable doubt, which is more difficult to overcome. When the evidentiary activity is based on circumstantial evidence. As for the methods used, combined methods such as analysis-synthesis, exegetical and hermeneutical have been used. Regarding the techniques, the documentary review was used. The need to legally regulate the circumstantial evidence and its elements is concluded, for the best control of the jurisdictional action.

Keywords:

Circumstantial evidence, reasonable doubt, legal certainty, evidentiary law, criminal process.

INTRODUCCIÓN

En las ciencias jurídicas y específicamente dentro del derecho probatorio, las investigaciones y reflexiones sobre la prueba de indicios, constituyen temas de considerable importancia, pero a su vez polémico. Autores como Rivera (2011); Pisfil (2014); Asencio (2019), coinciden en cierta manera, en que progresivamente este tipo de prueba dejó de ser secundaria, natural e imperfecta para llegar a ser más reconocida y puntualizada desde la doctrina y la normatividad jurídica, no solo en Ecuador, sino en varios países del continente, sobre todo cuando se trata de resolver casos complejos asociados a la criminalidad organizada, a la corrupción o a graves atentados contra los derechos humanos.

La prueba indiciaria constituye un elemento fundamental en el ámbito procesal durante las diferentes etapas: consideración, presentación y praxis. Aunque se reconoce que no deja de ser controversial la aceptación de los indicios como material probatorio por no proceder de una prueba directa y en tal sentido es calificada como superficial, también es cierto que cada vez es más manejada en la práctica judicial y posee la consideración de derecho que tienen las partes procesales. En ese sentido Picó (2019), expresa que es aquel derecho *“que posee el litigante consistente en la utilización de los medios probatorios necesarios para formar la convicción del órgano jurisdiccional acerca de lo discutido en el proceso”*. (p. 99)

Respecto a la duda razonable en el ámbito del Derecho Santillán (2013); y Andrade, (2020), coinciden en que tiene lugar cuando como resultado de un proceso lógico que realiza el juez, en relación con las pruebas que se han practicado ante él, no logra superar la incertidumbre que se genera al resolver la situación jurídica del justiciable y que, al momento de forjarse, conduce inexorablemente a ratificar la inocencia. Dueñas (2020), por su parte lo asocia a una especie de inseguridad sobre la verdad de un hecho, o una indeterminación ante dos supuestos en que no se sabe a cuál acogerse. Se trata de una disyuntiva entre dos opciones en la que la persona vacila, está indecisa y no logra solucionar el conflicto sin miedo a equivocarse. Romero (2015), de forma similar relaciona la duda razonable directamente con la prueba; en tal sentido expresa: *“la prueba más allá de toda duda razonable, es tal prueba (elementos o medios), que satisfaga al juzgador (o jurado), en la que no deje otra conclusión posible sobre los hechos, esta definición la considero más corta y aplicable en la casuística, puesto, que, si existen otras explicaciones racionales a los hechos, se debe absolver, el costo de la adopción de este sistema es que, la fiscalía debe probar, probar y probar, hasta la saciedad lo que acusa”*. (p. 2)

En su propio análisis crítico Romero (2015), insiste en que la duda es aquella que llevaría a las personas más prudentes a dudar antes de actuar, lo cual debe estar provocado por la falta de evidencias y aunque el fiscal haya

acumulado más elementos de convicción que el procesado o que los que ha presentado parezcan más convincentes, ello sería en todo caso intrascendente cuando las pruebas no son suficientes para formar convicción acerca de la culpabilidad de la persona sometida a proceso penal. Esta definición es útil para comprender que cuando exista duda, lo que corresponde hacer al juez es ratificar la inocencia.

La “duda a favor del reo” es un principio del proceso penal regulado en el artículo 5 numeral 3 del Código Orgánico Integral Penal (Ecuador. Asamblea Nacional, 2014), por el que se consagra que *“la o el juzgador, para dictar sentencia condenatoria, debe tener el convencimiento de la culpabilidad penal de la persona procesada, más allá de toda duda razonable”*; lo que también alcanza amparo constitucional en el artículo 76 numeral 5. (Ecuador. Asamblea Nacional Constituyente, 2008). Ante la duda, según aconsejan las normas jurídicas en examen y toda la doctrina penal, es necesario que se decida en favor del más débil del proceso, que es el reo, esencialmente porque como diría Maier (2004), a diferencia del proceso civil en el que operan las reglas de la autonomía de la voluntad y se procuran derechos subjetivos, en el proceso penal, el Estado debe aprovechar todas las oportunidades para proteger al encausado y corregir los errores que pueden haberse cometido en su contra.

La prueba indiciaria no constituye un medio de prueba en sí mismo, en la legislación ecuatoriana, queda establecido en el artículo 498, del tercer capítulo del título IV, del segundo libro del Código Orgánico Integral Penal (Ecuador. Asamblea Nacional, 2014), que estos son: los documentos, testimonios, y pericias, los cuales de forma tradicional han sido considerados como tales, de ahí los prejuicios que han existido en contra de la prueba indiciaria y la necesidad de que, en caso de ser considerados los indicios en un proceso pues se apliquen acertadamente las reglas de la lógica y la razón, además de motivar con total esmero la decisión que se adopte pues en otro caso se abre espacio a considerar que se dictó sentencia aun bajo la duda razonable. En ello radica el problema fundamental que daría lugar a un estudio como éste, en el que la prueba indiciaria y duda razonable serán sometidos a debate, en una especie de confrontación que permita establecer la medida en que puede y debe ser utilizada la prueba indiciaria para que se respete y garantice el debido proceso.

El objeto de la presente investigación lo constituye la prueba indiciaria en el proceso penal ecuatoriano y la duda razonable, tema que se ubica en la gran teoría de la prueba. Coincidente con Igartua (2021), se considera un asunto que nace de una “controvertida historia” llena de “estridentes contrastes” que centra en él, los indicios, la duda razonable y la prueba científica. Cada uno de estos tópicos podría merecer una teoría completa e individualizada, pero, sin lugar a dudas, existe una cuajada

dependencia entre ellos que se hace inevitable enfocar su estudio de manera interrelacionada y enmarcarlo en el ámbito del derecho probatorio perteneciente al proceso penal.

METODOLOGÍA

El presente artículo de investigación, parte del paradigma cualitativo de las ciencias. Su confección atiende a las normas editoriales para este tipo de contribuciones: Título, Resumen, Introducción, Materiales y métodos, Resultados, Discusión y Referencias bibliográficas.

Se utilizan métodos de las Ciencias Sociales como el análisis-síntesis, combinados con métodos específicos de las Ciencias Jurídicas. En ese sentido:

El método análisis-síntesis permite realizar una descomposición del objeto de estudio en sus diferentes elementos para posteriormente recomponerlo a partir de la integración de estos destacando la relación entre sus partes y el todo. Se ha empleado acá en el estudio de las normas, procedimientos, instituciones jurídicas y conceptos que han sido analizados en sus estructuras para caracterizarlos.

El método exegético como referente teórico permite la interpretación jurídica. Este se utilizó en el esclarecimiento del contenido, sentido, alcance, valores e intereses que se refrendan en las normas jurídicas que regulan la prueba, los medios de prueba, los principios relativos a la prueba y la relación de estas normas con el debido proceso que se consagra en la Constitución de la República del Ecuador (Ecuador Asamblea Nacional Constituyente, 2008), todo el conjunto metodológico proveniente de las ciencias jurídicas junto al análisis y la síntesis, la inducción y la deducción, la abstracción, así como el razonamiento lógico permitieron asumir posiciones en torno al objeto de estudio, las cuales quedaron reflejadas en el documento.

El método hermenéutico posibilitó entender los significados del objeto que se estudia a partir de su triple perspectiva: la del fenómeno en sí mismo, la de su interrelación sistémico-estructural con una totalidad mayor y la de su interconexión con el entorno histórico-social en el que se desarrolla. Al respecto, se han tomado en cuenta los criterios de autores que son procesalistas de reconocido prestigio internacional como Maier (2004); Rivera (2011); Asencio (2019). Además de que se incorporaron al debate, las opiniones de los autores que han realizado estudios recientes de la realidad ecuatoriana.

En relación con las técnicas, se empleó la revisión bibliográfica interpretada por Sánchez et al., (2021), junto al análisis de documentos enmarcados dentro de los últimos cinco años, los cuales constan en libros, revistas, tesis e informes, así como otros, como jurisprudencia y escritos técnicos jurídicos, que sirvieron de fuente bibliográfica y de referencia.

DESARROLLO

Los resultados fueron obtenidos después de un profundo estudio sobre las consideraciones derivadas de estudios precedentes, todo lo cual confirmó la idea de continuar el estudio de los temas relacionados con el derecho probatorio, generalmente abandonado por la academia en la formación de pregrado, además de que advierte la necesidad de reflejar en las normas procesales las condiciones, exigencias y procedimientos que ofrezcan protección a la prueba indiciaria, de forma tal que, los jueces actúen con mayor libertad para apreciar la prueba indiciaria pero al mismo tiempo con determinados límites, todo lo cual protege a la administración de justicia ya la sociedad de la arbitrariedad y de las sentencias injustas e infundadas que tienen como origen una errónea valoración de la prueba indiciaria.

En el modelo de enjuiciar acusatorio vigente en Ecuador, la prueba forma parte de la actividad procesal que realizan las partes y los jueces, dirigida a formar convicción acerca de la forma de ocurrencia de un hecho. Así lo establece el artículo 453 del Código Orgánico Integral Penal (Ecuador. Asamblea Nacional, 2014), cuando regula la finalidad de la prueba y en el precepto legal siguiente, el 454 consagra los principios en materia de anuncio y práctica de pruebas, entre los que incluye la oportunidad, intermediación, libertad probatoria, pertinencia, intermediación, contradicción y exclusión. La prueba como tal, adquiere ese carácter en la etapa de juicio, una vez que son presentadas, incorporadas y valoradas en la audiencia oral, pública y contradictoria; antes solo eran elementos de convicción obtenidos durante la investigación y presentados en la etapa preparatoria de juicio.

Uno de los principios que conecta directamente con la prueba indiciaria es el de libertad probatoria que establece la posibilidad de probar por cualquier medio que no sea contrario a la Constitución (Ecuador. Asamblea Nacional Constituyente, 2008), los instrumentos Internacionales de Derechos Humanos, los ratificados por el Estado y demás normas jurídicas, lo cual abre un espacio a que cualquier medio pueda servir de prueba. Luego al describir el Código Orgánico Integral Penal el principio de pertinencia refiere que los hechos pueden probarse tanto de forma directa como indirecta, esta última de la que forman parte los indicios. La exclusión regulada en el numeral 6 del artículo 454 (Ecuador. Asamblea Nacional, 2014) protege a las partes de la vulneración de las normas en relación con la prueba y su obtención, pues dispone la carencia de eficacia probatoria de las pruebas y la necesidad de excluir del proceso aquellas que fueron alcanzadas con violación de los derechos humanos y de la Constitución.

Los intervinientes en el proceso penal, tanto el fiscal, el abogado, la víctima y los jueces participan en el proceso probatorio y el juez es el encargado de garantizar la igualdad de oportunidad de la prueba, pues las partes tienen iguales posibilidades de proponer las pruebas, debatirlas,

hacer preguntas, repreguntas, objeciones, impugnarlas u oponerse mientras el juez admite las pruebas, ordena su práctica, aprecia, valora, y exterioriza las razones por las cuales concede a unas valor probatorio y a otras no. Para Neira et al. (2022), la función del *“juez es de verificación a través de la comparación de las afirmaciones de cada parte procesal, mientras que a estas últimas (a las partes) les corresponde ayudar en este ejercicio mediante la aportación de las fuentes de prueba al proceso”*. (p.257)

La prueba puede ser cualquier medio que tenga la capacidad de generar un conocimiento cierto o probable de cualquier cosa, proporcionando convicción y certeza de la forma en cómo se dio un hecho. De tal forma que prueba penal, a la luz del concepto genérico referido, viene a ser todo medio útil para el descubrimiento de la verdad de los hechos acusados en un proceso penal, para la aplicación de la ley sustantiva, proporcionando convicción de la realidad y certeza de lo fáctico. Alverar (2020); Reyes (2022), coinciden en definir define la prueba como *“conjunto de elementos que dan validez a una hipótesis, con los cuales se puede entender el suceso en el cual son constatadas circunstancias fácticas conforme a la verdad”*.

Rivera (2011), plantea adoptar un concepto absoluto y exclusivo sobre lo que es prueba resulta complejo pues depende de distintos criterios en los que en todos hay un grado de acierto. Desde el punto de vista subjetivo probar significa el derecho que tiene la persona de demostrar y se fundamenta en la certeza de un hecho, partiendo de esta idea la prueba constituye un derecho o facultad de la persona, sin embargo, también puede definirse como el efecto que produce en la formación de convicción del juez. En su visión objetiva la prueba puede ser considerada como todo lo que permite dar la certeza de la verdad de un hecho y por último puede expresarse que son los medios que emplean las partes para demostrar el hecho que es objeto del conflicto.

Por su parte, la prueba indiciaria es también llamada prueba circunstancial o de presunciones, es la que permite arribar a la conclusión de que ha existido un hecho y posibilita describir las circunstancias en que se ha cometido, a partir de la existencia de otro hecho o conjunto de hechos indubitados. Se trata de un encadenamiento de fenómenos que se enlazan y evalúan de forma concatenada y dialéctica partiendo de un juicio o razonamiento que tiene en cuenta la analogía, la experiencia, la ciencia, el sentido común y el buen acierto del juez, y que pueden dar lugar a la probanza de un hecho, es decir a adquirir certeza o certidumbre, cuando, en otro caso, de haberse evaluado de forma separada, no habría sido más que una probabilidad (Tenesaca, 2020).

Para Sánchez (2009), la prueba indiciaria es *“es toda una institución jurídica procesal de naturaleza compleja y que comprende toda aquella actividad cognoscitiva y que incluye entre sus componentes al indicio”*; mientras

el indicio constituye un *“un dato cierto, real, conocido de carácter objetivo”* que forma parte del todo, que es la prueba indiciaria, razón por la cual no puede el indicio superponerse a ella. La palabra indicio en su sentido más común y natural significa un hecho que sirve para indicar otro mediante un proceso de inducción, es decir, a un hecho conocido es útil para demostrar un hecho desconocido, es una acepción que respeta el vocablo “incidir” para caracterizar un tipo de hechos que sirve para demostrar la existencia o inexistencia de otro.

Son ejemplos de indicios de presencia en el lugar de los hechos, el haber encontrado el documento de identidad de una persona en la escena del crimen, una gorra que fue perdida en la huida, un cuchillo cuya pertenencia fue acreditada, una huella de sangre que corresponde al grupo sanguíneo del sospechoso, rastros de golpes en el cuerpo de la persona sospechosa, manchas de sangre en las ropas, microfibras textiles encontradas en el lugar de los hechos que coinciden con las de las ropas del sospechoso; la existencia de rencillas, desacuerdos o amenazas anteriores entre el sospechoso con la víctima. Los indicios forman parte del Código Orgánico Integral Penal (Ecuador. Asamblea Nacional, 2014), pues cuando el artículo 454 numeral 5 expresa prueba “directa o indirecta”, puede interpretarse que esta última se está refiriendo a los indicios, lo cual también es el criterio de Mancheno (2014), no obstante, resulta una omisión lamentable que no diga expresamente que la prueba indiciaria puede ser utilizada en el proceso penal.

La Corte Interamericana al referirse al indicio considera que se trata de un medio probatorio que se utiliza en todos los sistemas judiciales y en ocasiones, puede ser el único instrumento para poder materializar la justicia y poder enfrentar la impunidad que se genera como consecuencia de la manipulación y destrucción de los medios de prueba directos. Cuando se trata de graves violaciones de los derechos humanos, los indicios ocupan un lugar fundamental en el establecimiento de los hechos y en la valoración de las pruebas, pues la mayoría de las veces no es posible obtener la afirmación de un suceso por medios directos (Castañeda, 2011).

Los indicios no son prueba directa, no se expresan en un testimonio, documento o pericia, sino que constituyen otro tipo de pruebas, a las cuales se llega de manera lógica, a través de la crítica, el análisis racional de otros elementos, lo que, si bien requiere un pensamiento abstracto más complejo, no descarta la posibilidad de que mediante indicios pueda forjarse un cuadro de hechos convincente. Según afirma Igartua (2021), *“el juzgador no percibe el hecho de forma directa ni por representación, sino a través de un hecho base que lo lleva a inferir otro”*. Ello significa que un indicio tiene como punto de partida un hecho conocido del cual se colige o se extrae un argumento lógico a través de la crítica, en tales casos, el juez no ha de recibir un testimonio por el que se asegura que

una persona dio muerte a otra, sino que ha de colegir su posible ocurrencia a través de un juicio de inferencia, lo suficientemente racional que tenga como punto de partida hechos ciertos.

Al referirse a la validez de la prueba indiciaria Alvear (2020), argumenta la necesidad de su utilización para aquellos hechos en que el juzgador no cuente con una prueba directa y estima que su aceptación evita que algunos delitos queden en la impunidad. Ciertamente la prueba indiciaria abre una amplia brecha al raciocinio y a la apreciación del juez según las reglas de la ciencia, la razón, el sentido común, el orden natural de las cosas y los acontecimientos y las máximas de la experiencia, lo que no quiere decir que se ofrezca al juez un poder omnímodo ni el derecho a ser arbitrario o de decidir sin sustento objetivo, porque en tal caso potencialmente se le estaría dando la probabilidad de condenar a personas inocentes, o de absolver a los culpables.

El derecho a la prueba alcanza protección constitucional en el artículo 76 (Ecuador. Asamblea Nacional Constituyente, 2008) a partir de la exigencia del cumplimiento del debido proceso, y su garantía viene establecida a partir de la oportunidad de las partes de presentar los medios de prueba encaminados a sostener sus pretensiones, sin embargo, como todo derecho está sujeto a determinados requerimientos y limitaciones, los cuales se encuentran regulados en los artículos del 499 al 509 del Código Orgánico Integral Penal (Ecuador. Asamblea Nacional, 2014). Si se analizan de manera literal las normas procesales previstas en el Código, algunos intérpretes pudieran afirmar que no se autoriza la prueba indiciaria en el ordenamiento jurídico ecuatoriano, sin embargo, coincidentes con Reyes (2022), experto de la Fiscalía General del Estado y Mancheno (2014), la ley contempla en sus principios la prueba indirecta, aunque al definir los medios de prueba no la enumere entre ellas.

Al reconstruir su relato de hechos el juez tiene en cuenta las pruebas practicadas en la audiencia de juicio oral, sean estos los documentos presentados por las partes, los testimonios que consisten en las declaraciones de determinadas personas acerca de los hechos que son objeto del proceso, las pericias que consisten en informes expedidos por personas con conocimientos en la materia de que se trate pero el juez al realizar el juicio crítico de las pruebas lo realiza, no solamente a partir de las pruebas directas, que son aquellas que permiten apreciar el hecho de forma inmediata y “sin mayor raciocinio” (Alvear, 2020), sino de otras que tienen carácter indiciario y que evidencian muchas veces, elementos que de forma directa no constan del dicho de testigos, o peritos ni de los documentos. El cotejo y el análisis de conjunto y por separado de cada elemento probatorio siempre arroja elementos o indicios que no puede soslayar el juez, aunque requieran un razonamiento.

En el Sistema Interamericano de Derechos Humanos “*no existen instrumentos que regulen de manera precisa las reglas en materia probatoria, es en la Jurisprudencia de la Corte Interamericana donde se estructuran los diferentes medios probatorios*” (Castañeda, 2011). El juez interamericano posee un amplio margen para evaluar las pruebas conforme a la sana crítica racional, sin estar sometido a formas exclusivas de valoración que lo enmarquen o lo limite en tal sentido. En su propia consideración la prueba documental, testimonial o pericial no son las únicas en que puede sustentarse la sentencia, sino que puede utilizarse prueba circunstancial o los indicios, siempre que de ello puedan extraerse conclusiones que sean consistentes sobre los hechos.

Para la Corte Interamericana de Derechos Humanos la prueba indiciaria ocupa un papel protagónico, sin embargo, lo que a la propia Corte le resulta extraño es el poco o casi nulo uso de los indicios en el orden nacional, pues los jueces se ciñen a la prueba testimonial, documental o pericial para sustentar sus fallos, a pesar de que en la actualidad prácticamente el derecho nacional e internacional constituyen un derecho paralelo, dado que el bloque de convencionalidad es de aplicación directa en lo interno de los Estados (Castañeda, 2011). Ante la valoración acerca de la posible incidencia que tienen los pronunciamientos de la Corte Interamericana y del derecho internacional de los derechos humanos en materia probatoria hacia lo interno de los Estados cabe recordar el pensamiento de Kelsen (2007): “*todo el movimiento técnico jurídico aquí señalado tiene, a la postre, la tendencia a borrar la línea divisoria entre el derecho internacional y el orden jurídico de cada Estado, de suerte que, como última finalidad de la efectiva evolución del derecho, orientada hacia una progresiva centralización, aparece la unidad organizadora de una comunidad universal dotada de un derecho mundial, es decir, la Constitución de un Estado mundial*” (p. 330)

Con el fin de establecer ciertas pautas en torno a la prueba indiciaria, la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha establecido que se tenga en cuenta la naturaleza del proceso que se ventila para evaluar los indicios pues no resulta lo mismo utilizar la prueba indiciaria cuando se juzga un delito de hurto que cuando se trata de un delito contra los derechos humanos en que tuvo lugar una masacre, en tal sentido refiere que la utilización de la prueba indiciaria no debe abarcar todo tipo de proceso. Sobre el uso de los indicios por la Corte Interamericana de Derechos Humanos Castañeda (2011), analiza “el contexto como materialización de la prueba indiciaria” cuya denominación “Contexto” se utiliza como fundamento de la condena en aquellos casos en que la Corte ante la ausencia de otros medios de prueba en el debate probatorio realizó valoraciones tomando como base la prueba indiciaria.

Aunque en principio Pisfil (2014), llama la atención sobre el mayor uso de la prueba indiciaria en los casos complejos, más adelante, al precisar los elementos que hacen factible su aprovechamiento en el proceso, solo acota cuatro aspectos básicos dentro de los que no incluye la complejidad del asunto. El primer aspecto se relaciona con los hechos que se necesita probar, lo segundo es la cantidad y calidad de los indicios con que se cuenta, el tercero es el razonamiento inferencial indiciario o juicio de inferencia que permite extraer conclusiones a partir de hechos ya verídicos y conocidos. Por último, acota que es importante motivar, es decir, es necesaria la exteriorización del juicio de inferencia lógica realizada para poder operar en el convencimiento de los destinatarios de la resolución dictada.

Respecto a estos presupuestos se establece que, el hecho del que se infiera el indicio debe estar plenamente probado, en virtud de los testimonios, pericia, inspección judicial; deben ser plurales y solo por excepción pueden ser únicos en cuyo caso debe contar con suficiente fuerza acreditativa; debe ser concomitante y estar relacionado con el hecho objeto del proceso; que responda a la lógica, la experiencia y la ciencia (Pisfil, 2014). La valoración del juez debe hacerse de manera integral, de conjunto con el resto del material probatorio y en tal sentido conviene acotar a Asencio (2019), quien con absoluta claridad indica **“Valorar hechos de forma aislada, sin enmarcarlos en un complejo probatorio cuando tienen la cualidad de meros indicios, genera el efecto de atribuirles un valor del que carecen aquellos”**. (p.130)

Quiere decir que, los jueces deben tener especial cuidado al valorar los indicios y la ley debía ser más previsor y consecuente, porque a veces no solamente se trata del dictado de una sentencia, también cuando se adoptan medidas cautelares, y sobre todo la prisión preventiva se acogen los jueces a elementos indiciarios y no suficientemente probados. Se reitera que, no es está en una posición contraria a la prueba indiciaria o a dar por sentado que el indicio o los indicios no son útiles al proceso, en realidad está demostrado que han permitido superar muchos casos y se han leído múltiples sentencias calificadas de excelencia construidas sobre la base de indicios, pero hay que tener cuidado en no afanarse en superar la duda razonable cuando los indicios son superfluos e insustanciales.

Para comprender el significado de lo que es duda razonable desde el punto de vista estrictamente jurídico, es necesario exponer que se trata de una duda que se manifiesta en el ámbito judicial y que consiste en rechazar como falso a todo aquello que no posibilite adquirir certeza absoluta acerca de la ocurrencia de un hecho. Está relacionado con la duda metódica, de la filosofía cartesiana, principio fundamental para iniciar toda investigación, que consiste en rechazar todo aquello que albergue incertidumbre (Mancheno, 2014). Concretamente puesto

de manifiesto en el proceso penal, la duda razonable tiene lugar cuando a pesar de todo el material probatorio practicado en la audiencia oral, no se adquiere certeza a través de los medios de prueba.

La duda razonable puede surgir a pesar del conjunto de medios de prueba que pone la acusación ante el juez, cuando todo el relato de hechos que afirma se desvanece a la vista del juzgador, y ante la duda deberá funcionar aquel antiguo principio del Derecho, que viene desde Roma, el **“in dubio pro reo”** que representa un consejo al juzgador para que en caso de duda decida en favor del procesado. La duda razonable, el **in dubio pro reo** y la presunción de inocencia son tres postulados **favor rei**, que significa en favor del procesado. Cuando estos principios se contrastan o valoran ante la prueba indiciaria se invoca a la reflexión acerca de lo meticoloso, prudente, y cauteloso que debe ser el juez, pues si bien la prueba indiciaria ante una pluralidad de indicios o algunos de ellos muy convincentes, sustentados en hechos que están acreditados pueden autorizar a formar convicción, en tales casos en que no existen medios de prueba directos es fácil que surja la duda razonable.

Si el cuadro de hechos ha sido conformado a base de indicios, el juez debe pensar una y otra vez si está convencido de la culpabilidad del procesado porque a diferencia de los medios de prueba directos en que un testigo ha ofrecido una declaración verosímil ante el juez o un perito ha dictaminado la coincidencia entre el arma homicida y además el documento ha acreditado su pertenencia al procesado quizás sea más probable no tener dudas, pero cuando toda la teoría del caso ha sido asentada en la prueba indiciaria, cada detalle debe ser objeto de un análisis profundo, que luego pueda ser expuesto y comprendido por los demás, pues el juez no quedará con esa convicción íntima sino que tendrá que exteriorizarla. La sana crítica racional y la motivación impondrán al juez, que con sobrada inteligencia exponga, justifique, explique cómo llegó a convencerse de la culpabilidad y deberá hacer llegar a sus destinatarios esa convicción, si no puede hacerlo será mejor dictar una sentencia en la que ratifique la inocencia.

Siempre será preferible que, ante la debilidad de los indicios o la existencia de uno solo, el juez dicte sentencia absolutoria cuando no tenga absoluta certeza de la culpabilidad del encausado. Existen numerosos axiomas que indican a los jueces decidir en favor del reo, sea porque la inocencia es un estado original que corresponde al acusador enervarlo y si no ha sido capaz de poner ante el juez las pruebas claras y convincentes de culpabilidad, entonces el procesado sigue siendo inocente y, por otra parte, los efectos de una condena a una persona respecto a la que se duda que sea culpable es de los más graves errores del sistema judicial. En tal sentido García (2013), expresaba que **“cuando el juzgador se vea obligado a suspender su razonamiento porque se encuentra**

ante presupuesto de hechos imposibles, improbables, no comprobados o sencillamente no justifican la aplicación de la pena, debe abstenerse de condenar a una persona”. (p.2)

La duda razonable constituye una garantía y una pieza clave de la justicia penal, porque evita que se dicten sentencias que vulneren la presunción de inocencia y que cuando los indicios no tengan entidad suficiente para desvirtuar la inocencia se dé cobertura a ratificar la inocencia mediante la duda razonable. Solo respetando los principios fundamentales de protección a la persona sometida a proceso penal, puede aplicarse la ley, y si bien se acepta como válida la prueba indiciaria en Ecuador, ello no debe convertirse en un acto abusivo y arbitrario sino una herramienta para preservar la seguridad ciudadana y evitar la impunidad, siempre teniendo como guía la pluralidad y consistencia de los indicios.

A partir del análisis documental desarrollado pueden extraerse varias conclusiones. La primera conclusión importante en este estudio es que ciertamente la prueba indiciaria es válida y adquiere cada vez más relevancia en la solución de asuntos penales, sobre todo en aquellos casos de difícil comprobación por resultar procedentes de formas muy sofisticadas de comisión como es la delincuencia organizada, el narcotráfico internacional, la corrupción o las graves violaciones de los Derechos Humanos. Aunque en algunos sistemas procesales más que en otros se utiliza la prueba indiciaria, ya es doctrina reiterada, aceptada y apoyada en el mundo contemporáneo, incluida la Corte Interamericana de Derechos Humanos que ha considerado que ocupa un papel protagónico en sus procesos. Al respecto Castañeda (2011), ha citado sentencias de la Corte, entre las cuales cuentan razonamientos como el siguiente: *“La práctica de los tribunales internacionales e internos demuestra que la prueba directa, ya sea testimonial o documental, no es la única que puede legítimamente considerarse para fundar la sentencia. La prueba circunstancial, los indicios y las presunciones, pueden utilizarse, siempre que de ellos puedan inferirse conclusiones consistentes sobre los hechos”*. (p.114)

Una segunda conclusión es que, si bien el juez puede hacer uso de la prueba indiciaria en la valoración conjunta que realiza del material probatorio, ello no implica el abuso o uso arbitrario de su facultad de apreciar libremente la prueba sino la sujeción a criterios de racionalidad y buen juicio que deberá exteriorizar en su resolución, precisando concretamente la inferencia realizada a partir de hechos conocidos y verdaderos que le llevaron a concluir y adoptar una decisión sobre la base de los indicios. Solo así se podrá enervar la presunción de inocencia, superar la duda razonable, y respetar el *in dubio pro reo*, los cuales son pilares del proceso penal ecuatoriano vigente, centrado en principios democráticos y progresistas. En tal sentido, Andrade (2006), señala que *“en consecuencia, el*

in dubio pro reo actúa como norma de interpretación en tanto que la presunción de inocencia es una garantía fundamental, por la cual se considera inocente al procesado mientras no exista prueba convincente que demuestre lo contrario; mientras que el in dubio pro reo actúa como elemento de valoración probatoria, puesto que en los casos donde surja duda razonable debe absolverse. La presunción de inocencia opera en todos los procesos, el in dubio pro reo solo en los casos que aparezca duda razonable” (p.24)

El sistema judicial exige una disciplina en la actividad valorativa de las pruebas, lo cual implica que en ese momento procesal también existe un debido proceso, unos presupuestos que hay que tener en cuenta al evaluar la prueba indiciaria, por lo que el juez no puede sumergirse en criterios amplísimos y desmedida discrecionalidad, lo que, si bien puede funcionar en situaciones de sosiego, mal puede funcionar en momentos de zozobra o presión mediática en que los medios anticipan, comprometen, informan y predicen antes de que se dicte sentencia. Es mejor una prueba indiciaria en la ley, que establezca unas reglas sobre los indicios que permitan luego el control jurisdiccional, esto favorecería la seguridad jurídica y que las decisiones se basen en previsiones normativas, que pongan un freno a la apreciación eminentemente personal y subjetiva de los jueces. Esta es la posición que defiende Asencio (2019), quien en tal sentido indica que *“la vigencia de los derechos a la presunción de inocencia y la libertad, así como el deber de motivación de lo que se adopta con base en una presunción, debe conducir a aplicar en esta materia las reglas de la prueba indiciaria y someter el control de las resoluciones a los requisitos que la ley y la jurisprudencia de desarrollo de las normas vigentes establecen”*. (p.133)

Finalmente, se pudo establecer que la prueba indiciaria si bien exige un nivel de raciocinio y valoración más profundo y elaborado, no deja de ofrecer notables efectos positivos en la actividad probatoria y en la aplicación de la justicia, sobre todo en aquellos casos de difícil esclarecimiento en que se hayan implicados grupos organizados, de manera que los sujetos procesales y especialmente fiscales y jueces deben estar atentos a los indicios que pueden revelarse durante el proceso y hacer valer las teorías sustentadas en la prueba indiciaria que, a veces, constituye el único modo de hacer frente a la impunidad. Los defensores también pueden sustentar sus tesis en los indicios, con la diferencia de que los llamados a acusar o a condenar deben hacerlo con un extremo cuidado de no afectar arbitrariamente la inocencia del procesado. En torno a la necesidad de utilizar la prueba indiciaria también definida como “prueba de contexto” contra la criminalidad organizada, Toro-Garzón & Bustamante-Rúa (2020), señalan, que *“la prueba de contexto debe ser admitida como medio de conocimiento o de prueba autónoma, pues con ella se demostrarían los patrones sistemáticos de criminalidad organizada para determinar la existencia*

de delitos de crimen organizado, entre ellos el concierto para delinquir y los delitos conexos con este. No obstante, el derecho de contradicción debe ser garantizado de manera plena en todos los estadios investigativos y de juzgamiento; para ello se propone como fundamental que los analistas de las diferentes disciplinas que construyen el contexto comparezcan como testigos de acreditación y bajo el principio de intermediación y bilateralidad de partes introduzcan toda la información anterior y derivada en el proceso de construcción de contexto y sus resultados” (p.114)

Siempre que se cumplan los presupuestos necesarios para dar por sentada una eficiente actividad probatoria en la que los indicios sean extraídos mediante el juicio de inferencia a partir de hechos indubitados o que se trate de una pluralidad de indicios que hagan indiscutible la responsabilidad penal más allá de toda duda razonable, los jueces deben aprovechar la prueba indiciaria y fundamentar sus decisiones de manera pormenorizada, haciendo uso de las herramientas argumentativas o motivacionales a las que tiene el derecho y el deber de acudir para operar en el convencimiento de sus destinatarios. Los jueces poseen diversos medios para realizar una valoración justa y concienzuda de la prueba, además de que la sana crítica racional y la motivación le obligan a ejecutar esta actividad con toda pulcritud, y de no hacerlo, existe la posibilidad de enmendarlo mediante la impugnación del error judicial.

CONCLUSIONES

El estudio realizado, por razones de tiempo y extensión no aborda otros temas que han surgido como preocupaciones científicas y merecen ser atendidos, tal es el caso del establecimiento de las diferencias entre duda razonable, *in dubio pro reo* y la presunción de inocencia o el análisis individual y pormenorizado de la prueba, los indicios y la prueba indiciaria. El derecho probatorio amerita la realización de investigaciones científicas amplias y detalladas, en tanto esta es una de las materias a las que la academia ha prestado menos atención si se compara con el estudio de normas jurídicas penales o procesales.

En principio emerge la idea de que lo relativo a la relevancia de la prueba indiciaria no debía quedar a merced de la apreciación personal y subjetiva de los operadores del Derecho, sobre todo cuando existe cierta ambigüedad de su condición de medio de prueba. Coincidente con Asencio (2019), no es posible realizar una correcta valoración de los indicios sin un mecanismo legal que lo ordene adecuadamente, tampoco es fácilmente convincente la sentencia cuyo sostén es únicamente la prueba indiciaria, y aunque no resulta imposible fundamentar o motivar la resolución conforme a unos parámetros procedentes del saber común, sería preferible establecer unas condiciones a las que los jueces deban someterse. Los mecanismos procesales son garantías de las personas y su existencia previa, preceptiva, anterior al juzgamiento

hace que las operaciones intelectuales de los jueces actúen en ese marco, lo contrario siempre va a provocar un riesgo grave para el sistema de justicia.

Lo ideal sería que estuviesen normados, legislados, establecidos los parámetros, en torno a la prueba indiciaria, eso es legalidad de la prueba. Sobre todo, en tiempos en que la corrupción crece y se expande vertiginosamente en la sociedad, es factible prevenir los riesgos, los peligros de arbitrariedad, los usos indiscriminados de la prueba indiciaria, muchas veces usada por ineficiencia y fracaso de los órganos de investigación y de la labor del fiscal en la búsqueda de los elementos de convicción durante el proceso. Una nueva reforma que incluya expresamente en el Código Orgánico Integral Penal, la prueba indiciaria, sus requisitos, forma de valoración y condiciones para su aceptación y motivación, evitaría futuras controversias. Por lo pronto, siguiendo la idea de Asencio (2019), puede realizarse un estudio integral sobre los riesgos que provoca la inexistencia de un marco legal en torno a la prueba indiciaria.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- Alvear Tobar, E. (2020). La validez de la prueba indiciaria en el proceso penal. *Rev. CAP Jurídica Central*, (6), 55-96.
- Andrade Guambaña, J. J. (2006). *La presunción de inocencia en el Derecho Penal ecuatoriano*. (Trabajo final de investigación previa a la obtención del título de Especialista en Derecho Procesal). Universidad del Azuay:
- Andrade Moreira, N. S. (2020). *La duda razonable en el Derecho ecuatoriano en relación al voto salvado*. (Artículo científico para la obtención del título de Abogado). Universidad Autónoma de Los Andes.
- Asencio Mellado, J. M. (2019). Prisión provisional y la aplicación de la prueba. *Revista de Ciencias Sociales*, (75), 123-162.
- Castañeda Quintana, L. F. (2011). El contexto como materialización de la prueba indiciaria en la Corte Interamericana de Derechos Humanos. *Nueva Época*, 99-124. <https://www.corteidh.or.cr/tablas/r29299.pdf>
- Dueñas Cedeño, V. P. (2020). *La duda razonable en el delito de incumplimiento de decisiones legítimas de autoridad competente en Santo domingo de los Tsáchilas*. (Examen complejo). Universidad Regional Autónoma de Los Andes:
- Ecuador. Asamblea Nacional Constituyente. (2008). *Constitución de la República del Ecuador*. Registro Oficial No. 449. https://www.asambleanacional.gob.ec/sites/default/files/documents/old/constitucion_de_bol-sillo.pdf

- Ecuador. Asamblea Nacional. (2014). *Código Orgánico Integral Penal*. Registro Oficial Suplemento 180. https://siteal.iiep.unesco.org/sites/default/files/sit_accion_files/siteal_ecuador_0217.pdf
- García Falconi, J. (2013). Derecho Constitucional a la Defensa Técnica. *Revista Judicial del Colegio de Abogados de Pichincha*, (10398).
- Igartua Salaverría, J. (2021). *Indicios, duda razonable y prueba científica*. Tirant lo Blanch.
- Kelsen, H. (2007). *Teoría Pura del Derecho*. Editorial Porrúa.
- Maier, J. B. (2004). *Derecho Procesal Penal*. Editores del Puerto.
- Mancheno Freire Mónica, N. D. (2014). *La prueba indiciaria y la responsabilidad penal en la legislación ecuatoriana*. (Tesis previa a la obtención del Título de Abogada). Universidad Central del Ecuador.
- Neira Pena, A. M., Alvear Tobar, E.J., Bueno de Mata, F., Pérez-Cruz Martín, A.J., Ferreiro Baamonde, X., Reyes Vasco, M.R., Soto Díaz, D., Velázquez, S., & Aguirre Castro, P.A. (2022). *Derecho procesal penal. aspectos probatorios*. Universidad Espíritu Santo.
- Picó i Junoy, J. (2019). *La prueba en Acción. Estrategias procesales en materia probatoria*. Bosch Editor.
- Pisfil, D. (2014). La Prueba Indiciaria y su relevancia en el Proceso Penal. *Revista de la Maestría en Derecho Procesal*, 5(1), 119-147.
- Reyes Vasco, M. R. (2022). Medios de Prueba: Primera Parte. En, E. A. Neira Pena, *Derecho procesal penal: aspectos probatorios*. (pp. 256-275). Universidad Espíritu Santo.
- Rivera Morales, R. (2011). *La prueba. Un análisis racional y práctico*. Marcial Pons.
- Romero, J. (2015). *Duda razonable: Una aproximación al concepto*. <https://criticacoip.wordpress.com/2015/02/19/duda-razonable-una-aproximacion-al-concepto/>
- Sánchez Bracho, M., Fernández, M., & Díaz, J. (2021). Técnicas e instrumentos de recolección de información: análisis y procesamiento realizado por el investigador cualitativo. *Revista Científica UISRAEL*, 1(8), 107-121.
- Sánchez Velarde, P. W. (2009). *El nuevo proceso penal*. Idemsa.
- Santillán Molina, A. L. (2013). *Más allá de la duda razonable*. Editorial Jurídica del Ecuador.
- Tenesaca Atupaña, J. (2020). *El debido proceso legal y la aplicación de la prueba indiciaria e indirecta en los delitos contra la integridad sexual y reproductiva*. (Examen complejo). Universidad Regional Autónoma de Los Andes:
- Toro-Garzón, L., & Bustamante-Rúa, M. M. (2020). La investigación y la prueba de contexto como elementos de política criminal para la persecución del crimen organizado. *Revista Criminalidad*, 62(1), 101-115.