UNIVERSIDAD ESTATAL DE BOLÍVAR

Facultad de Jurisprudencia, Ciencias Sociales y Políticas

Carrera De Derecho

Trabajo de Integración Curricular Previo a la Obtención del Título de Abogada

Título:

La vulneración del derecho a la privacidad y a la tutela judicial efectiva a partir de la facultad de la fiscalía y la policía nacional para ordenar la conservación de datos informáticos sin control judicial

Autora:

Jeamileth Masiel Vinueza Ramos

Tutor:

Dr. Marco Vinicio Chávez Taco MSc.

GUARANDA – ECUADOR

2025-2026

CERTIFICACIÓN DE APROBACIÓN

En mi calidad de Tutor/A de Integración Curricular, presentado por la señorita Jeamileth Masiel Vinueza Ramos, para la obtención del Título de Abogada; titulado: **"LA VULNERACIÓN DEL DERECHO A LA PRIVACIDAD Y A LA TUTELA JUDICIAL EFECTIVA A PARTIR DE LA FACULTAD DE LA FISCALÍA Y LA POLICÍA NACIONAL PARA ORDENAR LA CONSERVACIÓN DE DATOS INFORMÁTICOS SIN CONTROL JUDICIAL"**, considero que dicho trabajo cumple los requisitos y méritos suficientes para ser sometido a la presentación pública y evaluación por parte del tribunal examinador que se designe.

Dr. Marco Vinicio Chávez Taco MSc.

Tutor

DECLARACIÓN JURAMENTADA DE AUDITORÍA

Yo, **Jeamileth Masiel Vinueza Ramos,** portadora de la cédula de ciudadanía **No. 172398125-2** egresada de la carrera de derecho de la facultad de Jurisprudencia, Ciencias Sociales y Políticas de la Universidad Estatal de Bolívar, bajo juramento declaro en forma libre y voluntaria que el presente trabajo de investigación, con el tema **"LA VULNERACIÓN DEL DERECHO A LA PRIVACIDAD Y A LA TUTELA JUDICIAL EFECTIVA A PARTIR DE LA FACULTAD DE LA FISCALÍA Y LA POLICÍA NACIONAL PARA ORDENAR LA CONSERVACIÓN DE DATOS INFORMÁTICOS SIN CONTROL JUDICIAL"**, ha sido realizado por mi persona con la dirección del tutor, **MGTR. MARCO VINICIO CHÁVEZ TACO**, docente de la carrera señalada: por tanto, es de mi autoría. En tal sentido, debo dejar constancia que las expresiones vertidas en el desarrollo de este documento se han elaborado en base a la recopilación bibliográfica, tanto de libros, revistas, medios de comunicación, publicaciones y demás firmas necesarias para la producción de esta investigación.



Jeamileth Masiel Vinueza Ramos
Autora

Notaria Tercera del Cantón Guaranda
Msc.Ab. Henry Rojas Narvaez
Notario

No. ESCRITURA	20260201003P01460

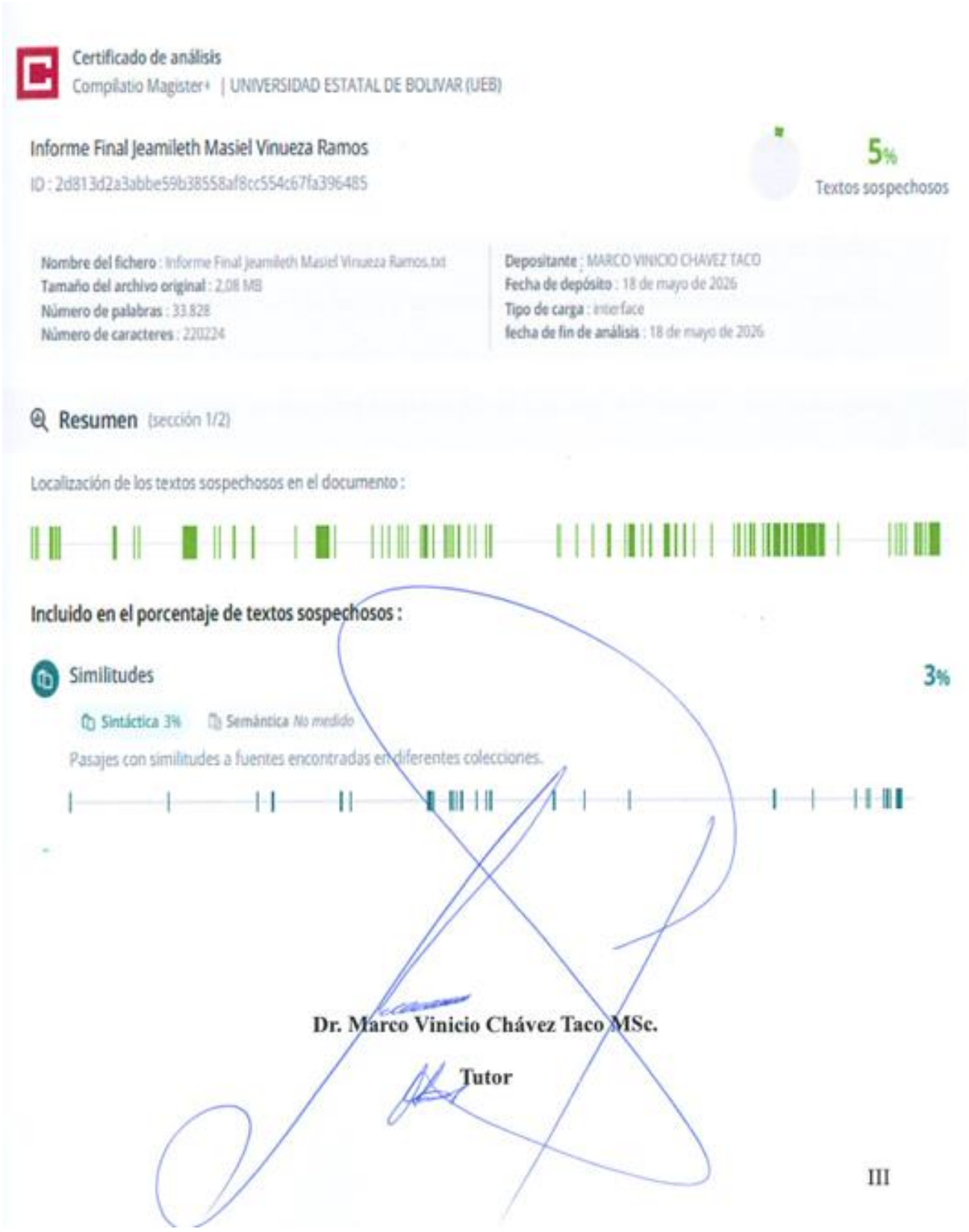
DECLARACION JURAMENTADA
OTORGADA POR: VINUEZA RAMOS JEAMILETH MASIEL
CUANTIA: INDETERMINADA
FACTURA: 001-003-000000400
DI: 2 COPIAS

En la ciudad de Guaranda, capital de la provincia Bolivar, República del Ecuador, hoy día dieciocho de mayo de dos mil veintiséis, **ante mi Abogado HENRY ROJAS NARVAEZ, Notario Público Tercero del Cantón Guaranda,** comparece la señorita: VINUEZA RAMOS JEAMILETH MASIEL, estado civil soltera, domiciliada en Quito y de paso por este cantón, con celular número 0984047082; por sus propios derechos. La compareciente es de nacionalidad ecuatoriana, mayor de edad, hábil e idónea para contratar y obligarse a quien de conocerla doy fe en virtud de haberme exhibido sus documentos de identificación y con su autorización se ha procedido a verificar la información en el Sistema Nacional de Identificación Ciudadana, además autoriza el tratamiento de sus datos personales en este protocolo, bien instruido por mí el Notario con el objeto y resultado de esta escritura pública a la que procede libre y voluntariamente, advertida de la gravedad del juramento y las penas de perjurio, me presenta su declaración Bajo Juramento que dice: Declaro que el presente trabajo de investigación titulado: **"LA VULNERACIÓN DEL DERECHO A LA PRIVACIDAD Y A LA TUTELA JUDICIAL EFECTIVA A PARTIR DE LA FACULTAD DE LA FISCALÍA Y LA POLICÍA NACIONAL PARA ORDENAR LA CONSERVACIÓN DE DATOS INFORMÁTICOS SIN CONTROL JUDICIAL"** Previo la obtención del título de Abogada, de la Facultad de Jurisprudencia, Ciencias Sociales y Políticas de la Universidad Estatal de Bolivar, es de mí exclusiva autoría, este documento no ha sido previamente presentado por ningún grado de calificación profesional y que las referencias bibliográficas que se incluyen han sido consultadas por la autora. Es todo cuanto puedo declarar en honor a la verdad, la misma que la hago para los fines legales pertinentes. **HASTA AQUÍ LA DECLARACIÓN JURADA.** La misma que queda elevada a escritura pública con todo su valor legal. Para el otorgamiento de la presente escritura pública se observaron todos los preceptos legales del caso, leida que le fue al compareciente por mi el Notario en unidad de acto, aquel se afirma y se ratifica de todo lo expuesto y firma conmigo en unidad de acto, quedando incorporado al protocolo de esta Notaria, la presente declaración, de todo lo cual doy fe.-

VINUEZA RAMOS JEAMILETH MASIEL
C.C. 1723981252

AB. HENRY ROJAS NARVAEZ
NOTARIO TERCERO DEL CANTON GUARANDA

INFORME DE COMPILATIO



Certificado de análisis

Compilatio Magister+ | UNIVERSIDAD ESTATAL DE BOLIVAR (UEB)

Informe Final Jeamileth Masiel Vinueza Ramos

ID : 2d813d2a3abbe59b38558af8cc554c67fa396485

5%

Textos sospechosos

Nombre del fichero : Informe Final Jeamileth Masiel Vinueza Ramos.txt

Tamaño del archivo original : 2,08 MB

Número de palabras : 33.828

Número de caracteres : 220224

Depositante : MARCO VINICIO CHAVEZ TACO

Fecha de depósito : 18 de mayo de 2026

Tipo de carga : interface

fecha de fin de análisis : 18 de mayo de 2026

Resumen (sección 1/2)

Localización de los textos sospechosos en el documento :

Incluido en el porcentaje de textos sospechosos :

Similitudes 3%

Sintáctica 3% Semántica No medido

Pasajes con similitudes a fuentes encontradas en diferentes colecciones.

Dr. Marco Vinicio Chávez Taco MSc.

Tutor

III

DERECHOS DE AUTOR

Yo; Jeamileth Masiel Vinueza Ramos, portador de la Cédula de Identidad No 1723981252, en calidad de autor titular de los derechos morales y patrimoniales del Trabajo de Titulación: **Tema: La vulneración del derecho a la privacidad y a la tutela judicial efectiva a partir de la facultad de la fiscalía y la policía nacional para ordenar la conservación de datos informáticos sin control judicial,** modalidad Trabajo de Investigación, de conformidad con el Art. 114 del CÓDIGO ORGÁNICO DE LA ECONOMÍA SOCIAL DE LOS CONOCIMIENTOS, CREATIVIDAD E INNOVACIÓN, concedemos a favor de la Universidad Estatal de Bolívar, una licencia gratuita, intransferible y no exclusiva para el uso no comercial de la obra, con fines estrictamente académicos. Conservamos a mi/nuestro favor todos los derechos de autor sobre la obra, establecidos en la normativa citada.

Así mismo, autorizo/autorizamos a la Universidad Estatal de Bolívar, para que realice la digitalización y publicación de este trabajo de titulación en el Repositorio Digital, de conformidad a lo dispuesto en el Art. 144 de la Ley Orgánica de Educación Superior.

El (los) autor (es) declara (n) que la obra objeto de la presente autorización es original en su forma de expresión y no infringe el derecho de autor de terceros, asumiendo la responsabilidad por cualquier reclamación que pudiera presentarse por esta causa y liberando a la Universidad de toda responsabilidad.

Jeamileth Masiel Vinueza Ramos

Autora

DEDICATORIA

Dedico este trabajo en primer lugar a mí, a esa versión de mí que hace algunos años, entre lágrimas y cansancio quiso renunciar, a mí que conozco lo mucho que me costó llegar hasta aquí que muchas veces quise regresar a mi casa, que creí que no podía más yo sola. Escribo esto con el corazón apretado, recordando noches en que la meta se veía tan lejos, sin embargo, tuve la fortaleza de no abandonar la profesión y a mí como persona, en lo posterior pero igualmente importante, dedico esto a mi madre que aunque este título lleva mi nombre, el esfuerzo también ha sido de ella y le pertenece, ella a sido un pilar fundamental para que yo no pierda la fuerza y la valentía, que gracias a su trabajo, esfuerzo, amor y sobre todo paciencia, incluso muchas veces dejándose ella de lado, haya tenido todo lo que necesitaba a lo largo de la carrera. Este trabajo lleva el nombre de mi "trio de tres" que son mi mundo entero y les agradezco por creer en mi incluso en los días que ni yo mismo sabía cómo hacerlo. Cada página de este trabajo es un pedazo de la vida que me dieron, los amo por siempre.

Jeamileth Masiel Vinueza Ramos

AGRADECIMIENTO

En este apartado agradezco a mi tutor el Dr. Marco Chávez, profesional que ha sido guía fundamental para que este trabajo sea desarrollado con eficacia, que con paciencia y disposición a sabido guiarme en cada paso.

Agradezco de sobremanera a mi familia, Erika y Zahir, quienes han sido mi refugio y mi guía, que han estado ahí en cada paso de este proceso, este logro también va en forma especial a mi sobrino Gael Cruz que ha sido fuente de inspiración para avanzar en este camino. Agradezco también a mi compañero de locuras mi Lucho Torres, quien ha sido mi fuerza cuando estuve sola en una ciudad que nos unió para darnos fuerzas y valentía juntos, para entre los dos hacer un todo y crecer, un crecimiento que va más allá de lo profesional, si no lo personal, gracias por llegar a curar algo que no rompiste y hacerme sentir que no siempre debo ser fuerte, que estas para mí, a pesar de todo. Este logro es una victoria compartida, porque sin ustedes esto no hubiese sido posible.

Finalmente, agradezco a Dios por ser mi guía, por darme salud y fortaleza para culminar todo este proceso que a tenido altos y bajos.

Jeamileth Masiel Vinueza Ramos

ÍNDICE

CERTIFICACIÓN DE APROBACIÓN I

DECLARACIÓN JURAMENTADA DE AUDITORÍA II

INFORME DE COMPILATIO III

DEDICATORIA IV

AGRADECIMIENTO IV

CAPÍTULO I 1

PROBLEMA 1

1. Titulo 1

1.1. Resumen- Abstract 2

1.2. Introducción 6

1.3. Planteamiento del Problema 9

1.4. Formulación del Problema 9

1.5. Hipótesis (Supuesto) 9

1.6. Variables 10

1.6.1. Variable Independiente 10

1.6.2. Variable Dependiente 10

1.7. Objetivos 10

1.7.1. Objetivo General 10

1.7.2. Objetivos Específicos 10

1.8. Justificación 10

CAPÍTULO II 13

MARCO TEÓRICO 13

2. Marco Teórico 13

2.1. Marco Histórico 13

2.1.1. Evolución Histórica de la Prueba y Evidencia Penal, y el Surgimiento del Problema 13

2.1.2. Hitos Legislativos en Ecuador 23

2.1.3. Antecedentes Investigativos: Estado del Arte 27

2.1.4. Fundamentación Teórica 30

2.1.5. La Tutela Judicial Efectiva y el Control de la Injerencia Estatal 35

2.1.6. La Conservación Expedita de Datos y el Derecho a la Intimidad 39

2.1.7. Evaluación de Constitucionalidad: El Test de Proporcionalidad 44

2.2. Marco Legal 47

2.2.1. Normativa Nacional y la Antinomia Jurídica 47

2.2.2. Estándares Internacionales y Derecho Comparado 52

2.2.3. Jurisprudencia Constitucional Vinculante 58

CAPÍTULO III 61

METODOLOGÍA 61

3. Método de la Investigación. 61

3.1. Tipo de Investigación 61

3.2. Técnicas e Instrumentos de recolección de datos 64

3.2.1. Recolección de Tipo Documental 64

3.2.2. Recolección de Obtención de Datos 65

3.3. Criterio de Inclusión y Criterio de Exclusión 66

3.3.1. Criterios de Inclusión....66
3.3.2. Criterios de Exclusión....68
3.4. Población y Muestra....68
3.5. Localización geográfica del estudio....69
CAPÍTULO IV....70
RESULTADOS Y DISCUSIÓN....70
4. Resultados....70
4.1. Resultados y análisis de las entrevistas realizadas a Jueces de Garantías Penales, Fiscales y Defensores Públicos en materia penal. 70
4.1.1. Resultados y discusión....70
4.2. Discusión....99
CAPÍTULO V....103
CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES....103
CONCLUSIONES....103
RECOMENDACIONES....106
Bibliografía....108
Anexos....116

ÍNDICE DE TABLAS

Tabla 1: Diferencias entre "Actos de Investigación" y "Actos sujetos a Reserva Judicial". 34

Tabla 2: Población.....68

Tabla 3: Entrevista realizada a Jueces de Garantías Penales de la Provincia de Pichincha..83

Tabla 4: Entrevista realizada a Agentes Fiscales de la Provincia de Pichincha.....88

Tabla 5: Entrevista realizada a Defensores Públicos de Pichincha.....98

CAPÍTULO I

PROBLEMA

1. TITULO

"La Vulneración del Derecho a la Privacidad y a la Tutela Judicial Efectiva a partir de la Facultad de la Fiscalía y la Policía Nacional para Ordenar la Conservación de Datos Informáticos sin Control Judicial".

1.1. Resumen- Abstract

La presente investigación, aborda un tema de crucial relevancia, puesto que se a enfocado en analizar jurídica y constitucionalmente la problemática que nace de la reforma del Código Orgánico Integral Penal (2024) y se puntualiza en el Art.477.1 del COIP (2024), el mismo que a la luz de la lectura entra en conflicto con el derecho a la privacidad y a la Tutela Judicial Efectiva; dicha disposición normativa otorga a la Fiscalía y a la Polícia Nacional en la investigación preprocesal la facultad de la conservación de datos informáticos sin un previo control judicial. El enfoque principal de este estudio, parte de la facultad que tienen estas instituciones, las cuales, carecen de un filtro legal externo, de tal modo que constituyen una vulneración al Estado Constitucional de Derecho, modelo de organización política en el cual se ampara el Ecuador desde la Constitución del año (2008).

La problemática de la investigación se fundamentó bajo el antecedente de la ausencia notable de un control judicial y por tanto, se ha considerado que, al autorizar que estas instituciones accedan o detengan la transmisión de información personal sin el control de un tercero imparcial como un juez, estaría infringiendo la reserva de ley, dando como resultado a ciudadanos en un muy probable y evidente estado de indefensión frente al poder punitivo y sancionador del Ecuador. En estos términos, este estudio se proyectó en que el resultado de esta abstención del poder legislativo perjudica en forma significativa la Tutela Judicial Efectiva, puesto que la ausencia de un Juez de Garantías el cual ratifique la necesidad y proporcionalidad de la medida, dificulta la aplicación correcta y oportuna del derecho a la defensa y al debido proceso.

En el aspecto metodológico, esta investigación se realizó desde un enfoque cualitativo de tipo dogmático jurídico y de nivel explicativo analítico. Por medio de los métodos analítico sintético e inductivo deductivo, se procedió a desglosar las distintas leyes para

verificar los varios principios dentro del garantismo procesal, los cuales sirven de protección a los individuos que son parte del proceso o pueden resultar afectados de el. Se empleó en forma teórica el Test de Proporcionalidad, instrumento que permitió analizar que la acción administrativa no va acorde a los estánderes de necesidad y proporcionalidad en stricto sensu.

El análisis de los resultados y la consideración de los efectos, demuestra que, aunque la celeridad es de suma importancia en lo correspondiente a la investigación penal, esta no puede ir por encima de la seguridad jurídica, puesto que es claro que la rapidez de un proceso sin las garantías necesarias, desnaturaliza la justicia y la convierte en actos injustos e ilegales. A su vez, se examinó cómo la autonomía fiscal, sin un control judicial, resultan en arbitrariedades que invalidad o contaminan el resultado de la legitimidad de las actuaciones procesales. En definitiva, como medida ante la problemática planteada, se formuló un proyecto de ley, tal que sirve como iniciativa para modificar el artículo referido. La presente propuesta de reforma, reafirma el precepto de una autorización judicial previa o una supervisión telemática inmediata, misma que vaya acorde a la ley, teniendo congruencia con la norma legal constitucional y garantizando que la gestión y administración pública sobre la intimidad sea tutelado por la autoridad judicial.

Palabras clave: Fiscalía, Policía Nacional, Conservación de Datos Informáticos, Derecho a la Privacidad, Tutela Judicial Efectiva, Control Judicial, Debido Proceso, Garantismo Procesal.

Abstract

This research addresses a crucial issue, focusing on the legal and constitutional analysis of the problems arising from the reform of the Comprehensive Organic Criminal Code (COIP) (2024). Specifically, it examines Article 477.1 of the COIP (2024), which is still in force and violates the right to privacy and effective judicial protection. This provision grants the Public Prosecutor's Office and the National Police the power to retain electronic data during pre-trial investigations without prior judicial oversight. The main focus of this study stems from the fact that these institutions lack external legal filtering, thus constituting a violation of the Constitutional State of Law, the political organization model under which Ecuador has been governed since its 2008 Constitution.

The research problem stems from the notable absence of judicial oversight. Therefore, it has been argued that authorizing these institutions to access or withhold the transmission of personal information without the oversight of an impartial third party, such as a judge, would violate the principle of legal confidentiality, resulting in citizens being in a highly probable and evident state of defenselessness against Ecuador's punitive and sanctioning power. This study also projects that the legislative branch's inaction significantly undermines the right to effective judicial protection, since the absence of a judge of guarantees to verify the necessity and proportionality of the measure hinders the correct and timely application of the right to defense and due process.

Methodologically, this research was conducted using a qualitative approach of a dogmatic legal nature and at an explanatory-analytical level. Through analytical-synthetic and inductive-deductive methods, the various laws were analyzed to verify the different principles within procedural guarantees, which serve to protect individuals who are part of the process or who may be affected by it. The Proportionality Test was theoretically

employed, an instrument that allowed for the analysis of whether the administrative action conformed to the standards of necessity and proportionality in the strict sense.

The analysis of the results and the consideration of the effects demonstrate that, although speed is of utmost importance in criminal investigations, it cannot supersede legal certainty, since it is clear that the speed of a process without the necessary guarantees distorts justice and transforms it into unjust and illegal acts. Furthermore, the study examined how prosecutorial autonomy, without judicial oversight, results in arbitrary actions that invalidate or taint the legitimacy of procedural acts. In short, as a measure to address the problem raised, a bill was drafted, which serves as an initiative to amend the aforementioned article. This proposed reform reaffirms the requirement of prior judicial authorization or immediate electronic monitoring, in accordance with the law, consistent with the constitutional legal norm, and guaranteeing that the management and administration of public privacy is protected by the judicial authority.

Keywords: Public Prosecutor's Office, National Police, Retention of Computer Data, Right to Privacy, Effective Judicial Protection, Judicial Control, Due Process, Procedural Guarantees.

1.2. Introducción

La presente investigación afronta una problemática real constitucional, puesto que existe una vulneración del derecho a la privacidad y a la tutela judicial efectiva a partir de la facultad de la fiscalía y la policía nacional para ordenar la conservación de datos informáticos sin control judicial esta problemática se deriva de la reforma y aplicación del Artículo 477, numeral 1 del COIP (2024). Este articulado da la potestad a ambos entes los cuales son parte del sistema acusatorio, la facultad administratoria de disponer la conservación de datos informáticos sin necesidad de una autorización judicial previa constituyendo de esta manera, un acto arbitario ante las garantías que exige la normativa constitucional. Aunque esta disposición tiene como objetivo asegurar las evidencias que suelen ser volátiles, el acceso como el almacenamiento de datos ubicados en mass media o también conocidos como medios de almacenamiento masivo, conforman una crítica injerencia en el derecho a privacidad, puesto que faculta reproducir un perfil integral de la identidad del individuo, en consecuencia, cuando se genera esta intromisión a la privacidad se violentan distintas garantías, la Seguridad Jurídica y por ende a la Tutela Judicial Efectiva.

Con lo manifestado anteriormente, es claro que, la invasión de las conocidas TIC (Tecnologías de la Información y la Comunicación) han generado un cambio importante a nivel global, pero sobre todo en el sistema delictivo penal, pues las dinámicas criminales han obligado a los Estados a renovar el sistema penal tanto sustantivo como adjetivo. A su vez, los preceptos legales tradicionales en materia procesal penal, constantemente han sido improcedentes o escasos frente a la globalización tecnológica, puesto que se a dado un enfretamiento a menudo entre la eficacia de la persecución penal y el respeto a los derechos fundamentales.

Conforme a lo expuesto, el problema jurídico nace de la facultad administrativa que tienen ambas instituciones, dando como resultado una vulneración a derechos y garantías establecidas en la constitución como norma suprema reguladora estatal como es el derecho a la privacidad y a la tutela judicial efectiva, por tanto, un control judicial reafirma la protección al proceso para que no se derive en arbitrariedades, a su vez, un control judicial, protege a terceros ajenos al proceso evitando que se pueda vulnerar su derecho a la dignidad, privacidad, seguridad jurídica y a la tutela judicial efectiva. A este respecto, en el Ecuador, existen derechos constitucionales inviolables en donde no existe jerarquía de derechos o garantías, es decir, ninguno es más ni menos que otro, todos deben estar en total cumplimiento, puesto que estos, sirven para proteger a los ciudadanos; la Constitución desde el año 2008, garantiza la reserva judicial efectiva en caso de que exista un apoderamiento, una recopilación o un registro de datos. En este caso al excluir al juez en la fase de conservación de datos, se le coloca al ciudadano en una situación que le impide o a su vez lo limita de manera indebida su derecho a la defensa frente al poder punitivo y sancionador.

La importancia que se da al tiempo presente de este estudio se sustenta en algunos doctrinarios, leyes, jurisprudencia entre otros elementos y estudios nacionales e internacionales recientes los cuales son importantes para la realización de esta tesis.

En general, esta investigación tiene por objetivo analizar la vulneración al derecho a la privacidad y a la tutela judicial efectiva misma que se da por la facultad que tienen la FGE y la Polícia Nacional al momento de exigir la conservación de datos informáticos sin un control judicial previo según lo señala el Art. 477.1 del COIP. Y por consiguiente, plantear una propuesta de reforma a la norma penal vigente la cual vaya acorde a lo que exigen los estánderes constitucionales.

En su forma metodológica, el estudio tiene un enfoque cualitativo y dogmático-jurídico. Puesto que, se intenta reafirmar que la búsqueda de la veracidad procesal no es total y no puede adquirirse violentado garantías constitucionales. En consecunecia, se empleará el método analítico-sintético y el Test de Proporcionalidad para valorar la constitucionalidad de la medida impugnada.

Para su elaboración, la presente investigación se estructura en cinco capítulos, los cuales, se clasifican de la siguiente manera:

En el Capítulo Uno se detalla el problema, en este capítulo se descontextualiza la presión entre la celeridad procesal y las garantías; el Capítulo Dos se puede observar el marco teórico e histórico, en esta fase se que expone la doctrina del garantismo, la privacidad digital y el análisis del Art.477.1 del COIP; el capítulo tres se fundamenta la metodología, en esta se profundiza el enfoque y las herramientas de análisis; el capítulo cuatro se elabora el análisis y los resultados, en donde, se utiliza el control de invalidación o inaplicación de cualquier norma que sea inferior y vaya en contra de lo que determina la constitución; por último, en el capítulo cinco se establece la propuesta de ley, en este capítulo se propone la reforma legislativa necesaria para el control judicial.

1.3. Planteamiento del Problema

La reforma al Código Orgánico Integral Penal (COIP), concretamente en el artículo 477.1 sobre el aseguramiento de datos, ha introducido una nueva facultad para los fiscales y la Policía Nacional que les permite ordenar la "conservación expedita de datos informáticos específicos" sin necesidad de una autorización judicial previa. Esta disposición, si bien busca garantizar la celeridad en la investigación de delitos cuya evidencia es volátil, plantea un conflicto directo con el marco de derechos fundamentales en Ecuador. Específicamente, contraviene el derecho constitucional a la intimidad y a la protección de datos personales, así como el principio de tutela judicial efectiva, al suprimir el control de un juez como garante de estos derechos. En este contexto, el problema radica en determinar cómo esta medida, al eliminar el filtro judicial, crea un riesgo de arbitrariedad y de injerencia desproporcionada en la vida privada de los ciudadanos, comprometiendo por tanto un pilar esencial del debido proceso

1.4. Formulación del Problema

¿Cómo la facultad otorgada a la Fiscalía y a la Policía Nacional en la reforma del Código Orgánico Integral Penal (COIP) para ordenar la ‘conservación expedita de datos informáticos’ sin autorización judicial previa, contraviene el derecho constitucional a la privacidad y a la protección de datos personales en Ecuador?

1.5. Hipótesis (Supuesto)

La facultad otorgada a la Fiscalía y a la Policía Nacional para ordenar la conservación expedita de datos informáticos (Art. 477.1 COIP) sin autorización judicial previa vulnera de forma inminente e inconstitucional el derecho a la privacidad y la garantía de la tutela judicial efectiva (Reserva Judicial).

1.6. Variables

1.6.1. Variable Independiente

La facultad de la Fiscalía y la Policía Nacional para ordenar la conservación expedita de datos informáticos sin control judicial

1.6.2. Variable Dependiente

La vulneración del derecho a la privacidad y a la tutela judicial efectiva.

1.7.Objetivos

1.7.1. Objetivo General

Analizar las implicaciones jurídicas de la reforma del COIP que permite la conservación de datos informáticos sin orden judicial, evaluando su constitucionalidad a la luz del derecho a la privacidad, la autodeterminación informativa y la tutela judicial efectiva en Ecuador.

1.7.2. Objetivos Específicos

a. Examinar el marco normativo ecuatoriano para identificar las garantías de privacidad y la protección de datos digitales de los ciudadanos.

b. Aplicar el test de proporcionalidad a la facultad de conservación expedita de datos sin orden judicial. Esto implica ponderar la celeridad investigativa contra la afectación de derechos fundamentales.

c. Determinar los riesgos de abuso de poder y arbitrariedad por la falta de control judicial en la conservación de datos. Luego, proponer alternativas que armonicen la seguridad integral con las garantías constitucionales.

1.8. Justificación

La presente investigación se evidencia por su absoluta necesidad en el área axiológica, teórica, práctica y metodológica, investigando acordar una propuesta para generar

una reforma legislativa que concilie la virtud de a la investigación penal con la inviolabilidad de los derechos fundamentales en relación al entorno digital del Ecuador. La necesidad urgente de esta investigación se da por las disposiciones actuales que demandan el Artículo 477.1 del COIP, al aceptar la conservación expedita de datos informáticos sin una orden judicial, establece una inseguridad inconstitucionalidad de vulneración de la CRE (2008).

Desde el enfoque axiológico y teórico, la investigación se evidencia por la defensa del Estado al estar bajo por dispuesto por la CRE (2008), misma que establece Derechos y Justicia. En este patrón, no hay un poder estatal, incluyendo a la Fiscalía, puede irse en contra de las garantías fundamentales. Este trabajo tiene por objetivo reestablecer la proporción perdida en la ponderación de valores. Axiológicamente, la tutela judicial efectiva (CRE, Art. 75) y el derecho a la intimidad (CRE, Art 66 numeral 21) tienen una importante jerarquía. Superior a la pura celeridad de tipo investigativa. En forma teórica, el estudio ahonda a la doctrina en el marco garantista de (Ferrajoli, 2006), doctrinario que funda que solo obediencia precisa de la actividad punitiva a la jurisdicción puede legalizar el proceso penal. Al quitar el filtro judicial, el Código Orgánico Integral Penal violenta este principio, pues al dar la facultad a la Fiscalía como órgano acusador cuando este es intrínsecamente la facultad del juzgador como un órgano garante. Este análisis teórico es de suma importancia para que los preceptos ecuatorianos no se desplomen en un “activismo penal”, el cual, imprecisa los límites constitucionales. En la tesis mediante este estudio se podrá suplir un vacío teórico al emplear arduamente el test de proporcionalidad como un mecanismo para manifestar, tomando en cuenta la dogmática jurídica, que la limitación es innecesaria y desproporcional a la causa.

Por tanto, en relación a la justificación práctica, lo que marca en esta investigación es puntualmente en la seguridad jurídica y en el debido proceso. Al presente, la diligencia del

Art.477.1 del Código Integral Penal da como resultado que se dé una inseguridad procesal sistemática. Como lo indica (Bujosa Vadell, 2021), la falta de un legítimo control judicial en la fase de aseguramiento "afecta directamente la cadena de custodia y compromete la eficacia procesal del elemento probatorio, pudiendo conducir a la exclusión de la evidencia obtenida inconstitucionalmente" (pág. 68). Esta inconstitucionalidad de principio no sólo afecta al ciudadano, sino que también da paso la impunidad de delito al hacer que la evidencia que se recolectó sea declarada nula, tal como ha ocurrido en casos similares donde la Corte Constitucional del Ecuador (CCE, Sentencia N.º 22-19-IN/21,2021), ha reclamado la Reserva Judicial. La tesis no solo se limita al análisis del articulado y la crítica al mismo, sino que también se predominará en una propuesta legislativa para que se reforme a dicho artículo establecido en el COIP, mismo que sea de aplicación inmediata y realizable, que incluya una fuente de control judicial (control expost facto) para salvaguardar la garantía de la evidencia y a su vez respetar los derechos fundamentales de los ciudadanos. Esta propuesta sin duda es una mejora y una solución visible al problema existente.

Por concluir, la justificación metodológica se basa en el uso de sistemáticas jurídicas inflexibles y pertinentes al caso. La viabilidad de la tesis está asegurada por el recurso de todas las fuentes que resultan ser necesarias entre ellas la Constitución de la República del Ecuador, el Código Orgánico Integral Penal, la Ley Orgánica de Protección de Datos Personales, las distintas doctrinas de Ferrajoli y Bujosa Vadell, así como también los antecedentes que enmarcan a la Corte Constitucional del Ecuador, estableciendo el progreso del trabajo en que el mismo sea íntegramente factible intrínsecamente del entorno provisional determinado para el proyecto. Esta inflexibilidad metodológica afirmará que la propuesta de reforma al Art.477.1 del COIP no establezca a una mera opinión, sino que dé como resultante una conclusión jurídica aprobada.

CAPÍTULO II

MARCO TEÓRICO

2. Marco Teórico

2.1. Marco Histórico

2.1.1. Evolución Histórica de la Prueba y Evidencia Penal, y el Surgimiento del Problema

El entendimiento jurídico y dogmático sobre la problemática que surge en torno al art. 477.1 sobre la conservación de datos informáticos sin una orden de un juez, requiere imperativamente, la revisión y estudio diacrónico sobre los antecedentes y configuración que han definido al ordenamiento jurídico dentro del proceso penal. Los antecedentes históricos reflejan un constante conflicto entre el éxito en la investigación y la autodeterminación del individuo respetando sus garantías y derechos. Este progreso histórico de los medios de convicción determina cuándo la investigación es lícita y legitima, y, por tanto, otorga legitimidad al proceso, por consiguiente, funciona como un límite crítico que separa al Estado constituido en derecho, de las estructuras de control propia de regímenes no democráticos. Por ello en este título se tratará la evolución y transformación en el ámbito penal, que dio como resultado la actualización del art.477.1 del COIP en el año 2019, mismo que vulnera derecho y garantías fundamentales

2.1.1.1. Origen y conceptualización del Garantismo Procesal

El presente estudio aborda un tema de fundamental importancia, con la reforma del artículo 477.1 del COIP, el marco normativo ecuatoriano se vio en una notable tensión entre la efectividad de la persecución penal y el respeto a los derechos fundamentales en la nombrada “Sociedad Digital”. Este cambio, radica en el año 2024 con la reforma del artículo 477.1 del Código Orgánico Integral Penal, articulado que otorga a la Fiscalía y a la Policía

Nacional, la potestad administrativa y extralimitada para conservar datos informáticos expeditos sin una previa autorización judicial. Este, se fundamenta en la evidencia de una praxis judicial donde el utilitarismo procesal, es decir, se pone como prioridad la recolección de la prueba por encima de la norma he incluso de las garantías, ciertamente, el mismo ha prevalecido sobre el Estado actual de Derechos, olvidando que la innovación tecnológica no debe funcionar como un exceso de autoridad y por lo tanto un abuso de poder, todo esto da como resultado una privatización de derechos de las personas, su privacidad y su vez a la libertad informática sobre conocer, aceptar o negar el uso de su información. Sobre esto Julio Pérez Gil (2012) en su escrito sobre *El proceso penal en la Sociedad de la Información*, instaura un fundamento axiológico, el cual tiene concordancia con la presente investigación, el manifiesta que:

> La eficacia del sistema penal no puede medirse exclusivamente por su capacidad de rendimiento en términos de condenas, sino también por su capacidad de respeto a las garantías individuales [...] La incorporación de las nuevas tecnologías a la investigación y prueba de los hechos delictivos ha de hacerse respetando escrupulosamente el sistema de garantías (pág. 5).

Con este contexto, es claro que el acceso y conservación de datos en unidades de almacenamiento masivo no es un acto procesal inofensivo; en realidad constituye una violación de derechos, puesto que, al entrometerse en archivos digitales se accede a información que permite reconstruir el perfil general de la identidad de un ciudadano. Por lo tanto, el material probatorio digital tal que se mantiene en dispositivos de almacenamiento de datos, comprende una perspectiva personal de la intimidad del individuo. La pertinencia de la intervención constitucional en un ámbito internacional se sustenta en que, como lo argumenta Sánchez Medrano (2022):

> La Constitución Española, ya en el año 1978, preveía que la informática llegaría a un nivel de desarrollo tal que necesitaría del establecimiento de limitaciones legales a su uso para garantizar la protección de los derechos fundamentales de los ciudadanos, aunque quizá no podía prever el grado de desarrollo actual y su incidencia en la vida cotidiana. [...] La CE diseña mecanismos de protección de derechos fundamentales que difieren conforme a su articulación dependiendo de cuál sea el que se vea afectado, pero que presentan un núcleo esencial común de protección cuando su limitación se produce por parte de una autoridad pública (principio de proporcionalidad, en sentido amplio), quizá sin prever del todo que el desarrollo tecnológico llevase a la afectación de varios de ellos de una sola vez; piénsese en cuáles son los derechos fundamentales susceptibles de verse afectados con la incautación de un smartphone y el posterior análisis de su contenido en el momento actual en el que nos encontramos, donde un teléfono móvil es, queramos o no, una extensión de nosotros mismos. (pág. 84)

Con este precedente se puede ver que incluso en el ámbito internacional, se prepararon para lo que traía la globalización tecnológica y su incidencia en el derecho puesto que, hicieron lo posible en proteger los derechos fundamentales y las garantías, así pues, es imprescindible estudiar la capacidad y autoridad administrativa que proporciona el artículo 477.1 del COIP pues según el escrito este incumple con el modelo constitucionalista de necesidad y proporcionalidad que se debería tener.

La falta de un Juez en la etapa de conservación de datos, puede ser un vicio en el proceso y dar como resultado la nulidad de la prueba, puesto que, violenta el derecho a la privacidad y a la tutela judicial efectiva. En consecuencia, la certeza probatoria no constituye un carácter hegemónico que legitime la vulneración de derechos y garantías que resultan

fundamentales. Para validad esta finalidad, se adopta los postulados epistemológicos de Taruffo (2008), este postulado sostiene que la eficacia de la decisión jurisdiccional se supedita a la regularidad de los elementos de convicción, al sentenciar enfáticamente que:

> La averiguación de la verdad no es un valor absoluto [...] existen normas que excluyen la posibilidad de utilizar determinadas pruebas, o que prohíben el uso de determinados medios de prueba, en tutela de valores diversos que el ordenamiento considera prevalentes. (pág. 21)

De esta manera, el garantismo penal es un pilar fundamental de un Estado de Derecho, pues Taruffo enfatiza que el fin no justifica los medios. Conforme lo justifica Ronquillo Riera et al. (2021), el Ecuador se configura como un Estado constitucional, mismo que protege en dicha totalidad, a las personas y por consiguiente protege sus derechos, la dignidad humana y sus atribuciones intrínsecas las cuales se consolidan como el pilar fundamental de la función pública, primando sobre intereses económicos o fines estatales utilitarios. En síntesis, se debe proponer soluciones que alineen la legislación penal con los principios constitucionales y derechos, como lo es el derecho a la privacidad y a la tutela judicial efectiva, evitando que la privacidad ciudadana se vea violentada ante decisiones unilaterales o arbitrarias del órgano fiscal y la Policía Nacional.

2.1.1.2. Del Modelo Inquisitivo al Acusatorio: La transformación de la búsqueda de la verdad.

El devenir histórico del derecho penal en el ámbito procesal penal y, en forma puntual, sobre la dinámica probatoria, conforman la base dogmática o base fundamental que limita la potestad sancionadora o también llamado ius puniendi para salvaguardar los derechos fundamentales y como tal a la defensa del individuo. Para entender la magnitud en la que esta reforma normativa vigente vulnera y deja desprotegido al ciudadano, es vinculante

analizar el desplazamiento del paradigma procesal, desde la justicia punitiva del Ecuador trascendiendo hacia un formato acusatorio pero garantista de derechos, por tanto, el cambio reformuló en totalidad lo que se tomaba como la "única verdad" en un proceso judicial a limitar en forma ética y jurídica, dando como resultado una prevalencia constitucional en el marco de los derechos y garantías de los pertenecientes como protagonistas o terceros al proceso judicial.

En el transcurso de la evolución histórica jurídica, el modelo inquisitivo, que evidenció su potencial durante el Régimen Antiguo y en las prácticas que se daban del Derecho Canónico, se configuraban por una discrecionalidad, en donde, en forma constante y sin control, el poder ejercía un monopolio respecto a su potestad estatal. En este contexto, la competencia o potestad de realizar la investigación, acusar y juzgar residían sobre una misma autoridad, comprometiendo la neutralidad, el deber de objetividad y sobre todo a la imparcialidad.

Como lo manifiesta Julio B. J. Maier (2016) en su libro *Derecho Procesal Penal: Fundamentos*, el modelo inquisitivo procedía con un antecedente casi radical en el cual se buscaba llegar a la conocida "verdad material" o histórica, misma que, se conseguía bajo una lógica meramente enfocada en la eficiencia, en donde, de forma indiscriminada y aribitaria se conseguía esta verdad material. Por tanto, el sujeto expuesto al proceso judicial no era considerado como un sujeto titular de derechos, en cambio, era tratado como un elemento para la investigación del cual el Estado tenían como objetivo extraer la verdad material del hecho, justificándose en la reserva actuarial, la supresión del derecho a la defensa y a la réplica y, en fases aún más obscuras, el uso de la tortura, apremios y violencia psicológica, como un sistema de verdad y extracción de información.

El progreso de este modelo autoritario se consolidó por medio de postulados enfocados en corrientes constitucionalistas liberales orientados en libertad y razón, dando inicio al sistema acusatorio en el que nos encontramos en la actualidad. Este modelo moderno generó una fisura epistemológica fundamental puesto que buscar la verdad dejó de ser el único fin absoluto. El doctrinario Luigi Ferrajoli, en su libro *Principia Iuris: Teoría del Derecho y de la Democracia* (2018), esquematiza esta trascendencia al resaltar que, en un Estado Constitucional, la verdad judicial es netamente una "verdad procesal" o formal, inheretemente restringida por el respeto a las garantías y derechos fundamentales. Ferrajoli (2018) define con firmeza que existe una barrera insuperable que la actividad probatoria no puede vulnerar, el manifiesta lo siguiente:

> "[…] principio de legalidad como norma de reconocimiento del derecho vigente; y después al paradigma del «estado constitucional de derecho», basado en la rígida subordinación de las leyes mismas a los principios constitucionales como normas de reconocimiento de su validez. [...] principio de legalidad y más exactamente de los límites y vínculos garantistas impuestos por los niveles normativos de grado supra ordenado a los de grado subordinado (págs. pp. 6,7,349)

Por tanto, el autor exhibe que existe una sumisión de la norma procesal a la Constitución es cimiento que legitima el sistema acusatorio actual. Esto quiere decir que las potestades investigativas del COIP no pueden desbordar los límites garantistas establecidos por el eje de constitucionalidad. Por tanto, en relación con el tema, y tomando las palabras del autor, es claro que la intevención judicial en la obtención y conservación de datos es una disposición imperativa que va en contra de lo que demanda la Constitución yendo en contra de la Tutela Judicial Efectiva, puesto que, si la Constitución como mandato supremo dispone intervención judicial para acceder a datos privados, ninguna otra ley inferior puede otorgar a

cualquier institución estatal como la Fiscalía y la Policía Nacional facultades que eviten ese control, y por consecuencia cae en una recolección de prueba ilícita viciada de nulidad absoluta.

Así también, esta trascendencia epistemológica es estudiada por Marina Gascón Abellán (2004), a través de su libro *Los Hechos en el derecho: Bases argumentales de la prueba*, la autora sustenta que en el sistema acusatorio, no se agota en la simple obtención de elementos fácticos, sino que, se define como una construcción intelectual y argumentativa misma que, se ve delimitada por normas imperativas. Bajo este antecedente, la prueba, como labor investigativa del Estado no es total, en cambio está sujeta a un acto reglado de verificación racional, es decir, probidad procesal. Por consiguiente, se reafirma en que la potestad coercitiva de ciertas instituciones debe superar un doble filtro de licitud y contradicción, en donde, exista un control jurisdiccional y constitucional, garantizando que no exista ningún elemento probatorio que sea resultado de arbitrariedad o de violentación de garantías fundamentales.

Desde esta misma perspectiva dogmática, Cafferata Nores (2003), afirma por medio de su obra *La prueba en el poceso penal*, en que el éxito histórico del sistema acusatorio se materializa en en el principio de exclusión probatoria, mismo que se distingue perennemente en la eficacia y legalidad del medio probatorio sobre la búsqueda de la verdad real. Este postulado afirma que la legalidad en que se obtiene la evidencia predomina perennemente sobre la utilidad de desvelar el acto delictivo. De tal modo, la inclusión de un juez de garantías se transfigura en un presupuesto sine qua non en donde se pueda dar legitimidad al proceso y se eviten afectaciones a la intimidad y provacidad; este medio de control anula que el órgano fiscal y policial asuman potestades absolutas que alteren el equilibrio procesal y se desarolle en una carencia de control jurisdiccional.

2.1.1.3. La Irrupción de la Sociedad de la Información y los nuevos desafíos procesales.

Con el nacimiento de la denominada "Sociedad de la Información", el sistema acusatorio obtuvo un modelo garantista sobre la prueba material tradicional, el avance tecnológico revolucionó en forma significativa al mundo y por tanto al derecho y, en consecuencia, a la ejecución de delito. Sobre ello, Manuel Castells Oliván (1996) en su obra *La Era de la Información: Economía, Sociedad y Cultura*, expone a este hecho como el nacimiento de un nuevo modelo tecnológico donde la gestión de datos y la interconexión en red modulan la distribución colectiva presente. Esta transformación generó una reconfiguración de los patrones delictivos, misma que dejó de estar en un espacio físico y se expandió, varió y se sofisticó su espacio cibernético.

La llegada de la Sociedad de la información revolucionó la reciente materialidad criminológica y por ende, trajo cambios consigo a todo nivel procesal, entre ellos al derecho procesal penal, el mismo se enfrentó a una complejidad histórica única. Los modelos tradiconales de investigación, recolección, entre otros usados en el derecho procesal penal para un aseguramiento de la prueba, se dieron en los siglos XIX Y XX, estos mecanismos con la sociedad digital empezaron a ser insuficientes frente al avance tecnológico y los actos delictivos que ponían nacer de ellas. Sobre esto Ferando Miró Llinares (2012), manifiesta en su compendio, *El cibercrimen: Fenomenología y criminilógia de la delincuencia en el cibereapacio*, advierte que la evidencia que se recolecta en escenarios digitales manifiestan características distintas a las de la dogmática procesal tradicional. Mirós Llinares resalta principalmente la inmaterialidad, redes de intercambio.entre otros, sin embargo, una de las caracterísiticas más preocupantes de este tipo de puebas es su esencia cambiante puesto que se dan consecuencia irreperables como la alteración de la información y poco tiempo.

Este cambio que se manifestó en la prueba, al ser tan volátiles causo que en forma urgente el Estado a nivel mundial, genere reformas por medio de leyes, reglamentos y otros, mismos que, regulaban el sistema penal según el tipo Estado, puesto que, el derecho procesal y los modelos tecnológicos tuvieron que ser adaptados a la época tecnólogica para una correcta resolución de casos con las nueva era y por tanto nuevos actos delictivos y distintas evidencias. Por otro lado, el procedimiento para ajustar al sistema penal a esta nueva era tecnológica desató una alarmante regresión derechos y garantías establecidas en la constitución catalogados como fundamentales. En consecuencia con el deseo desmesurado por lograr una eficiencia operativa en el ámbito tecnológico, se impulsó una gestión administrativa de las medidas intrusivas, en este caso puntual, se desplazó al juez mediante su rol primordial de velar por el cumplimiento de la ley y el garantismo a derechos fundamentales instaurados en la Constitución.

El doctrinario Julio Pérez Gil (2012), en su escrito *El proceso penal en la sociedad de la información: Las nuevas tecnologías para investigar el delito*, postula claramente esta disputa que se da en la actualidad entre la eficacia de la investigación y las garantías y derechos fundamentales, el jurista explica que la búsqueda de información y de una eficacia investigativa, no puede irse en contra y ser una excusa para ir en contra de derechos fundamentales a la intimidad y peor aún si estos estan resguardado por un órgano supremo como la Constitución, así también, Pérez afirma que una conservación masiva y el acceso a datos no son diligencias probatorias sino más bien injerencias graves que admiten recontruir el perfil y la vida íntima de alguien.

A su vez, Fierro Rodríguez (2025), en su artículo expone lo siguiente:

> En el ámbito penal, el Reglamento tiene un objetivo adicional: contribuir a la lucha contra la delincuencia transnacional. La digitalización de los procedimientos

> penales transfronte-rizos, como los relacionados con la orden de detención europea, el reconocimiento mutuo de resoluciones judiciales o la cooperación en materia de pruebas electrónicas o a practicar por vía telemática, permite una respuesta más rápida y coordinada ante amenazas como el crimen organizado, el terrorismo, el tráfico de drogas, el ciberdelito o, incluso, la corrupción11. Sin embargo, este objetivo debe equilibrarse con la protección de derechos fundamentales, incluyendo la privacidad, la protección de datos personales, el derecho a un juicio justo y la presunción de inocencia. (pág. 8)

En este apartado Fierro considera al Reglamento (UE) 2023/2844, y expone el núcleo del problema del presente estudio. Relacionando el apartado con el tema central, podemos reafirmar que el otorgar a la Fiscalía y a la Policía Nacional la potestad de ordenar y conservar información personal solo para obtener respuestas "prontas", por el tipo de prueba cambiante e inestable, es decir, una evidencia digital , no justifica la vulneración imperante de las garantías y derechos fundamentales de los individuos. Al conceder la conservación expedita de datos informáticos sin una autorización judicial previa, se ha priorizado la eficacia del poder punitivo y se ha desplazado los límites garantistas, puesto que, el derecho a la privacidad y a la tutela judicial efectiva son garantías y derechos antepuesto en la Constitución. Por tanto, como lo fundamenta Pérez Gil y Fierro Rodríguez, la complejidad procesal actual habita en restituir la decisión sobre aceptar o negar dicha conservación al escrutinio jurisdiccional, evitando que la orden y la conservación de datos sea una práctica inquisitiva y arbitaria del poder punitivo Estatal.

2.1.2. Hitos Legislativos en Ecuador

2.1.2.1. Evolución normativa desde la Constitución de 2008 hasta el COIP (2021-2023)- Del Neoliberalismo al Constitucionalismo

Entre los año 2008, 2021-2023 existió una reconfiguración dogmática suscitada por el ordenamiento jurídico, su inicio se da con la expedición de la Constitución del 2008, nombrada por la Asamblea Constituyente como la Constitución de Montecristi, denominada así por la ciudad en la que se originó; esta constitución incorporó un arquetipo fundamentado en garantías que priorizan la protección de los derechos fundamentales de todos los ciudadanos y sus libertades individuales frente al poder público, a su vez, con esta Constitución, se originó a la tutela judicial efectiva, misma que, se fundamentó en garantizar a todos los ciudadanos el acceso a órganos jurisdiccionales para que defiendan sus derechos e intereses legítimos, como por ejemplo, el acceso a la justicia, debido proceso, entre otros; todos estos pusieron un límite inexorable a poder estatal punitivo.

El Código Orgánico Integral Penal (COIP), también tuvo una transición hacia la consolidación adjetiva en el año 2014, y desde aquel año han existido reformas adjetivas y sustantivas, el cambio más notorio se dio entre los años 2021-2023. Esta trayectoria evolutiva jurídica evidencia la magnitud en que los delitos tecnológicos pusieron en urgencia al Estado para combatir estos nuevos fenómenos criminales, promoviendo el eficientismo penal y favoreciendo a la tutela judicial efectiva, y, por tanto, la antinomia del orden constitucional que subyace en la actualidad en la figura de la conservación expedita de datos.

El acontecimiento trascendental del actual régimen de justicia punitivista en el Ecuador o también conocido como sistema penal, radica categóricamente en la divulgación de la Constitución de la República en el gobierno de Rafael Correa en el año 2008. Esta nueva constitución generó cambios significativos en el paradigma en el que se encontraba y estaba

conformado el Estado tradicional con un modelo neoliberal, en donde se privatizaba los servicios y existía una clara inestabilidad política y económica; a pesar de que la democracia se encontraba ya instaurada existía vulneración de derechos en distintos entornos, pues esta Constitución no tomaba en cuenta la plurinacionalidad.

En el año 2008, el Estado Ecuatoriano paso de ser un Estado neoliberal a un Estado Constitucionalista enfocado en derechos y justicia. Esta trascendencia tuvo cambios significativos en el ámbito procesal penal, ya que, impuso que la eficiencia de la acción penal no puede ir en desacato a derechos, por tanto, priorizar la dignidad humana de los procesados era base para una eficacia procesal, que no incurra en nulidad. La Constitución determinó un blindaje contra actos arbitrarios en la investigación, obligaba a los jueces como autoridad máxima ordenar medidas en forma de autorización, una intervención en lo correspondiente al entorno digital, garantizando así la legalidad, legitimidad y licitud en la obtención de la prueba.

> Se reconoce y garantizará a las personas: […] El derecho a la inviolabilidad y al secreto de la correspondencia física y virtual; ésta no podrá ser retenida, abierta ni examinada, excepto en los casos previstos en la ley, previa intervención judicial y con la obligación de guardar el secreto de los asuntos ajenos al hecho que motive su examen. Este derecho protege cualquier otro tipo o forma de comunicación. (Constitución de la República del Ecuador [CRE], 2008, art. 66, num. 11)

Por tanto, es claro que el legislador en el articulado antes dispuesto, preceptúa que el derecho a la privacidad es absuluto y sin excepciones, en donde, ni el Estado en virtud de sus poderes punitivos, ni terceros, pueden inspeccionar, monitorear, usar o retener ningún tipo de información sin la orden previa de un juez. Tomando en cuenta la jerarquía de leyes según la pirámide de Kelsen, la Constitución de la República del Ecuador está por encima de todas

las leyes y normas por su “Supremacía Constitucional”, incluso dejando por debajo al COIP, por consiguiente, se puede manifestar que el Art. 477.1 violenta a la Constitución, ya que, la CRE es clara al exigir autorización judicial para hacer uso de la información o tan solo conservarla, pues es necesario que toda esta información y datos de individuos esté protegida y en total respeto a la privacidad.

Antes del Código Orgánico Integral Penal (COIP) 2014, existían varias leyes, mismas que eran encargadas de regular el sistema penal ecuatoriano, estas leyes se auxiliaban una de la otra, entre ellas, el Código Penal de 1971, el cual iba acompañado de otras leyes como, el Código de Procedimiento Penal, el Código de Ejecución de penas y otras leyes especiales, sin embargo, estas leyes no iban acorde a los mandatos constitucionales actuales. Con la promulgación de la Constitución de Montecrisiti (2008), se cuestionaron estas leyes, por tanto, en el año 2014 entró en vigencia el Código Orgánico Integral Penal (COIP), este nuevo cuerpo normativo unificó todo en un solo libro fusionando al derecho sustantivo, es decir, los delitos, el derecho adjetivo, es decir, los procedimientos y por último a la ejecución de las penas; a su vez se instauró algunos principios como el de proporcionalidad, en donde, se desarrollaron escalas depende el delito entre mínima, mediana y alta; se tipificaron delitos acorde a la realidad, delitos que antes se ignoroban por la época como por ejemplo el feminicidio y delitos contra la naturaleza, puesto que, la CRE (2008) dio derechos al medio ambiente; también, el enfoque del COIP, se desarolló fundamentalmente en la garantía de derechos, como la presunción de inocencia y el debido proceso.

Con esta trascendencia y evolución normativa basada en derechos y garantías se buscaba en un inicio que la norma legal penal tenga división del poder en virtud de su modelo acusatorio, con la Fiscalía como ente investigador y protector de derechos basados en la tutela judicial efectiva. Sin embargo, con las nuevas tecnologías y evidencias que nacían de la

misma, la norma tuvo que cambiar nuevamente, es así que, el COIP toma un rumbo diferente hacia un enfoque punitivo. Este cambio fue notablemente progresivo, no obstante, con la reforma publicada en el Registro Oficial número 392 en el año 2021 se concretó dicho cambio, esta reforma instauró herramientas técnicas de investigación tecnológica que, priorizaron la persecución del delito, sacrificando las garantías básicas del debido proceso por una búsqueda de agilidad investigativa; un ejemplo claro de ello es la reforma del artículo 477.1 del COIP, articulado que aprueba la conservación expedita de datos para la Fiscalía y la Policía Nacional.

Según los legisladores para justificar esta reforma, usaron al conocido "eficientismo penal", corriente doctrinaria que se distingue por favorecer a la celeridad del proceso asegurando las pruebas o evidencias frente a las garantías constitucionales. Sobre ello, el jurista Alberto Binder (1999), en su libro *Introducción al Derecho Procesal Penal* manifiesta lo siguiente:

> Empero, lo importante es destacar cómo, aun dentro de los grandes modelos procesales que utilizamos para comprender la evolución histórica, se produce una síntesis básica entre la búsqueda de eficiencia y la garantía. No es que el sistema acusatorio fuera garantizador y el sistema inquisitivo fuera eficiente. Ambos, a su modo, eran una síntesis de esas dos fuerzas. Se puede decir, no obstante, que los sistemas acusatorios resolvían esa síntesis de un modo que protegía mejor a los individuos y su dignidad y que, por el contrario, el sistema inquisitivo lograba una mayor eficiencia con mengua del respeto a la libertad y dignidad de las personas. (pág. 63)

Por consiguiente, según el fragmento se puede decir que existen graves riesgos de esta tendencia que no consolidan un progreso, más bien, sufren un retroceso, puesto que,

priorizar la rapidez de un proceso sobre las garantías constitucionales es abandonar los principios del debido proceso, la investigación previa y el derecho a la defensa en favor de una eficacia procesal. Relacionando al artículo 477.1 del COIP con la posición de Binder, es claro que, al aceptar que Fiscalía y Policía Nacional soliciten y conserven datos informáticos sin una autorización judicial aún cuando el artículo 66 numeral 11 de la Constitución lo exigen, la norma inferior según la pirámide de Kelsen, es decir, el COIP, ha desvirtuado el garantismo constitucional.

De tal modo, la evolución del marco legal ratifica la contradicción incial de este estudio, en donde, mientras la Constitución instaura una barrera judicial estricta para garantizar la intimidad y la privacidad digital, las reformas del COIP guiadas por la eficiencia, termina por caer en una injerencia la cual va en contra del derecho a la privacidad y así también a la tutela judicial efectiva.

2.1.3. Antecedentes Investigativos: Estado del Arte

2.1.3.1. Análisis de Investigaciones previas de distintos doctrinarios.

En la actualidad, la doctrina procesal contemporánea internacional, coincide en que por el momento tecnológico en que se encuentra el mundo, existe un crecimiento excesivo en lo referente al ius puniendi, es decir, existe un poder de persecución estatal en el entorno digital. Algunos estudios de la última década, afirman que, ante la presión de los delitos informáticos o cibercriminalidad, el Estado ha tenido que tomar medidas generando así una flexibilización en derechos y garantías del debido proceso. Esta problemática, se centra en que existe un peligro inminente en que las entidades investigadoras, en este caso, Fiscalía y Policía Nacional, tengan competencias jurisdiccionales, mismas que deben ser únicamente deber del juez, dando como resultado una legitimación a esta injerencia bajo el justificante que se necesita una celeridad administrativa y eficacia operativa.

En la esfera de lo internacional, el derecho internacional se ha preparado para la era tecnológica y ha desarrollado estudios a este tipo de evidencias y pruebas, limitando la intervención del poder punitivo y formulando que, la eficacia del proceso no puede prevalecer por encima de los derechos y garantías fundamentales. Respecto a esto Nieva Fenoll (2018), en su escrito Inteligencia artifical y proceso Judicial, el autor sostiene que la recopilación masiva en forma desmesurada, así como, el uso de las herramientas tecnológicas sin control y la automatización de la justicia respecto a la ciber criminalidad, deja en total estado de indefensión a la ciudadanía parte del Estado. El doctrinario señala que, el resultado de la complejidad de entender o de manejar a la evidencia o prueba digital, se deriva en soluciones sin control, en donde, el Estado permite a órganos o instituciones parte del sistema punitivo y sancionador, controlar en totalidad este tipo de evidencias y pruebas, cayendo en burocrácia y vulnerando el derecho a la privacidad, ya que, por tener un proceso rápido y simplificado, sin un análisis profundo, dejando de lado la motivación que le corresponde exclusivamente al juez.

Así pues, al contrastar la Teoría de Nieva con el artículo 477.1 del COIP, es importante que un superior decida sobre el uso y manejo de la información de los individuos, ya que al dar el poder a Fiscalía y Policía Nacional de ser juez y parte, resulta en una automatización de la persecución penal.

En relación a la antinomia persistente entre el eficientismo penal en la evidencia y prueba digital, y, las garantías fundamentales, los doctrinarios desmienten que es imposible tener un equilibrio entra ambas y que no existe justicación que permita la arbitariedad. Miró Llinares (2012), en su obra *El cibercrimen: Fenomenología y criminología de la delincuencia en el ciberespacio*, reconoce que la prueba digital, tiende a ser efímera con una estructura complicada, enorme e impredescible, incluso muchas veces cambiante o tiende a desaparecer,

por tanto, es un desafío para el debido proceso, y, obstaculiza la obtención y conservación de pruebas para el proceso. Sin embargo, el señala que, los “Estados están mucho más preocupados y por tanto tentados de regular legalmente más allá de lo que permitiría el libre ejercicio [...] en un Estado democrático" (pág. 139).

Por tanto, según el postulado de Llinares, deja sin validez el razonamiento central que justifica la tesis del legislador en el artículo 477.1 del COIP. La necesidad estatal de querer reglamentar y regular la prueba digital deja de un lado los límites democráticos que interpone la Constitución. En resúmen, la complicación de la prueba y evidencia digital, no justifica el autoritarimo ni la arbitrariedad; la solución real es equilibrar las leyes, preservando siempre el control judicial.

A nivel nacional, en estudios recientes se habla de esta problemática, en donde, las tensiones constitucionales sobre recolectar y conservar en formar expedita los datos informáticos de las personas, resulta en un choque de estandáres constitucionales. Para Herrera Zapata (2025), en su manuescrito *El papel de la prueba digital en los procedimientos penales en Ecuador*, señala deficiencias procesales en las actuaciones, puesto que, no existe una protección adecuada a los derechos fundamentales el recalca que, “obtener pruebas electrónicas implica acceder a información privada de las personas [...] lo que puede generar tensiones entre el derecho a un juicio justo y la protección de la intimidad" (pág. 40). Así pues es inegable el hecho de que se debe incluir un juez que revise si es verdaderamente necesaria la recolección y conservación de estos datos, y también incluir a los dueños de la información, sobre ello Herrera Zapata (2025), puntualmente manifiesta que:

> Un aspecto crítico en la valoración de las pruebas es la distinción entre pruebas ilícitas y pruebas ilegales. Las pruebas ilícitas son aquellas obtenidas mediante la violación

de derechos fundamentales, como torturas, allanamientos sin orden judicial o interceptaciones de comunicaciones privadas sin autorización. (pág. 19)

Por tanto, este atencedente evidencia que, dejar al ciudadano sin su derecho a su intimidad, a su privacidad cuando lo único que hay es una investigación previa o una simple sospecha, y peor aún sin que un tercero superior como en este caso el juez, revise la información que solicitan y conservan estas instituciones, violentan también a la tutela judicial efectiva problemática a sido criticada a nivel internacional.

2.1.4. Fundamentación Teórica

2.1.4.1. Conceptualización del Garantismo Procesal y la Prueba Ilegal.

El garantismo penal en este estudio es crucial puesto que más que un dogmatismo, es un mecanismo epistemológico el cuál regula toda decisión estatal, puesto que, es ella la que limita al poder punitivo del Estado y verifica que todo lo que se haga vaya en acorde a la Constitución y los derechos y garantías que enmarcan al mismo. Ferrajoli (2006), mediante su manuescrito *Derecho y Razón: Teoría del Garantismo Penal*, define al garantismo penal como un sistema que reglamenta las actuaciones del poder punitivo. En este contexto, es claro que una verdad material no puede violentar derechos a pesar de las necesidades procesales enfocada en la celeridad, así también, el derecho subjetivo es mucho más que un mecanismo castigador, es debido proceso y protección a la víctima o terceros frente al deber punitivo del Estado, el también resalta que el Derecho Penal solo es legítimo en la dimensión en que reprime el poder punitivo del Estado a las garantías más precisas, siendo el juzgador el responsable y garante último de la legalidad. Enfocado en dicha óptica, la potestad que se le es otorgada a Fiscalía y a la Policía Nacional en el Código Orgánico Integral Penal es una manifestación de capacidad que evade al principio de jurisdiccionalidad, dado que, el

garantismo reclama que cualquier suceso de sujeción o impertinencia hacia el ciudadano sea una facultad exclusiva del juez.

A su vez, cualquier prueba que es tomada en contra de lo que determina la Constitución, es concebida como nula y podría tener sanciones jurídicas al respecto. El doctrinario Jauchen (2002), en su libro *Tratado de la prueba en materia penal*, se refiere a la prueba ilegal, explicando desde la teoría del fruto del árbol envenenado, en ella el autor recalca que cualquier prueba que no haya ido acorde al debido proceso, y que se obtiene mediante vulneración de derechos y garantías contitucionales, es totalmente nula y no tiene ningún tipo de eficacia probatoria desde la recolección y obtención de la misma.

Por tanto, el mantenimiento expedito involucra que se retenga y se inmovilice en forma forzosa los datos informáticos referentes a registros de actividad, metadatos, datos de tráfico, entre otros; estos datos que, por su origen, se examinan como parte de una correspondencia virtual, un campo en que la Constitución de la República del Ecuador es definitiva al demandar orden de tipo judicial para su interposición o examen (CRE, Art. 66 numeral 21). Al admitir que la Fiscalía como sujeto procesal y la parte encargada de acusar, tenga la potestad de ordenar la injerencia, arrebata la función que tiene el juez como garante, por lo tanto, se da una vulneración al principio de autodeterminación informativa, una concepción que involucra la soberanía del individuo de inspeccionar el flujo y destino de su información inclusive frente al Estado lo que conlleva a prueba ilegal dando como resultado la nulidad del mismo, así como también, resaltando la falta de garantismo penal enfocado en lo que determina la Constitución.

2.1.4.2. La Reserva Judicial como límite al poder punitivo del Estado.

El Ecuador tiene como norma reguladora estatal a la Constitución, es por ello que todo lo que se haga en dicho Estado, debe ir acorde a derechos y justicia. Al ser un Estado

constitucional de derechos su objetivo es limitar al poder punitivo. Así pues, se encuentra el principio de reserva judicial, este principio estipula que, ante cualquier decisión o actuación que pueda afectar los derechos y garantías fundamentales son exclusivas de jueces y tribunales, esto con el fin de evitar que la administración pública tome decisiones jurisdiccionales; bajo este precepto, uno de los derechos fundamentales y garantistas que protege este principio son el derecho a la intimidad, estas deben ser decididas exclusivamente por un juez, mediante autorización previa, expresa y motivada. El doctrinario César San Martín Castro (2020), en su libelo *Derecho Procesal Penal. Lecciones*, se refiere al tema y manifiesta lo siguiente:

> Esta exigencia importa dos cosas: primero, que se trate de la decisión de un órgano jurisdiccional, independiente al resolver; y, segundo, que sea adoptada en el curso de una actuación procesal, único medio en que la actividad judicial puede desarrollarse. [...] La intervención judicial como presupuesto necesario y previo a la intervención telefónica [...] no admitiría excepciones basadas en la urgencia o en el peligro por la demora [...] En conclusión, los jueces tienen el monopolio de autorizar la adopción de intercepción de las comunicaciones. (págs. 443,444)

Tomando este antecedente doctrinario es claro determinar que el artículo 477.1 del COIP es inconstitucional, puesto que, al dar la facultad a la Fiscalía y a la Policía Nacional de conservar y ordenar datos informáticos privados a personas naturales o jurídicas, se rechaza completamente el principio de reserva judicial, bajo justificantes de una urgencia investigativa o peligros por pérdida de la información, a su vez, no existe un filtro que permita que esto se ejecute, es decir, el juez. Dar la potestad imperativa a la parte acusadora para retener la información de una persona, sin informar previamente al juez como administrador imparcial, elimina el debido proceso, pero sobre todo a la igualdad dado que, el poder

punitivo se refleja como juez y parte recayendo en el sistema inquisitivo de antes, sin garantias constitucionales ni derechos enmarcados en la Constitución.

2.1.4.3. Naturaleza y límites del Poder de Investigación de la Fiscalía y Policía Nacional: Diferencia entre Actos de Investigación y Actos de Prueba.

Para entender la extralimitación que existe en el Código Orgánico Integral Penal, es fundamental comprender las diferencias técnicas entre las actuaciones de tipo administrativas de la Fiscalía y los actos que, por su naturaleza, exigen control jurisdiccional. Sobre ello Miranda Estrampes (2010) a través de su artículo científico *La prueba ilícita: la regla de exclusión probatoria y sus excepciones*, explica esta diferencia recalcando que cuando el Estado se extralimita en el marco de la legalidad, lo efectos jurídicos pueden ser diferentes depende si se afectó o no a la Constitción, el manifiesta puntualmente que:

> Por prueba ilícita debe entenderse aquella prueba obtenida y/o practicada con vulneración de derechos fundamentales. Por el contrario, prueba irregular sería aquella obtenida, propuesta o practicada con infracción de la normativa procesal que regula el procedimiento probatorio pero sin afectación nuclear de derechos fundamentales. [...] La prueba ilícita, en el sentido aquí expuesto, esto es, en cuanto obtenida y/o practicada con vulneración de los derechos fundamentales, conlleva su inutilizabilidad procesal, esto es, la prohibición de su admisión así como de su valoración por el Tribunal sentenciador. (págs. 133,138)

Por tanto, según lo expuesto por el jurista, el ordenar y conservar información de datos informáticos de los individuos, sin una orden judicial previa, no es solo una "prueba irrgular" dicho como un defecto en su forma o trámite, sino que, se establece en dicha materialidad, como una prueba ilícita por el modo en la que se obtuvo, causando una violación al derecho a la intimidad, privacidad e inviolabilidad de datos y comunicaciones.

A continuación se presenta un cuadro comparativo en el cual se conceptualiza las diferencias dogmáticas entre los Actos de Investigación y los Actos de Prueba.

	Actos de Investigación	**Actos Sujetos a Reserva Judicial**
Por su Naturaleza	Actuación de tipo administrativa: recolección de evidencias de acceso público o voluntario, en las etapas preliminares de la investigación	Actuación de tipo jurisdiccional: cualquiera que resulte en la afectación directa o indirectamente a la privacidad de los ciudadanos, de ello, se requiere orden judicial previa.
Competencia	Fiscalía General del Estado Policía Nacional	Taxativamente de Garantías Penales
Ejemplos	Recepción de versiones, peritajes de terceros y obtención de datos de acceso público	Registros de inmuebles, vigilancia, control, retención y conservación de comunicaciones y datos informáticos, interceptación de envíos y aseguramiento de evidencia informática
Efecto Jurídico	Prueba Irregular: Infracción normativa, admite su rectificación para ser subsanada.	Prueba Ilícita: Recae en nulidad total y se excluye como prueba por incostitcuionalidad.

Tabla 1: Diferencias entre "Actos de Investigación" y "Actos sujetos a Reserva Judicial".

Elaborado por: *Vinueza Ramos, Diferencias entre "Actos de Investigación" y "Actos sujetos a Reserva Judicial" (2026).*

Mediante esta tabla se reafirma la incostitucionalidad del artículo 477.1 del COIP, en esta ocasión se demuestra bajo los actos de intromisión bajo el concepto de que son trámites administrativos. La potestad que se da a estas dos intituciones en el artículo antes mencionado, no solo engaña en el marco de etiquetas, sino que también violenta al principio de reserva judicial. Por tanto, el sistema acusatorio es claro al delimitar las diligencias

probatorias de los actos probatorios y estas actuaciones no tiene validez jurídica y deberían ser tomadas como prueba ilícita y nulidad absoluta e imposible de subsanar.

2.1.5. La Tutela Judicial Efectiva y el Control de la Injerencia Estatal

2.1.5.1. Concepto y dimensiones de la Tutela Judicial Efectiva (TJE).

La tutela judicial efectiva se conceptualiza como un derecho fundamental base de un Estado Constitucional amparado en Derechos y Justicia, el cual, garantiza a todos los ciudadanos el acceso absoluto a todos los órganos de justicia, accediendo a ellos se garantiza un proceso judicial amparado en el debido proceso, que sus actuaciones, plazos y decisiones sean determinados por lo que dicta la ley. La tutela judicial efectiva exige respuestas judiciales motivadas y sentencias que se ejecuten en totalidad, pues la tutela judicial efectiva actúa como una resolución de problemas judiciales por parte del Estado y que sus soluciones sean jurídicamente reales y se evite el estado de indefensión para todas las personas. El jurista Claus Roxin (2000), en su escrito *Derecho Procesal Penal*, expone sobre el proceso penal y manifiesta que el sistema procesal debe ser más que encontrar culpable y condenarlos, el autor habla sobre un mecanismo de contención antes las intervenciones del Estado, es decir, un blindaje garantista. La eficacia del sistema procesal, en el marco de la tutela judicial efectiva, no se mide por cuan altas son las penas, sino por la protección y control de derechos, en que ningún acto investigativo que vulnere derechos o los restrinja sea aceptado sin el debido proceso, en donde, exista un juez imparcial que revise dicha medida a tomar.

Alberto Binder (1999) manifiesta que:

> Debe quedar claro, pues, que la oposición eficiencia-garantía ocurre dentro de un sistema jurídico. Por ello, cuando aquí hablamos de "eficiencia" en la coerción penal, no estamos diciendo "pura capacidad de castigar". El orden jurídico es un instrumento de control social, y hablar de la "eficiencia de los sistemas procesales" supone que

esa función puede ser canalizada con éxito a través de las normas jurídicas y otras rutinas que conforman esos sistemas.

Con lo antes expuesto, se puede manifestar que, el artículo 477.1 del COIP, no está acorde al derecho a la tutela judicial efectiva. Por tanto, la facultad que permite a la Fiscalía y la Policía Nacional, ordenar y conservar datos informáticos expeditos, existiendo allí una decisión unilateral, que deje al ciudadano investigado o un tercero sin su escudo protector, es decir un juez, este artículo suprime la fase de control preventivo del juez como tercero imparcial, el cual, está encargado de que se proteja el derecho a la privacidad del ciudadano y a su intimidad, y a su vez, a la tutela judicial efectiva bajo su control preventivo.

2.1.5.2. La Función del Juez de Garantías en el proceso penal acusatorio.

En el Ecuador el sistema acusatorio lo cambió todo, puesto que, a diferencia del sistema inquisitivo, el sistema procesal acusatorio se diferencia por su separación de poderes, en donde, está el órgano de persecución encargado de la investigación y el órgano de control encargado de la validez jurídica y la protección de derechos, con el orden antes dispuesto en relación al Estado Ecuatoriano, el primero, encargado de la investigación es la Fiscalía y en ciertos procesos la Policía Nacional encargada de la Investigación Técnica, y, el segundo, encargado de la protección de derechos es el Juez. Respecto a esto, el jurista Alberto Binder (1999), en su compendio *Introducción al derecho procesal penal*, precisa el rol que tienen cada uno, el juez cumple un rol de juzgador imparcial, el cual no está a favor de ninguno, su rol es dar validez al proceso y salvaguardar a la Constitución frente al ímpetu punitivo; el autor expresa puntualmente sobre la separación misma de estos: “Mientras la independencia judicial está preservando la imparcialidad del juez, el Ministerio Público se rige por otros principios” (pág. 325). Por consiguiente, al permitir que el órgano persecutor asuma

potestades que le corresponde al órgano de control se produce una delegación de funciones inconstitucional, en la cual, como lo manifiesta Binder:

> [...] por ejemplo cuando la independencia judicial se ve afectada por la delegación de funciones. Y la administración de justicia implica un equilibrio muy delicado que fácilmente resulta afectado, en contra de los intereses del ciudadano. El ejercicio de una actividad independiente, en última instancia, depende de la conciencia del juez. (pág. 153)

En tal sentido, no existe una validez procesal que permita la conservación expedita de datos informáticos, dado que, existen delegaciones arbitrarias a la Constitución, por lo cual, al estar bajo el sistema procesal acusatorio cada órgano tiene sus roles, en donde, la Fiscalía y la Policía Nacional no puede extralimita sus funciones las cuales son meramentes administrativas e investigativas. Contextualizando lo dicho por Blinder, la Fiscalía sería el Ministerio Público en dicho caso una institución percecutorio que adolece de independencia judicial. Este rol dispuesto por el artículo 477.1 corresponde únicamente al juez quien es encargado de hacer efectiva la tutela judicial efectiva en protección al ciudadano.

2.1.5.3. Análisis de la tensión: Celeridad vs. Legalidad.

En el transcurso de este estudio se ha nombrado mucho a la celeridad y a la legalidad, en ella existe una antítesis la cual nace de la pretensión estatal en subordinar la legalidad por debajo de la celeridad operativa. El Estado pretende justificar su actuar en la prueba digital y la falta de control judicial, bajo la excusa de que este tipo de pruebas tienden a ser volátiles, manifestado que por la urgencia del caso es necesario que Fiscalía y Policía Nacional desplacen a la reserva jurisdiccional, sin embargo, garantizar la rapidez investigativa resulta en actos arbitrarios a la Constitución, mediante la cual, se anula la intimidad y privacidad de los ciudadanos que forman parte del proceso o se convierten en terceros afectados.

El doctrinario Marcos Salt (s.f) en su obra *Tecnología informática: un nuevo desafío para el derecho procesal penal*, delimita esta antinomia, el autor reconoce la volatilidad de los datos informáticos y comprende que existen retos ante la persecución penal; no obstante, niega en su totalidad las actuaciones, respecto de su forma dogmática, puesto que, asegura que esto se puede corregir y solucionar mediante la modernización del sistema procesal frente a los delitos que nacen de la tecnología, sin necesidad de afectar las garantías procesales y constitucionales del individuo.

Analizando este conflicto desde el garantismo estricto este va de la mano con la legalidad, por tanto, se exige un total respeto a la ley y los derechos en todas las partes del proceso, en cambio, la celeridad, se ampara en obtener una respuesta judicial sin dilaciones inadecuadas. En este contexto, la rapidez del proceso no justifica la vulneración de derechos y garantías, al contrario, un mecanismo para evitar que se genere un estado de indefensión y garantizar derechos, tutela judicial efectiva bajo el marco de la seguridad jurídica. El jurista Luigi Ferrajoli (1995), en su libro *Derecho y razón: Teoría del garantismo penal*, invalida en su totalidad la justificación Estatal sobre el eficientismo penal y la celeridad delimitada, al autor manifiesta que:

> Es evidente que esta pretendida «verdad sustancial», al ser perseguida fuera de reglas y controles y, sobre todo, de una exacta predeterminación empírica de las hipótesis de indagación, degenera en juicio de valor, ampliamente arbitrario de hecho, así como que el cognoscitivismo ético sobre el que se basa el sustancialismo penal resulta inevitablemente solidario con una concepción autoritaria e irracionalista del proceso penal. [...] la verdad perseguida por el modelo formalista como fundamento de una condena es, a su vez, una verdad formal o procesal, alcanzada mediante el respeto a reglas precisas (págs. 44,45)

Contextualizando lo antes expuesto, estas investigaciones de los distintos juristas reafirman la necesidad de legalidad en los procesos, en donde, las actuaciones no sean arbitrarias a derechos y garantías establecido en la Constitución como norma legal suprema. A su vez, la celeridad que afirman estas "urgencias" administrativas en el artículo 477.1 del COIP, carecen de fundamento jurídico, puesto que, estas actuaciones sin control judicial hacen parte de un sistema autoritario e irracional. Esta intrusión unilateral vicia de nulidad desde su origen, acreditando de forma indubitable que la controversia entre la celeridad y la legalidad solo puede ser resuelta en pro de la Constitución.

2.1.6. La Conservación Expedita de Datos y el Derecho a la Intimidad

2.1.6.1. El Derecho a la Autodeterminación Informativa y su alcance digital.

A nivel global la tecnología a cambiando el mundo en muchos aspectos, uno de los cambios más significativos ha sido el derecho y, por lo tanto, el derecho a la intimidad puesto que, representa una vulneración exponencial por las herramientas de recolección masiva de datos que han eliminado las barreras entre lo público y lo privado para rastrear aspectos íntimos con una precisión que antes resultaba imposible. En virtud de lo expuesto, la tecnología ha exigido que se proteja más este derecho mediante garantías las cuales han exigido la autodeterminación informativa.

La autodeterminación informativa es la base del derecho a la privacidad e intimidad, la cual se basa en el derecho que tienen los individuos a decidir y controlar su información personal en caso de que alguien las recopile, tenga, use y los fines que tiene el ingresar a ella, en sí es el poder que tiene el propietario sobre sus propios datos en un entorno digital y físico, lo que quiere y no que se haga con sus datos e información. La Corte Constitucional (2022) a través de la Sentencia N.º 2064-14-EP/21, ha conceptualizado de forma técnica el derecho a la privacidad e intimidad en base a la autodeterminación informativa, en ella recalca que

aquel contiene potestad ontológica de los individuos para controlar, decidir y proteger lo correspondiente al tratamiento de sus datos de carácter personal ante terceros o al poder punitivo. Para la Corte Constitucional, la autodeterminación informativa se presenta como una garantía fundamental, la cual, asegura que todos los datos o información personal estén protegido y no pueda ser usada, procesada o también retenida sin su consentimiento o sin una debida justificación por el órgano constitucional o mediante resolución dada por juez que valide la intervención como actuación pública.

En base a lo resuelto por la Corte Constitucional, las actuaciones que permite el artículo 477.1 del COIP, representa una vulneración a la garantía base de la autodeterminación informativa, puesto que, no existe ningún tipo de consentimiento dada por el titular de la información, ni autorización judicial para solicitar información personal y posterior conservarla, generando una intromisión unilateral que elimina la garantía de autodeterminación informativa, la garantía constitucional de protección de datos personales y los derechos a la privacidad e intimidad.

2.1.6.2. El estándar doctoral de la prueba electrónica y la reserva de jurisdicción

La doctrina procesal contemporánea ha superado la concepción tradicional de la prueba digital para adaptarse a los nuevos retos en la esfera de lo digital. Esta transformación conlleva a que el derecho ya no se limite a solo evaluar a la prueba física, en cambio toma en cuenta a la prueba digital con mayor enfoque al ser volátil y compleja para garantizar que exista justicia, se respete al debido proceso, el derecho a la privacidad, intimidad y tutela judicial efectiva en esta nueva actualidad jurídica. El doctor Federico Bueno de Mata (2014), a través de su tesis doctoral para la Universidad de Salamanca inicio una investigación exhaustiva sobre el tema enfocado en la prueba digital, a partir de ellos surge su obra Prueba Electrónica y proceso 2.0, en ella Bueno de Mata fundamenta que la prueba digital no es solo

un recurso procesal excepcional, al contrario se manifiesta como un alcance analógico a la privacidad en intimidad de las personas. En virtud de ello, su manipulación y tratamiento, necesita inexorablemente lineamiento de seguridad de garantismo supremo y con ello impedir que existan vulneraciones a derechos y garantias fundamentales a lo largo de la investigación.

Según el autor, la viabilidad con la que puede cambiar la prueba digital en relación a los datos y el riesgo de intromisión en datos personales sin duda exigen que exista un control judicial como requisito formal para la validez de la prueba digital y el acceso a ella. En concordancia con la postura del autor y el artíuculo 477.1 del COIP, el elimnar al juez del proceso, sin contar con una autorización previa que evidencie un control judicial, la forma en la que se obtuvieron estos datos informáticos pierden total validez probatoria al carecer de legitimidad y legalidad, lo que resulta incongruente con los principios del sistema penal garantista de derechos. La doctrina impone una reserva de jurisdicción en todos los actos que realice cualquier institución en relación al aseguramiento de datos de todas las intituciones del órgano persecutor, ordenar y conservar los datos informáticos de una persona sin su permiso o la autorización de un juez, es una expropiación ilegítima de lo que faculta la ley únicamente al juez.

Esta actuación otorgada por el artículo 477.1 del COIP, subvierte los principios del sistema penal ecuatoriano, la injerencia que degrada a los inviduos parte o no del proceso, recae en una intromisión a la privacidad y deja al indivuduo como un simple objeto de escrutinio tecnológico, a su vez esto es el resultado de una vulneración total y absoluta a la tutela judicial efectiva, sin un debido proceso ante el poder tecnológico en que este artículo otorga a dichas institucones.

2.1.6.3. La Volatilidad de la Prueba Digital como argumento de la Fiscalía.

A lo largo de este estudio se ha examinado a la prueba digital en relación al artículo 477.1 del COIP, este articulado mediante actuación especial a contenido digital, presenta el aseguramiento de datos. Estas actuaciones del órgano acusador, Fiscalía y Policía Nacional el ordenar y conservar datos informáticos en forma expedita, sin necesidad de una autorización judicial representa una vulneración a derechos y garantías constitucionales, dicha actuación y su notable falta de control judicial se justifica manifestado que existe una urgencia proveniente de la volatilidad y riesgo de eliminación que contraviene a la prueba digital y por lo tanto datos informáticos.

Sin embargo, la doctrina sistemática procesal actual, inadmite taxativamente que la supuesta urgencia de la Fiscalía y la Policía Nacional sea un legitimador legal para vulnerar derechos y garantías constitucionales. Los juristas Gimeno Sendra, Díaz Martínez, & Calaza López (2021), en su obra titulado *Derecho Procesal Penal,* elimina este sofisma y recalca los límites infrangibles del *periculum in mora* (peligro por la demora) ante las garantías del debido proceso y el derecho a la privacidad, los autores manifiestan que:

> Esta intimidad informática se verá claramente lesionada cuando la intromisión en la esfera virtual de la persona, se realiza sin respetar su *derecho al autodeterminación informativa* [...] y su correlativo *derecho al entorno virtual* (derecho dinámico a la exclusión de intromisiones en el espacio digital de las personas, dónde se han ido, dejando, consciente o inconscientemente, de manera voluntaria o involuntaria, huellas, rastros, itinerarios y hasta comunicaciones conclusas gestionadas en la red). Tanto el derecho a la determinación informativa como el derecho del entorno virtual constituyen nuevas dimensiones del derecho a la intimidad en un momento de interrupción de las nuevas tecnologías, en el que se multiplica cualitativa y

cuantitativamente la exposición de las personas, en general, y de los menores en particular [...].

Para los autores del escrito, los nuevos entornos de la privacidad incrementan radicalmente el hecho de que los órganos acusadores y persecutores, puedan menoscabar los datos informáticos de los individuos, sin el pleno respeto a legalidad y licitud. Esta vulneración digital no solo representa una mayor incidencia, en su lugar genera en forma cualitativa más alarmante, dado que acepta una injerencia estatal en su "núcleo vital más íntimo". Es por ello, que tal como manifiesta el libro la intrusión a los datos informáticos afecta el secreto de las comunicaciones y por los mismo, se requiere, "en todo caso, una previa y expresa autorización judicial". En consecuencia, el Estado no puede justificar su vulneración a derechos y garantías por prevalecer la celeridad respecto a la volatilidad de la prueba, se necesita de un juez que autorice dicha actuación.

2.1.6.4. La Cadena de Custodia Digital y su aseguramiento

La admisibilidad de la prueba digital en el derecho penal está condicionado respecto a su conservación integra y lícita desde su obtención, durante lo cual no existan manipulaciones que puedan alterar la eficacia y la validez de dicha prueba. Sobre ello, Teresa Armenta Deu (2018), en su artículo científico titulado *Regulación legal y valoración probatoria de fuentes de prueba digital,* sostiene que la "insufiencia normativa" generan un riesgo dentro de la nueva era digital. Por tanto, adecuando la ley al tiempo es necesaria la irrupción en datos informáticos, sin embargo, ello no justifica una intromisión ilegal e ilegítma, es necesario que, se adecue la ley para la realización de las distinas actuaciones con un filtro jurisidiccional previo, sin que ello violente el derecho a la privacidad y a la tutela judicial efectiva.

En relación a la realidad procesal de ecuador, es claro que existe una violentación el debido proceso en la actividad probatoria, que si bien impulsado por el carácter volátil e inmediato mediante la celeridad que requiere la fragilidad de la prueba digital, impacta directamente con las garantías establecidas por la constitución del Ecuador, dando como resultado una obtención de prueba ilegal e ilegítima, todolo lo contrario a lo que despone la constitución y lo que exige la validez probatoria, la cual, debería ser analizada en el marco de los más altos estándares de protección de derechos. Los actos administrativos no incluyen ordenar la conservación de datos informáticos, por tanto, esta actuación constituye la violentación del derecho a la privacidad y tutela judicial efectiva , y en tal caso que se requiera por la volatilidad de la prueba, es necesario una orden judicial previa, así también, existe una ausencia de cadena de custodia por la forma en la que se obtuvo esta evidencia digital y recae en prueba ilícita o lo que se conoce como "fruto del árbol envenenado" según la Teoría de la Prueba y debería ser categorizado como prueba nula en su totalidad.

2.1.7. Evaluación de Constitucionalidad: El Test de Proporcionalidad

2.1.7.1. El Test de Proporcionalidad como herramienta de control y los riesgos de arbitrariedad en la facultad de la Fiscalía y Policía Nacional

El test de proporcionalidad se puede definir como un instrumento el cual fundamenta el análisis jurídico al momento de una resolución de conflictos, en donde, la resolución debe ser equilibrada para no generar abusos de poder que pretenda limitar derechos y garantías fundamentales. Bajo este test, la medida debe ser legítima, necesaria y equilibrada, en consecuencia, se basa en tres requisitos imprescindibles la idoneidad, necesidad y proporcionalidad. Para Robert Alexy (1993), en su escrito *Teoría de los derechos fundamentales,* menciona al test de proporcionalidad como un principio base del derecho, el manifiesta que: "Los principios son mandatos de optimización con respecto a las

posibilidades jurídicas y fácticas. La máxima de la proporcionalidad en sentido estricto, es decir, el mandato de ponderación, se sigue de la relativización con respecto a las porisibilidades jurídicas" (pág. 112). En consecuencia, en relación con el estudio, la privacidad y la investigación penal se encuentran en colisión al no saber cual tiene mayor jerarquía en el cumplimiento, por tanto, según la postura de Alexy, se necesita de una ley superior que ayude a la resolución de este conflicto, en este caso en especial, la Constitución, misma que, ordena a un juez ponderar ambas y decidir, sin afectar derechos fundamentales. Mediante ello, es claro que el COIP con su reforma en el (2019), eliminó este principio en el artículo 477.1 y de determina como inconstitucional y vulnerante de derechos y garantías fundamentales.

La eliminación del juez para realizar con control judicial previo para que Fiscalía y Policía Nacional ordenen una conservación de datos es un acto arbitrario en derechos, garantías y principios constitucionales, como manifiestan Alexy (1993) y Bernal Pulido (2007), el principio de proporcioanlidad opera como un "límite de los límites", es decir, no se puede ir más allá de lo que determina la ley, puesto que, la extralimitación estatal en el artículo 477.1 del COIP se basa en poner la celeridad en la investigación por encima de la protección al ciudadano y al derecho a su intimidad, privacidad y tutela judicial efectiva misma que, determina que todo debe llevarse bajo los preceptos de la Contitución y el debido proceso.

2.1.7.2. La exigencia del principio de necesidad frente a la injerencia administrativa

Sobre el test de proporcionalidad se desglosa un requisito intrínseco para la aplicación de este, es decir, el principio de necesidad, este principio, resulta ser uno de los requisitos más necesarios para la aplicación de test de proporcionalidad, dicho principio manifiesta que

una medida no debe simplemente ejecutarse para la resolución de un conflicto, sino que, dicha medida debe resolver el problema sin que exista algún daño a derechos o garantías fundamentales. Sobre ello, la Corte Constitucional del Ecuador (2021) en su sentencia con número *Caso N.° 22-19-IN/21,* ha manifestado que el principio de necesidad debe ser aplicado en base a derecho y tomando en cuenta que una medida no puede vulnerar derechos y ponerlos por encima de celeridades investigativas o procesales, por tanto, debe exitir reserva judicial en donde no exista injerencia estatal o extralimitación de funciones.

En consecuencia el artículo 477.1 del COIP, violenta la exigencia jurisprudencial que exige el Ecuador al tomar en cuenta al principio de necesidad para respetar a la tutela judicial efectiva, por tanto, dicho articulado genera una intromisión administrativa por la facultad que tienen la Fiscalía y la Policía Nacional sobre la conservación de datos expeditos sin un filtro judicial que admita o niegue esta actuación. El jurista Robert Alexy (1993) en su libro base *Teoría de los derechos fundamentales*, se ha referido a este tema tan controversial sobre que es mas idóneo proteger los derechos de los ciudadanos o garantizar el proceso, el manifiesta lo siguiente:

> Si esta ponderación da como resultado que los intereses del acusado que se oponen a la intervención tienen en el caso concreto un peso manifiestamente mayor que el de aquel interés a cuya preservación está dirigida la medida estatal, entonces la intervención viola el principio de proporcionalidad y, con ello, el derecho fundamental del acusado. (pág. 90)

Tomando en cuenta la cita presentada, se puede decir que, la conservación de datos por estos orgános persecutores genera un estado de indefensión hacia el acusado o también hacias las personas que pueden ser parte de el, dado que se sacrifica el derecho a la privacidad sobre la celeridad investigativa y el hecho de que la prueba se pueda modifica o perder. En

conclusión, este artículo necesita una reforma inmediata en donde se asegure los datos pero exista un filtro judicial que apruebe o niegue para evitar que se afecten derechos y garantías fundamentales.

2.2. Marco Legal

2.2.1. Normativa Nacional y la Antinomia Jurídica

2.2.1.1. El Derecho a la Privacidad y a la Intimidad en la Constitución (CRE)

Con la nueva era digital, el Ecuador tuvo que adaptarse a lo que esta traía, por tanto, por la prueba digital la protección a los derechos a la privacidad fue creados como una garantía individual acercado al modelo neoconstitucionalista que el Estado Ecuatoriano conformo con su Constitución en el 2008, de tal modo, estos derechos fueron enfocados en derechos y justicia. En virtud de esta nueva Constitución (2008), el Ecuador en el artículo 66, se enfocó en su mayoría sobre derechos tecnológicos y datos informáticos, puntualmente se manifiesta que:

> 11. El derecho a guardar reserva sobre sus convicciones. Nadie podrá ser obligado a declarar sobre las mismas. En ningún caso se podrá exigir o utilizar sin autorización del titular o de sus legítimos representantes, la información personal o de terceros sobre sus creencias religiosas, filiación o pensamiento político; ni sobre datos referentes a su salud y vida sexual, salvo por necesidades de atención médica. (Constitución de la República del Ecuador, 2008, artículo.66 numeral 11)
>
> 19. El derecho a la protección de datos de carácter personal, que incluye el acceso y la decisión sobre información y datos de este carácter, así como su correspondiente protección. La recolección, archivo, procesamiento, distribución o difusión de estos datos o información requerirán la autorización del titular o el mandato de la ley. (Constitución de la República del Ecuador, 2008, artículo. 66 numeral 19)

20. El derecho a la intimidad personal y familiar. (Constitución de la República del Ecuador, 2008, artículo. 66 numeral 20)

En tal virtud, la Constitución del Ecuador defiende el derecho a la reserva judicial, el derecho a la protección de datos y el derecho a la intimidad personal y familiar, los artículos expresan claramente que cualquier decisión que se tome sobre datos informáticos necesariamente se necesita autorización del titular o autorización judicial motivada. La doctrina enfocada en garantismo penal, también se a referido a estas decisiones y afirman que en Estado no puede interferir en los datos de carácter personal sin una previa autorización del titular o de un juez, el jurista Luigi Ferrajoli (2006) en su escrito *Derecho y Razón: Teoría del Garantismo Penal*, plantea a la reserva judicial como una garantía antes la intromisión del poder punitivo dentro de los actos preprocesales y procesales de la investigación, evitando arbitrariedades y abusos de poder. En consecuencia, se exige que en lo correspondiente a datos informáticos exista el pleno respeto a derechos de privacidad, intimidad y tutela judicial efectiva, agregando un término nuevo la "autodeterminación informativa", término que exige que los dueños de sus datos, tengan control sobre ellos, es decir, datos, metadatos y datos de tráfico, de tal modo que, esto protege y exige la Constición y un acceso o conservación a ellos sin filtro judicial, vulnera a la Consitución en todas sus formas.

2.2.1.2. Análisis exegético del Art. 477.1 del COIP (Conservación Expedita).

Para poder comprender la extralimitación que autoriza el artículo 477.1 de COIP, es importante analizarlo en su totalidad, por tanto, dicho articulado estipula que a Fiscalía o la Policía Nacional "ordenará la conservación expedita" de la información telemática, ello protegiendo los datos de la modificación o la pérdida. El articulado manifiesta que el órgano persecutor podrá "ordenar", por tanto, se autoriza que Fiscalía o la Policía Nacional podrá tomarse atribuciones que corresponde únicamente al juez y solamente con su previa

autorización se podrá dar estar orden. En consecuencia, el artículo 477.1 del COIP, utiliza a la urgencia investigativa por encima de la licitud de la intromisión. Al dar esta potestad al órgano persecutor y acusador para retener los datos informáticos de las personas, se permiten potestades que corresponden únicamente al juez, dado que, el articulo no especifica que pasará antes, durante y después con esa información ya que no existe un filtro judicial que valore mediante necesidad y proporcionalidad el congelamiento de esta información.

A su vez, como lo manifiesta Bernal Pulido (2007), en su libro *El Principio de Proporcionalidad y los Derechos Fundamentales*, cualquier actuación investigativa debe llevarse bajo el pleno respeto a derechos fundamentales, evitando que exista una injerencia deproporcionada a la necesidad de la actuación. Como se ha visto a lo largo de la investigación la celeridad no puede ir por encima de los derechos y garantías fundamentales instaurados en la Constitución de la República como norma suprema reguladora estatal. En resumen, la exégesis del articulado, revela una problemática sustancial incluso antes de las etapas procesales con una preintromisión, en la cual la Fiscalía o la Policía Nacional tiene un poder que, decidido por ellos mismos, eligen que datos interceptar, conservar y sobre qué tiempo hacerlo, sin una necesaria autorización judicial. Por tanto, el problema se da en que quienes investigan también tienen el poder de decidir sobre el alcance de esa invasión a la privacidad, es decir, actúan como juez y parte, por no existir un ente imparcial antes estas decisiones, dejando al ciudadano en estado de indefensión desde antes incluso, como un acto pre procesal, anulando el equilibrio pre procesal y a la tutela judicial efectiva.

2.2.1.3. La Prueba Ilegal o Ilícita y la regla de exclusión probatoria en el sistema ecuatoriano.

Dentro del sistema penal ecuatoriano la integridad del proceso es sumamente importante pues el correcto uso mediante debido proceso y tutela judicial efectiva aseguran

la verdad procesal y evitan nulidades en el proceso y la prueba. El artículo 76 numeral 4 de la Constitución de la República del Ecuador (2008), determina lo siguiente: 4. Las pruebas obtenidas o actuadas con violación de la Constitución o la ley no tendrán validez alguna y carecerán de eficacia probatoria. (Artículo 76 numeral 4). Es así que, la Carta Magna estipula una regla de nulidad a toda prueba que no haya respetado lo establecido en la Constitución o la ley, esto se expande en sí a todas leyes incluyendo el COIP. En el contexto del artículo 477.1 del Código Orgánico Integral Penal (2019), esta conservación de datos dictada y ejecutada por Fiscalía o la Policía Nacional se configura como una prueba quizás no en los ilegal ya que se encuentra en la ley, sin embargo, si es ilícita, puesto que, desde su origen no existe autorización judicial ni autodeterminación informativa, afectando a la privacidad e intimidad de las personas lo cual exige el artículo 66 numeral 20 de la Constitución de la República (2008).

En concecuencia, es claro que el artículo 477.1 del COIP, violenta esta disposición constitucional en la cual la prueba que se obtiene desde su concepción es ilicita y representa arbitrariedades por no exisitir un juez que permita este aseguramioento y conservación de datos informáticos. Según lo determina Imaicela Revilla & Alvarado Ajila (2024) en su escrito denominado *La incorporación de la prueba digital en el derecho procesal ecuatoriano*, se menciona la doctrina del "fruto del árbol envenenado" en la cual se determina que toda prueba obtenida violentando la cadena de custodia y el debido proceso recae en prueba ílicita y nulidad absoluta, es decir, exclusión probatoria. Así pues, la conservación de datos informáticos al un existir orden judicial representa una inconstitucionalidad por ausencia de reserva judicial como garantía del debido proceso y la evidencia que se sustraiga con esta conservación de datos informáticos debe ser excluida por ser ílicita, no respetar el debido proceso y la cadena de custodia, pues desde su obtención sin orden judicial previa, se

vulnera derechos y garantías fundamentales, puntualmente, el derecho a la privacidad y tutela judicial efectiva.

2.2.1.4. El rol de la Ley Orgánica de Protección de Datos Personales en el ámbito penal.

Si bien es cierto la Constitución del Ecuador (2008), instauró derechos a la privacidad sobre cualquier decisión o acceso a datos informáticos, metadatos y datos de tráfico, sin embargo, existían algunos vacíos legales respecto a ello, es por eso que en el año 2021 se crea la Ley Orgánica de Protección de Datos Personales (LOPDP), normativa de tipo orgánica que permitió regular en mejor manera todo lo relacionado a la evidencia y prueba digital. Con relación al tema, por falta de conocimiento o un estudio profundo a dicha ley, los legisladores han generado una antinomia jurídica con lo que dice la Constitución, el COIP y la LOPDP, dado que, el artículo 477.1 del COIP da una potestad sobre conservación de datos a Fiscalía y Policía Nacional, permitiendo ordenar la retención de datos de forma unilateral, siendo esto contrario a la LOPDP (2021). La Ley Orgánica de Protección de Datos Personales (LOPDP] (2021), en su artículo 8, numeral 3, dispone lo siguiente:

> Art. 8.-Consentimiento. -Se podrán tratar y comunicar datos personales cuando se cuente con la manifestación de la voluntad del titular para hacerlo. El consentimiento será válido, cuando la manifestación de la voluntad sea:
>
> 1) Libre, es decir, cuando se encuentre exenta de vicios del consentimiento;
>
> 3) Informada, de modo que cumpla con el principio de transparencia y efectivice el derecho a la transparencia.
>
> 4) Inequívoca, de manera que no presente dudas sobre el alcance de la autorización otorgada por el titular.

De tal modo, se puede evidenciar que este articulado exige o bien una orden judicial o autodeterminación informativa por parte del titular con lo correspondiente a datos informáticos, sin embargo, al contrastar el artículo 477.1 del COIP, con esta normativa existe una fricción compleja en las normas. La LOPDP (2021), es clara al delimitar cualquier tipo de extralimitación o injerencia en los datos informáticos, disponiendo que, si se requiere hacer algo con ella por lo más mínimo que sea, se necesita de orden judicial.

El garantismo penal según lo manifestado por Luigi Ferrajoli (2006) en su obra *Derecho y razón: Teoría del garantismo penal,* manifiesta que la ley es hecha para la generalidad no para la excepcionalidad, en tal virtud, que el legislador no tiene la potestad de crear "zonas exentas" de control constitucional como se da en el artículo 477.1 del COIP. A su vez, al ser leyes orgánicas ambas están en el mismo rango de jerarquía y aplicación, y, como exige la LOPDP (2021), es necesaria la orden judicial en pleno respeto del debido proceso y reserva de ley, si no, se estaría dejando en estado de indefensión al acusado, dado que, no existe un tercero imparcial ni una autodeterminación informativa por parte del titular, en tanto, la eficacia de la investigación estatal nunca puede sostenerse sobre la base de un vacío garantista.

2.2.2. Estándares Internacionales y Derecho Comparado

2.2.2.1. Análisis comparado: Legislación Internacional sobre conservación de datos (Convenio de Budapest)

El Convenio de Budapest o también conocido como el Convenio sobre la Ciberdelincuencia entra en vigencia en el año 2004, sin embargo, ingresa al Ecuador para su aplicación en el añ0o2024. Este Convenio es el primer tratado internacional que se diseñó con el objetivo de combatir los delitos informáticos y armonizar las políticas penales respecto a ello. El Convenio de Budapest (2001), en sus artículos 16 y 17 manifiesta que, para la

velocidad de la investigación ante los datos que puedan perderse o modificarse, los Estados están obligados a implementar leyes para que sus autoridades puedan exigir a proveedores de servicios congelar datos informáticos, es decir, conservalos y ratrear la ruta del delito, es decir, los datos, metadatos y datos de tráfico.

A su vez, el Convenio de Budapest (2001) en su artículo 15, manifiesta que para que el artículo 16 y 17 se lleven a cabo es necesario algunos requisitos, en tal virtud, la aplicación de condiciones y salvaguardias en donde se respeten los derechos internos que cada país tiene y los derechos humanos, así también se habla de un principio de proporcionalidad en el cual exige que las medidas de investigación sean proporcionales a la gravedad de delito, también se exige que para evitar la extralimitación es necesaria la supervisión de juez o un control independiente para supervisar las medidas que se tomen para la investigación el cual exija las justificaciones necesarias de los motivos que fundamenta la necesidad que se tiene sobre la información, por último este articulado manifiesta que es necesaria que para este tipo de actuaciones se proteja la intimidad de los ciudadanos, asegurando que el acceso a datos informáticos no sea arbitrario. En resumen, el convenio de budapest apoya las actuaciones como conservar datos informáticos por su volatilidad y que estas sean de manera pronta y oportuna, sin embargo, obliga a que esto se desarolle con un equilibrio, exigiendo filtros que frenen extralimitaciones y arbitrariedades, protegiendo derechos y garantías fundamentales.

Como fundamenta el abogado Roldán Carrillo (2020) en su artículo de revista titulado *Los ejes centrales de la protección de datos: consentimiento y finalidad. Críticas y propuestas hacia una regulación de la protección de datos personales en Ecuador*, la evidencia digital tiene validez legal al estar en el COIP, sin embargo, no existen protocolos técnicos para la conervación, recolección y custodia de este tipo de pruebas. En relación con el convenio de budapest y el caso, es claro que se necesita conservar este tipo de pruebas,

puesto que, como se manfiesta en el artículo 477.1 del COIP, son pruebas volátiles que pueden ser borradas o modificadas, y este no es el problema, el problema se desarrolla en base a la extralimitación que el artículo da a la Fiscalía y a la Policía Nacional, cuando según el Convenio de Budaptes (2001), al que el Ecuador esta enlazado exige un filtro judicial que garantice la integridad y auntenticidad de la evidencia digital, en cierta medida, el legislador a tomado a conveniencia a este convenio, por tanto, el convenio si permite que se conserve datos informáticos pero esto siempre y cuando exista un juez que determine que existe necesidad y proporcionalidad para acceder a estos.

2.2.2.2. Convención Americana sobre Derechos Humanos "Pacto de San José" (1969)

La Convención America sobre Derechos Humanos “Pacto de San José” (1969), es un pacto el cual funciona como un límite hacia la injerencia estatal en el cual impide que bajo la excusa de investigar delitos informáticos, vulnere la privacidad sin una justificación proporcional y legal. Puntualmente el artículo 11 de este pacto garantiza la protección a la honra y a la dignidad de las personas, expresamente prohibe intromisiones arbitarias a la vida privada, el domicilio y la correspondencia; dentro de este pacto la Corte Interamericana generaliza la protección incluso a las comunicaciones electrónicas y archivos digitales, constituyendo un límite fundamental a la obtención estatal de pruebas electrónicas. Por tanto, bajo este articulado se exige que la injerencia estatal se desarrolle bajo el test de necesidad y proporcionalidad, es justamente aquí el problema y a pesar de que el Ecuador se desarrolla bajo el “pacto de san josé”, existe una antonomia de leyes en su forma operativa.

Dentro del artículo 477.1 del COIP, existe una justifiación sobre la injerencia de estos órganos persecutores, puesto que, con la uregencia de conservar datos por su volatilidad, evaden el control judicial. Sin embargo, tomando como ejemplo el artículo 481 del COIP,

sobre la orden de allanamiento, el articulado enfatiza que: [...] La o el juzgador podrá autorizar el allanamiento por cualquier medio, dejando constancia de dicho acto. Código Orgánico Integral Penal (2024) artículo 481.

En dicho caso, se puede observar que por la urgencia del actuar para evitar la fuga de personas o la pérdida de armas, entre otros; se permite a un juez que de una orden autorizando en manera pronta y urgente el allanamiento bajo cualquier medio y método de comuncación. Entonces si el Estado Ecuatoriano y los legisladores preveen y facilitan medidas que son urgentes pero no por eso quitan el filtro judicial que se necesita para evitar arbitrariedades, es realmente absurdo y desproporcional que el artículo 477.1 del COIP, permita actos contrarios a lo detemrinando por normativa contitucional y sobre todo el artículo 11 del Pacto de San José.

2.2.2.3. Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (PIDCP)

El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (1966), es un tratado universal el cual es creada con el objetivo de proteger derechos fundamentales frente a la injerencia punitiva estatal. El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (1966), en su artíuclo 17 manifiesta que:

> 1. Nadie será objeto de injerencias arbitrarias o ilegales en su vida privada, su familia, su domicilio o su correspondencia, ni de ataques ilegales a su honra y reputación.
>
> 2. Toda persona tiene derecho a la protección de la ley contra esas injerencias o esos ataques.

Este articulado protege todo tipo de intromisiones ilegales a la privacidad, en ella manifiesta que la ley deberá proteger todo tipo de actuaciones o ataques que vaya en contra de la privacidad, y como se ha visto antes en pactos y leyes tanto nacionales como internacionales, protegen el derecho a la privacidad en todas sus formas y medidas, sin

embargo, la antinomia normativa con lo dispuesto por el COIP, la misma normativa permite arbitrariedades, de tal modo, que la Asamblea General de las Naciones Unidas obliga siempre a usar medidas que sean menos dañinas, puesto que, este estándar establecido por el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (1966) exige que es necesario la protección de metadatos y mensajes digitales a nivel mundial, asegurando que siempre existan garantías judiciales y garantizar que si se llegase a vulnerar un derecho o una intromisión ilegal o arbitraria en sus datos, pueda solicitar un recurso pronto y oportuno para defenderse ante ello, en consecuencia, con lo antes manifestado es claro que el artículo 477 numeral 1, no va acorde a los estánderes de protección de derechos establecidos por el PIDCP, dado que no existe una medida menos lesiva, por tanto, se justifica mediante la celeridad del proceso la ausencia del juez, exisistiendo una violentación a la intimidad como derecho base establecido en el Pacto Internacional que a diferencia del anterior es usada como una protección a nivel América, sin embargo, la violentación hacia lo que determina el PIDCP constituye una violentación de derechos humanos reconocidos por la ONU siendo aún más lesivos por ser protectores de estándares a nivel global.

2.2.2.4. Estándares de la Corte Interamericana de Derechos Humanos: Casos: Escher; Tristán Donoso vs. Panamá (2009); Fontevecchia y D'Amico vs. Argentina (2011).

En al marco de los derechos humanos, la Corte Interamericana de Derechos Humanos en los casos Escher, Tristán Donoso y Fontevecchia, han ratificado su plena protección a derechos como la privacidad y la libertad de expresión, esta protección se da a nivel de datos informáticos en su forma general, así como, metadatos y datos de tráfico, esta protección es a nivel total tanto en su almacenamiento en órganos privados y públicos, de igual manera, la protección abarca la limitación al poder punitivo de acceder a ellas. Estas sentencias, ha reforzado la necesidad de una autorización judicial para limitar un mal uso de la información

privada y personal, y, imitan la difusión pública de información confidencial, incluso si la captación inicial fue legal.

En el caso Caso Escher y otros vs. Brasil. Serie C No. 200 (2009), la CIDH en este caso estableció bajo estándares de protección al derecho a la intimidad y la libertad a asociarse, bajo la persecución a moviemientos sociales el Estado realizó interceptaciones a llamadas telefónicas siendo estas ilegales y que incluso se llegaron a filtrar. En consecuencia, la sentencia determinó que cualquier tipo de interceptación de comunicaciones debe estar debidamente motivada por un juez que cumpla con principios de legalidad, necesidad y proporcionalidad. Esta decisión se alinea con lo dispuesto por Navas Abad & Vásquez Martínez (2025), en tal sentido que se manifiesta que existe un espacio en donde todas la spersonas expresan su identidad y que el acceso a ella debe contener filtros legales que impidan actos que vulneren derechos y garantías fundamentales, dado que, una intromisón severa por un ente simplemente administrativo y que incluso termina siendo juez y parte, por la ausencia de un juez, representa actuaciones arbitraias y una injerencia a la esfera más intima de las personas

Con relación a la celeridad vs urgencia investigativa que sirve para justicar las actuaciones del artículo 477 numeral 1, sobre la conservación expedita de datos, el Caso Tristán Donoso vs. Panamá. Serie C No. 193 (2009), desmiente en su totalidad esta justifación, en este caso la CIDH, dispuso que la divulgación de comunicaciones privadas por funcionarios públicos vulnera el derecho a la privacidad y a la honra, en este caso el Estado realizó en forma ilegal una intereceptación a las comunicaciones de una abogado por parte de una funcionario público, en consecuencia, al ser un acto ilegal la sentencia que determinó la CIDH, fue en base a una falta evidente del principio de proporcionalidad por tanto lo que se quería causar es amendrentar a la persona bajo esta interceptación. La corte

enfatizó que la celeridad de una investigación penal no puede ni debe evadir el escrutinio jurisdiccional.

Por último el Caso Fontevecchia y D'Amico vs. Argentina. . Serie C No. 238 (2011), es trascendental en esta investigación, dado que, se fundamentó bajo el test de propocionalidad y según lo manifestado por Robert Alexy (1993) en su libro *Teoría de los Derechos Fundamentales*, bajo la teoría del juicio de ponderación que afirma que mientras más alto sea el grado de afectación de un derecho, debe darse la mayor importancia al más satisfactorio o menos lesivo, en este caso exisitó una tensión entre dos derechos de igual jerarquía la libertad de expresión y el derecho a la intimidad, por tanto, se manifestó que debe haber un respeto estricto hacia las garantías procesales pues estas son el limite del poder punitivo. En consecuencia la potestad que da el artículo 477 numeral 1 del COIP, a que órganos persecutores conserven datos en forma expedita sin un limite dispuesto por la norma evidencian violentanción a jurisprudencia internacional, siendo estos estándares de aplicación mundial en pleno derecho de la tutela judicial efectiva.

En conclusión, se puede decir que bajo la doctrina de Ronald Dworkin (2021) en su escrito *Los Derechos en serio*, la correcta aplicación de los derechos se puede entender como "cartas de triunfo", mismo que refuerza que los derechos fundamentales no pueden ser sacrificados por conveniencias estatales o políticas.

2.2.3. Jurisprudencia Constitucional Vinculante

2.2.3.1. Análisis de la Sentencia CCE N.º 22-19-IN/21 y su aplicación por analogía.

La Sentencia N° 22-19-IN/21 (2021), dispuesta por la Corte Constitucional marca un precedente jurisprudencial de suma importancia, por tanto, se determinó que cualquier actuación debe respetar los límites que enmarca la Constitución, en tal modo que, cualquier injerencia que se de en las comunicaciones debe ir acorde a reserva judicial, argumentando

que la eficacia de la Fiscalía no puede erigirse sobre la anulación de las garantías ciudadanas. La aplicación por analogía de la *ratio decidendi* de este precedente al artículo 477 numeral 1 del COIP resulta ineludible, en virtud de ello, existe un gran riesgo sobre la conservación expedita de datos en decisión unilateral por parte de Fiscalía y Policía Nacional, siendo invasivo a un entorno personal, el cual desde su primera fase debe exigir un filtro judicial, que respete los estándares de protección.

El legislador en este artículo deja en estado de indenfensión al acusado, y lo trtat como un ser de peligro sin derechos ni justicia, estableciendo medidas de coacción sin un filtro judicial necesario, la antimonia normativa de este artículo es preocupante, dado que, existen medidas menos lesivas que respeten filtros imparciales como un juez de garantías penales u otro tipo de control que impida decisiones unilaterales protegiendo a la reserva judicial y tutela judicial efectiva.

2.2.3.2. Análisis de la Sentencia 001-14-PJO-CC (Autodeterminación Informativa como Precedente Obligatorio).

Mediante la Sentencia N.º 001-14-PJO-CC. Caso N.º 0503-12-JP (2014), establece a la autoderminación informativa como límite estricto ante la interceptación de comunicaciones protegiendo los datos informáticos y metadatos para las investigaciones penales. La sentencia fundamenta que para el acceso a comunicaciones privadas siempre va a necesitar una autorización judicial previa, efectuando la nulidad total a las evidencias digitales obtenidas bajo arbitrariedades estatales y extralimitación de funciones. Que el titular conozca el fin con el que se requiere sus datos informáticos, la razón de porque se planea retener y el propósito del mismo, evidencian un poder de disposición y control; en tal virtud, el poder que da el artículo 477 numeral 1 del COIP, representa una vulneración a derechos y

garantías fundamentales, de tal modo, que existe una ausencia de autodeterminación informativa y control judicial exigido por la CC.

Como fundamenta Cafferata Nores (2003), una prueba no puede ser obtenida en forma ilícita, violentando derechos y garantías fundamentales, dado que, al permitir una conservación de datos, permite una persecución estatal, en donde, el articulado carece de limitaciones, dado que, a parte de la vulneración inicial a la privacidad y la tutela judicial efectiva, existe un riesgo claro de que puede pasar después con esa información puede ser que no se usó o no era importante y necesaria su conservación, el artículo es vago al asegurar la protección en todo el proceso a la información que se pretende conservar, se requiere una modicación al artículo que resinserte al juez y su autorización bajo test de proporcionalidad, principio de necesidad y motivación.

CAPÍTULO III

METODOLOGÍA

3. Método de la Investigación.

La presente investigación, se sustentó bajo la aplicación de la metodología cualitativa, entorno al análisis de la tecnología y el Derecho Penal en base al sistema penal ecuatoriano. Su enfoque se desarrolló en virtud de la interpretación crítica de leyes y doctrina para entender la incidencia praxeológica de las nuevas tecnologías. Desde la óptica epistemológica, se suscribieron los postulados de Hernández Sampieri & Mendoza Torres, (2018), con relación en su libro *Metodología de la investigación: las rutas cuantitativa, cualitativa y mixta*, puesto que, se priorizó la comprensión absoluta de la realidad social y legal que deja este fenómeno socio jurídico respecto al artículo 477.1 del COIP.

La metodología cualitativa que se usó en este estudio, fue el más acertado, por tanto, para entender en que modo afecta el artículo 477.1del COIP a la vulneración del derecho a la privacidad y la tutela judicial efectiva, fue necesario un análisis profundo, hermenéutico a la ley y la doctrina. En consecuencia, mediante esta metodología se pudo demostrar que el artículo 477.1 del Código Integral Penal es inconstitucional, dado que, al omitir la orden judicial previa para que Fiscalía y Policía Nacional, pueda ordenar y conservar datos informáticos, se genera una la vulneración al derecho a la privacidad y a la tutela judicial efectiva. A su vez, este método logró estructurar una reformar legislativa sólida enfocada en la protección real del derecho a la privacidad y a la tutela judicial efectiva.

3.1. Tipo de Investigación

Investigación Jurídico Dogmática:

Se ha adoptado una investigación de este tipo, por tanto, en lo correspondiente a las ciencias de tipo penal, esta esquematización fue imprescindible para evaluar y analizar la

validez material y formal de la norma, si está fue válida en su fondo y forma. Esta investigación permitió evaluar si el artículo 477.1 del COIP es coherente con lo que determina la Constitución y el sistema jurídico. Este análisis no se basó únicamente en la exégesis del articulo antes manifestado, en cambio, pasó por un filtro de legalidad, resultando de la comparación de la Constitución, doctrina y tratados internacionales.

Este análisis documental de ley nacional e internacional, libros y jurisprudencia; permitió contrastar la conservación expedita de datos frente al principio de reserva judicial. Así, al decodificar la ratio legis (razón de la ley), se evidenciaron sus fallas constitucionales sin usar experimentos o encuestas puesto que, se demostró que el artículo 477.1 del COIP, va en contra de lo dispuesto por la Constitución de la República del Ecuador, la LOPD, leyes internacionales y jurisprudencia vinculante, así como también, carece de legitimidad democrática.

Investigación Exploratoria:

La investigación exploratoria parte del poder de acotar información, la cual, permitió plantear argumentos precisos y personales para generar mayores conocimientos. Con lo expuesto por Hernández Sampieri & Mendoza Torres (2018), la investigación exploratoria, se enfoca en detallar las propiedades y perfiles de un fenómeno. Consecuentemene, se pudo definir con exactitud el problema jurídico y su impacto legal, toda vez que se pudo evidenciar que existe una clara tensión entre la celeridad para la conservación expedita de datos informáticos y la vulneración del derecho a la privacidad y tutela judicial efectiva, es decir, a la autodeterminación informativa.

A su vez, se justificó que es necesario que el derecho procesal penal del Ecuador y la prueba digital (datos, archivos digitales, información en base de datos), sea un ámbito de estudio dogmático incipiente urgente por exisitir vacíos legales y jurisprudenciales. Así

también, se analizó bajo un mapeo y desglose de los peligros de arbitrariedad frente a las actuaciones de Fiscalia y Policia Nacional, demostrando que la falta de control judicial previo, recae en prueba ilegal e ilegítima desde su obtención por vulnerar derechos y garantías constitucionales.

Investigación Descriptiva:

Mediante la investigación descriptiva, se estudió los principios fundamentales y universales con base en el garantismo penal y la Constitución del Ecuador, se aplicó en el artículo 477.1. del Código Orgánico Integral Penal por violentar derechos a la privacidad y tutela judicial efectiva, dado que, se logró determinar que estas actuaciones resultan unilaterales en la retención de datos informáticos y representan una inconstitucionalidad.

Con base en esta investigación se logró determinar el impacto negativo que genera la falta de un juez de garantías penales en la orden y retención de datos informáticos de los individuos. En tal virtud, la cadena de custodia en la prueba digital es nula dentro de estas actuaciones dhe la Fiscalía general del Estado y la Policía Nacional por corromper el debido proceso, el derecho a la privacidad y la tutela judicial efectiva de los ciudadanos.

Investigación Documental Bibliográfica.

Esta investigación ofreció en este estudio una recopilación, revisión exhaustiva de fuentes formales y materiales del derecho penal, en base a esta información doctrinaria, se aplicó un análisis profundo a distintas normativas y jurisprudencia vinculantes al caso, siendo perfeccionadas en un único tiempo y momento temporal. Con la realización de un examen sincrónico del Constitución de la República del Ecuador, Código Orgánico Integral Penal, Ley de Orgánica de Protección de Datos y otras, se observó la ley con el objetivo de analizarla tal como el legislador propone, sin alterar el objeto de estudio.

Esta tipología garantizó que el escrutinio fuera puramente teórico, riguroso e imparcial, asegurando que las conclusiones no dependieran de la manipulación de variables empíricas externas, a su vez, se garantizó una crítica jurídica total con objetividad imparcial que otorgó un rigor académico necesario para fundamentar la reforma legislativa en forma técnica y viable.

3.2. Técnicas e Instrumentos de recolección de datos

El estudio se realizó bajo metodología cualitativa y el tipo de investigación a usar, fue en su mayoría jurídico dogmático, en consecuencia, se analizó fuentes primarias y fuentes secundarias. Las distintas leyes como fuentes primarias y como fuentes secundarias los distintos postulados, como doctrina y jurisprudencia; al decir de ello, las técnicas e instrumentos se basaron en la recopilación documental y bibliográfica.

3.2.1. Recolección de Tipo Documental

La técnica de recolección se basó en un análisis de contenido jurídico, entre leyes, doctrina y jurisprudencia vinculante, como primordiales, el estudio se fundamentó en la revisión y análisis de la Constitución de la República del Ecuador, el Código Orgánico Integral Penal (COIP), la Ley Orgánica de Protección de Datos Personales (LOPDP). Con ello se pudo evaluar al artículo 477.1 del COIP, y como este vulnera del derecho a la privacidad.

Los instrumentos empleados para un correcto análisis del contenido jurídico fueron los siguientes:

Ficha de Análisis Normativo

Este tipo de instrumento sirvió para sistematizar bajo distintos criterios la Constitución de la República del Ecuador, el Código Orgánico Integral Penal (COIP), la Ley Orgánica de Protección de Datos Personales (LOPDP) y extraer su ratio legis, logrando

determinar que efectivamente, existe una vulneración a la tutela judicial efectiva y el derecho a la privacidad, incluyendo a la falta de autodeterminación informativa. A su vez, se pudo determinar que el artículo 477.1 del COIP, no cumple con los estándares establecido por la CIDH y derechos internacionales.

Matriz de Codificación Jurisprudencial

La matriz de codificación jurisprudencial fue el instrumento base para segmentar las sentencias de la Corte Constitucional y la Corte Interamericana de Derechos Humanos, dicho segmento se realizó con base al test de proporcionalidad y criterios aplicados para sustentar o desvirtuar la intromisión estatal por parte de la Fiscalía y la Policía Nacional hacia los derechos a la privacidad, intimidad, tutela judicial efectiva y agregado, la autodeterminación informativa.

Ficha de Revisión Bibliográfica Especializada

Este instrumento de recolección, fue fundamental para poder categorizar, insertar y sustentar los argumentos iniciales en base a distintas doctrinas, leyes y jurisprudencia con fundamento en Garantismo Penal y Derechos Digitales y Constitucionales.

3.2.2. Recolección de Obtención de Datos

Este tipo de recolección se realizó mediante la **entrevista** realizado una serie de preguntas a expertos y operadores justicia con el objetivo de fundamentar y sustentar el estudio.

Entrevista

Las entrevistas que se realizaron en este estudio fueron mediante una serie de preguntas en forma de cuestionario con un enfoque técnico, jurídico y formal hacia los/as jueces de garantías penales, fiscales y defensores públicos. Las preguntas hechas a estos operadores de justicia fueron medulares y se basaron en preguntas directas con un preámbulo

sobre el tema, lo cual, permitió esquematizar la gravedad del artículo 477.1 del COIP y los riesgos de arbitrariedad que se desprenden de él, afirmando y sustentando la postura de este estudio y su reforma legislativa, se determinó que la autorización judicial previa es necesaria ante la actuación para ordenar y conservar datos informáticos por parte de la Fiscalía y Policía Nacional.

3.3. Criterio de Inclusión y Criterio de Exclusión

3.3.1. Criterios de Inclusión

Los criterios de inclusión dentro de la investigación se estructuraron en 5 puntos esenciales: Fuentes Jurídicas Primarias Nacionales, Fuentes Jurídicas Primarias Internacionales, Jurisprudencia, Fuentes Secundarias e Idioma.

Fuentes Jurídicas Primarias (Nacionales e Internacionales).

Las fuentes empleadas dentro de esta investigación fueron normativas nacionales e internacionales vigentes y trascendentales, siendo la Constitución de la República del Ecuador (Art. 66 y 75), el artículo 477.1 del Código Orgánico Integral Penal (COIP) y la Ley Orgánica de Protección de Datos Personales (LOPDP). Con lo correspondiente a las fuentes jurídicas internacionales, se empleó al Pacto de San José de la Corte America de Derechos Humanos (CADH), Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (PIDCP (art.17)) y el Convenio de Budapest. Todas estas fuentes tanto nacionales como internacionales, fueron aplicadas en el estudio por fundamentar la reserva judicial efectiva, las garantías básicas del debido proceso, derechos a la intimidad y a la privacidad, así como, la necesidad que existe para regular la conservación de datos informáticos que respeten a la tutela judicial efectiva en base a la autodeterminación informativa.

Jurisprudencia

Dentro de este estudio, se empleó jurisprudencia nacional e internacional, en el ámbito nacional, la sentencias 22-19-IN/21 y 001-14-PJO-CC, estas sentencias fueron empleadas por tanto se basan en el test de proporcionalidad ante la reserva judicial en casos de limitación de derechos y lo correspondiente a la autodeterminación Informativa; en el ámbito internacional, se implementaron los casos de la Corte Interamericana de Derechos Humanos (CIDH), los casos: Escher; Tristán Donoso vs. Panamá (2009); Fontevecchia y D'Amico vs. Argentina (2011), estos casos fueron empleados por tanto se centran en la protección de derechos a la privacidad e intimidad y las limitaciones del poder punitivo frente a injerencias estatales en cuestión de derechos digitales.

Fuentes Secundarias

Las fuentes secundarias implementadas en este estudio se basaron también en fuentes secundarias, entre ellos doctrina, postulados trascendentales en el derecho penal y las garantías básicas, tesis doctorales, artículos científicos de journal y de revista. Estas fuentes usadas por ser de autores en donde su legado ha sido base del derecho penal, a su vez, estas fuentes han tenido un impacto continuo por su relevancia y trascendencia en este estudio en base al derecho digital a la privacidad e intimidad, así como, a la tutela judicial efectiva.

Población

La población como criterio de inclusión, ha sido fundamental para probar la postura de este estudio puesto que, como fase de campo, los operadores de justicia, jueces de garantías penales, Fiscales y Defensores Públicos, han expuesto su criterio, sustentando la validez que tiene el artículo 477.1 del COIP y las arbitrariedades que este ejecuta, vulnerando distintos derechos y garantías fundamentales.

3.3.2. Criterios de Exclusión

Los criterios de exclusión del presente estudio, se estructuraron en 4 puntos esenciales: Normativa Derogada o No Vigentes, Jurisprudencia No Vinculante, Fuentes Secundarias Desactualizadas, Temas Tangenciales. Estos criterios se han excluido de la investigación, por cuanto no aportan nada al estudio por no estar vinculadas a la investigación, por ser de menor jerarquía o enfocadas únicamente en delitos informáticos genéricos que no abordan la problemática inicial del control judicial previo que requiere el artículo 477.1 del COIP.

3.4. Población y Muestra

Población

La población que conforma la presente investigación se ha desarrollado bajo la metodología cualitativa, por lo cual, la población está estructurada mediante población documental, constituida por fuentes del derecho primarias, y en base a la población de actores, por lo cual, se ha constituido de la siguiente manera al ser operadores de justicia directamente involucrados por su experiencia en el derecho penal:

Población	Número
Jueces de Garantías Penales	2
Agentes Fiscales	2
Defensores Públicos en el área penal	2
Total	**6**

Tabla 2: Población

Elaborado por: *Vinueza Ramos, Población (2026)*

Muestra

Para este apartado, al tratarse de una metodología cualitativa enfocada principalmente en una investigación de tipo dogmático jurídica, no se requirió representatividad numérica ni muestras estadísticas. Por consiguiente, se sustenta en una investigación no experimental y su muestreo se apoya en la opinión de expertos en el tema tomados como el total de la población de interés para el análisis empírico, dando como resultado la validación de la hipótesis dogmática a través de la técnica de la entrevista sobre la vulneración del artículo 477.1 del COIP, al derecho a la privacidad y tutela judicial efectiva.

3.5. Localización geográfica del estudio

La localización geográfica de la investigación se respalda en dos puntos clave, el ámbito jurídico y el ámbito de ejecución empírica. Por ello, el estudio se desarrolló con un alcance de aplicación a nivel nacional dado que se analizó como principal al artículo 477.1 del COIP norma que regula el derecho penal a nivel de todo el Ecuador. A su vez, la recolección de datos se basó en la revisión documental y la realización de entrevistas, generándose una búsqueda de actores en donde la actividad judicial en materia penal es más intensa, en este caso en particular Quito.

CAPÍTULO IV

RESULTADOS Y DISCUSIÓN

4. Resultados

4.1. Resultados y análisis de las entrevistas realizadas a Jueces de Garantías Penales, Fiscales y Defensores Públicos en materia penal.

Dirigida a Jueces de Garantías Penales, Fiscales y Defensores Públicos en materia penal de la ciudad de Quito, Provincia de Bolívar.

Objetivo: Recopilar criterios técnicos de especialistas para analizar el marco legal, jurisprudencial y doctrinal de la vulneración del derecho a la privacidad y a la tutela judicial efectiva a partir de la facultad de la fiscalía y la policía nacional para ordenar la conservación de datos informáticos sin control judicial en base al artículo 477.1 del COIP, identificando sus desafíos y proponiendo lineamientos normativos para su efectivo uso, sin generar una vulneración de derechos y garantías constitucionales.

4.1.1. Resultados y discusión

4.1.1.1. Entrevista dirigida a Jueces de Garantías Penales

Entrevista realizada a Jueces de Garantías Penales de la Provincia de Pichincha	
Entrevistado/a: Dr. Ximena Rodríguez ***Cargo: Jueza de Garantías Penales***	***Entrevistado/a: Dr. Geovanny Freire*** ***Cargo: Juez de Garantías Penales***
1. En el ejercicio de sus funciones como Juez de Garantías Penales, ¿en qué medida considera que la facultad otorgada por el artículo 477.1 del COIP para ordenar la conservación expedita de datos informáticos sin autorización judicial previa puede vulnerar el derecho a la privacidad?	
Existe una posible vulneración a derecho a la privacidad siendo potencial, nada más, porque no estamos refiriéndonos a una	La vulneración es potencial y significativa. El derecho a la privacidad no solo protege el contenido de una comunicación, sino

extracción formalmente de información, sí debería verificarse cuando se aplique el artículo, puesto que no existe un filtro que controle la necesidad o la pertinencia de esa congelación de información, de esa preservación de información para públicos y privados. Siempre que se pueda vulnerar derechos, debe mediar una orden judicial, eso es un principio básico, por lo que, al no preverse tal posibilidad bajo esa disposición legal, es potencial el riesgo	también los metadatos (quién, cuándo, dónde). Al permitir que la Fiscalía u otros órganos ordenen la conservación sin filtro judicial, se elimina la barrera que asegura que dicha injerencia sea legítima, proporcional y necesaria, dejando el derecho a la autodeterminación informativa a merced del criterio discrecional del ente acusador.
2. Desde la óptica del Garantismo Penal, ¿Considera usted que la falta de orden judicial previa en esta fase inicial de la investigación constituye una vulneración a la garantía de la tutela judicial efectiva establecidas en el artículo 75 y 76 de la Constitución sobre derechos de protección y debido proceso?	
Claro, cuando hablamos de la tutela judicial efectiva de derechos, hablamos de lo que mencionaba anteriormente, la necesidad de ese tamiz judicial, de ese control judicial frente a cualquier posibilidad de vulneración de derechos. Entonces, bajo el permiso legal que se está dando por cualquier objetivo procesal, investigativo, seguramente en desmedro de derechos, porque esa es la tónica de nuestro ordenamiento jurídico penal actualmente, extralimitación de eficacia versus respecto de derechos y garantías. Entonces, claro, se vulnera la tutela judicial efectiva porque no existe, la tutela será	Efectivamente, la tutela judicial efectiva no es un simple formalismo, sino la garantía de que cualquier restricción a los derechos fundamentales sea validada previamente por un juez de garantías. Al omitir esta etapa procesal, se despoja al ciudadano de un control de legalidad preventivo, esencial para frenar posibles arbitrariedades antes de que el daño sea irreversible. Esta omisión desnaturaliza la función del magistrado, quien deja de actuar como guardián de la Constitución para convertirse en un mero espectador de hechos consumados, limitándose a una revisión tardía que no puede reparar plenamente la vulneración.

posterior, seguramente cuando se quiera buscar la extracción de la información, cuando se quiera manejar esa información en audiencia privada, pero el control debería estar desde el momento mismo de la preservación.	En consecuencia, se debilita el debido proceso y se quiebra la seguridad jurídica, ya que el individuo queda desprotegido ante un ejercicio del poder que ignora el mandato de que toda injerencia en la esfera de la libertad personal debe contar con una autorización judicial previa, motivada y justa.
3. En su práctica profesional, ¿Cree que la "celeridad investigativa" para asegurar a la prueba digital vulnerable a la pérdida o a la modificación, justifica el sacrificar el filtro de legalidad que aporta la intervención previa de un juez?	
Bueno, el filtro no es sólo de legalidad, o sea, no es un tema de legalidad, este es un tema de derechos fundamentales. Cuando contemplamos un debido proceso necesario para un juicio justo y entra en esas garantías del proceso debido para un juicio justo, encontramos la necesidad de la intervención de un tercero imparcial para velar por el respeto de las garantías en el proceso y eludimos ese control de ese tercero imparcial, entonces encontramos que cualquier camino más corto que se quiera encontrar para la celeridad investigativa no puede superponerse al respecto del debido proceso para que el juicio sea justo. Entonces, no se debería sacrificar jamás el debido proceso en respeto de los derechos fundamentales protegidos de la Constitución bajo el	No. En un Estado Constitucional de Derechos y Justicia, la eficacia no puede ser el pretexto para el atropello de derechos. La celeridad es necesaria, pero debe resolverse mediante mecanismos procesales ágiles (como turnos judiciales telemáticos de 24 horas), no eliminando la intervención judicial. La "prueba" obtenida con rapidez, pero sin legalidad carece de valor ético y jurídico.

pretexto de cualquier doctrina de seguridad ciudadana, cualquier doctrina de lucha contra el crimen, no justifica la transmisión de derechos o ponerlos en riesgo siquiera.	
4. Al aplicar el Test de Proporcionalidad en la limitación de derechos, ¿Considera que la retención autónoma de datos por parte de la Fiscalía o la Policía Nacional cumple con los parámetros constitucionales de necesidad y proporcionalidad en sentido estricto?	
A ver, además de la necesidad y proporcionalidad, yo creo que hay que iniciar por la idoneidad. Es idóneo y eso no lo vamos a negar, como jueza penal de tantos años, son 14 años jueza, sé que es información volátil, aquella a la que quiere este artículo proteger. Es información que puede reposar en videos, en bases de datos, que pudiese perderse y ese es el sentido de la norma, va a estar buscando que no se pierda y por eso ordenar que esta sea preservada, por un público o un privado. Entonces es idónea la medida, aquí el tema es si es proporcional. También es necesario, ojo, también es necesario. Si necesitamos tener esa posibilidad de congelar la información para que no sea esta manipulada, sobre todo perdida, y así contaminada y poder obtener elementos de una investigación o un caso futuro. Casos se ven, imágenes grabadas por cámaras de seguridad, de domicilios, que pueden establecer la existencia de infracciones	Difícilmente supera el test de proporcionalidad porque, aunque la medida es idónea para asegurar evidencia digital volátil, su necesidad se cuestiona profundamente cuando existen alternativas menos lesivas, tales como una orden judicial de urgencia que permita una intervención rápida, pero bajo control jurisdiccional inmediato. En el análisis de la proporcionalidad en sentido estricto, el beneficio aparente de "congelar" datos de forma preventiva no debería pesar más que el riesgo de arbitrariedad estatal sobre la intimidad ciudadana, ya que permitir el acceso o la restricción de información privada sin un filtro riguroso vulnera derechos fundamentales y rompe el equilibrio necesario en un Estado de derecho, donde la eficacia en la persecución del delito no puede justificar el sacrificio desmedido de la libertad individual y la protección de datos personales frente al poder punitivo. Por ello, la implementación

graves, flagrantes inclusive, o la trazabilidad de los datos, de los mensajes que operadoras pueden manejar y que puede permitir la desmetilación de una organización criminal, de pornografía infantil, son necesarias y son idóneas. Aquí el tema va a la proporcionalidad, porque estamos poniendo el derecho a la privacidad, a la intimidad, en todo caso, un manejo adecuado de tu información, versus esta celeridad en la que me salto el paso de la orden judicial para que queden congelados los datos. Luego vendrán los pasos siguientes para pedir las extracciones y las manipulaciones u obtención de información. Pero aquí el tema es que pudiendo existir otros caminos menos dañinos, para no poner en peligro o no dañar este bien jurídico de la privacidad, el análisis, el test de proporcionalidad, precisamente allí va a encontrar el problema. No sería proporcional el sacrificio del derecho en todos los casos y no deberíamos tener que analizar caso por caso. Las normas están creadas para el abstracto, para la generalidad, y no ponerse... Si usted me pide un caso de pornografía, en un caso de asesinato, yo voy a decir es súper necesario. Pero si usted me pide un caso, tal vez, de estafa, de abuso de confianza, yo voy a decir	de este tipo de medidas requiere un escrutinio constitucional exhaustivo que priorice siempre la opción que menos afecte la esfera privada del individuo, evitando que la urgencia procesal se convierta en una vía libre para la intrusión injustificada por parte de las autoridades.

no es tan necesario el sacrificio. Pero esta disposición legal no discrimina delitos o gravedad de delitos. Está abierta para todos los casos. Y podría ser mal empleada, para establecer que pase el filtro de proporcionalidad, el test de proporcionalidad, lo necesario, yo creo lo indispensable, es establecer que como no podemos hacer un análisis caso por caso, sino desde la generalidad, no debe permitirse esas ambigüedades. No pasaría el test de proporcionalidad y necesitaríamos, sin duda alguna, establecer caminos que garanticen el respeto al derecho sin sacrificarle como pretende la norma, bajo el criterio de celeridad procesal.	
5. Dogmáticamente, ¿Cree usted que el artículo 477.1 del COIP genera una extralimitación de funciones al trasladar una potestad de control de derechos (netamente jurisdiccional) hacia el órgano persecutor, es decir Fiscalía y Policía Nacional?	
Extralimitación de funciones, veamos. El fiscal está en la obligación, es su deber constitucional, la búsqueda y la investigación del delito. Entonces, está cumpliendo con ese rol, porque de eso se trata no lo va a hacer sino en el marco de la investigación de un delito o en una situación de flagrancia en la que se habilita y se abre la puerta inclusive para que sea directamente la policía. Aquí el tema o la problemática es la permisión legal que se	Dogmáticamente, existe una zona gris peligrosa. El control de derechos es una facultad exclusiva y excluyente de los jueces. Al permitir que la Fiscalía ordene la afectación de datos (aunque sea para conservación), se le está otorgando una cuasi potestad jurisdiccional que rompe el equilibrio de poderes del proceso penal ecuatoriano.

está dando para que no se cumpla con un control previo judicial nada más. Entonces, bajo el permiso legal que se está otorgando, pues sin duda alguna no podríamos hablar de una extralimitación de una función. Lo ideal sí sería, como me parece que es, hacia donde se dirige su trabajo investigativo, contar con esa autorización.	
6. ¿Cómo concilia usted la aplicación de esta medida del COIP con los principios que rigen la Ley Orgánica de Protección de Datos Personales (LOPDP)?	
En este caso yo creo que existiría lo que se denomina una antinomia, ya que en la ley orgánica de protección de datos personales existe la determinación de principios, allí se establece la finalidad y la minimización y en este caso el artículo 477.1 es demasiado amplio, es demasiado vago, permisible y esto da pauta a que esa recolección de datos no necesariamente puede guardar criterios de proporcionalidad con investigación que se está efectuando o con la gravedad de la inflexión porque recordemos que son normas en abstracto y no análisis de caso a caso y si no se encuentra con autorización del juez no va a haber ese test, ese análisis, ese criterio que puede establecer si en este caso se debe analizar o no esa actuación, entonces yo creo que esa antinomia bajo la luz del	Hay una antinomia evidente. La LOPDP establece principios de finalidad y seguridad que se ven amenazados cuando una entidad administrativa o fiscal dispone de datos personales sin una orden motivada que justifique por qué esos datos específicos son relevantes para una causa penal.

mandato constitucional nos llevaría a la necesidad de control judicial sin duda.	
7. Desde su experiencia en el sistema penal ecuatoriano, ¿qué riesgos fácticos de arbitrariedad advierte al otorgar a la Fiscalía y la Policía Nacional, la potestad autónoma de retener datos de tráfico o metadatos de los ciudadanos?	
Yo creo que hay un riesgo, es la pesca de información, la pesca de información, vamos a ver qué encontramos, vamos a ver qué podemos recabar por momentos que pueden, nosotros conocemos actualmente más políticos que coyunturales que realmente bajo la necesidad de una investigación por un hecho criminal, entonces eso que se podría llamar como un fishing de expedientes, o sea, pesca de expedientes para conservar datos de forma masiva para luego ver cómo van a utilizarse, según la necesidad que pueda darse política o coyuntural y eso es lo que no se debe permitir porque eso puede dar arbitrariedad, puede dar paso a la arbitrariedad.	El principal riesgo es el "fishing expedition" (pesca de expedientes): solicitar la conservación masiva de datos de personas que ni siquiera son sospechosas, con la esperanza de encontrar algo. Sin un juez que exija indicios mínimos, la Fiscalía podría perfilar ciudadanos de manera indiscriminada.
8. En el contexto de la Teoría de la Prueba, ¿considera que la orden de conservación dictada por un órgano no jurisdiccional podría recaer en lo que se conoce como “fruta del árbol envenenado" de la cadena de custodia de la evidencia digital?	
No, porque cuando ya cuentas con una permisión legal ya no podríamos, como juzgador, analizar la existencia de una previa ilícita o una previa ilegal en este caso, cuando encontramos la posibilidad de que se ejecute esa actuación, porque el	Contrario a lo que se suele opinar de manera generalizada, sí podría serlo bajo un análisis jurídico riguroso. Aunque una medida esté respaldada por la ley y cumpla con el principio de legalidad ordinaria, si esa normativa específica contraviene la reserva

legislador que es el mandado a establecer bajo las normas, bajo paraguas constitucionales, las permisiones legales en el margen del debido proceso y ya lo ha establecido, la discusión ya no viene así esto es ilegal, porque está permitido. Que a lo mejor es a través de reforma o de una adecuación, una reformulación con la incorporación de una autorización judicial, esto puede ser mejor, pero hoy como está la norma no existiría bajo los criterios de valoración probatoria prueba ilegal y por ello no podríamos hablar de los frutos del árbol envenenado porque no hay una previa ilegal. Claro, hay que hacer una observación, prueba ilícita, aquella que vulnera los derechos fundamentales, previa ilegal, aquella que vulnera normas legales. Cuando haces este ejercicio, bajo el test de proporcionalidad que me preguntaba antes, y vemos que se puede existir un conflicto con la norma constitucional sobre la vulneración de estos derechos, podríamos hacer este tipo de argumento como defensores, como acusadores inclusive, de que se está provocando una transgresión, una norma fundamental y aunque exista una disposición legal que lo permita, esta no debería aplicarse por esa vulneración de derechos, pero aquí el tema es que el juez no	judicial establecida de forma imperativa en la Constitución, invocando el principio de supremacía constitucional, la prueba obtenida bajo ese amparo legal deviene irremediablemente en ilícita. Es fundamental comprender que la ilicitud probatoria no nace única o exclusivamente de la violación de las normas procesales contenidas en el Código Orgánico Integral Penal, sino que emana directamente de la transgresión de los preceptos y garantías fundamentales dictados por la Constitución. En este sentido, si el origen del aseguramiento de la evidencia es inconstitucional por carecer de la intervención de un juez competente o por vulnerar derechos básicos, se activa la teoría del fruto del árbol ponzoñoso, lo que implica que todo lo que derive de dicho acto, así como cualquier prueba secundaria que tenga su génesis en esa actuación inicial, está viciado de nulidad absoluta y no puede ser valorado dentro de un proceso judicial justo. La protección del debido proceso exige que la eficacia en la investigación penal no atropelle los límites impuestos por la Carta Magna, asegurando que la potestad estatal se ejerza siempre dentro de los márgenes del respeto a la dignidad y la libertad ciudadana.

está llamado a inaplicar la norma legal, aunque sea contrario a la Constitución, no la podemos inaplicar, lo que podemos hacer es consultar a la corte constitucional si consideramos que existe este conflicto con la Constitución, para que sea el máximo órgano, el único facultado para expulsar una norma del ordenamiento jurídico, que es la corte constitucional. Entonces la pelea no va a ser por el juez resolver si existe o no la vulneración y si podemos o no inaplicar esa norma, no es una pelea constitucional, la corte constitucional si es que el juez decide elevar en consulta en algún momento esta disposición legal, según el caso, porque además tiene que presentarse en un caso específico donde se presenta este conflicto, pero no va a poder excluir una prueba diciendo hay fruto del error envenenado porque tengo esa permisión legal a hoy por hoy.	
9. Si una evidencia digital se asegura basándose estrictamente en esta facultad autónoma del COIP, ¿existirían fundamentos jurídicos para solicitar o declarar su exclusión como prueba ilícita en la etapa de evaluación y preparatoria de juicio?	
No, no podríamos excluirle porque tenemos esa permisión legal, el tema es que yo estoy actuando conforme lo que el ordenamiento me está permitiendo como fiscalía o como policía, si es que he decidido congelar,	Absolutamente. El Art. 76.4 de la Constitución es claro: las pruebas obtenidas con violación de la Constitución o la ley no tienen eficacia alguna. Se puede plantear la

preservar la información a través de una orden mía, como fiscal o como policía, sin que me dé la disposición de un juez, porque ya la ley no lo requiere, entonces no podría excluir lo que se obtenga de ese camino, de esa aplicación, porque la norma no lo está permitiendo	exclusión basándose en la falta de reserva judicial para la afectación de la intimidad.
10. ¿Cómo valora usted esta actuación frente a la jurisprudencia de la Corte Constitucional del Ecuador, que, en varias sentencias, ha ratificado la exigencia de la reserva judicial para limitar derechos fundamentales?	
Bajo la lupa de su trabajo de investigación, no creo que tengan mayor relación en cuanto a lo que se consulta por la norma de 477.1, es a facultad o no de acudir directamente fiscalía o la policía a requerir la preservación de información, nada más, entonces no creo que esté vinculadas o relacionadas con el tema de la Reserva, ni con los criterios vertidos por la Corte. Lo único que es transversal por la Corte en todas sus sentencias, es el pleno y respecto a las garantías del debido proceso.	La Corte Constitucional ha sido enfática en que cualquier limitación de derechos requiere reserva judicial. Seguir defendiendo el 477.1 tal como está redactado es ignorar la línea jurisprudencial que protege la privacidad y los datos personales como derechos autónomos y sagrados.
11. ¿Considera viable e idóneo implementar en el Ecuador un mecanismo de control jurisdiccional expedito (por medios telemáticos o de turno) que permita a la Fiscalía actuar con celeridad sin eludir la autorización de un juez de garantías?	
Sí, definitivamente, el país funciona en materia penal con jueces de turno, jueces en flagrancia, donde las unidades de flagrancia están 24-7, y donde son cantones más pequeños, están por llamada telefónica	Es la solución ideal. En la era digital, un Juez de Garantías puede recibir un pedido por sistema, analizarlo y firmar una autorización en minutos. Esto permite celeridad para la Fiscalía y seguridad

disponibles para cumplir con sus turnos las 24 horas del día. Entonces, siempre va a haber un juez en turno, ya sea de manera presencial o de manera telemática. Y requerirle a ese juez que esté en turno, con la inmediatez que se requiere para que la información volátil no se pierda, no se borre, no se elimine, tener la autorización sería el camino y así no sacrificamos este control del tercero imparcial, del que tanto hemos hablado, como garantizar el debido proceso para no sacrificar derechos. Y definitivamente esa comunicación necesariamente no tiene que ser escrita, esa comunicación entre el fiscal o el agente policial puede ser también telefónica, telemática, lo que podría así garantizar la respuesta inmediata. Recordemos que ya existe una norma sobre un derecho más grave todavía, el allanamiento. Sin el allanamiento, ya el legislador consideró que en los casos que sean necesarios podrá requerirse por cualquier medio, telemático, llamada celular, correo, cualquier, y no necesariamente de manera escrita, pedirle al juez la autorización y que el juez puede conceder de la misma manera y luego se redujera a escrito, esos son los mismos criterios que deberían adoptarse para este caso, totalmente. El tema es la respuesta celera e inmediata frente a la posible pérdida	jurídica para el ciudadano. No es necesario elegir entre rapidez y justicia; se pueden tener ambas.

de un elemento sustancial que podría dar cuenta de la existencia o de un ilícito, nada más.	
12. A su criterio técnico, ¿resulta jurídicamente imperativa una reforma legislativa al artículo 477.1 del COIP para reincorporar la exigencia de una autorización judicial previa?	
Yo creería que, no sé si tan imperativo, y le voy a mencionar porque yo llevo 14 años como juez penal y nunca, en estos 14 años, nunca he tenido una alegación de algún sujeto procesal por transgresión o por aplicación de este derecho, nunca. Entonces, tal vez esto se debe a que Fiscalía no lo esté aplicando, porque si, caso contrario, yo hubiese tenido algún tipo de alegación en algún tipo de audiencias que efectúo, entonces, desde la vigencia del COIP, este artículo, me imagino, porque está con un agregado, no debe haber estado desde el principio, desde 2014 debe haber sido agregado con posterioridad. Pero, no sé si está tan imperativo la reforma. Es necesaria, sin duda alguna, yo creo que siempre la exigencia de tamiz de un juez, de control de un juez, va a evitar la arbitrariedad. Fiscalía, que es un órgano que debe actuar con objetividad, por cierto, así se dispone en la Constitución y en la ley, a veces pierde ese norte. No lo digo por esta Fiscalía actual, lo digo por las Fiscalías desde que yo soy jueza. Ha	Sí. No podemos excusarnos en que "el país tiene otros problemas". La seguridad de los ciudadanos también depende de que el Estado no abuse de su poder. Una reforma que reincorpore la autorización judicial previa, aunque sea de forma simplificada para casos urgentes es necesaria para armonizar el COIP con la Constitución y los estándares internacionales de derechos humanos.

sido el problema constante. A veces se presta Fiscalía a ser un órgano de persecución de los enemigos de turno y a politizar los problemas penales. Entonces, por eso se requiere un control, para evitar que cualquier arbitrariedad, cualquier vela de arbitrariedad, solo esté presente, solamente hay que evitarla, en todo caso, los caminos, como hemos mencionado, pueden ser brindar esa celeridad a través de otros mecanismos, como la virtualidad, como lo hay en el allanamiento. Pero, sin duda alguna, hay que buscar ese control judicial, si lo que queremos es obtener una garantía de debido proceso. Así que no está aquí inmediato, pero es necesario.	

Tabla 3: Entrevista realizada a Jueces de Garantías Penales de la Provincia de Pichincha

Elaborado por: *Vinueza Ramos Jeamileth (2026)*

4.1.1.2. Entrevistas dirigidas a Fiscales

Entrevista realizada a Agentes Fiscales de la Provincia de Pichincha	
Entrevistado/a: Dr. Fernando Guerrera ***Cargo: Agente Fiscal***	***Entrevistado/a: Dr. Marco Moreta*** ***Cargo: Agente Fiscal***
1. En el ejercicio de sus funciones como Agente Fiscal, ¿en qué medida considera que la facultad otorgada por el artículo 477.1 del COIP para ordenar la conservación expedita de datos informáticos sin autorización judicial previa puede vulnerar el derecho a la privacidad?	
Si, vulnera en pequeña medida, pero si es necesaria la intervención de un juez, pues	En el artículo 477 antes de la reforma si se exigía orden judicial, por tanto, es necesario

estas decisiones no deben ser facultativas del fiscal	ponderar que es más importante, tomando en cuenta que el Ecuador individualiza los derechos por lo tanto como Estado Constitucional de derechos no se debe poner priorizar la celeridad
2. Desde la óptica del Garantismo Penal, ¿Considera usted que la falta de orden judicial previa en esta fase inicial de la investigación constituye una vulneración a la garantía de la tutela judicial efectiva establecidas en el artículo 75 y 76 de la Constitución sobre derechos de protección y debido proceso?	
Si, desde la óptica del garantismo penal existe una vulneración desde la concepción de la evidencia digital pues esto siempre se hace con orden judicial e incluso desconocía de artículo	Desde la óptica del garantismo penal se necesita que todas las actuaciones sean apegadas a derecho y garantismo constitucional en donde se respete el debido proceso que incluso va por encima de derechos procesales penales, e incluso se puede retrasar el proceso por vulneración de derechos constitucionales e ir a corte constitucional retrasando aún más al proceso pudiendo caer incluso llegando a ser fraude procesal por la policía nacional como se ha visto en anteriores ocasiones
3. En su práctica profesional, ¿Cree que la "celeridad investigativa" para asegurar a la prueba digital vulnerable a la pérdida o a la modificación, justifica el sacrificar el filtro de legalidad que aporta la intervención previa de un juez?	
En realidad, existe variedad de diligencias, y en todas yo como fiscal me ha tocado pedir autorización judicial, por tanto, la celeridad no justifica en ninguna medida la	El legislador estableció en primer momento al artículo 477 del coip y se manifestaba que todas las actuaciones fiscalía y policía si solicitaba orden pero que se demoraban mucho y ahí se reformo con la justificación

ausencia juridicial, la celeridad no es suficientes ante la necesidad jurídicas	de la celeridad investigativa ponderando la celeridad y tutela judicial efectiva cuando esto es imponderable ya que la obviedad de que es mas relevante la tutela judicial efectiva.
4. Al aplicar el Test de Proporcionalidad en la limitación de derechos, ¿Considera que la retención autónoma de datos por parte de la Fiscalía o la Policía Nacional cumple con los parámetros constitucionales de necesidad y proporcionalidad en sentido estricto?	
No, existe una extralimitación desmedida	Por más que tenga saturación de caso fiscalía no se puede limitar derechos por apresurar el proceso y una investigación eficaz
5. Dogmáticamente, ¿Cree usted que el artículo 477.1 del COIP genera una extralimitación de funciones al trasladar una potestad de control de derechos (netamente jurisdiccional) hacia el órgano persecutor, es decir Fiscalía y Policía Nacional?	
Si, no es excusa la celeridad sobre el garantismo constitucional	En derecho penal internacional un juez especial regulaba fiscalía y policía nacional todas las actuaciones desde el inicio instrucción e investigación. Se debe pedir exclusión de la prueba toda vez que no va acorde a leyes supremas y otras empeorando el proceso a que se retrotraiga
6. ¿Cómo concilia usted la aplicación de esta medida del COIP con los principios que rigen la Ley Orgánica de Protección de Datos Personales (LOPDP)?	
Existe una clara ausencia del ´principio de necesidad, y es solo el juez debería conocer y saber el origen y el final de estos datos porque que ocurre después con esa información si ni siquiera hubo quizás el	El legislador mediante LOPDP ha querido regular la nueva era tecnológica sin embargo por desconocimiento de esto fiscalía se limita al COIP y no se da cuenta que existen otras leyes sobre él y permite

desarrollo del caso no se logró nada como fiscalía y ya se tuvo acceso a estos datos	que se retrotraiga por ocupar este tipo de artículos
7. Desde su experiencia en el sistema penal ecuatoriano, ¿qué riesgos fácticos de arbitrariedad advierte al otorgar a la Fiscalía y la Policía Nacional, la potestad autónoma de retener datos de tráfico o metadatos de los ciudadanos?	
En desacuerdo con la parte de fiscalía, en realidad, la extralimitación se da por parte de la Policía Judicial, porque están ejerciendo un abuso de poderes, solo Fiscalía es encargada de estos actos y diligencias	Con respecto al neoconstitucionalismo actual no se debería dar estas potestades a Fiscalía y Policía judicial por tanto no solo vulnera derecho si no también principios y a la vez permite que Fiscalía se extralimite siendo acusador y persecutor siendo arbitrarias a la Constitución
8. En el contexto de la Teoría de la Prueba, ¿considera que la orden de conservación dictada por un órgano no jurisdiccional podría recaer en lo que se conoce como "fruta del árbol envenenado" de la cadena de custodia de la evidencia digital?	
Si, no existe aprobación judicial cuando por ejemplo en el allanamiento si lo hay, yo como fiscal voy sin autorización judicial y encuentro de todo en un allanamiento nada de eso me sirve por ser prueba ilegal e ilícita, lo mismo debería pasar con este artículo	Si, cae en fruta del árbol envenenado, es doctrinal y aplica en todo caso al ser aceptada en audiencia a su vez se evidencia que desde la concepción es ilícita y aunque sea solo conservar debe haber un tamiz judicial.
9. Si una evidencia digital se asegura basándose estrictamente en esta facultad autónoma del COIP, ¿existirían fundamentos jurídicos para solicitar o declarar su exclusión como prueba ilícita en la etapa de evaluación y preparatoria de juicio?	
Si, al dejar en estado de indefensión a la persona que esta actuación violenta la cadena de custodia y protección de derechos e incluso	Si, se puede pedir exclusión en evaluación y preparatoria por tanto son arbitrarias y abogados del acusado piden que se excluya

	complicando el proceso para nosotros como Fiscalía
10. ¿Cómo valora usted esta actuación frente a la jurisprudencia de la Corte Constitucional del Ecuador, que, en varias sentencias, ha ratificado la exigencia de la reserva judicial para limitar derechos fundamentales?	
De acuerdo, la reserva judicial que defiende la CC esta sobre el marco de la Constitución obviamente entonces una norma que este por debajo de ella, no debería violentar garantías que ya ha manifestado la Constitución y la CC.	Respecto al Estado constitucional de derecho por pirámide del Kelsen, la Constitución está por encima de otras leyes, no se puede limitar al coip, por tanto, debe estar equilibradas estas actuaciones, es decir, aunque no necesiten orden judicial de juez de garantías penales si tiene Fiscalía que proteger los derecho y principios de acusado no extralimitarse, es necesaria la reserva judicial, pero es preocúpate por este tipo de artículos
11. ¿Considera viable e idóneo implementar en el Ecuador un mecanismo de control jurisdiccional expedito (por medios telemáticos o de turno) que permita a la Fiscalía actuar con celeridad sin eludir la autorización de un juez de garantías?	
Si, en realidad ya existe, y debería usarse, así como en delitos flagrantes por ejemplo el allanamiento	Si es necesario un juez de garantías penales pero que este sea especial en este tipo de prueba y casos por tanto muchas veces por la carga laboral no actúan rápido es necesario como en derecho internacional un juez de instrucción o peritos informáticos que sea acorde a la Constitución y ayude en la celeridad del proceso
12. A su criterio técnico, ¿resulta jurídicamente imperativa una reforma legislativa al artículo 477.1 del COIP para reincorporar la exigencia de una autorización judicial previa?	

Si, es necesaria la intervención de un juez como era antes de la reforma.	Si, muy necesario un juez porque antes había y el legislador por apresurar quitó al juez, sin embargo, pudiendo encontrar otra forma bajo estado de necesidad y proporcionalidad por desconocimiento no se aplicó una opción más viable que no vaya en contra de la norma

Tabla 4: Entrevista realizada a Agentes Fiscales de la Provincia de Pichincha

Elaborado por: *Vinueza Ramos Jeamileth (2026)*

4.1.1.3. Entrevista dirigida a Defensores Públicos

Entrevista realizada a Defensores Públicos de Pichincha.	
Entrevistado/a: Dr. Eduardo Rojas ***Cargo: Defensor Público***	***Entrevistado/a: Dr. Walter Tapia*** ***Cargo: Defensor Público***
1. En el ejercicio de sus funciones como (Juez de Garantías Penales / Agente Fiscal / Defensor Público), ¿en qué medida considera que la facultad otorgada por el artículo 477.1 del COIP para ordenar la conservación expedita de datos informáticos sin autorización judicial previa puede vulnerar el derecho a la privacidad?	
Esta facultad representa una vulneración sustancial y peligrosa al derecho a la privacidad, pues desplaza el control de la esfera íntima desde el ámbito judicial hacia el administrativo-policial. Al permitir que la Fiscalía General del Estado ordene unilateralmente la conservación de datos, se ignora que la privacidad no solo se vulnera al "leer" el contenido, sino desde el momento en que el Estado ejerce un dominio sobre la información personal de un ciudadano sin que un juez haya	La vulneración es sistémica y profunda. La privacidad es un derecho humano que actúa como barrera frente al poder punitivo, y el artículo 477.1 del COIP debilita esa barrera al crear una excepción innecesaria a la reserva judicial. La recolección y conservación de datos informáticos, por su naturaleza técnica, suelen ser masivas y poco discriminadas; al no existir una orden judicial previa que delimite el objeto, el tiempo y la pertinencia de la medida, se otorga una suerte de "carta blanca" para que

calificado la sospecha. Esta medida genera un efecto inhibitorio en la sociedad; el individuo pierde la confianza en la inviolabilidad de sus comunicaciones al saber que cualquier agente fiscal, bajo un criterio subjetivo de relevancia, puede congelar su historial digital, metadatos y comunicaciones, interfiriendo de facto en su autodeterminación informativa sin el filtro de imparcialidad que solo la judicatura puede ofrecer.	la fiscalía acumule información sensible que podría ser utilizada para fines ajenos a la investigación original. La privacidad digital es el domicilio moderno, y permitir que la autoridad entre y "selle" esa información sin permiso de un juez es equivalente a permitir un allanamiento sin boleta, lo cual es inadmisible en un Estado de Derechos.
2. Desde la óptica del Garantismo Penal, ¿Considera usted que la falta de orden judicial previa en esta fase inicial de la investigación constituye una vulneración a la garantía de la tutela judicial efectiva establecidas en el artículo 75 y 76 de la Constitución sobre derechos de protección y debido proceso?	
Sin duda alguna. El garantismo penal no es una postura opcional, sino el mandato fundamental de nuestra Constitución. La tutela judicial efectiva no debe entenderse como un recurso posterior al daño, sino como una garantía de control preventivo. Cuando la ley permite que la fiscalía actúe sin el juez en la fase de aseguramiento, se está vaciando de contenido el derecho al debido proceso. El artículo 75 constitucional garantiza que los derechos sean protegidos de manera oportuna; si el juez de garantías penales solo aparece meses después para validar lo que ya se hizo, su función se reduce a un mero trámite	Desde la visión de Luigi Ferrajoli y el garantismo, cualquier acto que limite un derecho fundamental debe estar estrictamente regulado y bajo control jurisdiccional. La falta de orden judicial previa constituye una infracción directa al artículo 76, numeral 7, literal a de la Constitución, que garantiza que nadie sea privado del derecho a la defensa en ninguna etapa del procedimiento. Si se asegura evidencia digital de forma autónoma, el ciudadano no tiene la oportunidad de impugnar la legalidad de esa medida en el momento en que se produce la afectación. La tutela judicial efectiva se convierte en

administrativo de "notaría", perdiendo su esencia de protector de los derechos fundamentales. Esto rompe el equilibrio procesal y deja al ciudadano a merced de la eficiencia investigativa por encima de la legalidad constitucional.	una ilusión si el Estado puede pre constituir prueba al margen de la supervisión de un juez de garantías, vulnerando la seguridad jurídica y la presunción de inocencia desde el génesis mismo de la investigación.
3. En su práctica profesional, ¿Cree que la "celeridad investigativa" para asegurar a la prueba digital vulnerable a la pérdida o a la modificación, justifica el sacrificar el filtro de legalidad que aporta la intervención previa de un juez?	
No, la celeridad es un valor procesal importante, pero jamás puede ser jerárquicamente superior a la dignidad humana o a las garantías constitucionales. En la práctica profesional, observamos que el argumento de la "volatilidad de los datos" se utiliza para justificar la inobservancia de los procedimientos legales. La tecnología actual permite que los jueces de garantías emitan órdenes de manera telemática y casi instantánea; por tanto, la demora no es una falla del sistema de derechos, sino una falta de gestión administrativa. Sacrificar el filtro judicial en nombre de la rapidez es un retroceso hacia un sistema inquisitivo donde el fin justifica los medios. Si permitimos que la urgencia derrote a la ley, mañana cualquier derecho podrá ser suspendido bajo el pretexto de la "eficiencia".	Absolutamente no. La celeridad investigativa es un objetivo de eficacia, mientras que la reserva judicial es un objetivo de validez. En un proceso penal democrático, la validez siempre debe prevalecer sobre la eficacia. Si una prueba se obtiene rápido, pero violando el esquema constitucional de competencias, esa prueba nace muerta (ilícita). Mi experiencia me indica que la intervención del juez no solo protege al investigado, sino que también protege la integridad del proceso; cuando un juez autoriza la medida, se asegura que la evidencia sea recolectada bajo estándares de necesidad y proporcionalidad, evitando que el caso se caiga posteriormente por nulidades procesales. El atajo de la retención autónoma es, en realidad, un camino hacia la impunidad o hacia la injusticia, pero nunca hacia la justicia real.

4. Al aplicar el Test de Proporcionalidad en la limitación de derechos, ¿Considera que la retención autónoma de datos por parte de la Fiscalía o la Policía Nacional cumple con los parámetros constitucionales de necesidad y proporcionalidad en sentido estricto?	
Al someter esta facultad al test de proporcionalidad, falla estrepitosamente en el juicio de necesidad. Para que una medida sea necesaria, no debe existir otra alternativa menos lesiva que logre el mismo fin. En este caso, la orden judicial de urgencia o la flagrancia (cuando aplique) son mecanismos que permiten asegurar la evidencia bajo control jurisdiccional. En cuanto a la proporcionalidad en sentido estricto, el beneficio que supuestamente obtiene la sociedad al facilitar la labor de la fiscalía es mínimo comparado con el gravísimo riesgo de arbitrariedad estatal. Estamos sacrificando la privacidad de toda la población por una supuesta facilidad procesal en el aseguramiento de datos, lo cual rompe el equilibrio de la balanza constitucional y resulta a todas luces desproporcionado.	No cumple con los estándares. En el análisis de proporcionalidad en sentido estricto, se debe verificar si el sacrificio del derecho fundamental es compensado por la importancia del fin perseguido. En la retención autónoma, el sacrificio del derecho a la reserva judicial es total, mientras que el fin (asegurar datos) podría lograrse mediante un trámite judicial expedito. La medida es idónea porque efectivamente asegura los datos, pero no es proporcional, ya que le quita al ciudadano su única garantía frente al abuso del poder punitivo: el juez. Permitir que la policía o la fiscalía decidan por sí mismas cuándo intervenir comunicaciones o datos es otorgarles un poder monárquico incompatible con una democracia; el beneficio de la persecución penal no compensa la pérdida de libertad y privacidad que esta norma conlleva.
5. Dogmáticamente, ¿Cree usted que el artículo 477.1 del COIP genera una extralimitación de funciones al trasladar una potestad de control de derechos (netamente jurisdiccional) hacia el órgano persecutor, es decir Fiscalía y Policía Nacional?	
Dogmáticamente, existe una ruptura evidente del principio de separación de	Definitivamente, estamos ante una transferencia de competencias que violenta

funciones y de la exclusividad jurisdiccional. La protección de los derechos fundamentales es una función nuclear de la judicatura; al delegar esta facultad a la Fiscalía, se está transmutando la naturaleza del órgano persecutor, dotándolo de una capacidad de imperio que colisiona con su rol procesal. El artículo 477.1 desnaturaliza la figura del Juez de Garantías, pues lo desplaza de su posición de guardián preventivo. Desde la dogmática constitucional, no es posible que quien tiene el interés de acusar sea quien decida la procedencia de una restricción de derechos, ya que se anula la imparcialidad necesaria para ponderar si la medida es legítima o simplemente conveniente para la tesis fiscal. Esta extralimitación crea un desequilibrio estructural donde la eficacia administrativa devora la legalidad jurisdiccional.	la arquitectura del debido proceso. La potestad de autorizar la injerencia en la intimidad es un acto de jurisdicción que no puede ser ejercido por quien dirige la investigación. Dogmáticamente, esto se conoce como una administrativización del proceso penal, donde se prioriza la celeridad operativa sobre la garantía sustancial. Al facultar a la Policía y a la Fiscalía para retener datos de forma autónoma, se borra la línea divisoria entre el poder de policía y el control de legalidad. Esto es sumamente peligroso, pues el órgano persecutor, movido por el afán de éxito en su investigación, difícilmente podrá aplicar un criterio de autocontrol riguroso, lo que termina por convertir una excepción en una regla general de vigilancia sin supervisión judicial.
6. ¿Cómo concilia usted la aplicación de esta medida del COIP con los principios que rigen la Ley Orgánica de Protección de Datos Personales (LOPDP)?	
La conciliación es prácticamente imposible bajo el esquema actual, ya que el COIP parece operar en un vacío legal respecto a la LOPDP. Los principios de finalidad, proporcionalidad y seguridad de la información son vulnerados sistemáticamente. La LOPDP exige que el tratamiento de datos personales sea	No existe una armonía real, sino una antinomia jurídica. Mientras la LOPDP establece que el tratamiento de datos sensibles requiere de bases de legitimación estrictas y del respeto al principio de minimización (recoger solo lo estrictamente necesario), el artículo 477.1 del COIP permite una retención expansiva y

específico y justificado; sin embargo, la retención autónoma del COIP permite una recolección sin un objeto claramente delimitado por un juez. Existe una falta de transparencia sobre cuánto tiempo se almacenan estos datos, quién accede a ellos y bajo qué protocolos de seguridad se custodian. El Estado, al obligar a las operadoras a retener datos sin orden judicial, está forzando a entidades privadas a violar la confianza de sus usuarios, ignorando el derecho a la autodeterminación informativa que la LOPDP busca proteger.	discrecional. No hay mecanismos de rendición de cuentas ni protocolos de eliminación de datos que no resulten útiles para la causa, lo que genera una acumulación de información privada en bases de datos estatales sin control externo. Esta medida ignora el principio de responsabilidad proactiva de la LOPDP; el Estado ecuatoriano no está garantizando que la información recolectada de forma "expedita" no termine siendo filtrada o utilizada para fines de persecución política o personal, vulnerando el núcleo esencial de la ley de protección de datos.
7. Desde su experiencia en el sistema penal ecuatoriano, ¿qué riesgos fácticos de arbitrariedad advierte al otorgar a la Fiscalía y la Policía Nacional, la potestad autónoma de retener datos de tráfico o metadatos de los ciudadanos?	
Los riesgos fácticos son alarmantes y se observan a diario. El principal peligro es la "pesca de información" o *fishing expeditions*, donde la Fiscalía retiene metadatos de una persona sin tener indicios claros, con la esperanza de encontrar algo que justifique una imputación futura. En la práctica, esto se traduce en perfiles de vigilancia sobre ciudadanos que no han cometido delitos, pero que son de interés para la autoridad por otros motivos. Al no haber un juez que exija una motivación técnica, la Policía puede solicitar la retención de datos de tráfico de círculos	El mayor riesgo es la opacidad y la falta de trazabilidad de la actuación policial. Al ser una potestad autónoma, el ciudadano no suele enterarse de que sus metadatos están siendo retenidos hasta que la evidencia es presentada en una audiencia, o peor aún, nunca se entera si la investigación es archivada, pero sus datos ya quedaron en poder del Estado. Esto abre la puerta a la arbitrariedad selectiva, donde se vigila a periodistas, opositores o líderes sociales bajo el pretexto de una investigación criminal genérica. Fácticamente, la Policía Nacional en Ecuador carece de los controles

enteros de personas (familiares, amigos, contactos), expandiendo el poder de vigilancia de forma desproporcionada. Además, existe el riesgo de extorsión o uso malintencionado de la información privada obtenida, ya que no hay un registro auditable e inmediato de quién solicitó la medida y bajo qué fundamentos fácticos.	internos suficientes para garantizar que un agente no solicite datos de tráfico por motivaciones personales o fuera de un expediente formal, precisamente porque el filtro externo —el juez— ha sido eliminado por esta norma del COIP.
8. En el contexto de la Teoría de la Prueba, ¿considera que la orden de conservación dictada por un órgano no jurisdiccional podría recaer en lo que se conoce como "fruta del árbol envenenado" de la cadena de custodia de la evidencia digital?	
Indudablemente. En la Teoría de la Prueba, la licitud no depende solo de la veracidad del dato, sino de la legitimidad del procedimiento de obtención. Si la Constitución establece que la inviolabilidad de las comunicaciones y la privacidad solo pueden ser limitadas por orden judicial (reserva de jurisdicción), cualquier norma infra constitucional como el COIP que pretenda saltarse ese requisito está viciada de inconstitucionalidad. Por lo tanto, toda información retenida de manera autónoma por la Fiscalía debe ser considerada prueba ilícita, ya que nace de una transgresión a un derecho fundamental. No se puede admitir que una medida administrativa sustituya a una garantía constitucional; permitirlo contaminaría todo el acervo probatorio derivado, aplicando la doctrina del fruto del	La orden de conservación autónoma genera, como mínimo, una prueba irregular que escala rápidamente a ilícita cuando se afecta el contenido de la privacidad sin control. Desde la Teoría de la Prueba, para que un elemento sea valorado como prueba de cargo, debe haber sido obtenido respetando las formas propias de cada juicio y las garantías fundamentales. Al saltarse la intervención judicial, se rompe la cadena de custodia de la legalidad. Como defensores, planteamos que esta evidencia debe ser excluida en las etapas intermedias del proceso, pues su incorporación violenta el debido proceso. No es un error formal corregible; es una vulneración sustancial de la fuente de prueba. El principio de legalidad probatoria prohíbe que el Estado se beneficie de sus propias infracciones a la

árbol ponzoñoso, pues el origen del hallazgo está viciado por la falta de competencia constitucional del órgano que lo ordenó.	Constitución para obtener condenas, por lo que estas órdenes de conservación, al carecer de la legitimidad que solo aporta la firma de un juez, carecen de valor jurídico alguno en un juicio justo.
9. Si una evidencia digital se asegura basándose estrictamente en esta facultad autónoma del COIP, ¿existirían fundamentos jurídicos para solicitar o declarar su exclusión como prueba ilícita en la etapa de evaluación y preparatoria de juicio?	
Existen fundamentos jurídicos sólidos y abundantes para solicitar la exclusión de dicha evidencia. El argumento central se basa en la jerarquía normativa: la Constitución, en su artículo 424, establece que esta es la norma suprema y prevalece sobre cualquier otra del ordenamiento jurídico. Dado que la Constitución garantiza la inviolabilidad de las comunicaciones y el derecho a la intimidad, exigiendo orden judicial para su limitación, cualquier prueba obtenida sin este requisito es nula de pleno derecho. En la etapa de evaluación y preparatoria de juicio, la defensa debe invocar el artículo 76 numeral 4 de la Constitución, que sanciona con invalidez las pruebas obtenidas con violación de la Constitución o la ley. Al ser una facultad autónoma de la Fiscalía que ignora la reserva judicial, se produce un vicio de inconstitucionalidad originario que contamina la fuente de la prueba, haciendo	Definitivamente, los fundamentos son claros y se apoyan en la doctrina del "vicio constitucional". La facultad autónoma del COIP no puede ser interpretada como un cheque en blanco que ignore los derechos fundamentales. Para solicitar la exclusión, nos basamos en que la obtención de datos, aunque sea para su conservación, constituye un acto de injerencia estatal. Si ese acto no está legitimado por un juez, se rompe la cadena de legalidad. En la audiencia preparatoria de juicio, el fundamento debe ser la "exclusión probatoria" por violación de garantías. No se trata de una mera irregularidad formal, sino de una transgresión al núcleo esencial del debido proceso. Si el origen del aseguramiento es una disposición administrativa (de la Fiscalía) y no una orden judicial, la prueba es ilícita por carecer de competencia constitucional el órgano que la ordenó, y su

que su exclusión sea una obligación del juzgador para preservar la integridad del proceso.	admisión viciaría de nulidad cualquier sentencia posterior.
10. ¿Cómo valora usted esta actuación frente a la jurisprudencia de la Corte Constitucional del Ecuador, que, en varias sentencias, ha ratificado la exigencia de la reserva judicial para limitar derechos fundamentales?	
La valoración es de una abierta contradicción y desafío al orden constitucional. La Corte Constitucional ha sido enfática en que la reserva judicial es una garantía "no negociable" en un Estado de Derechos. Al permitir la retención autónoma de datos, el legislador ha creado una norma que ignora los precedentes jurisprudenciales donde la Corte ha señalado que toda actividad estatal que afecte la privacidad debe ser sometida a un control jurisdiccional previo, independiente e imparcial. Esta actuación del COIP es un retroceso democrático; es ignorar la interpretación vinculante de la máxima instancia de control constitucional, la cual ha dictaminado que la eficacia en la investigación penal no es un valor absoluto frente a la libertad individual. La persistencia en aplicar esta facultad autónoma evidencia una resistencia institucional a someterse a los límites que la jurisprudencia constitucional ha trazado para el ejercicio del poder punitivo.	Es una actuación que camina en la dirección opuesta al estándar interamericano y constitucional de protección de derechos humanos. La jurisprudencia de la Corte Constitucional ha establecido que el Juez de Garantías es el único legitimado para autorizar la restricción de derechos fundamentales. Por tanto, el artículo 477.1 del COIP es, en esencia, una norma "muerta" frente a la interpretación constitucional vigente. Valoramos esta medida como un intento de facilitar el trabajo de los órganos de persecución a costa de erosionar el sistema de garantías. Ignorar la jurisprudencia de la Corte no es solo un error jurídico, es un acto de arbitrariedad normativa que pone en riesgo la seguridad jurídica del país, pues coloca a los ciudadanos en un estado de vulnerabilidad frente a una fiscalía que asume facultades que la Corte ha dicho reiteradamente que no le corresponden.

11. ¿Considera viable e idóneo implementar en el Ecuador un mecanismo de control jurisdiccional expedito (por medios telemáticos o de turno) que permita a la Fiscalía actuar con celeridad sin eludir la autorización de un juez de garantías?	
Es totalmente viable, idóneo y, de hecho, necesario. La tecnología que hoy se utiliza para recolectar datos informáticos es la misma que debería usarse para agilizar el control judicial. La implementación de jueces de turno telemáticos, disponibles las 24 horas para resolver solicitudes de urgencia, eliminaría el pretexto de que "el juez demora la investigación". Un sistema de firmas electrónicas y audiencias virtuales expeditas permitiría que la Fiscalía obtenga una autorización en cuestión de minutos. Esto no solo garantiza la celeridad que requiere la prueba digital volátil, sino que asegura que cada actuación sea motivada y supervisada. Es la única forma de conciliar la eficacia investigativa con el respeto a la Constitución; la eficiencia no debe lograrse eliminando al juez, sino modernizando su funcionamiento.	Considero que es la solución democrática por excelencia a este conflicto. La creación de una "unidad judicial de atención inmediata para delitos informáticos" con jueces que operen bajo sistemas telemáticos de respuesta rápida resolvería el problema de la volatilidad de la evidencia sin sacrificar la reserva judicial. Otros países ya aplican órdenes judiciales telefónicas o electrónicas con éxito. Al implementar este mecanismo, se garantiza que un tercero imparcial verifique la necesidad y proporcionalidad de la medida antes de que se afecte la privacidad del ciudadano. Esto fortalecería la calidad de las investigaciones, pues la prueba obtenida bajo este sistema sería inatacable en juicio. El Ecuador debe transitar hacia una justicia penal digitalizada que respete las garantías, dejando atrás la falsa dicotomía entre rapidez administrativa y legalidad constitucional.
12. A su criterio técnico, ¿resulta jurídicamente imperativa una reforma legislativa al artículo 477.1 del COIP para reincorporar la exigencia de una autorización judicial previa?	
Resulta absolutamente imperativa y urgente desde una perspectiva de saneamiento	Desde un análisis técnico-jurídico, la reforma no es solo una opción, sino un deber

constitucional. La actual redacción del artículo 477.1 constituye una anomalía en un sistema que se denomina garantista, ya que permite una injerencia estatal en la privacidad sin el debido contrapeso jurisdiccional. No basta con esperar a que los jueces excluyan la prueba en las audiencias; es necesario que la ley sea clara para evitar que se sigan vulnerando derechos de forma sistemática bajo el amparo de una norma infra constitucional. Una reforma legislativa permitiría armonizar el COIP con los estándares internacionales de derechos humanos y con las sentencias de la Corte Constitucional, eliminando la ambigüedad que hoy aprovecha el órgano persecutor. Sin esta reforma, el sistema penal ecuatoriano seguirá operando con un estándar de protección disminuido, donde la seguridad jurídica se ve sacrificada en favor de una operatividad policial que, a la larga, solo genera nulidades y debilita la confianza en la administración de justicia. La reforma debe enfocarse en devolverle al Juez de Garantías Penales su rol protagónico como único guardián de la privacidad ciudadana.	del legislador para corregir una disposición que violenta la jerarquía normativa. La estructura del artículo 477.1, tal como está concebida, difícilmente supera un test de proporcionalidad serio, pues la necesidad de la medida se cuestiona cuando existen alternativas menos lesivas, como una orden judicial de urgencia. En el análisis de proporcionalidad en sentido estricto, el beneficio de "congelar" datos de manera expedita no puede pesar más que el riesgo inminente de arbitrariedad estatal sobre la intimidad de las personas. La reforma es necesaria para establecer protocolos claros y obligatorios que exijan la intervención judicial, asegurando que cualquier limitación de derechos sea el resultado de una ponderación imparcial y no de un impulso unilateral de la Fiscalía. Reincorporar la autorización judicial previa es la única vía para garantizar que el proceso penal sea un instrumento de justicia y no una herramienta de vigilancia desmedida, protegiendo así el núcleo esencial de la libertad individual frente al poder punitivo del Estado.

Tabla 5: Entrevista realizada a Defensores Públicos de Pichincha.

Elaborado por: *Vinueza Ramos Jeamileth (2026)*

En conclusión, durante las entrevistas se pudo observar que Jueces de Garantías Penales, Fiscales y Defensores Públicos en materia penal, fundamentaron a favor la hipótesis planteada, puesto que, opinan que si es necesario conservar en forma pronta la evidencia digital por ser volátil y expuesta a la eliminación y modificación, sin embargo, la mayoría de entrevistados opinaron que la necesidad de asegura esta información no justifica la ausencia del juez. Varios citaron al artículo 481 del COIP, sobre el allanamiento, toman de ejemplo este artículo puesto que ante la necesidad por pérdida de la evidencia o la fuga de la persona, se pemite orden judicial por cualquier medio para asegurar la prueba. En virtud ello, manifiestan que el legislador en la creación del artículo 477 numeral 1 del COIP, paso por alto no solo al garantismo penal, sino que aún más grave, al garantismo constitucional y leyes y pactos internacionales, en resumen, ven necesaria la autorización de un juez o algún ente de control que impida decisiones unilaterales y un filtro judicial que bajo test de propocionalidad, principio de necesidad y motivación acepten o rechazen la solicutd de Fiscalía o Policía Nacional, la conservación expedita de datos informáticos.

4.2. Discusión

Se somete a discusión el artículo 477.1 sobre la vulneración del derecho a la privacidad y a la tutela judicial efectiva a partir de la facultad de la fiscalía y la policía nacional para ordenar la conservación de datos informáticos sin control judicial. En este los resultados obtenidos mediante entrevista revelan que existe una fuerte división en la práctica jurídica sobre el tema antes mencionado, de tal modo, se puede manifestar que jueces, fiscales y defensores públicos han respondido las preguntas de acuerdo a su cargo.

Los jueces han sido muy imparciales en las preguntas, aseverando que no existe una vulneración al derecho a la privacidad por tanto no es el acceso a la información simplemente es una forma de preservar y conservar la información que puede ser modificada o eliminada,

sin embargo, acorde al postulado de Robert Alexy (1993), estos jueces comparten que es necesario un filtro imparcial, en donde, debe mediar una orden judicial en ella recalcan como principio básico este filtro judicial, también se habla de una clara vulneración al derecho a la tutela judicial efectiva aludiendo que esta no existe, que quizás más adelante se dará pero que el control debería presentarse desde el inicio como etapa pre procesal, ambos jueces han manifestado que es necesario llevar este articulado bajo un test de proporcionalidad en el cual cuando es sumamente necesario la conservación de estos datos como delitos sexuales o pornografía y que esto debería decidir el juez si no se genera un pleno estado de indefensión hacía las personas parte del proceso penal o resultando afectados tercero, a su vez manifiestan que existe una antinomia por tanto la LOPD manifiesta finalidad y minimización, y, el artículo 477.1 es demasiado amplio y permisible. Un nuevo concepto que han incluido estos jueces ha sido la denominada "pesca de información" que ha sido usada para ver en qué forma se puede usar esta información que se planea conservar, sin embargo, al permitir la norma no es prueba ni ilícita ni ilegal. En resumen, manifiestan que si es necesario un tercero imparcial que como tamiz del derecho penal que cumpla con el debido proceso y por tanto se necesita una reforma este artículo.

En relación a los defensores públicos, en este caso los defensores se han referido al garantismo penal que manifiesta Ferrajoli (2006), han aludido que el Ecuador es un Estado de derechos y justicia, en donde priman los derechos y garantías fundamentales de tal modo que el artículo 477.1 del COIP, no solo vulnera el derecho a la privacidad y a la tutela judicial efectiva si no que también vulnera el derecho a la inocencia, ellos manifiestan que al no existir un filtro judicial se permite a estos órganos persecutores que sean juez y parte, y, que la ley regula lo general no lo particular, por lo tanto, dicho articulado debería ser más limitante sobre el uso que se dará a esta información y a su vez que es sumamente necesario

un tamiz judicial el cual desarrolle su decisión bajo motivación, principio de necesidad y principio de armonización, en el cual exista una tazabilidad necesario desarrollada bajo el lo estipulado por la Constitución como norma suprema.

Con lo manifestado por los Fiscales he relacionado sus postura con lo manifestado por Bujosa Vadell (2021), en donde se ha manifestado que estos datos tienden a perderse y modificarse y que es necesario una conservación a estos datos, sin embargo, comparten que la corrupción en el país a sido preocupante, en donde, muchas veces información que debía ser privada o incluso no tenía nada que ver con lo acusado o investigado se ha filtrado, ellos comparten en que si son competentes a estas actuaciones pero que por motivos de corrupción y persecusión política es necesario un filtro judial que permita que esta información puede ser conservada y posteriormente eliminada si no se llegase a usar para evitar un mal uso de la misma como ya se ha visto en anteriores casos.

En consecuencia, el análisis que se ha dado bajo las preguntas de las entrevistas enfocadas en el tema con relación al artículo 477.1, se puede concluir que se ha instaurado una profunda antinomia en el sistema penal acusatorio ecuatoriano, y que, en base a las posturas lógicas e institucionales de Jueces, Defensores Públicos y Fiscales todos han hablado de un garantismo penal, debido proceso, principio de proporcionalidad y principio de necesidad. Por tanto, esta discusión empírica confirma la hipótesis central del estudio objetivando que, es necesario un filtro judicial inmediato que asegure que esta prueba no se pierda ni se modifique, se necesita una respuesta pronta y efectiva bajo el previo control de un juez de garantías penales en el marco de la Constitución basado en derecho a la privacidad y tutela judicial efectiva, que no deje en estado de indefensión a la persona pero que favorezca la celeridad y efectividad del proceso penal tomando en cuenta al principio de proporcionalidad, necesidad y motivación para evitar extralimitación estatal o persecución,

esto también amparado en lo manifestado en las entrevistas, con los casos de orden judicial urgente para las allanamientos, en donde, por la pronta respuesta que se necesita para entrar a estos lugares los fiscales se comunican por medios telemáticos sin necesidad de orden judial escrita.

CAPÍTULO V

CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

CONCLUSIONES

- En conclusión, sobre el objetivo general, se ha podido manifestar que la reforma al Código Integral Penal, el artículo 477.1 bajo la actuación especial sobre la conservación expedita de datos a partir de la facultad que se otorga a la fiscalía y la policía nacional, genera una inconstitucionalidad material vulnerando el derecho a la privacidad y a la tutela judicial efectiva por la ausencia de un juez de garantías penales, a su vez, se pudo evidenciar que, se suprime en su totalidad la reserva judicial, por tanto, se demostrado que la reserva judicial no se basa únicamente en tener un juicio final, sino que, contar con un tercero imparcial, el juez de garantías penales, así también, no existe autodeterminación informativa en tal virtud que en ningún momento se informa al acusado o ciudadano sobre la conservación de esta información dejando en estado de indefensión al mismo.

a. Se concluye que, bajo el examen al marco normativo Constitución de la República del Ecuador, Código Orgánico Integral Penal, Ley de Orgánica de Protección de Datos y otras leyes vinculantes al caso, el legislador en el desarrollo del artículo 477.1 no solo ignoró a la Constitución como norma suprema reguladora, puntualmente los artículos 66.19 y 66.20 los cuales protegen los derechos a la intimidad y los datos de carácter personal o la decisión sobre ellos exigiendo una autorización del titular o judicial; sino también a la Ley Orgánica de Protección de Datos Personales, que como normativa orgánica es esencial su aplicación, en ella en sus artículo 2 y 8, se exige claramente una orden judicial para el tratamiento de datos, incluso en investigaciones penales. Por tanto, existe una antinomia en el las leyes y una falsa excepción penal por la volatilidad de la prueba, el juez de garantías penales es esencial en esta etapa pre procesal, por razón de que es el quien protege al

ciudadano bajo el marco del debido proceso, test de proporcionalidad, principio de necesidad y motivación, para asegurar el buen uso de la información que se pretende conservar.

b. En virtud del análisis sustanciado, sobre el test de proporcionalidad se puede concluir que, en realidad el problema no está en la necesidad del artículo sobre la conservación expedita de datos, por la razón de que investigar un delito y proteger la prueba que se pueda perder o modificar esta correcto, sin embargo, violentar derecho para lograrlo es la falla en el escrutinio de necesidad. La celeridad investigativa no puede ir por encima de lo dictado por la Constitución y lo estipulada en ella como los es los derechos y garantías fundamentales, pero aún al ser esta ley la norma reguladora estatal, en tal virtud, existe una clara injerencia desproporcionada, que carece de proporcionalidad y existe una ausencia de necesidad que manifiesta la Fiscalía y la Policía Nacional.

c. Habiéndose contrastado la hipótesis inicial el artículo 477.1 manifiesta un abuso de poder y un acto arbitrario a la Constitución para el derecho penal el concepto de igualdad de armas es fundamental, en este caso es claro que no existe una igualdad de armas por tanto no existe un control judicial, en donde, la Fiscalía termina siendo juez y parte. A su vez, la cadena de custodia se ve violentada desde el principio en la etapa pre procesal y aunque se puede decir que no recae en la fruta del árbol envenenado al estar dispuesto en la ley, si recae en falta de cadena de custodia puesto que la cadena de custodia manifiesta que cualquier prueba que sea obtenida violentado derecho fundamental es en lo absoluto nula.

En definitiva, por todo lo manifestado anteriormente el artículo 477.1 del COIP necesita una reforma urgente, en donde se incluya al juez como un tercero imparcial como control preventivo, el cual, protegiendo la volatilidad de la prueba digital responda en forma urgente y oportuna la necesidad de Fiscalía y Policía Nacional para conservar en forma expedita los datos informáticos, todo esto mediante una armonización normativa que exige

usar el test de proporcionalidad, necesidad y motivación para la aseguración de dicha información.

RECOMENDACIONES

- Se recomienda que el legislador en Asamblea Nacional, plantee un proyecto de reforma legislativa al artículo 477.1 del Código Orgánico Integral Penal referente a la potestad que tienen Fiscalía y Policía Nacional sobre la conservación expedita de datos informáticos, este artículo debe ser reformado por ser arbitrario a la Constitución artículo 66.19 y 66.20 sobre derechos a la privacidad y a la Ley Orgánica de Protección de datos artículo 2 y 8, sobre la necesidad y autorización judicial para cualquier decisión que se tome acerca de datos informáticos o metadatos. A su vez se recomienda reintegra al juez que realiza el control constitucional de este tipo de actuaciones con enfoque en una armonización normativa.

- Se recomienda que el Consejo de la Judicatura cree una plataforma telemática jurisdiccional o un espacio jurisdiccional que funcione las 24 horas del día como en delitos flagrantes y órdenes de allanamiento, en el cual, jueces especiales conocedores de la materia tanto en garantías penales como en datos informáticos y metadatos, tramite estas órdenes de retención y conservación de datos. Esto permitiría que exista un filtro judicial basado en motivación, necesidad y proporcionalidad garantizando la celeridad investigativa sin eliminar la autodeterminación informativa, derechos a la privacidad y tutela judicial efectiva.

- Se recomienda a la Fiscalía y Policía Nacional que mientras este articulado no se cambie, es importante evitar el uso de este articulado para actuaciones especiales, por tanto, se considera que es necesario la creación de un protocolo interno de actuación fiscal misma que por seguridad jurídica probatoria impida que por arbitrariedades constitucionales caiga en la nulidad la evidencia digital y retrotraiga el proceso judicial.

- Se recomienda que el Estado Ecuatoriano genere programas de capacitación continua, en donde, jueces, fiscales, policía nacional y peritos, se encuentre en constante estudio sobre el Derecho informático que vayan acorde a garantismo penal, garantismo constitucionales y soluciones de estándares interamericanos sobre la volatilidad de la prueba digital y todo el entorno informático en general.

Bibliografía

Alexy, R. (1993). *Teoría de los Derechos Fundamentales.* Madrid: Centro de Estudios Constitucionales. Obtenido de https://www.pensamientopenal.com.ar/system/files/2014/12/doctrina37294.pdf

Armenta Deu, T. (2018). Regulación legal y valoración probatoria de fuentes de prueba digital (correos electrónicos, WhatsApp, redes sociales): entre la insuficiencia y la incertidumbre. *IDP. Revista de Internet, Derecho y Política*. Obtenido de https://www.redalyc.org/pdf/788/78882422008.pdf

Asamblea Constituyente. (2008). *Constitución de la República del Ecuador.* Registro Oficial. Obtenido de https://www.defensa.gob.ec/wp-content/uploads/downloads/2021/02/Constitucion-de-la-Republica-del-Ecuador_act_ene-2021.pdf

Asamblea Nacional. (2021). *Ley Orgánica de Protección de Datos Personales (LOPDP].* Registro Oficial. Obtenido de https://www.finanzaspopulares.gob.ec/wp-content/uploads/2021/07/ley_organica_de_proteccion_de_datos_personales.pdf

Asamblea Nacional del Ecuador. (2014). *Código Orgánico Integral Penal [COIP].*

Asamblea Nacional del Ecuador. (2024). *Código Orgánico Integral Penal.* Registro Oficial. Obtenido de https://www.defensa.gob.ec/wp-content/uploads/downloads/2021/02/Constitucion-de-la-Republica-del-Ecuador_act_ene-2021.pdf

Bernal Pulido, C. (2007). *El Principio de Proporcionalidad y los Derechos Fundamentales.* Madrid: CENTRO DE ESTUDIOS POLITICOS Y CONSTITUCIONALES .

Binder, A. M. (1999). *Introducción al Derecho Procesal Penal.* (R. Villela, Ed.) Argentina: Ad-HOC. Obtenido de https://polancoadrian.wordpress.com/wp-content/uploads/2013/09/introduccion-al-derecho-procesal-penal-alberto-binder.pdf

Bueno de Mata, F. (2014). *Prueba electrónica y proceso 2.0.* Valencia: tirant editorial.

Bujosa Vadell, L. (2021). La prueba digital: Validez y eficacia procesal. En I. González Pulido, L. M. Bujosa Vadell, & W. Reifarth Muñoz, *Derecho Procesal: Retos y Transformaciones* (págs. 43-73). Barcelona: Atelier.

Cafferata Nores, J. I. (2003). *La prueba en el proceso penal.* Buenos Aires: Ediciones Depalma. Obtenido de https://es.scribd.com/document/579701627/Cafferata-Nores-La-Prueba-en-El-Proceso-Penal-5a-Ed-2003

Carbonell Sánchez, M. (2015). Los derechos fundamentales y su interpretación. México: Universidad Nacional Autónoma de México, Instituto de Investigaciones Jurídicas. Obtenido de https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/8/3826/6.pdf

Castells Oliván, M. (1996). *La era de la información. Economía, sociedad y cultura* (Vol. 1). México.

Código Orgánico Integral Penal [Coip]. (2023, 10 de Abril). *Artículo 477.1(Título IV].*

Consejo de Europa/República del Ecuador. (2024). *Convenio sobre la Ciberdelincuencia (Convenio de Budapest).* Serie de Tratados del Consejo de Europa - n.º 185.

Corte Constitucional. (2014). *Sentencia N.º 001-14-PJO-CC. Caso N.º 0503-12-JP.* Obtenido de https://es.scribd.com/document/354114742/001-14-PJO-CC-1-pdf

Corte Constitucional del Ecuador. (2021). Sentencia N° 22-19-IN/21. Obtenido de https://esacc.corteconstitucional.gob.ec/storage/api/v1/10_DWL_FL/e2NhcnBldGE6J3RyYW1pdGUnLCB1dWlkOidmMTI0Nzk5Ni1lNWIzLTQ5MjUtOWYyYi1jZjU1NWU1MjdhNzYucGRmJ30=

Corte Interamericana de Derechos Humanos. (2009). *Caso Escher y otros vs. Brasil. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Serie C No. 200.*

Corte Interamericana de Derechos Humanos. (2009). *Caso Tristán Donoso vs. Panamá. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Serie C No. 193.*

Corte Interamericana de Derechos Humanos. (2011). *Caso Fontevecchia y D'Amico vs. Argentina. Fondo, Reparaciones y Costas. Serie C No. 238.*

Dworkin, R. (2021). *Los Derechos en serio.* Barcelona: Ariel, S. A. Obtenido de https://img.lpderecho.pe/wp-content/uploads/2021/09/Descargue-en-PDF-Los-derechos-en-serio-de-Ronald-Dworkin-LP.pdf

Fernández Gallardo, J. Á. (Diciembre de 2016). REGISTRO DE DISPOSITIVOS DE ALMACENAMIENTO MASIVO DE. 34.

Ferrajoli, L. (1995). *Derecho y razón: Teoría del garantismo penal.* Editorial Trotta. Obtenido de https://iurisleg.com/libros/FERRAJOLI_L_Derecho_y_razon.pdf

Ferrajoli, L. (2006). *Derecho y Razón: Teoría del Garantismo Penal.* México: Universidad Nacional Autónoma de México. Obtenido de https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/9/4122/9.pdf

Ferrajoli, L. (2018). *Principia Iuris: Teoría del Derecho y de la Democracia.* Madrid: Trotta,S.A. Obtenido de https://www.pensamientopenal.com.ar/system/files/2019/09/doctrina48018.pdf

Fierro Rodríguez, D. (2025). Perspectivas y expectativas ante los comienzos aplicativos del Reglamento (UE) 2023/2844, sobre la digitalización de la cooperación judicial y del acceso a la justicia en asuntos transfronterizos civiles, mercantiles y penales. *Revista Derecho & Proceso*, 98. Obtenido de https://revistas.colex.es/index.php/derechoyproceso/issue/view/50/52

Gascón Abellán, M. (2004). *LOS HECHOS EN EL DERECHO: Bases argumentales de la prueba.* Madrid: Ediciones Jurídicas y Sociales, S. A. Obtenido de https://es.scribd.com/document/557209128/Los-Hechos-en-El-Derecho-by-Marina-Gascon-Abellan-Z-lib-org

Gimeno Sendra, V., Díaz Martínez, M., & Calaza López, S. (2021). *Derecho Procesal Penal.* Valencia: tirant lo blanch. Obtenido de https://es.scribd.com/document/558213201/Derecho-Procesal-Penal

Hernández Sampieri, R., & Mendoza Torres, C. P. (2018). *Metodología de la investigación: las rutas cuantitativa, cualitativa y mixta.* México: McGraw-Hill. Obtenido de https://bellasartes.upn.edu.co/wp-content/uploads/2024/11/METODOLOGIA-DE-LA-INVESTIGACION-Sampieri-Mendoza-2018.pdf

Herrera Zapata, S. M. (2025). *El papel de la prueba digital en los procedimientos penales en Ecuador.* Quito. Obtenido de

https://repositorio.uasb.edu.ec/bitstream/10644/10524/1/T4605-MDPE-Herrera-El%20papel.pdf

Imaicela Revilla, J. A., & Alvarado Ajila, L. A. (2024). La incorporación de la prueba digital en el derecho procesal ecuatoriano. *Revista de Investigación en Ciencias Jurídicas*, 13.

Jauchen, E. M. (2002). *Tratado de la prueba en materia penal.* Buenos Aires: Rubinzal-Culzoni.

Maier, J. B. (2016). *Derecho Procesal Penal. Tomo I: Fundamentos.* Buenos Aires: Editores del Puerto. Obtenido de https://es.scribd.com/document/326157916/Derecho-Procesal-Penal-Maier-Tomo-I-Fundamentos

Miranda Estrampes, M. (2010). La prueba ilícita: la regla de exclusión probatoria y sus excepciones. *REVISTA CATALANA DE SEGURETAT PÚBLICA* .

Miró Llinares, F. (2012). *El cibercrimen: Fenomenología y criminología de la delincuencia en el ciberespacio.* Madrid: Marcial Pons. Obtenido de https://www.infoem.org.mx/doc/biblioteca/accesoytrans/ciberdelitos/el-cibercrimen.pdf

Naciones Unidas. (1966). *Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.* Oficina del Alto Comisionado para los Derechos Humanos. Obtenido de https://www.ohchr.org/es/instruments-mechanisms/instruments/international-covenant-civil-and-political-rights

Navas Abad, C. E., & Vásquez Martínez, D. S. (Enero de 2025). La importancia de la prueba digital en los procedimientos penales en Ecuador. *Polo del Conocimiento*, 34.

Nieva Fenoll, J. (2018). *Inteligencia artificial y proceso judicial.* Marcial Pons. Obtenido de https://yepesgomezabogados.com/wp-content/uploads/2022/05/Inteligencia-artificial-y-proceso-penal-JORDI-NIEVA-FENOLL-1-1.pdf

Organización de los Estados Americanos (OEA). (1969). *Convención Americana sobre Derechos Humanos "Pacto de San José".* San José, Costa Rica: Secretaría General de la OEA. Obtenido de https://www.oas.org/dil/esp/1969_Convenci%C3%B3n_Americana_sobre_Derechos_Humanos.pdf

Pérez Gil, J. (2012). *El proceso penal en la Sociedad de la Información: Las nuevas tecnologías para investigar y probar el delito.* Madrid: La Ley.

Roldán Carrillo, F. N. (2020). Los ejes centrales de la protección de datos: consentimiento y finalidad. Críticas y propuestas hacia una regulación de la protección de datos personales en Ecuador. *USFQ Law Review*. Obtenido de https://revistas.usfq.edu.ec/index.php/lawreview/article/view/2184/3026#info

Ronquillo Riera, O. I., Bermello González, M. J., Moreno Lascano, E. R., & Villacres Paredes, E. B. (2021). El Derecho Constitucional en Ecuador y su interacción directa con la protección de los ciudadanos. *Revista Interdisciplinaria de Humanidades, Educación, Ciencia y Tecnología*.

Roxin, C. (2000). *Derecho Procesal Penal.* Buenos Aires: Editores del Puerto s.r.l. Obtenido de https://es.scribd.com/document/262413013/Roxin-Derecho-procesal-penal-2000-pdf

Salt, M. G. (s.f.). *studocu.* Obtenido de https://www.studocu.com/es-ar/document/universidad-de-buenos-aires/derecho-penal/01-salt-tecnologia-informatica-un-nuevo-desafio-para-el-derecho-procesal-penal/64560061

San Martín Castro, C. E. (2020). *Derecho Procesal Penal. Lecciones.* Perú.

Sánchez Medrano, F. (junio de 2022). El registro de dispositivos de almacenamiento masivo de información. *Revista Derecho y Proceso*. Obtenido de https://revistas.colex.es/index.php/derechoyproceso/article/view/166/283

Sistema Especializado Integral de Investigación, Medicina Legal y Ciencias Forenses. (2025). *Manual de actuación para la recolección, preservación, tratamiento y análisis del contenido digital.* Quito. Obtenido de https://www.cienciasforenses.gob.ec/wp-content/uploads/2025/08/Manual_ED_Final_julio_signed-signed.pdf

Taruffo, M. (2008). *La Prueba de los Hechos.* Madrid: Trotta.

Vinueza Ramos, J. (2026). Entrevista realizada a Agentes Fiscales de la Provincia de Pichincha.

Vinueza Ramos, J. (2026). Entrevista realizada a Defensores Públicos de Pichincha.

Vinueza Ramos, J. (2026). Entrevista realizada a Jueces de Garantías Penales de la Provincia de Pichincha .

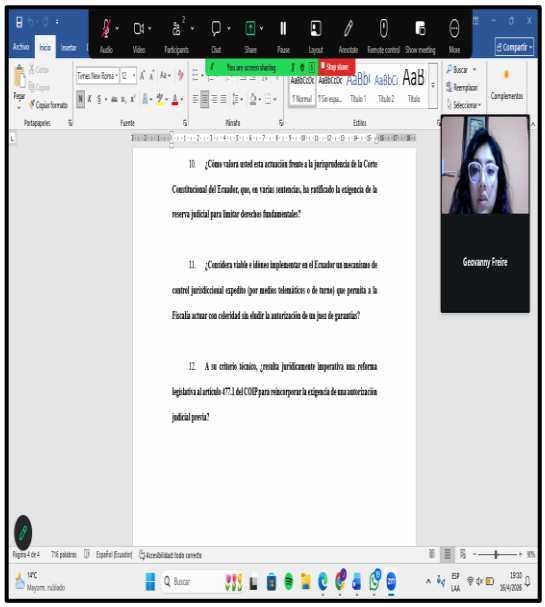
Vinueza Ramos, J. M. (2026). Diferencias entre "Actos de Investigación" y "Actos sujetos a Reserva Judicial". Quito.

Vinueza Ramos, J. M. (2026). Población.

Anexos

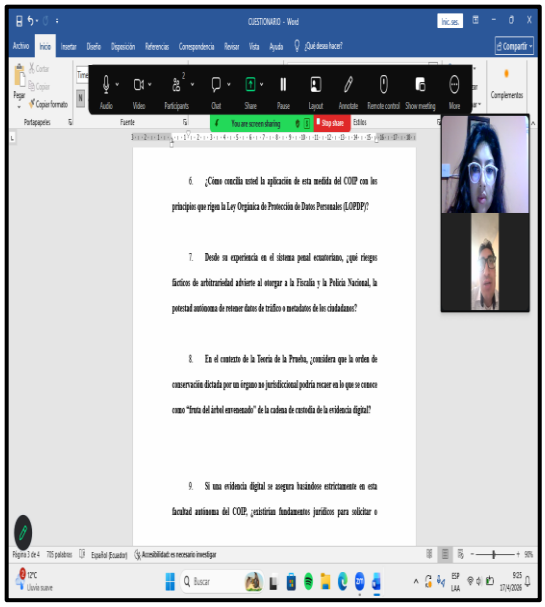
Entrevista a Jueces de Garantías Penales



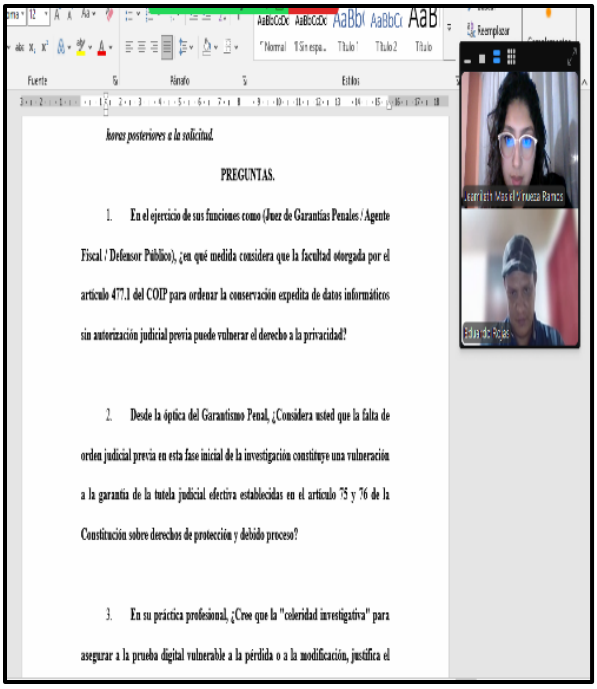


Entrevista a Fiscales





Entrevista a Defensores Públicos



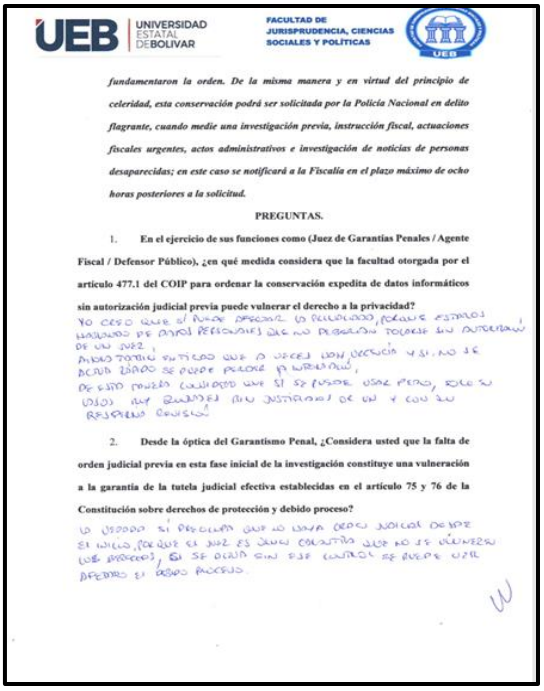
horas posteriores a la solicitud.

PREGUNTAS.

1. En el ejercicio de sus funciones como (Juez de Garantías Penales / Agente Fiscal / Defensor Público), ¿en qué medida considera que la facultad otorgada por el artículo 477.1 del COIP para ordenar la conservación expedita de datos informáticos sin autorización judicial previa puede vulnerar el derecho a la privacidad?

2. Desde la óptica del Garantismo Penal, ¿Considera usted que la falta de orden judicial previa en esta fase inicial de la investigación constituye una vulneración a la garantía de la tutela judicial efectiva establecidas en el artículo 75 y 76 de la Constitución sobre derechos de protección y debido proceso?

3. En su práctica profesional, ¿Cree que la "celeridad investigativa" para asegurar a la prueba digital vulnerable a la pérdida o a la modificación, justifica el



UNIVERSIDAD ESTATAL DE BOLIVAR

FACULTAD DE JURISPRUDENCIA, CIENCIAS SOCIALES Y POLÍTICAS

fundamentaron la orden. De la misma manera y en virtud del principio de celeridad, esta conservación podrá ser solicitada por la Policía Nacional en delito flagrante, cuando medie una investigación previa, instrucción fiscal, actuaciones fiscales urgentes, actos administrativos e investigación de noticias de personas desaparecidas; en este caso se notificará a la Fiscalía en el plazo máximo de ocho horas posteriores a la solicitud.

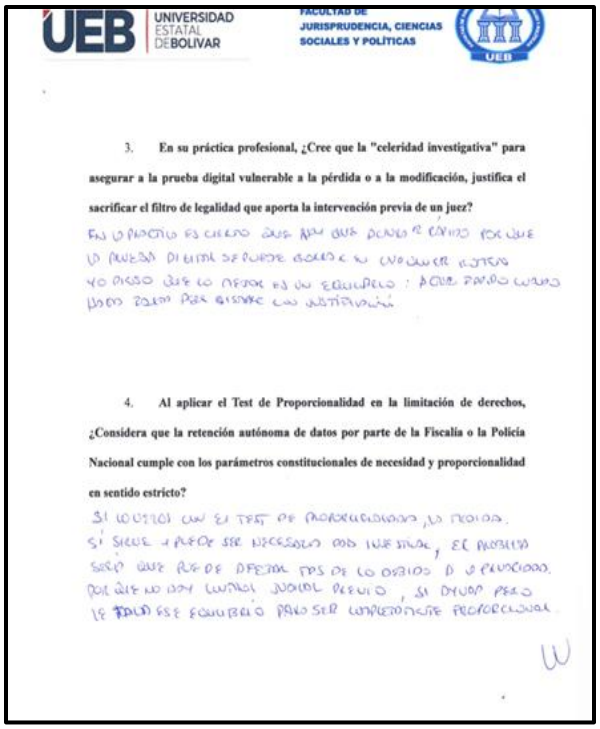
PREGUNTAS.

1. **En el ejercicio de sus funciones como (Juez de Garantías Penales / Agente Fiscal / Defensor Público), ¿en qué medida considera que la facultad otorgada por el artículo 477.1 del COIP para ordenar la conservación expedita de datos informáticos sin autorización judicial previa puede vulnerar el derecho a la privacidad?**

YO CREO QUE SI PUEDE AFECTAR LA PRIVACIDAD, PORQUE ESTAMOS HABLANDO DE DATOS PERSONALES QUE NO PODRÍAN TOCARSE SIN AUTORIZACIÓN DE UN JUEZ.
PUEDO TENER ENTENDIDO QUE A VECES HAY EXCEPCIÓN Y SI NO SE PUEDA DARLO SE PUEDE PEDIRLE AL JUEZ/FISCAL,
DE ESTO PUEDEN CUIDADO QUE SI SE PUEDE USAR PERO, SOLO EN USO QUE QUIERAN SEA JUSTIFICADO DE UN Y CON SU RESPECTIVO PROCESO.

2. **Desde la óptica del Garantismo Penal, ¿Considera usted que la falta de orden judicial previa en esta fase inicial de la investigación constituye una vulneración a la garantía de la tutela judicial efectiva establecidas en el artículo 75 y 76 de la Constitución sobre derechos de protección y debido proceso?**

LO USADO SI PRECISAN QUE NO HAYA ORDEN JUDICIAL DESDE EL INICIO, PORQUE EL JUEZ ES QUIEN CONSTITUYE QUE NO SE VULNEREN LOS PROCESOS, SI SE DARÍA SIN ESE CONTROL SE PUEDE VER AFECTADO EL DEBIDO PROCESO.



UNIVERSIDAD ESTATAL DE BOLIVAR

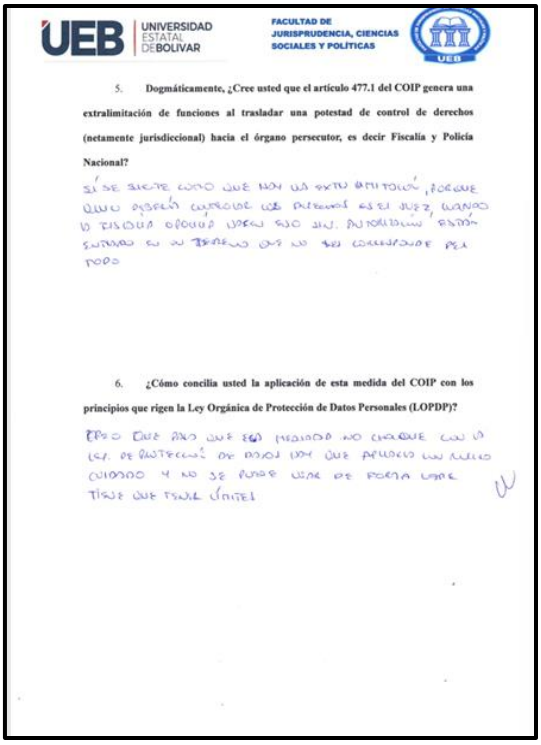
FACULTAD DE JURISPRUDENCIA, CIENCIAS SOCIALES Y POLÍTICAS

3. **En su práctica profesional, ¿Cree que la "celeridad investigativa" para asegurar a la prueba digital vulnerable a la pérdida o a la modificación, justifica el sacrificar el filtro de legalidad que aporta la intervención previa de un juez?**

EN LA PRACTICA ES CIERTO QUE HAY QUE PONERLE CELERIDAD PORQUE LA PRUEBA DIGITAL SE PUEDE BORRAR O MODIFICAR ALGUNA
YO DIGO QUE LO MEJOR ES UN EQUILIBRIO : PORQUE PARA CUANDO HAYA PELIGRO PUEDA JUSTIFICARLO.

4. **Al aplicar el Test de Proporcionalidad en la limitación de derechos, ¿Considera que la retención autónoma de datos por parte de la Fiscalía o la Policía Nacional cumple con los parámetros constitucionales de necesidad y proporcionalidad en sentido estricto?**

SI CUMPLO CON EL TEST DE PROPORCIONALIDAD, LA MEDIDA
SI SIRVE Y PUEDE SER NECESARIO POR INMEDIATA, EL PROBLEMA SERÍA QUE PUEDE AFECTAR TPS DE LA VÍCTIMA O DENUNCIADO. POR QUE NO HAY CONTROL JUDICIAL PREVIO, SI HAYAN PERO SE DEBE ESE EQUILIBRIO PARA SER COMPLETAMENTE PROPORCIONAL.



UNIVERSIDAD ESTATAL DE BOLIVAR

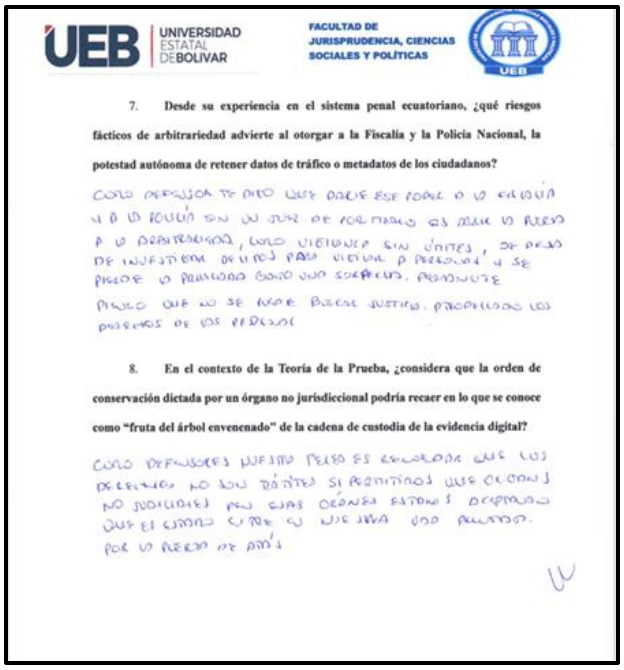
FACULTAD DE JURISPRUDENCIA, CIENCIAS SOCIALES Y POLÍTICAS

5. **Dogmáticamente, ¿Cree usted que el artículo 477.1 del COIP genera una extralimitación de funciones al trasladar una potestad de control de derechos (netamente jurisdiccional) hacia el órgano persecutor, es decir Fiscalía y Policía Nacional?**

SI SE SIENTE COMO QUE NO LA DEBERÍA TENER, PORQUE QUIEN DEBERÍA CUIDARNOS DE PERSONAS ES EL JUEZ, CUANDO LA FISCALÍA OBTUVO UNA ORDEN JUDICIAL PARA ENTRAR EN UN TERRENO QUE NO ES COMERCIAL DE LA PERSONA

6. **¿Cómo concilia usted la aplicación de esta medida del COIP con los principios que rigen la Ley Orgánica de Protección de Datos Personales (LOPDP)?**

PERO CREO QUE AHÍ QUE ESA MEDIDA NO CHOQUE CON LA LEY DE PROTECCIÓN DE DATOS YA QUE DEBERÍA SU NÚCLEO CUIDADO Y NO SE PUEDE USAR DE FORMA LIBRE TIENE QUE TENER LÍMITES



UEB UNIVERSIDAD ESTATAL DE BOLIVAR

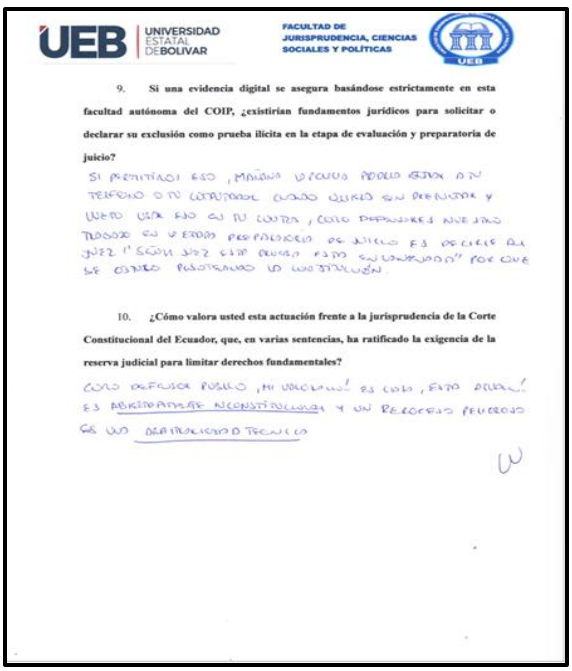
FACULTAD DE JURISPRUDENCIA, CIENCIAS SOCIALES Y POLÍTICAS

7. **Desde su experiencia en el sistema penal ecuatoriano, ¿qué riesgos fácticos de arbitrariedad advierte al otorgar a la Fiscalía y la Policía Nacional, la potestad autónoma de retener datos de tráfico o metadatos de los ciudadanos?**

COMO DEFENSOR DE PUEDO DECIR ESE PODER O LA FACULTAD A LA POLICÍA SIN UN JUEZ DE POR MEDIO ES DARLE LA PUERTA A LA ARBITRARIEDAD, PUDO VIOLENCIA SIN LÍMITES, DE PUEDO DE INVESTIGAR DERECHOS PARA VIOLAR LA PRIVACIDAD Y SE PIERDE LA PRIVACIDAD COMO UNA SOCIEDAD. PRINCIPALMENTE PIENSO QUE NO SE HACE BUENO JUSTICIA. PRINCIPALMENTE LOS DERECHOS DE LOS PERSONAS

8. **En el contexto de la Teoría de la Prueba, ¿considera que la orden de conservación dictada por un órgano no jurisdiccional podría recaer en lo que se conoce como "fruta del árbol envenenado" de la cadena de custodia de la evidencia digital?**

COMO DEFENSORES NUESTRO PEDIDO ES EXCLUIDA QUE LOS DERECHOS NO LOS DÁNTES SI PERMITIMOS QUE CIERTOS NO JUDICIALES PEN CIAS ORDENES ESTOMOS DESPUES QUE EL ESTADO CAIGA EN UNA VIDA ANARQUÍA. POR LA PUERTA DE ATRÁS



UEB UNIVERSIDAD ESTATAL DE BOLIVAR

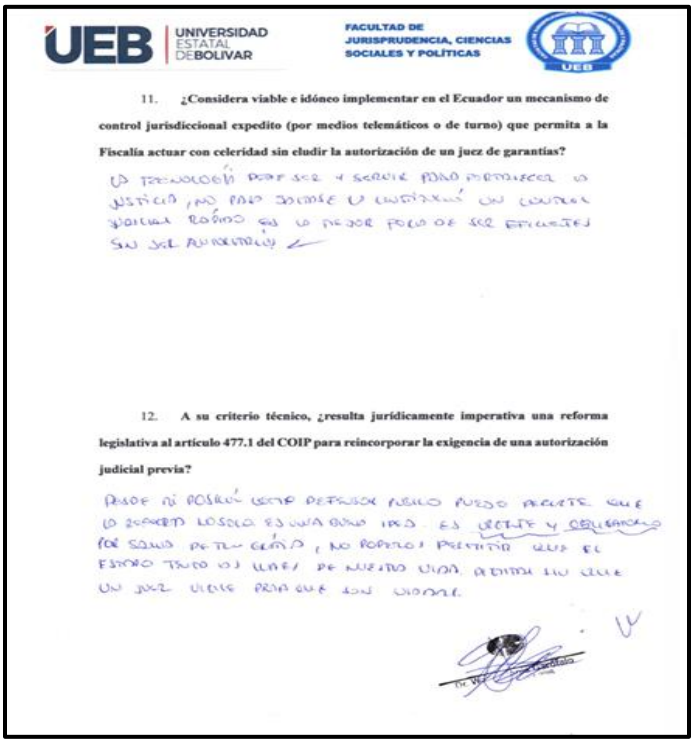
FACULTAD DE JURISPRUDENCIA, CIENCIAS SOCIALES Y POLÍTICAS

9. **Si una evidencia digital se asegura basándose estrictamente en esta facultad autónoma del COIP, ¿existirían fundamentos jurídicos para solicitar o declarar su exclusión como prueba ilícita en la etapa de evaluación y preparatoria de juicio?**

SI PERMITIMOS ESO, MAÑANA UN POLICÍA PUEDE ABRIR A UN TELÉFONO O TU COMPUTADOR CUANDO QUIERA SIN PERMISO Y LUEGO USAR ESO EN TU CONTRA, COMO DEFENSORES NUESTRO TRABAJO ES VELAR PRECISAMENTE DE QUE EL JUEZ Y SEGÚN JUEZ ESTÉ PUESTO ESTÉ SALVAGUARDADO POR QUE SE ESTÉ RESPETANDO LA CONSTITUCIÓN.

10. **¿Cómo valora usted esta actuación frente a la jurisprudencia de la Corte Constitucional del Ecuador, que, en varias sentencias, ha ratificado la exigencia de la reserva judicial para limitar derechos fundamentales?**

COMO DEFENSOR PÚBLICO, ¡NI UNA VEZ! ES CLARO, ESTO PUEDE ES ARBITRARIEDAD INCONSTITUCIONAL Y UN RETROCESO PELIGROSO EN UN DESPROTECCIÓN TOTAL



UEB UNIVERSIDAD ESTATAL DE BOLIVAR

FACULTAD DE JURISPRUDENCIA, CIENCIAS SOCIALES Y POLÍTICAS

11. **¿Considera viable e idóneo implementar en el Ecuador un mecanismo de control jurisdiccional expedito (por medios telemáticos o de turno) que permita a la Fiscalía actuar con celeridad sin eludir la autorización de un juez de garantías?**

LA TECNOLOGÍA PUEDE SER Y SERVIR PARA PROTEGER LA JUSTICIA, NO PARA DESTRUIR LA INSTITUCIÓN UN CONTROL JUDICIAL RÁPIDO ES LO MEJOR PARA QUE SEA EFICIENTE SIN SER AUTORITARIO

12. **A su criterio técnico, ¿resulta jurídicamente imperativa una reforma legislativa al artículo 477.1 del COIP para reincorporar la exigencia de una autorización judicial previa?**

PUEDE SI PODRÍA USTED DEFENSOR PÚBLICO PUESTO PRIVADO QUE LO ACUERDO LO SOLO ES UNA PARTE MÁS. ES VALIDO Y OBLIGATORIO POR SOLO DETENCIÓN, NO PODEMOS PERMITIR QUE EL ESTADO TENGA LLAVES DE NUESTRA VIDA. ADEMÁS HAY QUE UN JUEZ VUELVE PARA QUE SON VALIDOS

Formato de entrevista estructurada para operadores de justicia en materia penal de la Provincia Pichincha





UNIVERSIDAD ESTATAL DE BOLÍVAR

FACULTAD DE JURISPRUDENCIA, CIENCIAS SOCIALES Y POLÍTICAS

CARRERA DE DERECHO

ENTREVISTA.

Dirigida a Jueces, Fiscales y Defensores Públicos especializados en materia penal.

Objetivo, recopilar criterios técnicos de especialistas sobre el tema: "LA VULNERACIÓN DEL DERECHO A LA PRIVACIDAD Y A LA TUTELA JUDICIAL EFECTIVA A PARTIR DE LA FACULTAD DE LA FISCALÍA Y LA POLICÍA NACIONAL PARA ORDENAR LA CONSERVACIÓN DE DATOS INFORMÁTICOS SIN CONTROL JUDICIAL".

En el Código Orgánico Integral Penal sobre actuaciones especiales relativas a contenido digital, el art.477.1, determina lo siguiente:

> ***ART. 477.1.- El fiscal a cargo de la investigación, sin necesidad de autorización judicial, podrá ordenar a una o varias personas naturales o jurídicas la conservación expedita de datos informáticos específicos, incluidos los datos de abonado y de tráfico, que hayan sido almacenados mediante un sistema informático o en un dispositivo de almacenamiento informático, en particular***

cuando haya motivos para sospechar que los datos informáticos son especialmente vulnerables a la pérdida o a la modificación.

La orden deberá establecer la obligación de preservar y mantener la integridad de los datos informáticos durante el tiempo necesario hasta un máximo de noventa días, prorrogables por igual período si se mantienen los motivos que fundamentaron la orden. De la misma manera y en virtud del principio de celeridad, esta conservación podrá ser solicitada por la Policía Nacional en delito flagrante, cuando medie una investigación previa, instrucción fiscal, actuaciones fiscales urgentes, actos administrativos e investigación de noticias de personas desaparecidas; en este caso se notificará a la Fiscalía en el plazo máximo de ocho horas posteriores a la solicitud.

PREGUNTAS.

1. **En el ejercicio de sus funciones como (Juez de Garantías Penales / Agente Fiscal / Defensor Público), ¿en qué medida considera que la facultad otorgada por el artículo 477.1 del COIP para ordenar la conservación expedita de datos informáticos sin autorización judicial previa puede vulnerar el derecho a la privacidad?**

2. **Desde la óptica del Garantismo Penal, ¿Considera usted que la falta de orden judicial previa en esta fase inicial de la investigación constituye una vulneración a la garantía de la tutela judicial efectiva establecidas en el artículo 75 y 76 de la Constitución sobre derechos de protección y debido proceso?**

3. **En su práctica profesional, ¿Cree que la "celeridad investigativa" para asegurar a la prueba digital vulnerable a la pérdida o a la modificación, justifica el sacrificar el filtro de legalidad que aporta la intervención previa de un juez?**

4. **Al aplicar el Test de Proporcionalidad en la limitación de derechos, ¿Considera que la retención autónoma de datos por parte de la Fiscalía o la Policía Nacional cumple con los parámetros constitucionales de necesidad y proporcionalidad en sentido estricto?**

5. **Dogmáticamente, ¿Cree usted que el artículo 477.1 del COIP genera una extralimitación de funciones al trasladar una potestad de control de derechos (netamente jurisdiccional) hacia el órgano persecutor, es decir Fiscalía y Policía Nacional?**

6. **¿Cómo concilia usted la aplicación de esta medida del COIP con los principios que rigen la Ley Orgánica de Protección de Datos Personales (LOPDP)?**

7. **Desde su experiencia en el sistema penal ecuatoriano, ¿qué riesgos fácticos de arbitrariedad advierte al otorgar a la Fiscalía y la Policía Nacional, la potestad autónoma de retener datos de tráfico o metadatos de los ciudadanos?**

8. **En el contexto de la Teoría de la Prueba, ¿considera que la orden de conservación dictada por un órgano no jurisdiccional podría recaer en lo que se conoce como “fruta del árbol envenenado" de la cadena de custodia de la evidencia digital?**

9. **Si una evidencia digital se asegura basándose estrictamente en esta facultad autónoma del COIP, ¿existirían fundamentos jurídicos para solicitar o declarar su exclusión como prueba ilícita en la etapa de evaluación y preparatoria de juicio?**

10. **¿Cómo valora usted esta actuación frente a la jurisprudencia de la Corte Constitucional del Ecuador, que, en varias sentencias, ha ratificado la exigencia de la reserva judicial para limitar derechos fundamentales?**

11. **¿Considera viable e idóneo implementar en el Ecuador un mecanismo de control jurisdiccional expedito (por medios telemáticos o de turno) que permita a la Fiscalía actuar con celeridad sin eludir la autorización de un juez de garantías?**

12. **A su criterio técnico, ¿resulta jurídicamente imperativa una reforma legislativa al artículo 477.1 del COIP para reincorporar la exigencia de una autorización judicial previa?**