

Widener University Delaware Law School

From the Selected Works of Thomas J Reed

2002

Notas Sobre el Desarrollo de Normas de la Prueba Para el Ecuador

Thomas J Reed



Available at: https://works.bepress.com/thomas_reed/6/

NOTAS SOBRE EL DESARROLLO DE NORMAS DE LA PRUEBA PARA EL ECUADOR

Prof. Thomas J. Reed
Widener University School of Law
Wilmington, Delaware, USA
Traducción: Sandra Cevallos

I. INTRODUCCIÓN.

El 13 de Julio de 2002 es sistema oral de defensa en juicio penal fue una realidad en el Ecuador. Este sistema adoptado por el Congreso Nacional en el nuevo Código de Procedimiento Penal asegura que las personas procesadas por delitos en el Ecuador gozarán de todos los derechos garantizados en el Artículo 14 de la Convención Internacional Sobre Derechos Civiles y Políticos.¹ Por primera vez en la historia de la nación, el Tribunal Penal dependerá de un testimonio oral de testigos en una audiencia pública para llegar a la decisión de

Artículo 14. Juicio Justo; Procedimiento Penal.

1. Toda persona será considerada igual ante una corte o tribunal. En la determinación de cualquier cargo criminal en su contra, o sobre sus derechos u obligaciones en una demanda, toda persona deberá gozar de una audiencia pública ante un tribunal competente, independiente e imparcial establecido por la ley....
- . Toda persona que sea acusada de un delito deberá tener el derecho a que se lo presuma inocente hasta que su culpabilidad sea probada de acuerdo a la ley.
- . En la determinación de cualquier delito en su contra, toda persona debe ser titular de estas garantías mínimas, en igualdad absoluta:
 - (e) interrogar, o haber interrogado al testigo de cargo y obtener la asistencia e interrogación del testigo de descargo en las mismas condiciones que al testigo de cargo

culpabilidad o inocencia. Las pruebas orales de los testigos deberán ser sustentadas en pruebas documentales y materiales usadas por estos testigos ante un Tribunal. Ecuador necesita un sistema normativo para la admisión de pruebas orales, materiales y documentales para establecer parámetros para los abogados en el Tribunal durante las audiencias. Si el sistema judicial no establece normas en lo relativo a las pruebas, los abogados y el Tribunal se verán forzados a idear normas para cada caso, y deberán atenerse a las normas que el Presidente del Tribunal indique para cada caso. Esta es una situación molesta tanto para los abogados como para la judicatura, que puede ser remediada por la Corte Suprema. La Corte Suprema de Justicia tiene la autoridad para prescribir normas en lo que se respecta a la admisibilidad y exclusión de pruebas.

Es presuntuoso para alguien que no ha estudiado derecho en el Ecuador prescribir normas para la conducción de las audiencias. Este artículo pone a consideración los problemas que se encontrarán con la introducción de la prueba materia, prueba documental y la prueba oral dentro del nuevo Código de Procedimiento Penal. Además identifica las partes del nuevo Código de Procedimiento Penal y de la Constitución Política de la República que son relevantes para la creación de normas para la apropiada conducción de las audiencias de conocimiento oral.

El Secretario del Tribunal debe mantener un registro completo de toda prueba sometida durante una audiencia. El registro reemplaza el antiguo sistema de declaración escrita de los testigos, de los peritos y de la policía que constituían el asunto a revisarse por la Corte Suprema. Este registro servirá para dos propósitos, principalmente. Primero, estará disponible para que el Tribunal lo revise y llegue a un dictamen justo. Segundo, será la base para una apelación de la sentencia dictada por el Tribunal, ya que la sentencia debe estar basada en la información que ha sido aceptada por el Tribunal durante la audiencia.²

La primera parte de este artículo busca un tentativo y factible proto-

² ver artículo 305 del Código de Procedimiento Penal

colo para la conducción de las audiencias orales de acuerdo con el Código de Procedimiento Penal. La segunda parte consiste en una serie de observaciones en las limitaciones para la interrogación de los testigos de acuerdo con el nuevo Código de Procedimiento Penal. Estas limitaciones pueden ser la base para una serie de normas que regulen la admisibilidad de la prueba. La tercera parte se encarga de las fuentes jurisprudenciales para un sistema que impone limitaciones en la aceptación de pruebas durante la audiencia. Expone cuatro bases jurisprudenciales para un sistema normativo. La presentación oral de las pruebas incrementa el riesgo de admisibilidad de información que no debe ser tomada en cuenta para llegar a una decisión. Aún cuando el nuevo Código de Procedimiento Penal tiene muy pocas normas en lo relativo a la admisibilidad de la prueba, muchos artículos proporcionan una guía a los abogados y jueces. Finalmente, la última parte de este artículo recomienda que el Congreso apruebe legislación otorgando a la Corte Suprema de Justicia el poder de normar en lo relativo al juicio y al control de la aceptación de la prueba.

I. PROTOCOLO TENTATIVO PARA MANEJAR UNA AUDIENCIA ORAL EN EL ECUADOR.

Porciones del nuevo Código de Procedimiento Penal adoptado en el 2000 sugieren el siguiente protocolo para el manejo de una audiencia. Una audiencia similar a un juicio ante un tribunal, o a una corte militar en los Estado Unidos donde no hay jurado. Los abogados presentan pruebas orales con los testigos, pruebas materiales y pruebas documentales ante un panel de tres jueces. El juez con mayor experiencia es el Presidente del Tribunal y es responsable por el funcionamiento y manejo del juicio.

A. LA DECLARACIÓN DE APERTURA DEL FISCAL

Una audiencia oral debe iniciar con una presentación por parte de la fiscalía. La declaración de apertura oral tienen la intención de ser una guía para la prueba oral, material y documentaría presentada por el fiscal o la defensa. El tribunal sabrá los hechos del caso gracias a la declaración de apertura de las partes; el fiscal hace la primera de-

claración. Esta declaración hecha por el fiscal debe basarse en los hechos que la fiscalía desea probar para sustentar la culpa del acusado. De acuerdo con el Código de Procedimiento Penal, la declaración de apertura debe ser una narración de los hechos previamente presentados en las declaraciones tomadas a los testigos en una etapa previa del proceso³. La declaración de apertura deberá explicar cualquier discrepancia entre las declaraciones previas de los testigos y las que serán hechas en la audiencia.

B. DECLARACIÓN DE APETURA POR PARTE DEL ACUSADOR PARTICULAR

Si el delito es de aquellos en los que la víctima puede presentar una acusación particular⁴, entonces el abogado de la víctima realizará la segunda declaración de los hechos que el acusador particular desea probar para sustentar el caso de la víctima. La declaración de apertura, como la del Fiscal, deberá explicar la razón de un acusador particular y estará encaminada a lo hechos que demuestren como y porqué el delito fue cometido sin provocación al acusado⁵.

C. EL TESTIMONIO DE LA VICTIMA

El artículo 287 exige que la víctima testifique inmediatamente después de la apertura, por parte del fiscal. Este artículo hace incierto el momento en que el acusador particular debe realizar su declaración de apertura que se encuentra establecido en el artículo 290. De acuerdo con el artículo 288, el Presidente del Tribunal deberá iniciar las preguntas a la víctima, que primero debe ser calificada como testigo competente. Posteriormente el Presidente llevará a cabo la de-

3 ver el artículo 286 del Código de Procedimiento Penal.... El fiscal expondrá el motivo de la acusación relatando los hechos, circunstancias, sin emplear invectivas contra el acusado, y concluirá solicitando la práctica de las pruebas que determinará expresamente.

4 Ver Artículo 36 del Código de Procedimiento Penal para una lista de delitos de acusación particular que pueden ser presentados por un acusador particular.

5 Ver artículos 286 (Exposición del Fiscal): y 290 (Exposición del acusador particular)

claración de la víctima por medio de preguntas y respuestas para identificar al acusado, el día, la hora y el lugar de la ofensa, los nombres de cualquier otro testigo visual y la identificación de los instrumentos del crimen, de haberlos.⁶ Ya que el artículo 290 es posterior, puede discutirse que la presentación de apertura por parte del abogado acusador de la víctima no se realizará sino hasta después de que la víctima presente evidencia. Sin embargo, el propósito de la declaración de apertura, de acuerdo con el artículo 286, es presentar al Tribunal los hechos y circunstancias que de ser probados por los testimonios lleven a encontrar la culpabilidad⁷. Si la declaración de apertura existe para advertir al Tribunal que dirá la víctima, así como los otros testigos, entonces toda declaración de apertura por parte de una parte acusadora deberá realizarse antes que cualquier testimonio sea presentado ante el Tribunal.

D. TESTIMONIO PERICIAL DE CARGO.

El artículo 167 del Código de Procedimiento Penal estipula que todas las partes involucradas en un proceso penal presenten una lista de testigos a ser llamada por cada parte. De acuerdo con el artículo 291, durante la audiencia, el Secretario llamará a cada testigo en el orden en que sus nombres aparezcan en la lista⁸. Este artículo indica

6 Artículo 288 Interrogatorio del Presidente. Una vez que el ofendido hubiese declarado su nombre, apellidos, edad, nacionalidad, domicilio, residencia, estado civil, oficio o profesión, el Presidente si fuere necesario le interrogará para obtener los siguientes datos

Los nombres y apellidos de quienes participaron en la infracción;

El día, fecha, hora y lugar en que fue cometida;

Los nombres y apellidos de las personas que presenciaron la infracción, y de los demás testigos referenciales;

La forma en que fue cometida ; y

La indicación de los instrumentos usados por el autor de la infracción.

7.... El Fiscal expondrá el motivo de la acusación relatando los hechos circunstanciadamente, sin emplear invectivas contra el acusado y concluirá solicitando la práctica de las pruebas que determinará expresamente. Artículo 286 del Código de Procedimiento Penal.

8 El Presidente dispondrá de inmediato que el secretario llame uno a uno a los peritos u testigos solicitados por el Fiscal y el acusador, y concluirá solicitando la práctica de las pruebas que determinará expresamente. Artículo 291, Código de Procedimiento Penal.

que los testigos periciales deberán ser llamados previamente a los testigos presenciales visuales. Los peritos deberán dar una declaración narrativa sin interrupción. Una vez terminada esta declaración, el Presidente podrá realizar preguntas a los peritos, seguido por los miembros del tribunal, el Fiscal, el abogado acusador y por último el abogado defensor⁹.

E. TESTIMONIO DE LOS TESTIGOS OCULARES DE CARGO

Todo otro testigo de cargo será examinado una vez que se haya realizado la declaración por pare de los peritos, y esta se llevará a cabo de la misma manera. Cada testigo dará su calificación para ser testigo y presentará una declaración de manera narrativa de los hechos por él observados. El Presidente del Tribunal iniciará las preguntas y lo seguirán los otros miembros del panel, el Fiscal, el acusador particular de la víctima y el abogado defensor¹⁰.

F. TESTIMONIO DEL ACUSADO

El Artículo 295 requiere que el acusado haga una declaración de su versión de los hechos del caso, seguido por una interrogación por parte del Presidente, miembros del Tribunal, el Fiscal, el abogado acusador particular de la víctima y finalmente el abogado defensor. El artículo 296 requiere que la instrumentación del crimen sea enseñada al acusado durante este interrogatorio. Ya que el artículo 297 es posterior a los artículos que requieren al acusado el dar prueba, y el orden de interrogación que establece el artículo 295 da al Fiscal y al abogado acusador particular preferencia con respecto al abogado defensor, esta prueba es parte de la prueba de la parte acusadora y no de la prueba que presente la defensa. Por lo tanto puede argumentarse que el abogado defensor no hará su declaración de apertura antes que el acusado haya testificado, aún cuando este orden puede estar en conflicto con el artículo 297 en cuya defensa el abogado esta pre-

⁹ Para el orden de interrogatorio de peritos y testigos oculares ver el artículo 294 del Código de Procedimiento Penal

¹⁰ Artículo 294 Código de Procedimiento Penal

venido para dar al Tribunal una exposición detallada de los hechos y circunstancias que sean favorables para el acusado.

G. DECLARACIÓN DE APERTURA POR PARTE DE LA DEFENSA.

El Código de Procedimiento Penal indica que el abogado defensor podrá hacer su declaración de apertura inmediatamente después que el Fiscal haya presentado su prueba, posterior al testimonio obligatorio del acusado. La declaración de apertura de la defensa debe también ser una declaración de los hechos que se intentan resolver las expectativas dadas por los testimonios y declaraciones de los testigos dados previamente¹¹.

H. TESTIMONIO PERICIAL DE DESCARGO

El artículo 298 requiere al Secretario llamar a los testigos en el orden listado antes del juicio según el artículo 267. Según este orden, todo testigo pericial da su testimonio antes que cualquier testigo presencial. El protocolo para el interrogatorio de peritos de descargo será el mismo que se utiliza para los peritos de cargo: el perito dará su declaración sin interrupción alguna. Una vez que la declaración haya concluido el Presidente podrá hacer cualquier pregunta al perito, seguido por los miembros del Tribunal, el Fiscal, el abogado acusador particular y por último el abogado defensor.

I. TESTIMONIO DE LOS TESTIGOS OCULARES DE DESCARGO

Siguiendo a los testigos periciales de descargo, los testigos oculares de descargo darán su declaración de la misma manera en que los testigos oculares de cargo lo hicieron. Cada testigo dará su calificación como testigo, presentará la declaración de los hechos por él observados. El presidente del Tribunal iniciará las preguntas al testigo seguido por los otros miembros del panel, el Fiscal, el abogado acusador y el abogado defensor.

¹¹ Artículo 297 Código de Procedimiento Penal

J. RESUMEN

Luego de la sumisión de todas las pruebas, las partes harán un resumen oral (Alegatos). El Fiscal hará la primera recapitulación, seguido por el abogado defensor. El Fiscal tiene el derecho de replica. Una vez presentada la replica, la audiencia debe ser cerrada. Normalmente el panel se retira y da su sentencia escrita algunas semanas después de cerrada la audiencia¹².

II. OBSERVACIONES EN EL INTERROGATORIO ORAL DE TESTIGOS

Las Audiencias bajo el Nuevo Código de Procedimiento Penal requieren una determinación sistemática de la calificación testimonial de cada testigo. Pese a que los artículos 288, 295 y 298 definen los requisitos establecidos por la Ley para la calificación de testigos, el Código de Procedimiento Penal no provee normas para impugnar la competencia de algún testigo por la parte contraria. Esto parece que llama al establecimiento de una norma judicial en cuanto a la competencia de los testigos y como objetarla.

Aún cuando el orden de interrogación de cada testigo esta dispuesta por los artículos 298 (la víctima), 294 (peritos y testigos oculares) y 295 (el acusado), una norma establecida judicialmente para hacer las objeciones a la forma en la que las preguntas a los testigos se formulan ayudaría a asegurar la ordenada conducción de las audiencias.

A. DETERMINAR LA COMPETENCIA Y EL ORDEN DE PREGUNTAS A LOS TESTIGOS.

Las pruebas, según el Código de Procedimiento Penal, significan la recitación oral de la información por parte de testigos (la prueba testimonial)¹³, objetos físicos asociados con los hechos del crimen (la prueba material)¹⁴ y los documentos que proveen información rele-

12 Ver artículos 302 – 304 Código de Procedimiento Penal

13 Ver artículos 117 – 139 Código de Procedimiento Penal para reglas generales relativas a la prueba oral.

14 Ver artículos 91 – 116 Código de Procedimiento Penal para reglas generales relativas a la prueba material

vante al caso (la prueba documental)¹⁵. El entendimiento ecuatoriano de “prueba” es similar, pero no idéntico, al entendimiento general del término “prueba” en las leyes de los Estados Unidos. El Fiscal deberá realizar sus pruebas en busca de encontrar la culpabilidad. El enredado concepto de carga de la prueba no existe en la ley ecuatoriana, aún cuando el Fiscal tiene la responsabilidad de presentar pruebas durante la audiencia, toda prueba deberá ser introducida a través del testimonio de testigos.

1. Calificación del Testigo como Competente. La ley ecuatoriana tiene un estándar estricto para la determinación de la competencia. Básicamente, un testigo deberá primero establecer su nombre completo, deberá demostrar luego que es un testigo adulto ciudadano y residente del Ecuador, deberá dar su estado civil, profesión u ocupación. Ningún testigo podrá testificar sobre ningún hecho en el caso hasta que demuestre su competencia. El Presidente determinará la competencia, y seguramente lo hará preguntado las siguientes preguntas:

- ¿Cuál es su nombre?
- ¿Qué edad tiene?
- ¿Cuál es su nacionalidad?
- ¿Cuál es su domicilio?
- ¿Cuál es su estado civil?
- ¿Cuál es su ocupación o profesión?¹⁶

2. La Declaración Narrativa del Testigo. El código de Procedimiento Penal manda que cada testigo realice una narración ininterrumpida de su declaración al Tribunal antes de ser interrogado¹⁷. Lo cual significa que el Presidente deberá invitar al testigo a decir al panel todo lo que este recuerda de una manera narrativa. El Presidente probablemente lo hará de la siguiente manera:

(Para testigos presenciales) Díganos, en sus propias palabras, ¿qué es

¹⁵ Ver artículos 145 – 158 Código de Procedimiento Penal para reglas generales relativas a la prueba documental

¹⁶ Ver artículo 288 Código de Procedimiento Penal para competencia del ofendido; artículo 295 para el acusado y artículo 133 para toda prueba oral.

¹⁷ Artículo 136 Código de Procedimiento Penal

lo que es lo que vio y observo?

(Para peritos) Díganos el resultado de su investigación en este caso

3. *El Orden de Interrogación.* El Presidente del Tribunal tiene derecho preferente para interrogar al testigo, el Presidente tiene la facultad de realizar preguntas conducentes o preguntas no conducentes. Una vez que el Presidente a terminado, los otros miembros del panel podrán realizar sus preguntas, comenzando por el segundo miembro más antiguo. Una vez que el panel ha terminado su interrogatorio, el abogado de la parte que ha llamado al testigo podrá realizar su interrogatorio, de considerarlo necesario. No existen restricciones legales para la forma en que debe realizarse estas preguntas, pero se prefieren las preguntas que no sean conducentes. Por último, el abogado contrario a la parte que llamó al testigo podrá realizar su interrogatorio. Las preguntas conducentes serán apropiadas¹⁸. El interrogatorio de la parte contraria deberá ser conducido como una repregunta por medio de preguntas conducentes. Cada testigo será interrogado en secuencia por las partes.

B. OBJECIONES

Aún cuando el Código de Procedimiento Penal no estipula la objeción, por parte de la parte contraria, a la introducción inapropiada de pruebas, dicho derecho se encuentra implícito en numerosos actos enumerados en el Código de Procedimiento Penal. El Presidente del Tribunal tiene la responsabilidad de conducir un juicio ordenado de acuerdo con el Código de Procedimiento Penal, lo cual implica que el Presidente tiene el poder de admitir o no la prueba¹⁹. Si un abogado hace una objeción a la admisibilidad de algún ítem de prueba, o a la forma en que la pregunta es formulada por el Presidente, otro miembro del panel o la parte contraria, el Presidente deberá otorgar o denegar la objeción

18 Ver artículo 278 Código de Procedimiento Penal (testimonio del ofendido); artículo 294 (testimonio del perito); Artículo 296 (testimonio del acusado); artículo 136 (todo testigo)

19 Ver artículo 276 Código de Procedimiento Penal

No existe ninguna disposición en el Código de Procedimiento Penal para preservar la esencia de la pregunta y la respuesta en la cual la objeción haya sido sostenida. El Presidente del Tribunal podrá pedir que la parte, en contra de la cual se pronunció sobre la objeción, haga una declaración sobre la naturaleza de la pregunta y la respuesta, para beneficio de la Corte Suprema, similar a una presentación de la prueba oral requerida en los Estados Unidos.

C. PRUEBA MATERIAL Y DOCUMENTAL

Items de la prueba material y de la prueba documental deberán ser identificados para el registro en la apelación. El Secretaría probablemente deberá marcar cada ítem con números de presentación como es hecho en los Estados Unidos. Las bases elaboradas usadas en los Estado Unidos son innecesarias en Ecuador ya que todo ítem de prueba real o documental es examinado por ambas partes y la autenticidad de la mayoría de los objetos no se encuentra en disputa durante la audiencia. Sin embargo, los abogados deberán referirse a cualquiera de los ítems de las pruebas por su número. Es requerimiento de la ley ecuatoriana que la instrumentación del delito sea enseñada al acusado. El acusado es, además, un testigo obligatorio. Como mínimo el abogado debe enseñar las pruebas al testigo, preguntar al testigo si puede identificar las pruebas y luego utilizarlas en la recapitulación.

La conducción propia de las audiencias bajo el nuevo Código de Procedimiento Penal deberá ser asistido por normas establecidas de manera judicial en lo relativo a la forma de las preguntas y cómo debe hacerse una objeción a una pregunta que pueda distorsionar la prueba dada por el testigo.

III GÉNESIS DE LAS REGLAS DE LA PRUEBA.

El nuevo Código de Procedimiento Penal, contiene muchas limitaciones para la admisión de prueba testimonial, prueba material y prueba documental. El Código no prevé un fundamento jurisprudencial para las reglas que afectan a la prueba. El último párrafo del ar-

título 2 sugiere una jurisprudencia general en lo concerniente a la recepción de la prueba:

“En general, todas las leyes posteriores que se dictaren sobre los efectos de las normas de procedimiento penal o que establezcan cuestiones previas como requisitos de prejudicialidad, procedibilidad o admisibilidad deberán ser aplicadas en lo que sean favorables a los infractores”.

El artículo citado arriba sugiere una aptitud para la recepción de la prueba durante una audiencia, así como durante cada fase previa del periodo de juicio. El Tribunal necesita evaluar cualquier información ante él presentada para así aceptar solamente tanta prueba como sea necesaria para revelar lógicamente el asunto ante él tramitado, de fuente confiable para evitar un prejuicio indebido del acusado.

JURISPRUDENCIA DE INTERROGATORIO: LAS LIMITACIONES EN LAS PREGUNTAS HECHAS A LOS TESTIGOS

En Inglaterra y en los Estados Unidos, un sistema normativo sobre la limitación a la admisión de prueba oral fue desarrollado en dos siglos luego de muchos intentos y fallas, para ser encontrado únicamente en los reportes escritos que proceden de decisiones de apelación. En 1975, estas normas jurisprudenciales fueron codificadas en el “Federal Rules of Evidence” (Reglas de Prueba Federales) que controlaba la admisibilidad de información en las Cortes Federales. Estas normas han sido adoptadas por 39 de los 50 estados de los Estados Unidos desde 1975. Ecuador deberá desarrollar sus propias normas que limiten la admisión de la prueba oral en el Código de Procedimiento Penal y en la Constitución.

Muchas de las normas de prueba usadas en los Estados Unidos son innecesarias, complejas y complicadas dada su origen histórico. Las normas de la prueba y prácticas usadas en los Estados no deben ser tomadas a ojo cerrado por el Ecuador. El nuevo Código de Procedimiento Penal contiene numerosos artículos que regulan la admisibilidad de datos durante la audiencia. Estos artículos proveen una base para formular reglas generales sobre la prueba oral. La violación de

estos artículos debe ser indicada inmediatamente al Presidente en el juicio y debe ser obtenido un fallo. Consecuentemente los abogados ecuatorianos necesitan saber como hacer y encontrar una objeción a la admisibilidad de la información durante el juicio.

La objeción es un requerimiento formal para un fallo por parte del Presidente del Tribunal sobre la admisibilidad de la información ofrecida durante la audiencia. Las objeciones son hechas por el abogado que se opone a la admisibilidad de la información. Las partes contrarias pueden ofrecer datos que no deben formar parte del registro de la audiencia. El nuevo Código de Procedimiento Penal requiere que cada tribunal llegue a una decisión de inocencia o culpabilidad basado en la prueba aceptada durante la audiencia oral.

Una objeción oral es la única manera en la que un abogado puede poner a luz la violación de un derecho constitucional o de uno establecido en el Código de Procedimiento Penal ante el Tribunal, durante la audiencia. En los Estados Unidos este proceso es generalmente referido como hacer una objeción a la admisibilidad de la prueba²⁰.

En los Estados Unidos, los abogados realizan objeciones durante el juicio poniéndose de pie, interrumpiendo el proceso de prueba, y estableciendo las bases de la objeción de manera oral. Antes que el proceso continúe, el juez que preside debe hacer una declaración sobre la objeción en la corte. Pese a que el nuevo Código de Procedimiento Penal no prescribe un método por el cual una objeción a la recepción de la prueba debe ser realizada, ni requiere expresamente dicho acto por parte de la parte contraria, puede ser inferido de numerosos artículos en el Nuevo Código de Procedimiento Penal; que el Congreso contempló que los abogados deben hacer algún tipo de protesta oral en contra de la recepción de prueba que viole uno o más artículos del Código de Procedimiento Penal si es aceptada como prueba.

²⁰ La palabra en Inglés "evidence" es equivalente a la palabra del español "Prueba"

La costumbre en los Estados Unidos requiere que el abogado que hace la objeción sobre la admisibilidad de la prueba lo haga sentando bases en un lenguaje sucinto que identifique la razón legal por la cual un ítem de prueba no deba ser admitido como parte del registro. El proponente, la parte que desea que la prueba sea aceptada, entonces sienta las razones porque la prueba debe ser aceptada, y el juez hará un fallo oral sobre la admisibilidad. El juez que lleva el juicio normalmente requiere que el abogado que desee que la prueba sea admitida haga una “explicación de la prueba” en una de las siguientes maneras: (a) el abogado indica al juez cual es la pregunta y cual sería su respuesta, y en casos complicados (b) el abogado que busca la admisión continua con la pregunta y la respuesta es dada sin la presencia del jurado para que el juez tenga un registro de la benigna prueba. Este último método, que utiliza mucho tiempo, es muy raramente utilizado.

El juez que lleva el juicio, una vez que ha escuchado el fundamento de la objeción y la respuesta esperada puede, entonces, da un fallo correcto. El fallo del juez sobre la admisibilidad de la prueba puesta en prueba, puede ser revisado por una corte de apelación como un error de derecho.

En los Estados Unidos, una objeción a un pregunta puesta por la parte contraria puede ser hecha por un abogado cuando la pregunta esta hecha en busca de información inadmisibile. Esto es llamado, de manera común, una objeción sobre “la forma de la pregunta”. Los abogados ecuatorianos pueden, además, plantear una objeción a una pregunta propuesta por el Presidente, otro miembro del Tribunal o el abogado contrario cuando la pregunta evidentemente indica que busca prueba no aceptable.

Cada jurisdicción en los Estados Unidos tiene reglas sobre la prueba que describen que puede hacerse parte del registro y que debe ser excluido del mismo. El modelo jurisprudencial de todas las reglas estadounidenses sobre la prueba está basada en tres principios, (1) relevancia, (2) veracidad de la fuente, y (3) análisis sobre el valor probatorio medido en contra del perjuicio a la parte contraria, perdida de tiempo y confusión en los asuntos. Este modelo jurispruden-

cial sugiere un modo de acercarse a la aceptación de la prueba en los Tribunales Ecuatorianos. La prueba material, documental o testimonial no debe ser aceptada si esta no cumple con ninguna de las tres bases jurisprudenciales de aceptación. Esto es, si la prueba no es relevante, no debe ser aceptada por el Tribunal. Si la prueba es relevante debe ser negada al no ser confiable. De ser la prueba relevante y confiable, en cierta medida, puede todavía la prueba ser rechazada si al medir el valor probatorio en contra del perjuicio que pueda crear a la parte contraria de la cual la prueba es ofrecida, el valor probatorio es menor que el perjuicio, es una pérdida de tiempo de la corte, o puede llevar a confusión.

Una breve descripción del proceso para realizar una objeción y las bases jurisprudenciales para su aceptación en los Estados Unidos ofrece una guía a los abogados ecuatorianos que deben oponerse a la recepción de la prueba durante una audiencia.

B. FORMA CORRECTA DE PROPONER PREGUNTAS PARA UNA DEFENSA ORAL.

Los principios de eficacia y precisión determinan la manera en que el Presidente, los miembros del panel y los abogados deben realizar las preguntas a un testigo. Una pregunta debe ser pertinente, específica y no debe confundir al testigo. Una pregunta no debe poner palabras en la boca del testigo, particularmente en el caso de la interrogación de la víctima por parte de la fiscalía, o en la interrogación del acusado por parte de la defensa. Aun cuando el Código de Procedimiento Penal no recae en una guía estricta de la forma de las preguntas realizadas a un testigo, el doctor Ricardo Vaca indica que el testimonio en la audiencia debe ser oral en concordancia con el artículo 258. Vaca indica además que el registro de las preguntas orales y sus respuestas debe ser llevado, aún que no tan elaborado como el registro que se realiza de los procedimientos en los Estados Unidos²¹. El no identifica una forma particular de las preguntas que

21 Ricardo Vaca Andrade, COMENTARIOS AL NUEVO CODIGO DE PROCEDIMIENTO PENAL 165 (Quito, 2000) (de aquí en adelante "Vaca")

pueda atraer información para no adaptarse a ser parte del registro. La represión artificial en la forma de las preguntas utilizadas por los abogados en los Estados Unidos no deben ser usadas para limitar a los abogados ecuatorianos.

El Código de Procedimiento Penal no limita la admisibilidad de la prueba oral. El artículo 289 da al Presidente de la Corte, el poder para determinar si una pregunta realizada a un testigo es legal. Esto otorga al Presidente discrecionalidad para poder excluir cualquier pregunta que sugiera o implique una respuesta ilegal²². En los Estados Unidos, el sistema pomposo de presentación es complicado por normas, excepciones y excepciones a las excepciones, a la forma de las preguntas que se ha construido como escaramujo, a través de los siglos. Solamente un puñado de esas normas se aplicaría en un proceso ecuatoriano.

1. Preguntas Conducentes. Una pregunta conducente sugiere o implica la respuesta que es testigo deba realizar ante esta pregunta. En la práctica en los Estados Unidos, la parte que llama al testigo generalmente no conduce a sus propios testigos. Esta regla previene que los abogados “pongan palabras en la boca del testigo.” El testimonio dado en respuesta a preguntas conducentes no es el testimonio propio del testigo, es el testimonio del abogado que llamó al testigo. Ver Fed. R. Evid. 611²³. El Artículo 294²⁴ y artículo 295²⁵

22 Artículo 289. Interrogatorio de los demás jueces y de las partes. Los demás jueces del tribunal y las partes procesales pueden interrogar al ofendido. El presidente del tribunal cuidará que las preguntas sean legales.

23 Regla 611. Modo y Orden del Interrogatorio y de la Presentación.

Control de la corte. La corte deberá ejercer un control razonable sobre la manera y el orden para interrogar testigos y presentar prueba así como (1) hacer que el interrogatorio y la presentación sea efectiva para el acercamiento a la verdad, (2) evitar pérdida de tiempo. y (3) proteger al testigo de intimidación o vergüenza innecesaria.

Alcance de la interrogación cruzada. La interrogación cruzada deberá ser limitada al asunto del cual se hace una interrogación directa y los asuntos que afecten a la credibilidad del testigo. La corte puede, en el ejercicio de la discrecionalidad, permitir que se topen asuntos adicionales así como una interrogación directa.

Preguntas conducentes. Las preguntas conducentes no deben ser utilizadas en una interrogación directa del testigo excepto cuando sea necesario para desarrollar el testimonio del testigo. Normalmente las preguntas conducentes serán

del Código de Procedimiento Penal indican que el Presidente debe ser cuidadoso de no permitir preguntas que sugieran la respuesta. El Artículo 289 dan al Presidente el poder para controlar el uso de preguntas ofensivas.²⁶

EJEMPLO:

P. [en un juicio por causar un alboroto: el acusado es interrogado] Usted es miembro del movimiento Estudiantes por la Libertad, no es verdad?

OBJ: Violación del artículo 295. La pregunta es conducente y sugestiva.

P. [en un juicio por la venta fraudulenta de una pelota de baseball autografiada. La víctima es interrogada] Usted es fanático del baseball?

OBJ: El abogado esta conduciendo al testigo. Viola el artículo 294. La prueba 1 para identificación es una fiel copia del original que usted ha comparado con el original para determinar su veracidad, no es verdad?

OBJ: Conducente, Violatorio del artículo 294.

2. Preguntas Compuestas. Una pregunta de elección múltiple es objetable en una interrogación directa y una pregunta pobre en cualquier momento. Es una forma de conducir la pregunta de tal ma-

permitidas en interrogación cruzada. Cuando una parte llama a un testigo hostil, a una parte contraria o a un testigo identificado con la parte contraria, la interrogación puede darse a través de preguntas conducentes. HISTORIA: (2 de Enero de 1975, P.L. 93-595-d 1, 88Stat. 1936; 1ro de Octubre de 1987.)

24.... El presidente cuidará que las pregunta no sean capciosas, impertinentes o sugestivas... artículo 294 Código de Procedimiento Penal.

25 ... El presidente dispondrá ... que le hará las preguntas conducentes, cuidando en todo caso que, las preguntas sean directas acerca de la infracción e indirectas respecto del acusado y, en ningún caso, capciosas sugestivas o que tiendan a incriminarle.

26 Artículo 294 (Interrogatorios)...El presidente cuidará que las preguntas no sean capciosas, impertinentes o sugestivas. Artículo 295 (declaración del acusado) El presidente dispondrá que el acusado haga una exposición completa... y le hará las preguntas conducentes, cuidando en todo caso que, las preguntas sean directas acerca de la infracción e indirectas respecto del acusado y, en ningún caso capciosas, sugestivas o que tiendan a incriminarle.

nera que el testigo pueda elegir una de entre muchas respuestas “opcionales” a una pregunta realizada por el abogado que interroga al testigo. La respuesta generalmente es confusa e imprecisa. La misma parte del artículo 294 que prohíbe preguntas sugestivas también prohíbe este tipo de preguntas, porque son muy sugestivas.

EJEMPLO.

En el momento de la colisión usted conducía el automóvil, o estaba sentado en el asiento del pasajero o en la parte posterior?

OBJ. Conducente, pregunta compuesta.

3. Preguntas Imprecisas. Una pregunta incomprensible o incompleta es objetable. Esta objeción puede ser hecha por el abogado que esta llevando el interrogatorio o por su oponente. Esta objeción en los Estados Unidos es realizada mayormente en casos civiles durante la declaración tomada por el abogado previamente al juicio.

Y entonces, si usted sabe, que, como usted lo ve, estaba ahí?

OBJ. Objeción la pregunta es muy imprecisa como para ser contestada.

4. Preguntas Argumentativas. Cuando el abogado pregunta al testigo el aceptar la conclusión a la que el abogado a llegado, en vez de admitir o negar el hecho, el abogado esta siendo argumentativo. Los artículos 294 y 295 del Código de Procedimiento Penal requieren que el Presidente excluya preguntas argumentativas²⁷.

EJEMPLO.

Cómo puede usted decirnos que estaba prestando atención a la carretera mientras manejaba si estaba mirando los caballos del campo?

OBJ. Objeción. La pregunta viola el artículo 294. Mi oponente esta discutiendo con el testigo.

5. Preguntadas y contestadas. Esta es una objeción basada

²⁷ El presidente cuidará que las preguntas no sean capciosas,... Artículos 294 y 295, Código de Procedimiento Penal.

en el principio que una pregunta que es acumulativa porque ya ha sido realizada al testigo, no debe ser aceptada ya que es una pérdida de tiempo del Tribunal. En la práctica en los Estados Unidos, Fed. R. Evid. 403 codifica esta objeción. Normalmente, en un interrogatorio directo un abogado puede preguntar a un testigo sobre un tema solamente una vez; por lo que preguntas posteriores sobre la misma materia son acumulativas y objetables.

EJEMPLO

En que dirección estaba su vehículo trasladándose en el momento de la colisión

R. Dirección norte en la avenida 202

Su vehículo se dirigía hacia el norte cuando se choco con el Porche?

OBJ. Objeción, preguntada y contestada.

Asumir un hecho no probado. Si una pregunta contiene una afirmación de un hecho que no ha sido probado por ningún medio, entonces la pregunta asume un hecho no probado. Los artículos 294 y 295, citados anteriormente, debe excluir este tipo de preguntas también.

EJEMPLO:

Ya ha dejado de golpear a su esposa?

OBJ: Objeción, la pregunta viola el Artículo 294. Asume un hecho no probado, que el testigo era un agresor para con su esposa.

Asumir la respuesta del testigo “no”. Esta pregunta asume que el testigo es un agresor para con su esposa, un hecho que no ha sido probado ni por testimonios ni por pruebas. La respuesta implícitamente afirma la proposición que el testigo golpeaba a su esposa y que lo sigue haciendo. Los abogados deben objetar este tipo de preguntas ya que la pregunta pone un hecho que no ha sido probado ante el panel, que hace que la respuesta sea insuficiente lógicamente.

7. La respuesta no responde. Una respuesta que en verdad no contesta nada a una pregunta bien planteada, es objetable. Un testigo que escoge no responder la pregunta hecha para con el o ella, y en vez prefiere responder una pregunta que el testigo sabe que no ayudará al Tribunal a determinar los hechos del caso. El abogado que esta interrogando puede objetar la respuesta y pedir al presidente que

ordene al testigo contestar a la pregunta²⁸. Este tipo de respuestas usualmente son el intento de buena fe por parte de los testigos que creen estar respondiendo a la pregunta adecuada. El juez debe, en este caso, calificar la respuesta como “no respondida”. En la práctica ecuatoriana, el Fiscal y la defensa pueden plantear este tipo de objeción a las preguntas y respuestas de la parte contraria, y además, a cualquier pregunta hecha por el Presidente u otros miembros de la corte que no sea contestada.

C. LA JURISPRUDENCIA SOBRE LA RELEVANCIA

El principio de relevancia requiere que toda la información obtenida durante la audiencia sea pertinente a algún aspecto del caso. La relevancia sustenta toda prueba oral en el nuevo Código de Procedimiento Penal. El Artículo 123 expresa que el testimonio de un testigo desinteresado es aquel dado por una tercera parte que no es parte del proceso así como no es víctima de la infracción²⁹. El Artículo 124 indica que el testimonio de un testigo desinteresado no tiene valor de prueba de culpabilidad si no prueba la existencia de una infracción³⁰. Mientras que no existe limitación expresa en la irrelevancia del testimonio mencionada en la Sección Tres (testimonio de la víctima) o en la Sección Cuatro (testimonio del acusado), el mismo estándar está contenido implícitamente en las tres formas de prueba testimonial. La declaración rendida por un testigo desinteresado, por la víctima o por el acusado que no tiende a probar o no probar un asunto en el proceso es irrelevante y por ello no debe ser considerado por el tribunal.

28 EJEMPLO:

Dónde estaba el 4 de julio de 1995?

R. Mi perro necesitaba salir y mi hermano no estaba listo par manejar hasta Chicago.

P. El testigo no responde, podría por favor el presidente indicarle que conteste la pregunta

29 Artículo 123 Testimonio propio. Es el que rinde un tercero que no es parte del proceso no ofendido por la infracción.

30 Artículo 124 Valor probatorio. El testimonio propio no tendrá valor como prueba de culpabilidad si de las demás pruebas no aparece demostrada la existencia de la infracción.

EJEMPLO:

[en un caso que involucra el robo de una tienda de abarrotes] Es usted aficionado de algún equipo de fútbol?

R. Si, del club Belgrado Fútbol de Córdoba.

OBJ. Objeción, la pregunta viola el artículo 124. La respuesta no probará la infracción. El equipo favorito de fútbol del testigo no es materia de este caso.

EJEMPLO:

[en un caso que involucre el rompimiento de un contrato de compra de bananas] Usted marcó la prueba A con un bolígrafo negro, no es verdad?

R. Si.

OBJ: Objeción. La pregunta viola el artículo 124. La respuesta no probará la infracción. El color de la tinta no tiene importancia.

D. LA JURISPRUDENCIA SOBRE LA CONFIABILIDAD

El principio de confiabilidad sostiene que la decisión del Tribunal debe basarse en información obtenida de fuentes confiables. La información que no sea confiable por su fuente original o por las formas en la que se ha dado la transmisión de su fuente original al Tribunal puede aumentar el riesgo de tomar una decisión equivocada e ilegal. Aún cuando el nuevo Código de Procedimiento Penal no indica expresamente la clase de información que debe ser considerada no confiable como para ser recibida, muchos artículos sugieren que hay un límite para el grado de confiabilidad que se requiere para la prueba testimonial, documental y material. En los próximos párrafos, algunas de estas limitaciones serán señaladas y se sugiere que sean seguidas por el Tribunal. Por lo tanto, un abogado que se opone a que una prueba no confiable debe hacer una objeción oral ante el Presidente del Tribunal protestando la aceptación de prueba no confiable heredada.

1. Rumor. Existe un juego infantil llamado el "teléfono" usado en la escuelas primarias que demuestra cual es problema con información de segunda mano. La profesora da un mensaje oral a un

miembro de la clase y el niño recibe la instrucción de repetir dicha información a su compañero de la derecha y así por toda la clase. Una vez que el mensaje ha sido transmitido oralmente a diez o más intermediarios, la profesora pregunta al niño que recibió el mensaje último cual era ese mensaje. Usualmente la clase se desata en una carcajada porque el mensaje final nada tiene que ver con el mensaje original. Esto ilustra el vicio del chisme de segunda o tercera mano o las historias que son traídas ante el Tribunal y dadas al panel por medio de prueba oral o documental. En los Estados Unidos, este tipo de prueba no confiable es conocida como “rumor” y es presuntamente inaceptable e inadmisibile.

La regla 802 de las Reglas Federales de Evidencia (Federal Rules of Evidence) en los Estados Unidos condena la repetición, por parte de un testigo en la audiencia, de declaraciones hechas por una persona en algún momento antes de la audiencia³¹. Normalmente, un testigo del incidente debe dar testimonio que indique que es lo que el testigo pudo percibir a través de sus sentidos, por medio de la vista, oído, tacto, gusto. Un testigo no debe intentar dar información que provenga de otras personas que realmente hayan observado un evento. Esta objeción asegura que el testigo testifique de primera mano información cuando sea posible y no confiar en rumores.

EJEMPLO

P. [Un juicio de lesión personal en un accidente de carro]
Quien es dueño del tractor Mack que choco contra su carro?

R. He oído por ahí que es de la Compañía de tractores ABS, pero solo sé lo que se dice, ya que no vi el tractor antes de que me choque y se dio a la fuga una vez que lo hizo.

OBJ. El testigo no testifica de su propio conocimiento de los hechos y pido que su respuesta sea quitada de los registros por rumor.

31 Regla 802. Regla de Chisme. El chisme no es admisible excepto cuando es proveído por estas reglas o por otras reglas prescritas por la Corte Suprema conforme a autoridad estatutaria o por acto del Congreso. HISTORIA: (Enero 2 de 1975, P.L. 93-595, d 1, 88 Stat, 1939.)

EJEMPLO

[Un juicio por robo armado de un vendedor callejero] Le fue posible identificar al hombre que le robó?

R. Algunas personas que estaban paradas cerca de mi carrito me dijeron su nombre.

OBJ Objeción, el testigo no advierte la identidad del ladrón de su propio conocimiento y confía en rumores de un desconocido, una fuente no confiable.

El Código de Procedimiento Penal no prohíbe expresamente que testigos repitan declaraciones de otra persona durante su testimonio. En la práctica, en los Estados Unidos, las declaraciones de rumor son aceptadas generalmente excepto cuando la declaración de rumor sea manifiestamente no confiable. Más de veinticinco excepciones a la regla del rumor se han desarrollado en más de dos siglos. Estas excepciones están expresadas en las Reglas 803³² y 804³³ de las Reglas Federales sobre Evidencia. La Regla 807 contiene una excepción

32 Regla 803. Excepciones al Rumor; Valor de Declaración Inmaterial

Lo siguiente no es excluido por la norma de rumor, aún cuando el declarante es válido como testigo:

Impresiones de tiempo presente. Una declaración que describe o explica un hecho o condición hecha mientras el testigo se encontraba percibiendo el evento o condición o inmediatamente después.

Declaración Excitada. Una declaración que relata a un evento estornino o a una condición hecha mientras el declarante se encontraba bajo un estado de estrés o ansiedad causado por el evento o condición.

Además si existe una condición mental, emocional o física. Una declaración del declarante cuando existe una condición por un estado mental, emocional, sensacional o físico (así como intento, plan, motivo, diseño, sentimiento mental, dolor y salud corporal), pero no incluye una declaración de memoria o creencia para probar un hecho recordado o que se estima a menos que este se relaciona con la ejecución, revocatoria, identificación o términos del testamento del declarante.

Declaración con propósito de diagnóstico o tratamiento médico. Una declaración hecha con propósito de diagnóstico o tratamiento médico y que describe un historial médico, o síntomas pasados o presentes, dolores o sensaciones, o el comienzo o la causa general de la causa o fuente externa de esto en conato sea razonablemente pertinente para el diagnóstico o el tratamiento.

Memoria grabada. Un memorándum o un registro concerniente a un asunto del cual el testigo alguna vez tuvo conocimiento pero sobre lo cual ahora tiene una memoria insuficiente para permitir al testigo testificar completa y exactamente, que se demuestre que se realizó o adoptó cuando el testigo tenía una memoria fresca y que refleja un conocimiento adecuado. Si es admitido,

el memorándum o registro puede ser leído para prueba pero no puede ser, por sí solo, recibido como prueba a menos que sea ofrecido por la parte contraria. Registros de actividad regular conducida. Un memorándum, un reporte, un registro o una compilación de datos, en cualquier forma de acto, evento, condición, opinión o diagnóstico realizado en o cerca del tiempo, o forma de información transmitida por, a una persona con conocimiento, si es mantenida durante el curso de una actividad regular de negocio conducida, y si era práctica regular del negocio hacer el memorándum, reporte, registro o compilación de datos, todo como se muestra en el testimonio del custodio u otro testigo calificado, o por certificados que estén de acorde con la regla 902(11), 902(12) o un certificado estatutario que lo permita, a menos que la fuente de información o el método o las circunstancias de preparación indique una falta de confianza debida. El término “negocio” como es usado en el párrafo incluye negocios, instituciones, asociaciones, profesiones ocupaciones o llamado de cualquier tipo, sea o no llevado con un fin de lucro.

Ausencia de acceso a los registros que se tengan en concordancia con el párrafo (6). La prueba de que un asunto no está incluido en los reportes, registros o compilación de datos, en cualquier forma, que se mantenga en concordancia con las provisiones del párrafo (6), para probar que un asunto no pasó, si el asunto es de los que debían tener un memorándum, reporte, registro, o compilación de datos regularmente preservados, a menos que las fuentes de información indiquen que no son confiables

Reportes y registros públicos. Registros, reportes, declaraciones, compilación de datos, en cualquier forma, de oficinas o agencias públicas, establecidas para (A) las actividades de la oficina o agencia, o (B) asuntos observados con respecto a la obligación impuesta por oficiales policiales u otros servidores de la ley, o (C) en acciones y procedimientos civiles y contra el Gobierno en caos criminales, los hechos resultantes de una investigación hecha conforme a la autoridad establecida por ley, a menos que la información u otras circunstancias indican que no son confiables.

Registros de estadísticas vitales. Registros o compilaciones de datos, en cualquier forma, de nacimientos, muertes fetales, muertes o matrimonios, si el reporte fue hecho a un oficial público con los requerimientos de ley

Ausencia de reguistro o entrada pública. Para probar la ausencia de un registro, reporte declaración, o compilación de datos, en cualquier forma, o la no ocurrencia o no existencia de un asunto que debía tener un reporte, registro, o compilación de datos regularmente preservados por oficina pública, prueba en la forma de certificación en concordancia con la norma 902, o el testimonio, que una búsqueda diligente fallo en encontrar el registro, reporte, declaración o compilación de datos, o entrada.

Registros de organizaciones religiosas. Declaraciones de nacimiento, divorcios, muertes, legitimación, ancestros, parentesco sanguíneo o político, u otros hechos similares de historia familiar o personal, contenida regularmente en un registro de una organización religiosa.

Matrimonio, bautismo o certificados similares. Declaraciones que contengan en un certificado que el lo realiza contrajo matrimonio u otra ceremonia o administró un sacramento, hecha por un clérigo, oficial público, u otra persona autorizada según las normas o prácticas de una organización religiosa p

por ley para realizar el acto certificado, e implica que fue emitido al momento del hecho o dentro de un tiempo razonable.

Registros familiares. Declaraciones de un hecho concerniente a historia familiar o personal que sean contenidos en Biblias familiares, genealogía, cartas, gravámenes en anillos inscripciones en portarretratos, gravámenes en urnas, lápidas o criptas, o algo similar.

Registros de documentos que afectan un interés en propiedad. El registro de un documento que implica el establecer o afecta un interés en propiedad, como prueba del contenido del registro original del documento y su ejecución y entregado por cada persona de las cuales su implicación debió haber sido ejecutada, si el registro es un registro de una oficina pública y el estatuto aplicable autoriza el registro de documentos de ese tipo en ese tipo de oficina. Declaraciones sobre documentos que afecten un interés en propiedad. Una declaración contenida en un documento que implique el establecimiento o afecte un interés en propiedad si el asunto declarado era relevante al propósito del documento, a menos que se trate de que la propiedad, desde que el documento fue hecho, ha sido inconsistente con la verdad de la declaración o el tenor del documento.

Declaraciones sobre documentos antiguos. La declaración sobre documentos que existe por veinte años o más la autenticidad de que fue establecida.

Reportes de Mercado, Publicaciones Comerciales. Las citas de mercado, tabulaciones, listas, directorios u otras compilaciones publicitarias, generalmente usadas y aceptadas por el público o por personas en una actividad particular.

Tratados conocidos. Hasta el grado que llamó la atención de un perito en interrogación cruzada o que se confíe en el perito en interrogación directa, declaraciones que contengan tratados publicados, a través de la prensa o panfletos en un tema histórico, médico u otra ciencia o arte, establecida como autoridad confiable por el testimonio o admisión del testigo o por otro perito o por notificación judicial. De ser admitido, las declaraciones pueden ser leídas como prueba pero no serán recibidas como documento de prueba.

Reputación que concierna asuntos familiares o personales. La reputación entre miembros de los parientes consanguíneos, adoptivos, o político, o entre los socios de una persona o de su comunidad, en lo que concierne a su nacimiento, adopción, matrimonio, divorcio, muerte, legitimidad, relaciones sanguíneas, ancestros, u otro hecho similar personal o familiar.

Reputación que concierne límites o historia general. La reputación en una comunidad que nazca ante la controversia, como límites a la costumbre que afecten el territorio de la comunidad, y reputación de eventos de importante historia general para la comunidad o el estado o la nación en la cual se sitúa.

Reputación sobre el carácter. La reputación del carácter de una persona entre asociados o en la comunidad.

Juicios de condenas previos. Prueba de un juicio final, iniciado luego de un juicio o luego de una declaración de culpa (pero no sobre un fallo de nolo contendere) sentenciando a una persona culpable de un delito sentenciable con pena de muerte o a prisión que exceda un año, para probar cualquier hecho esencial para sustentar el juzgamiento, pero no incluyendo, cuando sea ofrecido por el Gobierno en un proceso criminal para propósitos diferentes a la acusación, juzgamiento en contra de la persona diferente del acusado. La suspensión de una apelación puede ser enseñada pero afecta la admisibilidad.

Juicio a la historia personal familiar o general, o límites. Juicios como prueba de asuntos personales, familiares o de historia general o límites, esencial para el juicio, si lo mismo puede ser proveído por evidencia de la reputación. transferido a la regla 807]

HISTORIA: (Enero 2 de 1975, P.L. 93-595, d 1, 88 Stat, 1939. Diciembre 12, 1975, P.L 94-149, d 1 (11), 89 Stat. 905; Octubre 1, 1987; Diciembre 1, 1997) (como reformado, Diciembre 1, 2000.)

33 Regla 804. Excepciones de Rumor; Declarante inasequible

Definición de inasequibilidad. "Inasequibilidad como testigo" Incluye las situaciones en las cuales el declarante—

Es excluido por un dictamen de la corte en el ámbito de privilegio de atestiguar con respecto al asunto de la declaración del declarante.

Persiste en negarse atestiguar en lo que concierne al asunto de la declaración del declarante pese a que la corte le ordenó hacerlo.

Testifica una falta de memoria del asunto de la declaración del declarante.

Es incapaz de estar presente o de atestiguar en la audiencia por muerte o la existencia de enfermedad mental o física; o

Se encuentra ausente de la audiencia y el que propone la declaración ha sido incapaz de procurar la asistencia del declarante (o en caso de una excepción al rumor dada en los casos (b)(2), (3), o (4), la presencia o declaración del declarante) por proceso o razones justificadas

Un declarante no es incapaz como testigo si la exclusión, negación, falta de memoria, incapacidad, o ausencia se debe a la obtención o error del proponente en la declaración con el propósito de prevenir que el testigo asista o testifique.

Excepción de rumor. Las siguientes no son excluidas como excepción a la regla del rumor si el declarante no es inasequible como testigo:

Testimonio pasado. El testimonio hecho como testigo en otra audiencia del mismo proceso u otro diferente, o en una declaración tomada conforme a derecho en el curso del mismo proceso u otro, si la parte contraria al testimonio ahora dado, o, en un procedimiento o acción civil, un antecesor en interés, tiene una oportunidad y un motivo similar para desarrollar el testimonio mediante interrogación directa, cruzada o redirecta.

Declaración bajo la creencia de impedir la muerte. En un proceso de homicidio o en un proceso o acción civil, una declaración tomada al testigo en la creencia que la muerte del declarante era inminente, en lo que concierne a la causa o las circunstancias e las que el declarante pensaba que estaba impidiendo la muerte.

Declaración contra interés. Una declaración que al momento de ser hecha era contraria al interés pecuniario o de propiedad del declarante, o tendía a someter al declarante a un riesgo criminal, o que rinde denuncia inválida por el declarante contra otro, que una persona razonable en la posición del declarante no lo hubiese hecho de no creerlo cierto una declaración que tienda a exponer al declarante con riesgo criminal y ofrezca culpar al acusado no es admisible a menos que corrobore circunstancias que indiquen claramente la verdad de la declaración.

Declaración sobre historia personal o familiar. (A) una declaración en lo que se refiere al nacimiento, adopción, matrimonio, divorcio, legitimidad, relaciones consanguíneas, adopciones, o matrimonio, ancestro o hechos similares

“atrapa-todo” que permite a las cortes hacer nuevas excepciones. Esto es una señal que la regla exclusoria del rumor es inadecuada³⁴. Si un oponente que ha tenido entrenamiento en el estilo de abogacía de juicio en los Estados Unidos, levanta una objeción sobre rumor en contra de una declaración fuera de corte repetida por su testigo el único asunto real es la confiabilidad de la declaración fuera de corte. La confiabilidad puede ser establecida como un asunto de prueba demostrando que las circunstancias en las cuales la declaración fue hecha fueron tales que garantizan la veracidad de la declaración.

La siguiente es una corta lista de algunas garantías de veracidad que los jueces en los Estados Unidos han aceptado por varios años como suficiente para admitir las declaraciones de rumor:

de la historia personal o familiar del declarante, aún cuando el declarante no puede tener conocimiento del asunto dicho; o (B) una declaración concerniente a los asuntos anteriores, y también a la muerte, de otra persona, si en declarante estaba relacionado por sangre, adopción, o matrimonio o era tan íntimamente asociado con la familia del otro como para tener información precisa en lo que respecta a la declaración dada.
transferido a la Regla 807]

Confiscación de maldad. Una declaración dada en contra de una parte que ha comprometido o ha asentido en maldad intentada para, y lo hizo, procurar invalidar al declarante como testigo.

HISTORIA: (Enero 2, 1975, P.L. 93-595, d1, 88 Stat. 1942; Diciembre 12, 1975, P.L. 94-149, d 1(12), (13), 89 Stat. 806; Octubre 1, 1987; Noviembre 18, 1988, P.L. 100-690, Título VII, Subtítulo B, d7075(b), 102 Stat. 4405; Diciembre 1, 1997.)

34 Regla 807 Excepción Residual. Una declaración no cubierta específicamente por la regla 803 o por la regla 804 ya que tiene garantías circunstanciales equivalentes de confianza, no es excluida por la regla del rumor, si la corte determina que (A) la declaración ofrecida es prueba material del hecho; (B) la declaración es más probatoria en el punto en el cual es ofrecido que cualquier otra prueba que el proponente pueda procurar por medio de esfuerzos razonables; y (C) el propósito general de estas reglas y el interés de justicia será servido de mejor manera por la admisión de la declaración como prueba. De cualquier manera, una declaración podrá no ser admitida bajo esta excepción a menos que el proponente haga saber a la parte adversaria con adelanto suficiente del juicio o la audiencia para proveer a la parte contraria la oportunidad de estar preparada para alcanzar, la intención del proponente de ofrecer declaración y las particularidades de la misma, incluyendo el nombre y dirección del declarante.

HISTORIA: (añadido Diciembre 1, 1997.)

la declaración fue hecha por un tercero en un momento en el que la declaración era contraria al interés legal del declarante. En los Estados Unidos, esto es referido como a una admisión por la parte oponente. Ver Fed. R. 801 (d)(2) para el tipo común de admisiones por partes que son consideradas dignas de confianza³⁵.

La declaración fue hecha cometiendo perjurio en otra audiencia en el mismo asunto. En los Estados Unidos esto se refiere como “testimonio dado”³⁶.

La declaración fue hecha por la víctima de homicidio e identificaba al agresor o era de alguna otra forma relevante para probar el homicidio. Ver Fed. R. Evid. 804(b)(2)³⁷.

35 Regla 801. Definiciones Las siguientes definiciones aplicables bajo este artículo:

(2) admisión por la parte oponente. La declaración es ofrecida en contra de una parte y es (A) la propia declaración de la parte ya sea una capacidad individual o representativa o (b) una declaración de la cual la parte ha manifestado una adopción o creencia de que es verdad, o (C) una declaración por una persona autorizada por la parte para hacer la declaración en lo que concierne al asunto, o (D) una declaración por parte de un agente o sirviente de la parte en lo concerniente al asunto dentro del ámbito de la agencia o empleador, hecha durante la existencia de la declaración, o (E) una declaración hecha por un conspirador de la parte durante el curso y en el apoyo de la conspiración. El contenido de la declaración debe ser considerado pero no es por sí suficiente para establecer la autoridad del declarante bajo la subdivisión (C), la agencia o la relación con el empleador y el ámbito de esto bajo la subdivisión (D), o la existencia de la conspiración y la participación en ella del declarante y la parte en contra de la cual la declaración es hecha bajo la subdivisión (E).

36 (b) Excepción de rumor. Las siguientes no son excluidas por las reglas del rumor si el declarante no es hábil como testigo:

(1) Testimonio Dado. Testimonio dado como testigo en otra audiencia del mismo o diferente proceso, o en declaraciones tomadas de acorde con la ley en el curso del mismo u otro procedimiento, si la parte en contra de la cual se da el testimonio se ofrece, o, en una acción o procedimiento civil, un interesado previo, ha tenido la oportunidad y motivo similar para desarrollar el testimonio por interrogación directa, cruzada o redirecta.

37 (b) Excepción de rumor. Las siguientes no son excluidas por las reglas del rumor si el declarante no es hábil como testigo:

(2) Declaraciones con las que se crea que se impide la muerte. En un proceso por homicidio o en un procedimiento o acción civil, una declaración hecha por un declarante mientras se pensaba que su muerte era inminente, en lo que concierne la causa o circunstancias de lo que el declarante creía estar impidiendo la muerte

La declaración pertenece a una transacción de negocios y fue hecha por la persona con conocimiento actual de la transacción. Además, el registro o memorándum de la declaración se mantuvo en el curso normal de los negocios por algún tipo de negocio o actividad. En los Estados Unidos este tipo de declaraciones son llamados “la excepción de los registros de negocios a la regla del rumor”³⁸. Los registros de negocios generalmente incluyen ventas secretas, contratos, copias de computadoras, etc. y pueden ser conservadas no solo por empresas con finalidad de lucro, pero también por organizaciones sin fines de lucro, así como escuelas u hospitales.

Las declaraciones relativas a un acto u observación de un oficial gubernamental si fue hecho por el oficial y registrado según el deber estatutario para registrar tal información. Estos registros oficiales son llamados “excepción de registros gubernamentales a la regla del rumor” en los Estados Unidos³⁹. El artículo 157 del Código de Pro-

38 Regla 803. Excepción al Rumor; La Capacidad Inmaterial del declarante. Las siguientes no son excluidas por las reglas del rumor aún cuando el declarante es hábil como testigo:

(6) Registros de actividad conducida de manera regular. Un memorándum, reporte, registro, o compilación de datos, en cualquier forma, de algún acto, evento, condición, opción, o diagnóstico, hechas cerca del tiempo por, o por información transmitida por, una persona con conocimiento, si es mantenida en el curso de una actividad de negocios regular, y si es de práctica regular de esta actividad de negocios hacer un memorándum, reporte, registro o compilación de datos, todo demostrado por el testimonio del custodio u otro testigo calificado, o por la certificación que esta de acorde con la regla 902(1), la regla 902(12), o un estatuto que permita certificación, a menos que la fuente de información o el método o las circunstancias de preparación indican que no son confiables. El término “negocios” como es utilizado en este párrafo incluye negocios, instituciones, asociaciones, profesión, ocupación y el llamado de cualquier tipo, sea o no con fin de lucro.

39 Regla 803. Excepción al Rumor; La Capacidad Inmaterial del declarante. Las siguientes no son excluidas por las reglas del rumor aún cuando el declarante es hábil como testigo:

(8) Registros y reportes públicos. Registros, reportes, declaraciones o compilación de datos, en cualquier forma, de oficinas públicas o agencias, que estén establecidos para (A) la actividad de la oficina o la agencia, o (B) asuntos observados en lo que respecta al deber impuesto por ley como asuntos de los cuales es obligación mantener un reporte, excluyendo, de cualquier manera, en casos penales asuntos observados por los oficiales de la policía y otro personal que refuerce la ley, o (C) en procesos o acciones civiles y en contra del Gobierno en casos penales, hallazgos sobre los hechos que resulten de una investigación hecha por autoridad otorgada por ley, a menos que la fuente de información u otras circunstancias indiquen no ser confiables.

cedimiento Penal reconoce la admisibilidad de copias certificadas de documentos públicos relativas a la ofensa de la que se acusa⁴⁰.

La jurisprudencia de los estados de los Estados Unidos contiene muchas más excepciones, pero los abogados ecuatorianos no necesitan una copia esclavizante de este desorden. Las reglas generales básicas para aceptar el rumor en los Estados Unidos es simple y se encuentra en el Fed. R. Evid. 807. Si cualquier declaración fuera de corte (1) sirve para probar un hecho material en un caso; (2) es más probatoria en ese punto que en otro de fácil fuente de información; (3) tiene una garantía circunstancial de confiabilidad; y (4) sirve al propósito general del proceso, incluyendo la igualdad entre las partes, es admisible.

2. Perjuicio Injusto. Información relevante puede ser ofrecida en una audiencia que es de otra manera inobjetable. Sin embargo, el Presidente tiene el poder, según los artículos 276 y 283 del Código de Procedimiento Penal, de prescribir normas de orden de conducta en una audiencia⁴¹. Este poder implícito incluye el poder de excluir información relevante y bastante confiable que es perjudicial, injustamente para la oposición. Incluye el poder de excluir información o documentos acumulativos, o información o documentos que son colaterales al asunto de la audiencia. En la práctica, en los Estados Unidos, este poder para excluir ha sido codificado por la regla 403 de las Reglas Federales de Evidencia. Esta regla otorga al juez el poder de excluir información relevante y confiable que es excesivamente perjudicial para el oponente, o una pérdida de tiempo, o confunde la

40 Artículo 157. Documentos públicos. Si los documentos públicos formaren parte de otro proceso o registro, o si reposan en algún archivo público se obtendrá copia certificada de ellos y no se los agregara originales sino cuando fuere indispensable para constancia del hecho...

41 Artículo 276. Dirección de la audiencia. El presidente rechazara todo lo que prolongue inútilmente el debate y lo terminará oportunamente. Está investido de facultades para disponer cuando estime necesario, recurriendo a todo lo que la ley no prohíbe expresamente.

Artículo 283. Facultades del Presidente. El Presidente adoptará todas las medidas necesarias para garantizar la normal realización de la audiencia.

verdad del hecho⁴². El mismo derecho de excluir debe ser accesible al Presidente del Tribunal en el Ecuador.

EJEMPLO:

P. [En un accidente de tránsito, la fiscalía ofrece una fotografía de 16 x 24 de la víctima, un niño de 8 años, tomada en su primera comunión] ¿Es la prueba 1 para identificación una semblanza correcta de su hija antes que el defendido la atropelle?

R. Si

P. Se pone la prueba 1 como prueba.

OBJ: Señor Presidente, objeto la admisión de esta fotografía por ser altamente perjudicial para el acusado. Intenta simplemente, levantar la pasión de los miembros del Tribunal en contra del acusado.

Nótese que la condición física de la víctima antes de su muerte puede ser un poco importante, y la fotografía intenta probar que se encontraba en perfecto estado de salud, pero la prueba intenta además, levantar antipatía en contra del acusado por parte de los miembros del Tribunal que va más allá de su valor probatorio. Por lo que el Presidente debe excluir la Prueba 1.

Una objeción similar puede ser hecha por que la fiscalía introduzca información que demuestre conducta criminal, que no ha sido acusada, que se alegue fue cometido por el acusado. El artículo 24 en la sección 4 de la Constitución Política de la República del Ecuador prevé que toda persona que es detenida tiene el derecho de conocer las razones de su detención. El artículo 24 en la sección 7 establece que se presume la inocencia de toda persona ante el Tribunal⁴³. El

42 Regla 403. Exclusión de Prueba Relevante bajo el criterio de Perjuicio, Confusión o Pérdida de Tiempo. Aún la prueba relevante puede ser excluida si su valor probatorio sustancialmente sobrepasa por el peligro de injusticia, perjuicio confusión del asunto, o mal conducir al jurado, o por consideraciones de retraso no justificado, pérdida de tiempo o falta de necesidad de presentar prueba acumulativa.
HISTORIA : (enero 2, 1975, P.L.. 93-595, 1, 88 Stat.1932.)

43 Constitución Política de la República del Ecuador. Artículo 24(7): Se presumirá la inocencia de toda persona cuya culpabilidad no haya sido declarada mediante sentencia ejecutoria.

artículo 24 en la sección 12 requiere que toda persona sea informada de los cargos que se establecen en su contra, en su lengua nativa⁴⁴. Estas normas Constitucionales, en conjunto, hacen un perjuicio al traer a colación prueba sobre la conducta penal del acusado de la cual no ha sido acusado, aún cuando esta conducta sea relevante para proveer información en el proceso para el delito del que se le acusa.

EJEMPLO: [En un proceso por robo de un supermercado, el fiscal llama al testigo cuyo automóvil fue robado]

P.. Señor, ¿es usted propietario de un Toyota Corrola de 1996

R.. Si.

P.. ¿Dónde esta su Toyota ahora?

R.. La policía lo incautó porque el acusado tomó mi carro prestado en mayo del 2001 y nunca lo devolvió, lo reporte como robado.

OBJ.. Objeción, Señor Presidente, la prueba que el acusado pueda haber robado un carro, cuando lo que tiende es a demostrar el medio por el cual la persona que cometió el delito abandonó la escena del crimen, es muy perjudicial para el acusado y no tiene valor probatorio.

En los Estados Unidos, la regla en contra de la admisión de conducta criminal de la cual no ha sido acusado esta codificada en la Fed. R. Evid. 404(b)⁴⁵. Aquí hay otro ejemplo del uso inapropiado de la conducta criminal no acusada.:

44 Ibid 24(12): Toda persona tendrá el derecho a ser oportuna y debidamente informada, en su lengua materna, de las acusaciones en su contra.

45 Regla 404. Prueba Característica no Admisible para Probar la Conducta; Excepciones, Otros Delitos

(b) Otros delitos, errores, o actos. Prueba de otros delitos errores o actos no es admisible para probar las características de una persona, para demostrar acciones en conformidad con la de la que se le acusa. Sin embargo, puede ser admisible para otros propósitos, así como prueba del móvil, oportunidad, preparación, plan, conocimiento, identidad, o ausencia de error o accidente, provista que bajo pedido por parte del acusado, la fiscalía en un caso penal deberá proveer la notificación con un tiempo prudencial de adelanto al juicio, o durante el juicio si la cortes perdona notifica

EJEMPLO:

P.. [En un proceso por venta ilegal de heroína en la fiscalía] ¿Conoce usted la reputación del acusado por vender cocaína?

OBJ.. La reputación del acusado por la venta ilegal de cocaína es altamente perjudicial para el acusado, y su fuente es de lo peor posible, rumores e insinuaciones en vez de prueba de los hechos. Además al acusado se lo acusa del manejo de una sustancia ilegal diferente, y la prueba de venta de otra sustancia es irrelevante para probar la ofensa bajo este artículo.

3. Opinión impropia, llama a conclusión, especulación. Una persona no calificada no debe dar opinión alguna que requiera conocimiento especial o algún tipo de entrenamiento. En los Estados Unidos se la conoce como la Fed. R. Evid. 701, codificada en más de cien años de práctica. Esta regla limita la opinión de persona no calificadas a asuntos de conocimiento general basados en observación de primera mano de los hechos⁴⁶. El Código de Procedimiento Penal no contiene ninguna regla expresa que prohíba prueba de opinión, así como ningún artículo en específico limita la opinión de personas para asuntos de conocimiento común basados en observación de primera mano. Sin embargo, el artículo 95 del Código de Procedimiento Penal requiere que el Fiscal designe peritos que vayan a dar prueba en el proceso. El mismo artículo permite al acusado solicitar la cita de peritos de descargo en su caso⁴⁷. El artículo 98 prescribe

46 Regla 701. Opinión Testimonial por parte de Testigos Incompetentes. Si el testigo no testifica como perito, el testimonio a manera de opinión o inferencias es limitado a aquellas opiniones o inferencias que son (a) racionales basadas en la percepción del testigo, y (b) ayudan a un claro entendimiento del testimonio del testigo o la determinación del hecho, y (c) no es basada en conocimiento científico, técnico o especializado dentro del campo de la regla 702.

HISTORIA: (Enero 2, 1975, P.L. 93-595, 1, 88 Stat; Octubre 1, 1987)(Enmendado el 1 de Diciembre de 2002)

47 Artículo 95 Código de Procedimiento Penal. Designación de peritos. Durante la indagación previa, o en la etapa de instrucción, el Fiscal ordenará que se realicen por peritos las experticias correspondientes.

Para el efecto, el Fiscal designará el número de peritos necesario.

El imputado o acusado, podrá designar un perito, mediante petición al Fiscal, sin que por tal motivo se retarde la práctica del reconocimiento.

las partes formales del informe del perito a las que tendrá acceso el Fiscal y el acusado, previa a la audiencia⁴⁸. El artículo 94 expresa-mente define a los peritos como los profesionales en diferentes ramas que hayan sido acreditados como tales, previo proceso de calificación del Ministerio Público⁴⁹. Por lo tanto, una persona que no este calificada como especialista por el Ministerio Público no puede dar una opinión que requiera de un perito, así como las causas de la muerte o la herida.

EJEMPLO:

P. [En un proceso de robo que involucre epilepsia pos traumática, la madre de la víctima, quien no es médico, esta siendo interrogada] ¿Cuál fue la causa de las “lagunas mentales” de su hija luego del accidente?

R. Ella tuvo epilepsia

OBJ: Violación del artículo 94. Este testigo no ha sido certificado como perito y no puede dar opinión médica.

4. No es auténtico. La objeción pertinente a la admisibilidad

48 Artículo 98. Contenido del informe pericial. El informe pericial contendrá:

La descripción detallada de lo que se ha reconocido o examinado, tal cual lo observó el perito en el momento de practicar el reconocimiento o examen.

El estado de la persona o de la cosa objeto de la pericia, antes de la comisión del delito, en cuanto fuere posible;

La determinación del tiempo probable transcurrido al momento en que se cometó la infracción y el de la práctica de reconocimiento;

El pronóstico sobre la evolución del daño, según la naturaleza de la pericia;

Las conclusiones finales, el procedimiento utilizado para llegar a ellas y los motivos en que se fundamentan

La fecha el informe, y,

La firma y rúbrica del perito.

En caso de que hubiesen desaparecido los vestigios de la infracción, los peritos opinarán, en forma debidamente motivada, sobre si tal desaparición ha ocurrido por causas naturales o artificiales.

El imputado y el acusado tienen derecho a conocer oportunamente el informe pericial, a formular observaciones y a solicitar aclaraciones al perito, sin perjuicio de sus derecho a interrogarle en la audiencia.

49 Artículo 94. Peritos. Son peritos los profesionales especializados en diferentes materias que hayan sido acreditados como tales, previo proceso de calificación del Ministerio Público.

de prueba material, así como documentos u objetos conectados con los hechos del caso en juicio. La prueba material, como es definida por el artículo 91 del Código de Procedimiento Penal, corresponde a lo referente como prueba demostrativa en los Estados Unidos⁵⁰. Bajo la práctica normal, en los Estados Unidos, todo documento y objeto físico asociado con el hecho penal debe ser presentado por uno o más testigos y dado a la corte solamente después de que las preguntas y respuestas hayan establecido la autenticidad del documento u objeto físico, como lo que propone ser.

En los Estados Unidos, protocolos muy elaborados han sido desarrollados en los últimos dos siglos para la autenticación de documentos y objetos físicos asociados con la conducta penal. Este sistema de protocolos ha sido codificado en la Fed. R. Evid. 901⁵¹. El Código de Procedimiento Penal no requiere, expresamente, que los documentos que se conecten con el caso sean autenticados por testigos

50 Artículo 91. Prueba material. La prueba material consiste en los resultados de la infracción, en sus vestigios o en los instrumentos con los que se cometió, todo lo cual debe ser recogido y conservado para ser presentado en la etapa del juicio y valorado por los tribunales penales.

51 Regla 901. Requisito de Autenticación o Identificación-

Previsión General. El requerimiento de autenticación o identificación como una condición precedente a la admisibilidad es satisfecha por la prueba suficiente para soportar el encontrar que el asunto en cuestión es como el propo-
nente lo afirma

Ilustraciones. Para vía de ilustración únicamente y no para vía de limitación, los siguientes son ejemplos de autenticación o identificación conforme con lo requerientes a esta regla:

Testimonio de un testigo con conocimiento. El testimonio que tiene importancia es lo que se alega ser.

Opinión de alguien que no es experto por escrito. La opinión de quien no es experto para comprobar la letra, basa en familiaridad no adquirida para el juicio.

Comparación por el examinador o el perito. Comparación por parte del examinador del hecho o el perito con especímenes que han sido autenticados.

Caracteres distintivos y parecidos. Apariencia, contenido, substancia, patrones internos, u otras características distintivas, tomadas en conjunto por su circunstancia.

Identificación de la Voz. La identificación de la voz, sea o no escuchada de primera mano o a través de transmisión o grabación mecánica o electrónica, por opinión basada en escuchar la voz en cualquier momento de las circunstancias que conectan con quien se alega hablaba.

presentadores en el interrogatorio oral, como se acostumbra en los Estados Unidos antes que el documento sea revisado por el Tribunal.

El Código de Procedimiento Penal no prevé la exhibición e identificación de la prueba demostrativa por los testigos durante la audiencia. El artículo 288 requiere que el Presidente interroge a la víctima sobre los instrumentos usados por el perpetrador⁵². El artículo 296, que controla el testimonio dado por el acusado, prevé que los objetos o instrumentos asociados con el caso sean exhibidos al acusado⁵³. El artículo 301 del Código de Procedimiento Penal permite que el Presidente del Tribunal ordene la reproducción de objetos o docu-

Conversaciones telefónicas. Las conversaciones telefónicas, como prueba de que una llamada fue hecha al número asignado en el momento por parte de la compañía telefónica a un particular o a un negocio, si (A) en caso de una persona, las circunstancias, incluyendo identificación, muestran que la persona que contestó fue la que fue llamada, o (B) en el caso de un negocio, la llamada fue hecha de un lugar de negocios, y la conservación relativa a los negocios transados por teléfono.

Reportes o registros públicos. Prueba que un escrito autorizado por ley sea registrado o archivado y de hecho registrado o archivado en una oficina pública, o que un registro público, reporte, declaración, o compilación de datos, en cualquier forma, es de la oficina pública donde se lo mantiene naturalmente.

Documentos antiguos o compilación de datos antiguos. Prueba de que un documento o compilación de datos, en cualquier forma (A) está en tal condición como para crear no sospecha concerniente a su autenticidad, (B) estaba en un lugar en el cual de ser auténtico estaría, y (C) ha existido por veinte años o más al momento de ser ofrecido.

Proceso o sistema. Prueba que describa un proceso o sistema usado para producir un resultado y muestre que el proceso o sistema produce un resultado preciso.

Métodos provistos por estatuto o reglas. Cualquier método de autenticación o identificación provistos por un Acto del Congreso o por otras reglas que prescriban por la Suprema Corte con respecto a la autoridad estatutoria.

HISTORIA: (Enero 2, 1975, P.L. 93-595, 1, 88 Stat. 1943)

52 ... 5. La indicación de los instrumentos usados por el autor de una infracción legal. Artículo 288 Código de Procedimiento Penal.

53 ... Reconocidos que fueran, le preguntará el presidente si anteriormente ha conocido los mencionados instrumentos u objetos, en poder de que personas, en que lugar, en que fecha y en qué circunstancias. Artículo 296 Código de Procedimiento Penal

mentos que son considerados necesarios para establecer los hechos del caso⁵⁴⁰. El Presidente tiene el poder implícito de excluir instrumentos que han sido alegadamente usados en el acto penal, si no existe identificación de dichos instrumentos por parte de la víctima, el acusado, un perito o cualquier otro testigo.

EJEMPLO:

[En un proceso por falsificación de instrumento público bajo el artículo 339 del Código Penal; el testigo es el cajero del banco que aceptó y pagó el cheque falsificado]

P Le enseño el cheque 02334 pagable al señor Alberto Cuervo, ¿es este el cheque que usted recibió del acusado el día 24 de Julio del 2000 en su ventanilla?

R No lo sé, no puedo estar seguro.

OBJ Sr. Presidente, objeto el uso del cheque. El testigo no puede identificar si es el instrumento del acto criminal.

EJEMPLO:

[En un proceso por asesinato, el arma homicida es mostrada a un testigo que vio la matanza, luego a un perito en balística]

EL TESTIGO:

P Sr. Duarte, le enseño esta prueba. Un revolver Policial Positivo Colt 38, con número de serie 23318982 ¿Es ésta la pistola utilizada por el acusado para disparar en contra de la víctima?

R No hay manera que yo este seguro de eso, pero parece que esa puede ser.

EL PERITO:

P Sra. Alvarez, usted esta debidamente certificada como una técnica en balística de acuerdo con los artículos 65 y 94 del Código de Procedimiento Penal?

R Correcto, fui certificada en Agosto de 2001

P ¿Tuvo usted oportunidad de examinar un revolver Policial Positivo Colt 38, con número de serie 23318982 entregado a usted por la Policía Judicial?

54 Artículo 301. Otras pruebas. El presidente tendrá la facultad de llamar a cualquier persona para interrogarla y de ordenar que se exhiban ante el tribunal los objetos o documentos que considere necesario para esclarecer el hecho o alguna circunstancia alegada por las partes.

- R Eso es Correcto.
- P ¿Cuándo fue la pistola entregada a usted?
- R El 19 de Julio de 2002 a las 10H00
- P ¿Qué hizo usted con la pistola?
- R La examiné para encontrar huellas digitales, no tenía ninguna. Encontré que dos rondas habían sido recientemente disparadas del revolver de 36 a 48 horas antes de la entrega que me fue hecha.
- P En su declaración, usted declara que además probó el arma para obtener una bala fría ¿Cuándo hizo esto?
- R El mismo día por la tarde.
- P ¿Comparó la bala fría que usted obtuvo con la bala tomada del cuerpo de la víctima?
- R Sí lo hice, la bala removida del cuerpo de la víctima estaba muy dañada.
- P ¿Tiene una opinión sobre si el revolver Policial Positivo Col 38t, con número de serie 23318982 fue el arma utilizada para disparar al occiso?
- R Pienso que puede haber sido, pero no puedo estar segura ya que la muestra tomada de la víctima estaba distorsionada por algún objeto duro en el camino antes de llegar al cuello de la víctima.
- OBJ Sr. Presidente, objeto el uso de esta pistola en este juicio, la fiscalía no puede demostrar la utilización verdadera como instrumento del delito, y el Tribunal no debe considerarlo.

5. Documento no Original. Esta objeción busca demostrar que el proponente ha fallado en reproducir el requerido documento original para probar el contenido del documento. El artículo 152 del Código de Procedimiento Penal indica esta iniciativa, el Fiscal debe examinar todos los documentos relativos al cargo penal (aquellos no considerados confidenciales en el artículo 150) en la presencia del acusado y su abogado defensor luego que un proceso se ha iniciado por denuncia⁵⁵. Los documentos que han sido identificados en este

⁵⁵ Artículo 152. Otros documentos. Cuando la infracción o la culpabilidad se pudieran probar por documentos que no sean de los mencionados en el artículo 150, el Fiscal los examinará. No podrá hacerse este examen sino en presencia del imputado o de su defensor, si lo hubiere, o a falta de estos ante dos testigos, quienes jurarán guardar reserva. Se redactará el acta de la diligencia, que deberá ser firmada por los concurrentes. Si los documentos contuvieren datos relacionados con la infracción, se los agregará al expediente, después de rubricados. En caso contrario se los devolverá al interesado.

asunto antes de la audiencia pueden ser identificados en la corte por parte de la víctima, el acusado, un perito o cualquier testigo. El artículo 301 además otorga al Presidente el poder de introducir documentos adicionales en el juicio⁵⁶. En algunos casos, el documento es el instrumento del caso por sí mismo, o una confesión de culpa. Mientras el Código de Procedimiento Penal no requiere explícitamente que los documentos de este tipo sean los originales, los abogados que se oponen al uso del documento deben vigilar la inserción de documentos falsos o asuntos fraudulentos en esos documentos por una persona.

El Presidente tiene el poder general de excluir documentos corrompidos de la audiencia y rehusarse a considerar dicho documento como prueba. El abogado del acusado debe pedir que el Fiscal produzca el original de cualquier documento falsificado o alterado, en la audiencia. Ver artículo 148 del Código de Procedimiento Penal⁵⁷.

EJEMPLO:

[En un proceso por falsear un instrumento bajo el artículo 339 del Código Penal, el testigo, el cajero que aceptó y pagó un cheque falso]

P Le enseñó el documento 02334 pagadero al Sr. Alberto Cuervo, ¿es este el documento que usted recibió del acusado el día 24 de Julio de 200 en su ventanilla?

R Parece ser una copia hecha en una copiadora, se ve igual.

OBJ Objeción, el cargo bajo el artículo 339 del Código de Procedimiento Penal, la Fiscalía debe, en justicia para el acusado, reproducir el original que es alegado falso.

56 ... El Presidente tendrá la facultad de ... ordenar que se exhiban ante el tribunal los objetos o documentos que considere necesario para esclarecer el hecho o alguna circunstancia alegada por las partes. Artículo 301 Código de Procedimiento Penal

57 Artículo 148. Prueba pericial. Cuando el documento fuere impugnado, el Fiscal o el Juez, podrán ordenar la prueba pericial con la intervención de especialistas de la Policía Judicial.

6.Comunicación Privilegiada. La Constitución contiene normas que previenen que cierto tipo de secretos sean publicados durante la audiencia, involuntariamente. Como por ejemplo, el artículo 23 numeral 21 impide cualquier interrogación sobre la religión o opinión política de un ciudadano, o sobre asuntos que afecten la situación medica o la sexual⁵⁸. El artículo 24 numeral 4 requiere que cualquier detenido por las autoridades tenga el derecho de permanecer callado y tener la presencia de un abogado durante su interrogatorio⁵⁹. Implícito en esta garantía esta el poder del Juez o el Presidente del Tribunal Penal de excluir declaraciones tomadas por la policía sin la presencia de un consejero legal, cuando el acusado ha solicitado uno. Un abogado debe objetar cuando secretos protegidos por estas normas constitucionales son publicados por los testigos o los documentos de la audiencia.

El artículo 150 del Código de Procedimiento Penal establece que cartas, telégrafos, conversaciones telefónicas y otro tipo de comunicación sean confidenciales y no pueden ser obtenidas por la policía, a menos que un juez apruebe la interceptación de las comunicaciones por una justa causa⁶⁰. Estas previsiones, en concordancia con el artículo 23 numeral 13 de la Constitución. En un juicio el acusado debe objetar el uso de cartas, telégrafos, etc., sumitidas por la Fiscalía, que no fueron interceptadas por la policía siguiendo la orden judicial.

58 ... 21. El derecho de guardar reserva sobre sus convicciones políticas y religiosas. nadie podrá ser obligado a declarar de ellas. En ningún caso podrá utilizar la información personal de tercero sobre sus creencias religiosas y filosofía política, ni sobre datos referentes a salud y vida sexual, salvo para satisfacer necesidades de atención médica.

59 ... 4. Toda persona al ser detenida tendrá ... su derecho a permanecer en silencio...

60 Artículo 150. Inviolabilidad, la correspondencia epistolar, telegráfica, telefónica, cablegráfica, por télex o por cualquier otro medio de comunicación es inviolable. Sin embargo el juez podrá autorizar que al Fiscal, a pedido de este, para que por sí mismo o por medio de la Policía Judicial la pueda retener, abrir, interceptar y examinar, cuando haya suficiente evidencia para presumir que tal correspondencia tiene alguna relación con el delito que se investiga o con la participación del sospechoso o del imputado.

El artículo 126 del Código de Procedimiento Penal establece que el Tribunal no podrá recibir el testimonio de una persona que haya recibido comunicaciones secretas por motivos de su profesión, trabajo o función. Cualquier abogado, cura, médico o psicólogo que es llamado como testigo para obtener dicha información secreta debe invocar este artículo y negarse a declarar⁶¹.

En cualquier caso, los abogados deben objetar el dar a conocer información secreta protegida por la Constitución y el Código de Procedimiento Penal cuando la parte contraria ha traído a colación esa información ante la Corte⁶².

IV. CONCLUSIÓN

La discusión previa de asuntos levantada por el uso del proceso oral demuestra que el Ecuador necesita regular la conducción de las audiencias por medio de fallos judiciales y establecer reglas que controlen la conducta de la corte y de los abogados, esto tiene bases en la Constitución y en el Código de Procedimiento Penal, un protocolo para la conducción de una audiencia necesita ser desarrollado, adoptado y acatado por quienes intervienen en un proceso. Un sistema de reconocimiento de objetivos y el manejo de objeciones levantadas, durante la audiencia, también es necesario. Los jueces, por sí solos, tienen la habilidad de crear dichas reglas ya que la judicatura es la única rama del gobierno que tiene un contacto diario con los

61 Artículo 126. Testimonio inadmisible ... no se recibirá el testimonio de las personas depositarias de un secreto en razón de su profesión, oficio o función, si la declaración versa sobre la materia del secreto...

62 EJEMPLO: En un proceso por asesinato de un ancestro, bajo el artículo 452 del Código Penal, el abogado de la familia del acusado (no su consultor criminal asignado) es interrogado por el Fiscal]

P ¿La acusada le consultó sobre los términos y condiciones del testamento de su abuelo?

R Lo hizo.

P ¿Qué es lo que le dijo la acusada sobre su complicidad en la muerte de su abuelo?

OBJ: Objeción, esta pregunta llama para que el aboga revele un secreto del defendido, contrario al artículo 126 del Código de Procedimiento Penal.

procesos penales. Por lo cual, de ser necesario, el Congreso deberá autorizar, expresamente, a la Corte Suprema de Justicia, establecer un comité que prepare reglas de conducta de las audiencias de prueba oral y tomar en cuenta los problemas presentados en este ensayo y la posibilidad de otros problemas no vistos en este corto trabajo. Un comité que contenga a las mejores mentes legales del Ecuador puede formular reglas de conducta de las audiencias de prueba oral que alcancen las necesidades de los abogados y la judicatura ecuatoriana. Las reglas resultantes y los protocolos de conducta de una audiencia ayudarán a los abogados ecuatorianos proveyéndolos una guía para la decisión de admitir o excluir prueba cuando una objeción formal ha sido hecha por una de las partes en el caso. Finalmente, un buen protocolo para las audiencias orales aseguran que el Tribunal Penal alcance un justo resultado en cada uno de los casos. Es esto, por supuesto, el propósito sobreentendido en un juicio oral, asegurar que la justicia sea impartida a todas las partes⁶³.

63 Ver artículo 14 de la Convención Internacional De Derechos Políticos Y Civiles. Juicio Justo: Procedimiento Penal.