



UNIVERSIDAD ESTATAL DE BOLÍVAR
FACULTAD DE JURISPRUDENCIA CIENCIAS POLÍTICAS Y
SOCIALES
ESCUELA DE DERECHO

TÍTULO:

“LA INDAGACIÓN PREVIA AL SER RESERVADA VIOLA LAS GARANTÍAS DEL DEBIDO PROCESO CONSTANTES EN ART. 76 NUMERAL 7) DE LA CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR, FRENTE A LOS DERECHOS DE LOS DENUNCIADOS E INVESTIGADOS EN LAS CAUSAS PENALES EN EL CANTÓN SAN MIGUEL DE BOLÍVAR DURANTE EL AÑO 2014”.

TRABAJO DE GRADO PREVIO A LA OBTENCIÓN DEL TÍTULO DE ABOGADO DE LOS TRIBUNALES Y JUZGADOS DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR

AUTOR: WALTER GUSTAVO ÁLVAREZ PILCO

DIRECTOR DE TESIS: DR. TELMO ELÍAS YÁNEZ OLALLA

GUARANDA- ECUADOR

2015

CERTIFICACIÓN DE LA AUTORÍA DE TESIS

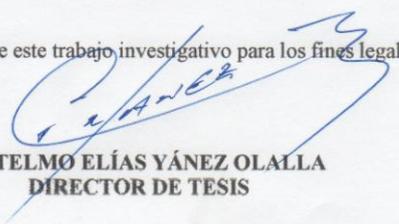
DR. TELMO ELÍAS YÁNEZ OLALLA, DOCENTE DE LA FACULTAD DE JURISPRUDENCIA CIENCIAS SOCIALES Y POLÍTICAS, ESCUELA DE DERECHO DE LA UNIVERSIDAD ESTATAL DE BOLÍVAR; DIRECTOR DE LA PRESENTE TESIS.

CERTIFICO:

En calidad de asesor y dirección de Tesis designado por disposición del Consejo Directivo de la Facultad de Jurisprudencia Ciencias Sociales y Políticas, Escuela de Derecho de la Universidad Estatal de Bolívar, Certificó que el Egresado señor: WALTER GUSTAVO ÁLVAREZ PILCO ha culminado con su trabajo de Tesis previo a la obtención del Título de Abogado de los Tribunales y Juzgados de la República, con el tema: **“LA INDAGACIÓN PREVIA AL SER RESERVADA VIOLA LAS GARANTÍAS DEL DEBIDO PROCESO CONSTANTES EN ART. 76 NUMERAL 7) DE LA CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR, FRENTE A LOS DERECHOS DE LOS DENUNCIADOS E INVESTIGADOS EN LAS CAUSAS PENALES EN EL CANTÓN SAN MIGUEL DE BOLÍVAR DURANTE EL AÑO 2014”**, quien ha cumplido con todos los requerimientos formales, técnicos y reglamentarios establecidos, por la Institución de Educación Superior, conforme queda estrictamente documentado.

En mi cumplimiento de Director de Tesis he prestado el asesoramiento requerido para el Egresado, quien lo ha aceptado gustoso durante todo el proceso. Además, certifico que el presente trabajo investigativo es auténtico y cuenta con información bibliográfica actualizada.

APRUEBO: La impresión de este trabajo investigativo para los fines legales pertinentes



DR. TELMO ELÍAS YÁNEZ OLALLA
DIRECTOR DE TESIS

DEDICATORIA

Con profundo cariño, dedico este trabajo de investigación jurídica a mi amado hijo Luis Álvarez y quien tendrá identidad en meses cercanos, a mis padres Micaela Pilco y Anselmo Álvarez.

Walter Álvarez

AGRADECIMIENTO

Expreso mi profundo agradecimiento a Dios por otorgarme el don de la vida y ser mi fortaleza espiritual durante este mi trayecto de vida.

A la Universidad Estatal de Bolívar, por haber abierto las puertas y permitido formarme profesional y personalmente.

Al Dr. Telmo Elías Olalla, tutor de tesis por dirección y paciencia y don de enseñanza para sacar la adelante este trabajo jurídico.

A todos y cada uno que han formado parte de esta rutina estudiantil y profesional.
Gracias de todo corazón.

Walter Álvarez

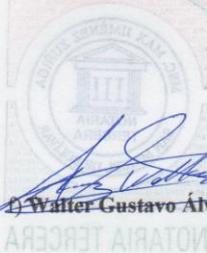
DECLARACIÓN DE AUTORÍA NOTARIADA

UNIVERSIDAD ESTATAL DE BOLÍVAR

FACULTAD DE JURISPRUDENCIA CIENCIAS POLÍTICAS Y SOCIALES

ESCUELA DE DERECHO

WALTER GUSTAVO ÁLVAREZ PILCO, Egresado de la Facultad de Jurisprudencia, Escuela de Derecho de la Universidad Estatal de Bolívar, declarado que los resultados obtenidos en esta investigación que la presento como informe final, previo la obtención de Título de Abogado de los Tribunales y Juzgado de la República son absolutamente responsabilidad del autor, su vez tienen el carácter de reservado.

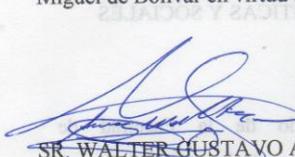



Walter Gustavo Álvarez Pilco



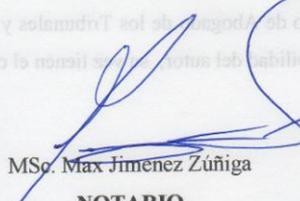
En la ciudad de San Miguel, provincia Bolívar, República del Ecuador, hoy día martes quince de diciembre del dos mil quince, ante mi **MSc. MAX JIMENEZ ZUÑIGA**, **NOTARIO PUBLICO TERCERO DE ESTE CANTÓN SAN MIGUEL**, comparece el señor **WALTER GUSTAVO ALVAREZ PILCO**, de estado civil soltero, portador de la cédula de ciudadanía número cero dos cero uno nueve uno nueve seis nueve - tres; con el objeto de reconocer su firma y rúbrica puesta al pie en el presente documento **DECLARACION DE AUTORIA NOTARIADA**. Al efecto juramentado que fue en

legal y debida forma, previa la explicación de las penas de perjurio, de la gravedad del juramento y de la obligación que tiene de decir la verdad con claridad y exactitud dice: Que la firma y rúbrica, puesta en el presente documento, la reconoce como suya propia, la misma que la utiliza en todos sus actos públicos y privados. El compareciente firma en presencia del Msc. Max Jiménez Zuñiga, Notario Público Tercero del cantón San Miguel de Bolívar en virtud de todo lo cual Doy Fe.




~~SR. WALTER GUSTAVO ALVAREZ PILCO~~
C.C. 020191969-3




MSc. Max Jimenez Zuñiga
NOTARIO





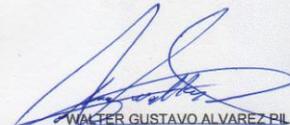
Factura: 001-002-000000630



20150205003D00506

DILIGENCIA DE RECONOCIMIENTO DE FIRMAS N° 20150205003D00506

Ante mí, NOTARIO(A) MAX ALBERTO JIMENEZ ZUÑIGA de la NOTARÍA TERCERA , comparece(n) WALTER GUSTAVO ALVAREZ PILCO SOLTERO(A), mayor de edad, domiciliado(a) en SAN MIGUEL, portador(a) de CÉDULA 0201919693, POR SUS PROPIOS DERECHOS en calidad de COMPARECIENTE, quien(es) declara(n) que la(s) firma(s) constante(s) en el documento que antecede DECLARACION DE AUTORIA NOTARIADA, es(son) suya(s), la(s) misma(s) que usa(n) en todos sus actos públicos y privados, siendo en consecuencia auténtica(s), para constancia firma(n) conmigo en unidad de acto, de todo lo cual doy fe. La presente diligencia se realiza en ejercicio de la atribución que me confiere el numeral noveno del artículo dieciocho de la Ley Notarial -. El presente reconocimiento no se refiere al contenido del documento que antecede, sobre cuyo texto esta Notaria, no asume responsabilidad alguna. – Se archiva copia. SAN MIGUEL, a 15 DE DICIEMBRE DEL 2015, (12:8).


WALTER GUSTAVO ALVAREZ PILCO
CÉDULA: 0201919693




NOTARIO(A) MAX ALBERTO JIMENEZ ZUÑIGA
NOTARÍA TERCERA DEL CANTON SAN MIGUEL

ÍNDICE DE CONTENIDOS

DEDICATORIA.....	3
AGRADECIMIENTO.....	4
ÍNDICE DE CONTENIDOS.....	8
ÍNDICE DE GRÁFICOS.....	10
RESUMEN.....	11
INTRODUCCIÓN.....	13
TEMA:.....	15
CAPÍTULO I.....	16
1.1.- PROBLEMA.....	16
1.1.2.- ANTECEDENTES.....	16
1.1.3- Formulación del problema.....	18
1.1.3.- DELIMITACIÓN DEL PROBLEMA.....	21
1.1.4.- POSIBLES CAUSAS QUE ORIGINAN EL PROBLEMA.....	21
1.2.- OBJETIVOS.....	22
GENERAL.....	22
ESPECÍFICOS.....	22
1.2.- JUSTIFICACIÓN.....	23
1.3.- HIPÓTESIS.....	24
1.4.- VARIABLES.....	24
VARIABLE INDEPENDIENTE.....	24
VARIABLE DEPENDIENTE.....	24
1.5.- OPERACIONALIZACIÓN DE VARIABLES.....	25
CAPÍTULO II.....	27
MARCO TEÓRICO REFERENCIAL.....	27
2.1.- PRINCIPIOS LEGALES – OPERADORES DE JUSTICIA.....	27
2.1.1.- PRINCIPIOS CONSTITUCIONALES.....	27
Principios jurídicos.....	29
2.1.2.- PRINCIPIOS RECTORES DE LOS ADMINISTRADORES DE JUSTICIA, SEGÚN EL CÓDIGO ORGÁNICO DE LA FUNCIÓN JUDICIAL.....	36
2.1.2.1.- EL SUMAK KAUSAY O BUEN VIVIR Y LA REPARACIÓN INTEGRAL EN LOS TRIBUNALES DE JUSTICIA.....	52

2.1.3.- DERECHOS DE LAS PERSONAS SEGÚN EL ART. 77 DE LA CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR.....	56
2.2.- LA FISCALÍA	60
2.2.1.- ATRIBUCIONES Y DEBERES.....	60
2.2.2.- LA FISCALÍA EN LA INVESTIGACIÓN PREVIA	69
2.2. DOCTRINA Y JURISPRUDENCIA	69
2.2.3.1.- El derecho Penal y el Debido Proceso	71
2.2.3.1.- Principio de non bis in idem.....	72
2.2.4.- ANÁLISIS LÓGICO JURÍDICO	75
2.3.- LA INDAGACIÓN PREVIA, EL SISTEMA PROCESAL PENAL ECUATORIANO Y LA CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA.....	79
2.3.1.- DEFINICIÓN JURÍDICA DOGMÁTICA	79
2.3.2.- LA INDAGACIÓN PREVIA COMO INSTITUCIÓN JURÍDICA	82
2.3.3.- LOS DERECHOS Y DEBERES CONSTITUCIONALES DE LAS PERSONAS	87
Ofendido	88
La Indagación Previa	88
Procesado.....	93
Infringimiento de la información reservada	96
2.4.- EL DERECHO PENAL Y SUS REPERCUSIONES SOCIALES EN EL ECUADOR.....	97
2.4.1.- ANÁLISIS DEL DEBIDO PROCESO.....	97
La garantía del debido proceso desde el punto de vista constitucional	100
2.3.5.- LA INVESTIGACIÓN PENAL Y LOS DERECHOS DE LOS PROCESADOS	101
CAPÍTULO III	104
MARCO METODOLÓGICO	104
3. TIPO DE ESTUDIO.....	104
3.1.- POR EL OBJETO:	104
3.2.- POR EL LUGAR	104
3.3.- POR LA NATURALEZA	105
3.4. - METODOS	105
3.4.1.- INDUCTIVO.....	105
4.4.2.- DEDUCTIVO	105
4.4.3.- CIENTÍFICO.....	106

4.5.- TÉCNICAS	106
4.5.1.- LA ENTREVISTA	106
4.5.2.- ENCUESTA	106
4.5.3.- LECTURA CIENTÍFICA	107
4.5.4.- ESTUDIO DE CASOS	107
4.5.5.- PROCESAMIENTO DE RESULTADOS	107
4.6.- UNIVERSO O MUESTRA.....	108
5.- ANALISIS E INTERPRETACION DE RESULTADOS.....	109
CAPITULO V	114
MARCO PROPOSITIVO	114
PROPUESTA JURÍDICA	114
5.1 TÍTULO.....	114
5.2. PRESENTACIÓN	114
5.3.- JUSTIFICACIÓN	115
4.4.- DESARROLLO DE LA PROPUESTA.....	116
CONCLUSIONES.....	118
RECOMENDACIONES	119
BIBLIOGRAFÍA	120
ANEXOS	122

ÍNDICE DE GRÁFICOS

GRÁFICO 1.....	109
GRÁFICO 2.....	110
GRÁFICO 3.....	111
GRÁFICO 4.....	112
GRÁFICO 5.....	113

RESUMEN

La gran intención jurídica en el cual se desenvuelve la presente investigación refiere estrictamente sobre la figura penal de la indagación previa al ser reservada viola las garantías del debido proceso constantes en Art. 76 numeral 7) de la Constitución de la República del Ecuador, frente a los derechos de los denunciados e investigados en las causas penales, donde el interés y enfoque jurídico, se direcciona que la etapa pre procesal en materia o derecho penal al ser esta con el carácter de reservada, permita entregar una información adecuada a las partes procesales a través de sus abogados patrocinadores, sin perjuicio de que estos puedan ser sancionados a en base a lo establecido en el Código Orgánico de la Función Judicial, y única y exclusivamente, por la fiscal o el fiscal que conoce el caso, conforme las exigencias y demás ritualidades procesales contempladas en el Art. 580 del Código Orgánico Integral Penal , frente a los derechos consagradas en la constitución como normativa suprema en el margen de los derechos constitucionales, violenta ciertas garantías jurídicas indispensables para todo ciudadano nacional o extranjero, por el tan solo hecho de confrontar la información entre la fiscalía y los abogados que ejercen la defensa de las partes.¹² (Nacional, Constitución de la República del Ecuador , 2008).

Considerando que la persona procesada cuenta con derechos y garantías constitucionales en primer lugar a conocer las causas y motivos de las infracciones o delitos en cuales se atribuye, a fin de garantizar el legítimo derecho a la defensa. Por lo tanto, la investigación preprocesal penal al ser de carácter reservada violenta ciertos derechos primordiales de la legítima defensa, considerando que el único que puede acceder a la misma es únicamente el abogado patrocinador público o privado.

Destacando que nuestra Constitución de la República del Ecuador, es un cuerpo legal en la que contiene derechos y garantías de cada persona, es por ello que esta investigación

1 Art. 76 numeral 7) de la Constitución de la República del Ecuador

2 Art. 580 del Código Orgánico Integral Penal

se encamina a precautelar derechos privilegiados y estatuidos en el cuerpo legal antes invocado, como resultado de un profundo análisis exgético y jurídico.

Donde esto figura jurídica a desatado un problema de confrontación entre quienes hacen y representan a la fiscalía y los abogados patrocinadores de las causas, al momento de requerir la información sobre la causa que se ha denunciado o se atribuido.

Esta fase jurídica no está destinada al cumplimiento de deberes y los fines del estado, sino también para el imputado, porque dependiendo de las actividades desarrolladas en esta etapa, puede luego convertirse el sospechoso en procesado y desde entonces su libertad personal, al igual que otros derechos, resultar seriamente afectados, sin restar importancia también a las garantías constitucionales de la víctima.

Por lo tanto este enfoque jurídico se encamina a garantizar el legítimo derecho a la defensa del procesado desde el momento mismo en que se desenvuelve o se da inicio a la indagación previa conocida como etapa preprocesal del derecho penal.

INTRODUCCIÓN

La reserva de la fase preprocesal penal de la indagación previa, es uno de los temas que mayores roces ha generado entre fiscales y abogados en libre ejercicio profesional, más aún con el Código Orgánico Integral Penal, y la Constitución de la República del Ecuador en la que se establece la mínima intervención penal del estado.

Este problema entre fiscalía y abogados en libre ejercicio, es lo que me ha llevado escoger temática jurídica, por cuanto como empleada de la Fiscalía General del Estado, constituye un reto el analizar la Reserva de la Indagación Previa, ya que es en esta etapa preprocesal penal en donde se practican las diligencias necesarias para recabar los indicios determinantes o no para iniciar una instrucción fiscal y con ésta un Proceso Penal, por lo que es necesario comprender la Reserva de la Investigación Previa y su relación con el debido proceso.

Donde la en la primer capítulo abarca, la globalización del tema, problema, antecedentes, formulación de problema, campo de investigación, objetivos general específicos, posibles causa que origina el problema, justificación, Hipótesis, variables dependiente e independiente y operacionalización de variables.

El capítulo segundo se encuentra estructurado por el marco teórico, donde se recoge una contextualización de obras acorde a temática desarrollada, una bibliografía actualizada de varios destacados autores, revistas jurídicas entre otras.

El capítulo tercero se estructura, el diseño metodológico, el que se recoge los diferentes métodos y técnicas que me permitieron inducirme en la problemática identificada, para luego deducir conclusiones y recomendaciones que a posterioridad son corroboradas con el método científico, con la aplicación de técnicas, tales fichas bibliográficas, encuestas, análisis e interpretación de resultados.

El capítulo cuarto contiene el marco propositivo, donde se plantea una propuesta jurídica que contribuya a buen manejo de tipicidad legal, en materia de Registro Civil, y de menores.

En conclusión recoge una temática actualizada, y producto de un profundo análisis del problema así considerado, por lo tanto es una investigación jurídica propia de mía autoría.

TEMA:

“LA INDAGACIÓN PREVIA AL SER RESERVADA VIOLA LAS GARANTÍAS DEL DEBIDO PROCESO CONSTANTES EN ART. 76 NUMERAL 7) DE LA CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR, FRENTE A LOS DERECHOS DE LOS DENUNCIADOS E INVESTIGADOS EN LAS CAUSAS PENALES EN EL CANTÓN SAN MIGUEL DE BOLÍVAR DURANTE EL AÑO 2014”

CAPÍTULO I

1.1.- PROBLEMA

¿Por qué la indagación previa al ser reservada viola las garantías del debido proceso constante en Art. 76 numeral 7) de la Constitución de la República del Ecuador, frente a los derechos de los denunciados e investigado en las causas penales en el Cantón San Miguel de Bolívar?

1.1.2.- ANTECEDENTES

La concepción amplia del campo jurídico en el proceso penal y el nuevo paradigma constitucional del Ecuador, se compone de distintas etapas según la naturaleza, del Código del Procedimiento Penal de la actuación procesal ventiladas bajo la protección de instituciones del estado como la Fiscalía, y de los derechos de acción y defensa, por lo que definiendo se tiene que el derecho procesal penal es el conjunto de normas jurídicas adjetivas de orden público que regulan los trámites necesarios para la aplicación de las instituciones sustantivas previstas en la legislación ecuatoriana dentro de un estado de derecho.

El Derecho Procesal Penal se entiende como un proceso unido, enlazado de compartimientos aislados, a fin de ordenar y desarrollar el espíritu procesal, por lo que cada etapa tiene una serie de normas de procedimiento a las que hay que ajustar para que el proceso sea válido, esto es, legal y jurídicamente válido con fuerza de ley, pero podemos entender que dentro del proceso penal, en especial cuando se habla de indagación previa, viola radicalmente el debido proceso en especial lo contemplado en el Art. 77, numeral 7 de la Carta Constitucional, ya que estas, al ser de carácter reservado literalmente viola los derechos de los denunciados o investigados dentro de las causas penales. 3 (Nacional, Constitución de la República del Ecuador , 2008).

3 Art. 77, numeral 7 de la Carta Constitucional

En el proceso penal en conjunto con la Constitución de la República del Ecuador, y otras normas vigentes son los operadores de justicia, encargados de administrar justicia, el que debe cuidar no solo por la asistencia de justicia, basada en imparcialidad y equidad al momento de resolver una situación dentro del campo penal, sino que debe velar también por el cumplimiento de las normas que hacen al proceso legal, puesto que un proceso que no es legal, aparte de dañoso, es inservible.

El antecedente más remoto del derecho a la defensa nace con el ser mismo, por lo que se ha llegado a determinar que la legítima defensa no tiene historia de la naturaleza humana ha sido consignada y por todos los tiempos y por todos los códigos, con más o menos perfección pero siempre de un modo explícito y determinante.⁴ (Pacheco, 2002)

La persona acude ante las instituciones del estado para solicitar la valoración de pretensiones vinculadas en su carácter a derechos subjetivos de naturaleza patrimonial, en orden a obtener el reconocimiento del derecho, o las medidas tendentes a hacer efectivo su cumplimiento, el cumplimiento de sus derechos constitucionales.

Las normas procesales penales por otra parte siendo un conjunto de líneas o cauces de sustanciación previstos por el órgano legislativo de cada país, instituyen el orden de trámites regulados por la ley procesal penal a efectos de lograr la efectividad de los derechos reconocidos en la ley sustancial.

Nuestra Constitución de la república del Ecuador, en el Art. 77, literal 7, además de garantizar el acceso a la justicia prohíbe la indefensión al decir, el derecho de toda persona a la defensa incluye a) ser informada de forma previa y detallada en su lengua propia y en un lenguaje sencillo de las acciones y procedimientos formulados en su contra y de la identidad de la autoridad responsable de la acción y procedimiento; b) acogerse al silencio; c) nadie podrá ser forzado a declarar contra sí mismo sobre asuntos que puedan ocasionar su responsabilidad, es decir la indefensión es ausencia de defensa

4 , así lo define Joaquín Pacheco, en la Enciclopedia Jurídica de Omeba T. XVII

y violación del debido proceso, dicho en otras palabras es la situación que deja a los denunciados o investigados, cuando se niega o se limita sus medios procesales de defensa.

Dentro de esta investigación podríamos indicar que se coloca en estado de indefensión a los denunciados o investigados, si dentro de la etapa de la indagación prueba el fiscal no le admite ninguna o solo le admite algunas de las informaciones que constatan dentro de esta etapa penal sujetándose al carácter reservado, lo que constituye una indefensión de las más grandes garantías constitucionales del debido proceso, que tiene que ver con la libertad del ser humano, acceder a cualquier información, y hacer uso de la misma.

La presente investigación tratará justamente de un estudio, y un análisis jurídico sobre el tema de la indagación previa en el proceso penal ecuatoriano, y las garantías constitucionales del debido proceso para que procesalmente tenga eco este tratamiento en nuestro sistema procesal penal, es decir defender jurídicamente el espíritu del legislador para dar solución a un conflicto legal que incluso se manifiesta en el Código Orgánico Integral Penal.

1.1.3- Formulación del problema

Analizando minuciosamente el tema y al entenderlo de manera positiva los problemas sociales y jurídicos de nuestro medio y darle un verdadera sentido la indagación previa dentro del juicio penal, la Constitución ecuatoriana vigente dese del año 2008, cuando se refiere a los Principios de la Administración de Justicia, en la primera parte del Art. 195, donde establece que la fiscalía de oficio o a petición de parte, la investigación pre-procesal y procesal penal, durante el proceso ejercerá la acción pública con sujeción a los principios de oportunidad mínima intervención penal, con especial atención al interés público y a los derechos de las víctimas. (Nacional, Constitución de la República del Ecuador , 2008)

De igual forma con lo determinado en el Art. 169, de *Ibídem*, ha referirse al sistema procesal como el medio para la realización de la justicia donde la pretensión y trabajo de investigación es darle el valor a los principios del debido proceso garantizados en la constitución, los derechos humanos, es decir, defender jurídicamente el derecho a justicia digna y en amparo y protección al derecho a recibir información dentro de todas las etapas tanto pre-procesales como procesales, por lo que partiré desde una breve reseña historia del cantón San Miguel de Bolívar, la jurisdicción y competencia radicada en el Código Orgánico de la Función Judicial, el Código Orgánico Integral Penal, los principios rectores para la administración de justicia aplicables en este caso frente a la inobservancia en la práctica a los dispuesto en la normativa legal ya invocada, la indagación previa al ser de carácter reservada literalmente viola los principios del debido proceso, y al darle un valor paulatino, será un aporte a la academia, como experiencia vivida como estudiante y en mi formación como futuro profesional del derecho, experiencia que me permite desarrollar este tema que naciendo de un problema procesal penal, tiene protagonismo de actualidad.

En el momento mismo que aparece el nacimiento de un problema social que no puede el sistema procesal penal desvincularse, por el contrario juega un papel preponderante, al momento de administrar justicia.

Es notable conocer los principios garantizados en la Constitución de la República del Ecuador, encaminados a fortalecer los principios rectores del debido proceso y jurisprudencia habituales en los tratamientos o ritualidades de la administración de justicia sobre realidades de este tipo casos, realidad jurídica que no puede ser vista de lado de o dejarse de considerar en su análisis para lograr efectos legales.

Académicamente se evidencia este trabajo de investigación, por el efecto y calidad del mismo para ejecutar este tipo de trabajo; cierto es, maniobrando en las conductas legales y normalizadas para ejecutar esta investigación jurídica, que regula la Facultad de Jurisprudencia, Ciencias Sociales y Políticas de la Universidad Estatal de Bolívar, previa la obtención del título de Abogado de los Tribunales y Juzgados de la República,

y el deber de motivar este tipo de indagación jurídica permitirá al estudiante de derecho, al egresado, desarrolle mi capacidad de análisis jurídico-social sobre el sistema procesal penal.

El trabajo así concebido, está direccionado en un verdadero análisis jurídico, cuyo propósito es comprender las incomparables posiciones o enfoques legales, descubriendo la raíz del problema, que produce la no aplicación u observancia de la norma jurídica expresada, componiendo en el caso no consentido una falta de respeto de los derechos y principios del debido proceso en especial cuando se refiere al proceso penal que confiere nuestra Constitución, al igual que de los determinados en el Código Orgánico Integral Penal, lo que permitirá fortalecer nuestro intelecto y brindar aportes legales sustentables, justos a la sociedad, como a los justiciables, profesionales del derecho, estudiantes de Derecho.

Es sostenible jurídicamente mi trabajo investigativo, porque me basaré en las disposiciones legales contempladas en el Arts. 77, numeral 6. Art. 169., 195 de la Constitución de la República del Ecuador, y Art. 580 y siguientes, del Código de Orgánico Integral Penal, vale decir a lo relacionado a los principios del debido proceso frente a los derechos de los denunciados o investigados dentro de la indagación previa, lo que detallaré la pertinencia de un proceso reformativo legal. 5 (Nacional, Constitución de la República del Ecuador , 2008)

Este trabajo materia de investigación, tiene importancia única, pues no se ha hecho nada para que la aplicabilidad legal invocada produzca el efecto legal deseado.

El análisis y la reflexión me lleva a dar una respuesta positiva al derecho procesal penal, a los operadores de justicia, introduciendo un proyecto de reforma legal; y, mi interés al desarrollar este tipo de trabajo investigativo.

5 Arts. 77, numeral 6. Art. 169., 195 de la Constitución de la República del Ecuador

1.1.3.- DELIMITACIÓN DEL PROBLEMA

La presente investigación jurídica, se desenvuelve en materia penal en la jurisdicción del cantón San Miguel de Bolívar y en los archivos existentes en las dependencias de la fiscalía, y en la Unidad Garantías Penales de San Miguel de Bolívar.

1.1.4.- POSIBLES CAUSAS QUE ORIGINAN EL PROBLEMA

1.- En la práctica jurídica se presentan casos en que no se permite bajo ningún criterio dar información detallada de cómo avanza una investigación penal cuando esta se encuentra bien etapa pre procesal a mas que no sea por el patrocinio y presencia de un abogado patrocinador, lo que no le permite le deja totalmente en la indefensión y violación de los principios que les asiste a los denunciados o investigados dentro de una causa penal.

2.- La inobservancia de los principios del debido proceso como la violación expresa los derechos de los denunciados e investigados.

3.- Se convierte importante y prioritario establecer con una herramienta legal que determine de una mejor forma la aplicación de políticas establecidas mediante mandato constitucional.

1.2.- OBJETIVOS

GENERAL

- ✓ Defender jurídicamente el espíritu legal de los principios del debido proceso, como los derechos de los denunciados o investigados dentro de la etapa de la indagación previa como una institución jurídica del derecho procesal penal y sus repercusiones en la administración de justicia en base a la normativa constitucional en el cantón San Miguel, Provincia Bolívar, durante el año 2013.

ESPECÍFICOS

- ✓ Investigar los diferentes casos donde no se permite bajo ningún recurso legal obtener información del avance de la investigación penal cuando esta se encuentre en la etapa de indagación previa.
- ✓ Analizar las consecuencias jurídicas en la administración de justicia cuando está literalmente viola los derechos y deberes de los denunciados o investigados dentro del juicio penal en el cantón San Miguel de Bolívar, durante el año 2014.
- ✓ Analizar los principios rectores en la administración de justicia, sus consecuencias legales en la práctica procedimental penal por la inobservancia de los operadores de justicia; en especial frente a la institución jurídica de la indagación previa y los derechos de los denunciados o investigados en el derecho procesal Penal ecuatoriano.
- ✓ Diseñar un proyecto de reforma al Código Orgánico Integral Penal que permita entregar una información formal a las partes interesadas del proceso durante la etapa de indagación previa, pero estas no contendrán ningún valor judicial.

1.2.- JUSTIFICACIÓN

Jurídicamente este trabajo de investigación jurídica es sostenible jurídicamente mi trabajo investigativo, porque se basa en las disposiciones legales contempladas en el Arts. 77, numeral 6. Art. 169, 195 de la Constitución de la República del Ecuador, y Art. 215, norma suprema jerárquica de todas las leyes y Código Orgánico Integral Penal, vale decir a lo relacionado a los principios del debido proceso frente a los derechos de los denunciados o investigados dentro de la indagación previa, lo que conllevará a detallar la pertinencia de un proceso reformativo legal.⁶ (NACIONAL, CÓDIGO ORGÁNICO INTEGRAL PENAL , 2014).

Considerado que se puede, mancillar el derecho y garantía de todo persona, el acceso a la justicia en especial sobre sus derechos por solo hecho de existir un vacío o normativa jurídica oscura, donde se considera a la indagación previa como el carácter de reservada con el único pretexto de no dilatar la causa, considerando que quienes hace las veces de la fiscalía debe buscar pruebas de carga y de descargo contra quien se le amputa o se le atribuye un delito, de una imparcial, de precautelar derechos por mandato constitucional, generando una serie de incidentes, como es el caso que la persona interesada debe recurrir ante un la justicia ordinaria a intentar fortalecer y prevaler sus derechos.

⁶ Arts. 77, numeral 6. Art. 169, 195 de la Constitución de la República del Ecuador, y Art. 215, norma suprema jerárquica de todas las leyes y Código Orgánico Integral Penal

1.3.- HIPÓTESIS

La institución jurídica de la indagación previa al ser de carácter reservada, viola los principios fundamentales del debido proceso garantizado en la Constitución; y, los derechos de los denunciados o investigado dentro del proceso penal.

1.4.- VARIABLES

VARIABLE INDEPENDIENTE.

La institución jurídica de la indagación previa al ser de carácter reservada.

VARIABLE DEPENDIENTE.

Viola los principios fundamentales del debido proceso garantizado en la Constitución; y, los derechos de los denunciados o investigado dentro del proceso penal.

1.5.- OPERACIONALIZACIÓN DE VARIABLES.

VARIABLES	DEFINICIÓN	CATEGORIAS	INDICADORES	ITEMS
<p>VARIABLE INDEPENDIENTE.</p> <p>La institución jurídica de la indagación previa al ser de carácter reservada.</p>	<p>Es una institución jurídica penal de carácter reservado, con el afán de garantizar y proteger la investigación.</p>	<p>Acogimiento del debido proceso y garantía de los derechos de los denunciado e investigados.</p> <p>Procedimiento legal en materia penal</p> <p>Garantía del debido proceso y la vulneración de derechos</p>	<p>Análisis de procesos penales en el cantón San Miguel de Bolívar.</p> <p>La normativa penal y la Constitución de la república del Ecuador.</p> <p>Inobservancia del debido proceso y las normas imperantes.</p> <p>Determinación de las garantías constitucionales.</p>	<p>ENCUESTAS.</p>
<p>VARIABLE DEPENDIENTE.</p>	<p>Es referente a la consecuencia de</p>	<p>Limitación al goce de derechos</p>	<p>Consecuencias socio jurídicas y</p>	<p>ENCUESTAS</p>

<p>Viola los principios fundamentales del debido proceso garantizado en la Constitución; y, los derechos de los denunciados o investigado dentro del proceso penal.</p>	<p>hechos o derechos para acceder a la administración de justicia, donde se genera violación expresa de los principios rectores, a derechos y oportunidades, a la agilidad procesal, la debida diligencia, no permitiendo una justicia pronta y oportuna.</p>	<p>por la no aplicación de la ley.</p> <p>Principios:</p> <p>Rectores de la administración de justicia.</p> <p>Constitucionales.</p> <p>Doctrinarios.</p>	<p>procedimentales</p> <p>Violación a los derechos de las denunciados o investigados.</p> <p>Violación al principio de la sana crítica y de buena fe de los denunciados o investigados.</p>	
---	---	---	---	--

CAPÍTULO II

MARCO TEÓRICO REFERENCIAL

2.1.- PRINCIPIOS LEGALES – OPERADORES DE JUSTICIA

2.1.1.- PRINCIPIOS CONSTITUCIONALES

El jurisconsulto Dr. Luis Humberto Abarca Gáneas, en su obra el Estado Constitucional de derechos y justicia social a partir de la pág., 29 lo determina a la injusticia social y los principios de administrar justicia, garantizados, protegidos y tutelados constitucionalmente⁷, es por ello que la justicia es un bien de garantista de derechos de todas las personas, tomando en consideración que de aquí parte la justicia social de derechos e igualdad de oportunidades es así que dentro del marco de los principios rectores de la administración de la justicia encontramos varios principios estipulado en los diferentes cuerpos legales que a continuación se detallan. (Gáneas, 2009).

Es así que el Código Orgánico de la Función Judicial, promulgado mediante Registro Oficial N° 544 del lunes 09 de marzo del 2009, en el Art. 4, se refiere al Principio de Supremacía Constitucional, a partir del Art. 5 hasta el Art. 30 donde establecen los siguientes principios como el de Aplicabilidad Directa e Inmediata de la Norma Constitucional; Interpretación Integral de la Norma Constitucional; Principios de Legalidad, Jurisdicción y Competencia; Principio de Independencia; Principio de Imparcialidad; Principios de Unidad Jurisdiccional y Gradualidad; Principio de Especialidad; Principio de Gratuidad; Principio de Publicidad; Principio de Autonomía Económica, Financiera y Administrativa; Principio de Responsabilidad; Principio de

⁷ Jurisconsulto Dr. Luis Humberto Abarca Gáneas, en su obra el Estado Constitucional de derechos y justicia social a partir de la pág., 29 lo determina a la injusticia social y los principios de administrar justicia, garantizados, protegidos y tutelados constitucionalmente.

Dedicación Exclusiva; Principio de Servicio a la Comunidad; Sistema- Medio de Administración de Justicia; Principios Dispositivo, de Inmediación y Concentración; Principio de Celeridad; Principio de Probidad; Principio de Acceso a la justicia; Principio de Tutela Judicial Efectiva de los Derechos; Principio de Interculturalidad; Principio de Seguridad Jurídica; Principio de Buena Fe y Lealtad Procesal; Principio de la Verdad Procesal; Principio de la Obligatoriedad de Administrar Justicia; Interpretación de Normas Procesales; Principio de Colaboración con la Función Judicial; Principio de Impugnabilidad en Sede Judicial de los Actos Administrativos.⁸ (Ecuador, 2008).

Con estos principios antes expresados hace uso de sus facultades la administración de justicia como un medio para garantizar la tutela efectiva de los derechos constitucionales como así lo estipula el inciso segundo del numeral 3 del Art. 11 de la Constitución de la República del Ecuador para lo cual ningún juez o tribunal o autoridad pública deberá dirimir o vulnerar cualquier derecho de las personas.⁹ (Nacional, Constitución de la República del Ecuador , 2008).

En el marco de los Principios Constitucionales y legales, en donde cita e interpreta efectivamente sobre los principios más significativos, contenidos en la vigente Constitución de la República del Ecuador, muchos que vienen desde la anterior, y que hoy es la fama son de acostumbrada aplicación, usados por todos quienes están vinculados con el campo de las leyes y el derecho.

Los principios de inmediación, preclusión, oficialidad, de investigación integral, del debido proceso, de contradicción, celeridad, ataca el retardo; de concentración, legalidad o reserva, publicidad, y de este último manifiesta que salvo honrosas excepciones los medios de comunicación son sensacionalistas; del juez o jueza natural, de la presunción de inocencia, es el baluarte poderoso de la libertad.

⁸ Código Orgánico de la Función Judicial, promulgado mediante Registro Oficial N° 544 del lunes 09 de marzo del 2009, en el Art. 4, se refiere al Principio de Supremacía Constitucional, a partir del Art. 5 hasta el Art. 30

⁹ Inciso segundo del numeral 3 del Art. 11 de la Constitución de la República del Ecuador

Nuevos principios que se formulan en las diferentes normativas expone y hace bien en describirlos como son: la motivación, la inviolabilidad del derecho de defensa, dispositivo o que trata del impulso procesal, se remite a un fallo de la Corte Constitucional; la oralidad, que no se debe confundir con oratoria; de oportunidad, es excepción a la legalidad, desemejante de la cosa juzgada; la supremacía constitucional, de oficialidad, objetividad, de aplicación inmediata y directa, el de incondicionalidad, de plena operatividad o que favorezca su vigencia positiva.

Al liar el hato donde se consagra que los derechos y principios se tienen el verdadero reto de desarrollar, investigar y profundizar que los derechos y garantías constantes en los textos constitucionales y legales, se constituyan en la brújula para una verdadera convivencia social justa, que reflejará en una verdadera libertad que proviene del pueblo.

Por lo que en sinopsis se podría decir que, es diferente, necesario, útil, de fácil juicio en esta valiosa investigación jurídica, pues no nos somete únicamente al frío análisis de las leyes, de la doctrina, jurisprudencia, sino también, en un momento decisivo del ejercicio del derecho, cuando muy bien resalta y recuerda los principios éticos, morales, que señalan cómo debemos tolerar, basado a su vez en los pensamientos de grandes filósofos, distintivos.¹⁰ (Teran, 2012)

Principios jurídicos

Al pretender concebir los principios se hace necesario entrever las nociones jurídicas que se refieren a objetos que no tienen una existencia autónoma, unánime lo defiende el profesor García Máñez, Eduardo, Lógica del raciocinio jurídico, Fontamara, Colección Argumentos, primera edición, México D.F.,2007, en estos casos las nociones jurídicas se superponen a otras no jurídicas, de lo que resulta que se produce identidad de objeto

¹⁰ Dr. Luis Costales Terán MIEMBRO DE LA CASA DE LA CULTURA “BENJAMÍN CARRIÓN” NÚCLEO DE CHIMBORAZO

material pero no así la de objeto formal, que es distinto en cada caso. Así las cosas los conceptos jurídicos se dividen en conceptos totalmente contruidos y parcialmente contruidos. A los primeros corresponden objetos cuya existencia es exclusivamente jurídica, por lo que no existen otras nociones que se superpongan llamadas también ficción legal; los segundos, en cambio, se refieren a un objeto material al cual también se refieren otros conceptos no jurídicos como por ejemplo el padre, hijo, filiación, etc.¹¹ (García Máñez, 2007).

A esta situación se debe agregar, los tipos y las cualidades jurídicas que se conciernen naturalmente con los principios, pues el paso del concepto al principio se logra dándole la forma de una proposición o enunciado; así, los conceptos de dominio y riesgos de las cosas se enlazan para formar el principio “las cosas perecen para su dueño”. Por esto, en cierto modo, la elaboración de los principios es paralela a la de los conceptos. Así como se puede pasar de las nociones a los principios, se puede de éstos extraer los conceptos respectivos.

En la experiencia jurídica los principios del derecho han presentado varios significados, así: 1) Un conjunto de exigencias de índole axiológica que sirven de inspiración y base a las prescripciones de los ordenamientos positivos o intuición; 2) Los principios existen dentro del mismo derecho escrito, ya que derivan de normas establecidas, pues al decir de Fernando Quintana, Prudencia y Justicia en la aplicación del Derecho, Editorial Jurídica de Chile, primera edición, Santiago, 2001, pág. 182.9, se encuentran dentro del derecho escrito como el alcohol dentro del vino: son el espíritu o la esencia de la ley, 3) Fuente supletoria en la solución de casos, 4) Pautas valorativas que poseen la virtud o capacidad para actuar sobre otra cosa, 5) Ratio ascendido elementos ontológicos del Derecho, ya en sentido formal, ya en el del Derecho Natural, 6) Elementos del conocimiento del Derecho.¹² (Fernando, 2001).

¹¹ García Máñez, Eduardo, Lógica del raciocinio jurídico, Fontamara, Colección Argumentos, primera edición, México D.F., 2007

¹² Fernando Quintana, Prudencia y Justicia en la aplicación del Derecho, Editorial Jurídica de Chile, primera edición, Santiago, 2001, pág. 182.9

Anverso a los vacíos y defectos o lagunas el uso de los principios presenta una doble posibilidad: a) Hetero integración, es decir, se admite que los principios generales corresponden a ideas y conceptos extralegales que se aplican en los casos de vacíos legales defectos y casos nuevos; b) Auto integración, es decir, pensar que la norma contiene de modo implícito conceptos y principios generales que habría que derivar de la legislación, o sea, los principios se extraen de la propia legislación positiva, se hacen explícitos como normas jurídicas y con ellas se integran los vacíos, defectos o lagunas, los principios, en definitiva, guardan relación no solamente con la aplicación e interpretación del Derecho sino que tiene estrecha relación con la integración y creación jurídica, por lo que se puede deducir que los principios se pueden relatar los tratadista Atienza, Manuel, Ruíz Manero, Juan, Las piezas del Derecho. Teoría de los enunciados jurídicos, Ariel Derecho, primera edición, Barcelona, 1996, páginas 3 a la 25. 52 primera edición año 2010, en el siguiente orden:13 (Atienza, 2010).

a) Principio en el sentido de norma muy general, entendiendo por tal la que regula un caso cuyas propiedades relevantes son muy generales. El ejemplo típico es el artículo del código civil que expresa que el contrato es ley para las partes.

b) Principio en el sentido de norma redactada en términos particularmente vagos gracias a la presencia de conceptos jurídicos indeterminados o dúctiles como orden público, abuso de derecho, etc.

c) Principio como norma programática o directriz, esto es, de norma que dispone la obligación de perseguir determinados fines, tal es el caso del Art. 191 de la Constitución de la República del Ecuador que explica los fines que tiene la Defensoría Pública.¹⁴ (Nacional, Constitución de la República del Ecuador , 2008).

d) El Principio como norma que expresa valores superiores de un ordenamiento jurídico y que son el reflejo de una determinada forma de vida, de un sector del mismo, de una

13 Atienza, Manuel, Ruíz Manero, Juan, Las piezas del Derecho. Teoría de los enunciados jurídicos, Ariel Derecho, primera edición, Barcelona, 1996, páginas 3 a la 25. 52 primera edición año 2010

14 Art. 191 de la Constitución de la República del Ecuador

institución, etc., Ejemplos son los Art. 9, 11 numeral 2 y 66 numeral 4 de la Constitución de la República del Ecuador.¹⁵ (Nacional, Constitución de la República del Ecuador , 2008).

e) Principio como norma dirigida a los órganos de aplicación del Derecho y que señala, con carácter general, cómo se debe seleccionar la norma aplicable, interpretarla, etc. Esto se advierte en el Art. 436, numeral 1 de la Carta Magna vigente. (Nacional, Constitución de la República del Ecuador , 2008)

f) El Principio como regula iuris, esto es, de enunciado o máxima de la ciencia jurídica de un considerable grado de generalidad y que permite la sistematización del ordenamiento jurídico o de un sector del mismo. Tales principios pueden o no estar incorporados al Derecho positivo. Ejemplo de lo primero en el derecho local sería el principio que aparece en el Art. 4, numeral 13 de la Ley orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional. Esto nos llevaría a diferenciar entre principios implícitos y explícitos. (Atienza, 2010).¹⁶

Para definir los principios se deben considerar dos aspectos básicos que diferencian los principios generales del derecho de los principios jurídicos. En primer plano, los distintos sistemas legales se apoyan en principios regulativos comunes e inmanentes, acerca de los cuales existe una conformidad general, forman un Derecho posterior o anterior al derecho vigente en un momento dado, en otro sentido, el concepto de principio jurídico es uno que abarca todos aquellos conceptos fundamentales y preceptos básicos y elementales que inspiran la conciencia y el sentido jurídico y que informan el sistema de normas que regulan las diversas instituciones o la construcción doctrinal o teórica de las mismas y que rigen la realización práctica de unas y otras constituyen el llamado Derecho fundamental que se forma de principios de Derecho

¹⁵ Art. 9, 11 numeral 2 y 66 numeral 4 de la Constitución de la República del Ecuador.

¹⁶ Atienza, Manuel, Ruíz Manero, Juan, Las piezas del Derecho. Teoría de los enunciados jurídicos, Ariel Derecho, primera edición, Barcelona, 1996, páginas 3 a la 25. 52 primera edición año 2010

natural y, complementariamente, por los principios básicos que informan la mentalidad jurídica en una determinada fase o ciclo histórico de la civilización. (Atienza, 2010).

Es decir, los principios jurídicos, más allá de doctrinales, empiezan a transformarse en herramientas discursivas y argumentativas para encontrar soluciones adecuadas, especialmente donde existe una pluralidad de derechos y sujetos que conllevan colisiones. Su finalidad es ayudarnos a desenredar las lagunas axiológicas más que las mismas normativas.

Los principios frente a las reglas y valores gracias a la influencia directa de los tratadistas Ronald Dworkin y Robert Alexy se ha empezado a defender la idea de que las normas jurídicas, en general, y, las constituciones vigentes, en particular, se dividen o se encuentran conformadas de tres tipos de normas: reglas, principios y directrices o valores. 17 (Alexy, 2008).

El jurista Carlos Bernal Pulido explica claramente que las reglas se aplican por medio de la subsunción, en cambio, los principios se aplican mediante la ponderación a veces conocida como razonabilidad, proporcionalidad o interdicción de la arbitrariedad.¹⁸ (Bernal Pulido, 2008).

Por ello, la ponderación se ha transformado en un criterio metodológico básico para la aplicación jurídica, en especial, para la aplicación jurídica de los derechos fundamentales, aunque diría con más concreción para la aplicación de los derechos constitucionales vigentes donde se busca fomentar una prohibición de excesos o defectos.

17 Alexy, Robert, Teoría de la argumentación jurídica, Centro de Estudios políticos y constitucionales, segunda edición, Madrid, 2008, páginas 349 y siguientes.

18 Bernal Pulido, Carlos, La racionalidad de la ponderación, en El principio de proporcionalidad Y la interpretación constitucional, Ministerio de Justicia y derechos humanos, volumen 6, serie Justicia y derechos humanos, primera edición, Quito, 2008, página 44

Es de exclusivo conocimiento que los principios generan un derecho de textura abierta, pues estas normas reciben determinación y precisión a la luz de las exigencias del caso concreto o particular. La concreción de significados se perfecciona gracias al uso de la razonabilidad y la ponderación. Adicionalmente, se podría decir que estos mecanismos serán mucho más efectivos siempre que se valgan de la prudencia que hizo de los romanos el pueblo que realmente conoció la justicia y el Derecho en la práctica, sin dejar de lado sus falencias humanas.

Donde se define que los principios deben aplicarse proporcionalmente no debiendo excluirse entre sí, sino que en cada caso se pondera o pesa cuál ha de tener la preferencia y en qué medida.

La cordura romana ha sido muy similar a enaltecimiento contemporánea, pues en la aplicación compleja de principios jurídicos nos indica cuál es el más pertinente para resolver una diferencia o reclamación donde se muestra como una virtud que nos permite encontrar la salida más adecuada, ya sea aplicando un principio que se superpone a otro en colisión, ya sea utilizando uno distinto de aquellos en conflicto e incluso un modelo orientado por reglas. Lo sugestivo es que el uso de la prudencia, procura no solamente cuidado o cautela, sino que busca un beneficio moral que trasciende el caso particular que lo conecta con la exigencia de fines éticos presupuestos en todo derecho.

La conformidad, por su parte es una forma de argumentación mediante la cual se construye una jerarquía móvil entre los principios que entran en colisión, es decir, se establece cuál de los principios debe preceder de acuerdo con las circunstancias del caso concreto. Es más, la Carta Magna se aplica mediante este sistema de comparación y peso, especialmente cuando los principios, todos de igual jerarquía, deben aplicarse en distintas realidades. (Nacional, Constitución de la República del Ecuador , 2008).

Difícilmente y a pesar que la nueva Ley orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional coloca en su Art. 3, numeral 3 19a la ponderación como un método de interpretación constitucional y ordinaria, considero que la calidad de muchas sentencias muestra que esta regla no es todavía usada con solvencia o sencillamente es omitida, tal es el caso de la sentencia dictada por la jueza segunda de garantías penales de Guayas que sanciona al periodista Emilio Palacio sin aplicar las reglas óptimas de interpretación muy a pesar de la existencia de la colisión, más que obvia, entre dos principios como son el derecho al honor y la libertad de expresión. (Nacional, Ley Organica de Garantias Jurisdiccionales y control Constitucional, 2009)

El principio de proporcionalidad conforme el tratadista Pieira Mucientes, Sara, El principio de Proporcionalidad como juicio de necesidad y la debida intensidad de control en su aplicación al Legislador. También el artículo citado de Jaime Cárdenas, pág.46 (Pieira Mucientes, 2011)²⁰

Esta norma o principio tiene a su vez tres sub principios que deben considerarse o aplicarse en sentido estricto mediante los denominados elementos, tests, exámenes o juicios sucesivos de idoneidad o adecuación, necesidad o indispensabilidad y proporcionalidad en sentido estricto. Con la idoneidad o utilidad se determina si la intervención en los derechos fundamentales es adecuada o no para contribuir a la obtención de un fin constitucionalmente legítimo.

El juicio de precisión o subprincipio del medio más benigno o de la intervención más restringida o menos restrictiva posible de la libertad, exige que toda intervención en los derechos fundamentales resulte la más benigna con el derecho fundamental intervenido, entre todas las que al menos revisten la misma idoneidad para alcanzar el objetivo propuesto.

¹⁹ Ley orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional coloca en su Art. 3, numeral 3

²⁰ Pieira Mucientes, Sara, El principio de Proporcionalidad como juicio de necesidad y la debida intensidad de control en su aplicación al Legislador. También el artículo citado de Jaime Cárdenas, pág.46

2.1.2.- PRINCIPIOS RECTORES DE LOS ADMINISTRADORES DE JUSTICIA, SEGÚN EL CÓDIGO ORGÁNICO DE LA FUNCIÓN JUDICIAL

A partir de la nueva Constitución de la República del Ecuador por ende nace un nuevo estado de conformación de derechos y garantías enfocados a justificar la confianza de la administración de justicia en el estado soberano, donde en la parte pertinente del Art. 4 del Código Orgánico de la Función Judicial .- “Refiere sobre el principio de Supremacía Constitucional: “Las juezas y jueces, las autoridades administrativas y servidoras y servidores de la Función Judicial aplicarán las disposiciones constitucionales, sin necesidad que se encuentren desarrolladas en otras normas de menor jerarquía. En las decisiones no se podrá restringir, menoscabar o inobservar su contenido. En consecuencia, cualquier jueza o juez, de oficio o a petición de parte, sólo si tiene duda razonable y motivada de que una norma jurídica es contraria a la Constitución o a los instrumentos internacionales de derechos humanos que establezcan derechos más favorables que los reconocidos en la Constitución, suspenderá la tramitación de la causa y remitirá en consulta el expediente a la Corte Constitucional, la que en un plazo no mayor a cuarenta y cinco días resolverá sobre la constitucionalidad de la norma. Si transcurrido el plazo previsto la Corte no se pronuncia, el proceso seguirá sustanciándose. Si la Corte resolviere luego de dicho plazo, la resolución no tendrá efecto retroactivo, pero quedará a salvo la acción extraordinaria de protección por parte de quien hubiere sido perjudicado por recibir un fallo o resolución contraria a la resolución de la Corte Constitucional. No se suspenderá la tramitación de la causa, si la norma jurídica impugnada por la jueza o juez es resuelta en sentencia. El tiempo de suspensión de la causa no se computará para efectos de la prescripción de la acción o del proceso.”²¹ (Ecuador, 2008).

Es decir, la Constitución de la República del Ecuador en el título IX, supremacía de la Constitución, capítulo I, Principios, Art. 424 determina lo siguiente: “la constitución es

²¹ Código Orgánico de la Función Judicial

la norma suprema y prevalece sobre cualquier otra del ordenamiento jurídico. Las normas y los actos del poder público deberán mantener conformidad con las disposiciones constitucionales; en caso contrario carecerán de eficacia jurídica.²² (Nacional, Constitución de la República del Ecuador , 2008).

La Constitución y los Tratados Internacionales de Derechos Humanos ratificados por el estado que reconozcan derechos más favorables a los contenidos en la constitución, prevalecerán sobre cualquier otra norma jurídica o acto del poder público” La ley orgánica de control constitucional y garantías jurisdiccionales Art. 2 se limita a señalar que: “carecen de valor las normas de menor jerarquía que se opongan a los preceptos constitucionales. Sin embargo, los derechos y garantías señalados en la constitución no excluyen el que mediante ley, tratados o convenios internacionales y las resoluciones del tribunal constitucional, se perfeccionen los reconocidos o incluyan cuantos fueren necesarios para el pleno desenvolvimiento moral y material que deriva de la naturaleza donde, dice que: “la supremacía de la constitución es una técnica sumamente eficaz para limitar el poder por parte de los garantes. Las normas que ellos dicten como consecuencia del ejercicio del poder, solo serán válidas y jurídicamente obligatorias cuando no se oponga a la supremacía material y formal resultante de la constitución”. (Nacional, Ley Organica de Garantías Jurisdiccionales y control Constitucional, 2009).

Al igual relación suscribe el Art. 5 del Código Orgánico de la función Judicial donde habla sobre el Principio de Aplicabilidad Directa e Inmediata de la Norma Constitucional.- “Las juezas y jueces, las autoridades administrativas y las servidoras y servidores de la Función Judicial, aplicarán directamente las normas constitucionales y las previstas en los instrumentos internacionales de derechos humanos cuando estas últimas sean más favorables a las establecidas en la Constitución, aunque las partes no las invoquen expresamente. Los derechos consagrados en la Constitución y los instrumentos internacionales de derechos humanos serán de inmediato cumplimiento y aplicación. No podrá alegarse falta de ley o desconocimiento de las normas para

²² Constitución de la República del Ecuador en el título IX, supremacía de la Constitución, capítulo I, Principios, Art. 424

justificar la vulneración de los derechos y garantías establecidos en la Constitución, para desechar la acción interpuesta en su defensa, o para negar el reconocimiento de tales derechos.” (Ecuador, 2008).²³

En un breve análisis es importante destacar que el derecho comunitario se integra en los ordenamientos jurídicos de los países miembros, de manera que no necesitan de fórmula especial alguna para que sea insertado y pase a formar parte de los distintos ordenamientos jurídicos internos. No se puede tratar de evitar la normativa comunitaria basándose en un eventual incumplimiento del procedimiento de recepción del Estado en cuestión. En el caso de las decisiones y directivas, que sencillamente marcan unos objetivos de obligado cumplimiento dejando su ejecución en manos de cada Estado miembro, no es que se produzca una recepción propiamente dicha, sino que sencillamente la forma de ejecutar los objetivos es determinada en función del libre arbitrio de cada Estado.

El Art. 6 Interpretación Integral de la Norma Constitucional.- “Las juezas y jueces aplicarán la norma constitucional por el tenor que más se ajuste a la Constitución en su integralidad. En caso de duda, se interpretarán en el sentido que más favorezca a la plena vigencia de los derechos garantizados por la norma, de acuerdo con los principios generales de la interpretación constitucional.” (Ecuador, 2008).

Esta praxis jurídica hace estricta referencia la labor interpretativa que tiene por finalidad encontrar un sentido a las normas contenidas en la Constitución. Para tal efecto se han diseñado en el derecho constitucional determinados principios que orientan la labor del intérprete de las normas constitucionales. Entre estos tenemos: principio de la Unidad de la Constitución El intérprete de la Constitución debe comprender que ésta contiene un conjunto de normas que han de ser correlacionadas o coordinadas entre sí. En otras palabras, la Constitución de la República del Ecuador debe entenderse de modo integral y no como formado por compartimentos estancos. Por lo tanto, el análisis de cada disposición constitucional debe efectuarse tomando en consideración las demás normas

²³ Código Orgánico de la función Judicial

contenidas en la Constitución, de la forma en que sea interpretada una norma constitucional se puede originar la variación en otras del sentido de las instituciones por ellas reconocidas. 24 (Nacional, Constitución de la República del Ecuador , 2008)

El principio de la Concordancia Práctica la unidad antes mencionada remite a la necesidad de coherencia, o en otros términos, a la falta de contradicciones entre las distintas normas que integran el sistema constitucional, a lo cual se denomina concordancia práctica.

Desde esta perspectiva, los bienes jurídicos constitucionalmente protegidos deben ser compatibilizados en la solución de los problemas interpretativos, de manera que cada uno conserve su identidad. Principio de la Eficacia Integradora si la norma constitucional promueve la formación y mantenimiento de una determinada unidad política, su interpretación debe dirigirse a potenciar las soluciones que refuercen dicha unidad. Como se aprecia, este principio se enmarca dentro de la concepción de la Constitución como una norma política. Principio de la Corrección Funcional la interpretación que se efectúe no debe interferir en el ámbito de las funciones asignadas por la Constitución a diferentes órganos del Estado. En tal razón, el intérprete se ve obligado a respetar el marco de distribución de funciones estatales consagradas por la Constitución. Principio de la eficacia o efectividad el intérprete debe encauzar su actividad hacia aquellas opciones interpretativas que optimicen y maximicen la eficacia de las normas constitucionales, sin distorsionar su contenido y actualizándolas ante los cambios de la realidad. (Nacional, Constitución de la República del Ecuador , 2008).

El Art. 7, del Código Orgánico de la Función Judicial, refiere al principio de legalidad, jurisdicción y competencia, y literalmente manifiesta: “La jurisdicción y la competencia nacen de la Constitución y la ley. Solo podrán ejercer la potestad jurisdiccional las juezas y jueces nombrados de conformidad con sus preceptos, con la intervención directa de fiscales y defensores públicos en el ámbito de sus funciones. Las autoridades de las comunidades, pueblos y nacionalidades indígenas ejercerán las funciones

24 Constitución de la República del Ecuador

jurisdiccionales que les están reconocidas por la Constitución y la ley. Las juezas y jueces de paz resolverán en equidad y tendrán competencia exclusiva y obligatoria para conocer aquellos conflictos individuales, comunitarios, vecinales y contravencionales, que sean sometidos a su jurisdicción, de conformidad con la ley. Los árbitros ejercerán funciones jurisdiccionales, de conformidad con la Constitución y la ley. No ejercerán la potestad jurisdiccional las juezas, jueces o tribunales de excepción ni las comisiones especiales creadas para el efecto.²⁵ (Ecuador, 2008).

El principio de legalidad según el tratadista Gregorio BADENI, señala que: “La legalidad, junto con la razonabilidad y la igualdad, es una de las condiciones fundamentales a las cuales está sujeta la validez de todas las limitaciones que se establecen a las libertades constitucionales. El principio de legalidad constituye el rasgo distintivo por excelencia del estado de derecho. Significa que en el seno de una organización política global impera solamente la voluntad de la ley, y no la voluntad de los gobernantes. El concepto de legalidad no alude a una ley en sentido formal, sino a cualquier norma jurídica, ley, decreto, resolución, ordenanza, que por su forma y contenido tenga validez para el ordenamiento jurídico” Puede colegirse así que es una característica del estado de derecho, donde la constitución es la norma suprema en torno a la cual se desarrollan una serie de preceptos jurídicos que constituyen la base de la organización pública. El ordenamiento legal establece parámetros que rigen las actuaciones de los particulares, las relaciones de estos con el estado y las atribuciones del poder público. El principio de legalidad se sustenta en el respeto a las normas jurídicas y la administración efectiva de las mismas por parte de quienes ejercen autoridad. ²⁶ (BADENI, 2007).

En cambio la Jurisdicción es la Potestad que tiene el Estado en su conjunto para solucionar conflictos particulares a través de la imposición de la Ley y el Derecho. Esa potestad es encargada a un órgano estatal, el Judicial. La jurisdicción es la potestad que tiene el Estado de administrar justicia por medio de los órganos del Poder Judicial de

²⁵ Código Orgánico de la Función Judicial

²⁶ Tratadista Gregorio BADENI, en su obra Principios Constitucionales, 2007, Bogotá, Colombia- pág. 353

acuerdo con la Constitución y las leyes. La noción de jurisdicción como potestad es insuficiente. La jurisdicción es un poder-deber atribuido por ley al juez, este tiene el deber administrativo de hacerlo. Un juez no puede negarse a resolver un proceso puesto a su conocimiento. Por eso es un deber. Por eso se dice que la jurisdicción es una función, porque es un poder y deber.

Para el tratadista Miguel FENECH, dice: “la competencia es el derecho y la facultad de un tribunal para conocer ciertos asuntos concretos frente a los demás tribunales de mismo orden jurisdiccional”. La competencia no puede ser un derecho y menos una facultad, porque la competencia surge del poder jurisdiccional el cual es el que posibilita el actuar de los órganos jurisdiccionales otorgándoles una especial capacidad que no la tiene cualquier órgano, como es la capacidad de administrar justicia ya que la función de administrar justicia se desarrolla por imperio del estado y de acuerdo a los mandatos constitucionales y legales. 27

El Art. 8.- Principio de Independencia.- “Las juezas y jueces solo están sometidos en el ejercicio de la potestad jurisdiccional a la Constitución, a los instrumentos internacionales de derechos humanos y a la ley. Al ejercerla, son independientes incluso frente a los demás órganos de la Función Judicial. Ninguna Función, órgano o autoridad del Estado podrá interferir en el ejercicio de los deberes y atribuciones de la Función Judicial. Toda violación a este principio conllevará responsabilidad administrativa, civil y a su vez penal, de acuerdo con la ley.

Para que se pueda obtener el fin de una recta aplicación de la justicia, es indispensable que los funcionarios encargados de tan delicada y alta misión puedan obrar libremente en cuanto a la apreciación del derecho y de la equidad, sin más obstáculos que las reglas que la ley les fije en cuanto a la forma de adelantar el proceso y de proferir su decisión. Este principio rechaza toda coacción ajena en el desempeño de sus funciones. El juez debe sentirse soberano en la recta aplicación de la justicia, conforme a la ley. Por eso,

27 tratadista Miguel FENECH, dice: “la competencia es el derecho y la facultad de un tribunal para conocer ciertos asuntos concretos frente a los demás tribunales de mismo orden jurisdiccional”

nada más oprobioso que la existencia de jueces políticos, de funcionarios al servicio de los gobernantes o de los partidos” Un estado en donde los jueces sufran la coacción de gobernantes o legisladores, deja de ser un Estado de derecho.

El Art. 9.- Principio de Imparcialidad.- La actuación de las juezas y jueces de la Función Judicial será imparcial, respetando la igualdad ante la ley. En todos los procesos a su cargo, las juezas y jueces deberán resolver siempre las pretensiones y excepciones que hayan deducido los litigantes, sobre la única base de la Constitución de la República del Ecuador, los instrumentos internacionales de derechos humanos, los instrumentos internacionales ratificados por el Estado, la ley y los elementos probatorios aportados por las partes. Con la única finalidad de preservar el derecho a la defensa y a la réplica, no se permitirá la realización de audiencias o reuniones privadas o fuera de las etapas procesales correspondientes, entre la jueza o el juez y las partes o sus defensores, salvo que se notifique a la otra parte de conformidad con lo dispuesto en el numeral 14 del Art. 103 de esta ley. (Ecuador, 2008)

El principio de imparcialidad es una de las razones que exigen la independencia del órgano judicial en el sentido expuesto. Pero con ella se contempla, además, la ausencia de todo interés en su decisión, distinto del de la recta aplicación de la justicia. Al juez le está vedado conocer y resolver asuntos en que sus intereses personales se hallen en conflicto con su obligación de aplicar rigurosamente el derecho. No se puede ser juez y parte a un mismo tiempo. De ahí las causales de impedimento de recusación que en todos los códigos de procedimiento se han establecido. (Ecuador, 2008)

Art. 10.- Principios de Unidad Jurisdiccional y gradualidad.- “De conformidad con el principio de unidad jurisdiccional, ninguna autoridad de las demás funciones del Estado podrá desempeñar funciones de administración de justicia ordinaria, sin perjuicio de las potestades jurisdiccionales reconocidas por la Constitución. La administración de justicia ordinaria se desarrolla por instancias o grados. La casación y la revisión no constituyen instancia ni grado de los procesos, sino recursos extraordinarios de control de la legalidad y del error judicial en los fallos de instancia.” (Ecuador, 2008).

El Art. 11.- Principio de especialidad.- “La potestad jurisdiccional se ejercerá por las juezas y jueces en forma especializada, según las diferentes áreas de la competencia. Sin embargo, en lugares con escasa población de usuarios o en atención a la carga procesal, una jueza o juez podrá ejercer varias o la totalidad de las especializaciones de conformidad con las previsiones de este Código. Este principio no se contrapone al principio de seguridad jurídica contemplado en el Art. 25. Las decisiones definitivas de las juezas y jueces deberán ser ejecutadas en la instancia determinada por la ley.” (Ecuador, 2008).

El principio de Especialidad es cuando la norma especial contiene la materia de la norma general, más una nota o un elemento específico, es decir, la norma específica lógicamente predomina con relación a la norma general. En consecuencia en este principio existe una concurrencia aparente de normas sobre una materia, teniendo la norma especial, validez sobre la general. El principio de especialidad requiere: a) que la materia regulada sea la misma b) que la norma especial contenga además de todos los elementos de la norma general, otro particular Por lo que es el único criterio necesario y suficiente para dilucidar los problemas que se presentan respecto al concurso aparente de disposiciones coexistentes, anotando que el principio de especialidad constituye la llave maestra para resolver las incertidumbres que se presentan respecto al concurso aparente de leyes y, por ello, para la recta interpretación de numerosísimas normas penales. (NACIONAL, Código Orgánico de la Función Judicial, 2009).

Art. 12.- Principio de Gratuidad.- “El acceso a la administración de justicia es gratuito. El régimen de costas procesales será regulado de conformidad con las previsiones de este Código y de las demás normas procesales aplicables a la materia. La jueza o juez deberá calificar si el ejercicio del derecho de acción o de contradicción ha sido abusivo, malicioso o temerario. Quien haya litigado en estas circunstancias, pagará las costas procesales en que se hubiere incurrido, sin que en este caso se admita exención alguna. Las costas procesales incluirán los honorarios de la defensa profesional de la parte afectada por esta conducta. Quien litigue de forma abusiva, maliciosa o temeraria será

condenado, además, a pagar al Estado los gastos en que hubiere incurrido por esta causa. Estas disposiciones no serán aplicables a los servicios de índole administrativa que preste la Función Judicial, ni a los servicios notariales.” (Ecuador, 2008).

El principio de gratuidad apunta, pues, a hacer efectivo el derecho constitucional fundamental a la igualdad. Por el contrario, si bien toda persona tiene el derecho de acceder sin costo alguno ante la administración de justicia, no sucede lo mismo con los gastos necesarios para obtener la declaración de un derecho, Este principio da a entender que, no importa si eres rico o pobre, de cualquier tipo de raza, cuando alguien comete delito ya sea en materia penal o cualquiera, a ti y a cualquier otra persona nuestra constitución, a través de los tribunales en el que se actúe debe impartir justicia sin cobrar o pedir algo pecuniario a cambio.

El Art. 13.- Principio de Publicidad.- “Las actuaciones o diligencias judiciales serán públicas, salvo los casos en que la ley prescriba que sean reservadas. De acuerdo a las circunstancias de cada causa, los miembros de los tribunales colegiados podrán decidir que las deliberaciones para la adopción de resoluciones se lleven a cabo privadamente.

No podrán realizarse grabaciones en video de las actuaciones judiciales. Se prohíbe a las juezas y a los jueces dar trámite a informaciones sumarias o diligencias previas que atenten a la honra y dignidad de las personas o a su intimidad. (NACIONAL, Código Orgánico de la Función Judicial, 2009).

A este principio explica que la publicidad en el sentido procesal es hacer público los actos del proceso. La publicidad en el proceso otorga la posibilidad a las partes y terceros a que puedan tener acceso al desarrollo del litigio, logrando con su presencia una suerte de control hacia la responsabilidad profesional de jueces En esta acepción la publicidad del proceso puede existir o bien respecto de las partes o en relación con terceros. Respecto a las partes, consiste en que los actos a través de los cuales se desenvuelve la relación procesal, deben necesariamente ser visibles para todos los sujetos de ella. Toda persona tiene derecho a ser notificada de los cargos por los cuales

se le investiga; de acceder a las pruebas y de disponer del tiempo y de los medios adecuados para ejercer su defensa. (NACIONAL, Código Orgánico de la Función Judicial, 2009).

Pero, también, se extiende su significado al derecho que tienen las partes a conocer y hacer observaciones a aquellas pruebas que el juez considere necesario evacuar bajo la figura de complemento de pruebas o autos para mejor proveer, se establece la obligación de fijar mediante auto la orden de tales diligencias, y al examen y valoración que realice el juez para dictar sentencia. Revela que todas las partes o sujetos de la relación procesal constituida tienen derecho a conocer las pruebas, a intervenir en su práctica, a contradecirlas y a presentar ante el juez sus opiniones acerca de su valor.

El Art. 15.- Principio de Responsabilidad.- La administración de justicia es un servicio público que debe ser prestado de conformidad con los principios establecidos en la Constitución y la ley. En consecuencia, el Estado será responsable en los casos de error judicial, detención arbitraria, retardo injustificado o inadecuada administración de justicia, violación del derecho a la tutela judicial efectiva, y por las violaciones de los principios y reglas del debido proceso. Cuando una sentencia condenatoria sea reformada o revocada, en virtud del recurso de revisión, el Estado reparará a la persona que haya sufrido pena como resultado de tal sentencia y, declarada la responsabilidad por tales actos de servidoras o servidores públicos, administrativos o judiciales, se repetirá en contra de ellos en la forma señalada en este Código. Todas las servidoras y servidores de la Función Judicial, cualquiera sea su denominación, función, labor o grado, así como los otros operadores de justicia, aplicarán el principio de la debida diligencia en los procesos a su cargo. Serán administrativa, civil y penalmente responsables por sus acciones u omisiones en el desempeño de sus funciones, según los casos prescritos en la Constitución, las leyes y los reglamentos. Las juezas y jueces serán responsables por el perjuicio que se cause a las partes por retardo injustificado, negligencia, denegación de justicia o quebrantamiento de la ley, de conformidad con las previsiones de la Constitución y la ley. (NACIONAL, Código Orgánico de la Función Judicial, 2009).

Es significativo aclarar que ha este principio se lo distingue más en el Derecho Público, el derecho que pueden tener los particulares por daños y perjuicios que le hayan sido causados por la responsabilidad del Estado, es decir, por la actuación ilegítima del Estado, de la Administración, de aquella otra que es debida por el Estado al titular de ciertos derechos que ceden ante el ejercicio legítimo de una potestad administrativa.

La Constitución de la República Bolivariana de Venezuela establece claramente el principio como una de sus bases constitucionales en el Art. 6 “El gobierno de la República Bolivariana de Venezuela y de las entidades políticas que la componen es y será siempre democrático, participativo, electivo, descentralizado, alternativo, responsable, pluralista y de mandatos revocables”. Establece las condiciones en las que ésta procede: Art. 25. Todo acto dictado en ejercicio del Poder Público que viole o menoscabe los derechos garantizados por esta Constitución y la ley es nulo, y los funcionarios públicos y funcionarias públicas que lo ordenen o ejecuten incurrir en responsabilidad penal, civil y administrativa, según los casos, sin que les sirvan de excusa órdenes superiores. Fija los mecanismos para la expropiación de bienes particulares: Se garantiza el derecho de propiedad. Toda persona tiene derecho al uso, goce o disfrute y disposición de sus bienes.²⁸

El Art. 16.- Principio de Dedicación Exclusiva.- “El ejercicio de cualquier servicio permanente o de período en la Función Judicial, remunerado presupuestariamente o por derechos fijados por las leyes, es incompatible con el desempeño libre de la profesión de abogado o de otro cargo público o privado, con excepción de la docencia universitaria, que la podrán ejercer únicamente fuera de horario de trabajo. Las labores de dirección o administración en las universidades y otros centros de docencia superior está prohibida por no constituir ejercicio de la docencia universitaria. Tampoco se podrá desempeñar varios cargos titulares en la Función Judicial. Todo encargo será temporal, salvo los casos determinados por la Constitución y la ley. Las juezas y jueces no podrán ejercer funciones de dirección en los partidos y movimientos políticos, ni participar

²⁸ Constitución de la República Bolivariana de Venezuela establece claramente el principio como una de sus bases constitucionales en el Art. 6

como candidatos en procesos de elección popular, salvo que hayan renunciado a sus funciones seis meses antes de la fecha señalada para la elección; ni realizar actividades de proselitismo político o religioso. (NACIONAL, Código Orgánico de la Función Judicial, 2009).

El Art. 19.- Principios Dispositivo, de Inmediación y Concentración.- “Todo proceso judicial se promueve por iniciativa de parte legitimada. Las juezas y jueces resolverán de conformidad con lo fijado por las partes como objeto del proceso y en mérito de las pruebas pedidas, ordenadas y actuadas de conformidad con la ley. Sin embargo, en los procesos que versen sobre garantías jurisdiccionales, en caso de constatarse la vulneración de derechos que no fuera expresamente invocada por los afectados, las juezas y jueces podrán pronunciarse sobre tal cuestión en la resolución que expidieren, sin que pueda acusarse al fallo de incongruencia por este motivo. Los procesos se sustanciarán con la intervención directa de las juezas y jueces que conozcan de la causa. Se propenderá a reunir la actividad procesal en la menor cantidad posible de actos, para lograr la concentración que contribuya a la celeridad del proceso. (NACIONAL, Código Orgánico de la Función Judicial, 2009).

Este principio dispositivo tiene dos aspectos: 1.- por el primero significa que corresponde a las partes iniciar el proceso formulando la demanda y en ella sus peticiones y desistir de ella; 2.- por el segundo, que corresponde a las partes solicitar las pruebas, sin que el juez pueda ordenarlas de oficio. Tomando en ambos aspectos significa que corresponde a las partes la iniciativa en general.

El Principio de Inmediación: Según Jorge ZABALA BAQUERIZO dice: “El principio de inmediación se anuncia diciendo que el titular del órgano jurisdiccional penal no solo debe dirigir personalmente la práctica de un acto procesal de prueba para valorarla en el momento oportuno sino que, además, debe tomar contacto directo con las partes procesales y con los terceros que intervinieron en una u otra forma durante el desarrollo del proceso.

Principio de Concentración.- el 1 Art. 20.- Principio de Celeridad.- “La administración de justicia será rápido y oportuno, tanto en la tramitación y resolución de la causa, como en la ejecución de lo decidido. Por lo tanto, en todas las materias, una vez iniciado un proceso, las juezas y jueces están obligados a proseguir el trámite dentro de los términos legales, sin esperar petición de parte, salvo los casos en que la ley disponga lo contrario. El retardo injustificado en la administración de justicia, imputable a las juezas, jueces y demás servidoras y servidores de la Función Judicial y auxiliares de la justicia, será sancionado de conformidad con la ley”. (NACIONAL, Código Orgánico de la Función Judicial, 2009).

El principio que establece la necesidad de que los procesos penales se desarrollen en un tiempo prudencial para evitar la viciosa costumbre de eternizar la sustanciación de dichos procesos con grave detrimento de la justicia que se transforma en injusticia para ofendidos y ofensores cuando se dilata” El principio de celeridad se inspira en el hecho de que la justicia debe ser administrada de manera pronta de tal forma que el acceso a la tutela jurídica y el ejercicio del derecho de defensa no se limite al solo hecho de recurrir al órgano jurisdiccional respectivo y luego esperar un largo, muy largo tiempo, para que se resuelva el asunto que motivo la actividad judicial, sino que la resolución definitiva debe llegar pronta y ágil para que el ciudadano se sienta confiado en que el Estado está velando de manera efectiva por sus bienes e intereses

EL Art. 21.- del Código Orgánico de la Función Judicial establece el principio de probidad.- La Función Judicial tiene la misión sustancial de conservar y recuperar la paz social; garantizar la ética laica y social como sustento del quehacer público y el ordenamiento jurídico; y, lograr la plena eficacia y acatamiento del ordenamiento jurídico vigente. Toda servidora y servidor de la Función Judicial en el desempeño de sus funciones observará una conducta diligente, recta, honrada e imparcial.²⁹ (NACIONAL, Código Orgánico de la Función Judicial, 2009).

²⁹ Art. 21.- del Código Orgánico de la Función Judicial

Dicho principio se encuentra relacionado con el Art. 1 del capítulo I postulados del Código de Ética Profesional en el cual ya sea el Juez o el abogado debe actuar con rectitud, honradez e integridad de pensamiento y acción para así acabar con los abusos y la corrupción en el ejercicio profesional. (NACIONAL, Código Orgánico de la Función Judicial, 2009)

Art. 22.- Principio de Acceso a la Justicia.- “Los operadores de justicia son responsables de cumplir con la obligación estatal de garantizar el acceso de las personas y colectividades a la justicia. En consecuencia, el Consejo de la Judicatura, en coordinación con los organismos de la Función Judicial, establecerá las medidas para superar las barreras estructurales de índole jurídica, económica, social, generacional, de género, cultural, geográfica, o de cualquier naturaleza que sea discriminatoria e impida la igualdad de acceso y de oportunidades de defensa en el proceso. (Nacional, Constitución de la República del Ecuador , 2008).

Para el tratadista Ávila, Ramiro, Ecuador Estado Constitucional de Derechos y Justicia, Quito, Constitución del 2008 en el Contexto Andino, edt. Ramiro Ávila, 1ª edic, Serie Justicia y Derechos Humanos, Ministerio de Justicia y Derechos Humanos. Es una realidad palpable el aumento del número de procesos judiciales en casi todos los países. Esto tiene diversas causas; empíricamente podemos señalar el crecimiento de la población, las crisis económicas, la complejidad cada vez mayor de la vida social, etc. La crisis por la que atraviesa el sistema estatal de la administración de justicia son datos objetivos de la realidad, de los que no conviene apartarse si se pretende enfocar la problemática con seriedad y sentido de perdurabilidad. Los tiempos para eufemismos se han agotado; es necesario encarar el tema en toda su crudeza. El sistema que el Estado provee para dirimir los conflictos está en un estado de virtual paralización, producto de la morosidad en la resolución de las causas. Es preciso señalar en relación a los efectos de la dilación que, cuando el orden jurídico se altera, es preciso restablecerlo inmediatamente. La demora excesiva hace ilusoria la protección jurisdiccional, y por ende el acceso a la justicia. Debemos entonces, comenzar definiendo al acceso a la justicia como "un acceso de todos a los beneficios de la justicia y del asesoramiento

legal y judicial, en forma adecuada a la importancia de cada tema o asunto, sin costos o con costos accesible, por parte de todas las personas físicas o jurídicas, sin discriminación alguna por sexo, raza o religión. 30 (Ramiro, 2008)

El Art. 23.- Principio de Tutela Judicial Efectiva de los Derechos.- “La Función Judicial, por intermedio de las juezas y jueces, tiene el deber fundamental de garantizar la tutela judicial efectiva de los derechos declarados en la Constitución y en los instrumentos internacionales de derechos humanos o establecidos en las leyes, cuando sean reclamados por sus titulares o quienes invoquen esa calidad, cualquiera sea la materia, el derecho o la garantía exigido. Deberán resolver siempre las pretensiones y excepciones que hayan deducido los litigantes sobre la única base de la Constitución, los instrumentos internacionales de derechos humanos, los instrumentos internacionales ratificados por el Estado, la ley, y los méritos del proceso.

La desestimación por vicios de forma únicamente podrá producirse cuando los mismos hayan ocasionado nulidad insanable o provocada indefensión en el proceso. Para garantizar la tutela judicial efectiva de los derechos, y evitar que las reclamaciones queden sin decisión sobre lo principal, por el reiterado pronunciamiento de la falta de competencia de las juezas y jueces que previnieron en el conocimiento en la situación permitida por la ley, las juezas y jueces están obligados a dictar fallo sin que les sea permitido excusarse o inhibirse por no corresponderles. (NACIONAL, Código Orgánico de la Función Judicial, 2009).

El Art. 25.- Principio de Seguridad Jurídica.- “Las juezas y jueces tienen la obligación de velar por la constante, uniforme y fiel aplicación de la Constitución, los instrumentos internacionales de derechos humanos, los instrumentos internacionales ratificados por el Estado y las leyes y demás normas jurídicas.” (Ecuador, 2008).

30 Ávila, Ramiro, Ecuador Estado Constitucional de Derechos y Justicia, Quito, Constitución del 2008 en el Contexto Andino, edit. Ramiro Ávila, 1ª edic, Serie Justicia y Derechos Humanos, Ministerio de Justicia y Derechos Humanos

La seguridad jurídica es la situación peculiar del individuo como sujeto activo y pasivo de relaciones sociales, cuando tales relaciones se hayan previstas por un estatuto objetivo, conocido y generalmente observado.

El tratadista Antonio Fernández Galiano, en su Introducción a la Filosofía del Derecho, expresa a este respecto “Específicamente, la seguridad jurídica se refiere a las situaciones completas de los particulares dentro del orden del derecho. Este debe proporcionar seguridad al individuo en el sentido de que en todo momento sepa con entera claridad hasta donde llega su esfera de actuación jurídica y donde empieza la de los demás, que conozca con plena certeza a lo que le compromete una declaración de voluntad, y en general, las consecuencias de cualquier acto que él o los otros realicen en la órbita del derecho; que pueda prever con absoluta certidumbre los resultados de la aplicación de una norma, en fin, que en todo instante pueda contemplar deslindados con perfecta nitidez, los derechos propios y los ajenos.³¹

Por supuesto que lo descrito es un ideal utópico para cuya efectividad se requeriría un ordenamiento de una perfección técnica incompatible con la falibilidad de toda obra humana: es evidente que en todo derecho existen imperfecciones, imprevisiones del legislador, lagunas y contradicciones, pero también hay normas que no realizan con plenitud los debidos ideales de justicia y no por eso deben condenarse el ordenamiento en su conjunto como incapaz de realizar aquel valor. Lo que interesa es que el derecho, aparte de sus inevitables fallos, tienda a la creación de una seguridad para el particular que se acoja a sus normas, de manera que nunca pueda ser sorprendido por un resultado imprevisible con arreglo al propio ordenamiento.

El propósito del derecho tiene que ser la supresión de toda situación dudosa o imprecisa y su sustitución por situaciones netas y definidas, procurarlas en casos concretos irán dirigidas normas determinadas, pero la finalidad de creación de seguridad jurídica para el particular está representada por una porción de principios de carácter general existentes en todos los ordenamientos: tales son, entre otros, el de inexcusabilidad del

³¹ El tratadista Antonio Fernández Galiano, en su Introducción a la Filosofía del Derecho.

cumplimiento de la Ley, independiente de su conocimiento y el de la fuerza de la cosa juzgada, el de la protección posesoria y el que inspira a la institución de la usucapión.

2.1.2.1.- EL SUMAK KAUSAY O BUEN VIVIR Y LA REPARACIÓN INTEGRAL EN LOS TRIBUNALES DE JUSTICIA

Acorde el preámbulo que inspiró el reconocimiento constitucional de las luchas de transformación social, identificó de manera muy particular al constitucionalismo, no sólo inspirado en valores universales reconocidos en cartas de derechos universales y regionales, sino también en las particulares necesidades locales del pueblo ecuatoriano, cuyo fin es generar una “convivencia en diversidad y armonía con la naturaleza, para alcanzar el buen vivir, el Sumak kawsay”. (Nacional, Constitución de la República del Ecuador , 2008)

Para Arango Rodolfo, “El Concepto de Derechos Sociales Fundamentales”, Colombia, 2009, 1ª Edc. 2001 Alemania, 1ª Reimpresión en español, LEGIS S.A 32.c Se conoce como el principio Andino del Sumak kawsay, alimentado de varias fuentes, busca “la relación armónica entre los seres humanos y éstos con la naturaleza. Es un buen elemento fundamental para pensar en una sociedad diferente, una sociedad que rescata los saberes y las tecnologías populares, la forma solidaria de organizarse, de dar respuesta propia. Definitivamente, la relación del ser humano con la naturaleza y su identificación de manera integral, implica varias cosas a saber:33 (Rodolfo, 2009)

Contrastar los límites en la intervención del ser humano en la naturaleza, en consecuencia están prohibidas las explotaciones indiscriminadas y la contaminación;

32 Arango Rodolfo, “El Concepto de Derechos Sociales Fundamentales”, Colombia, 2009, 1ª Edc. 2001 Alemania, 1ª Reimpresión en español, LEGIS S.A

33 tratadista Antonio Fernández Galiano, en su Introducción a la Filosofía del Derecho, expresa a este respecto “Específicamente, la seguridad jurídica se refiere a las situaciones completas de los particulares dentro del orden del derecho

Propender a una adecuada intervención, que se relacione el equilibrio entre, la extracción racionalidad de recursos y el nivel de afectación o modificación del ambiente.

El uso de medios adecuados técnicos y humanos, para mantener el equilibrio del ser humano y la naturaleza. Finalmente, se puede afirmar a este respecto que el ser humano es parte integral de la naturaleza y, no debe asumir ninguna diferencia.

Como un fin propiamente dicho, la frase “Sumak Kausay” posee varios significados:

- i) Cusca un equilibrio y relación del ser humano con la naturaleza de forma integral;
- ii) Expresa la cosmovisión de la cultura milenaria indígena, “no es una cosa, es un espacio de vida.
- iii) Se debe reconocer como un principio de vida para los indígenas, los afro y descendientes; también, los mestizos.
- iv) Implica lo natural y lo sobre natural; v) es una base moral de las políticas indígenas;
- vi) Traducida por los Kichwus de Pastaza como “vida limpia y armónica”. Este principio, constitucionalmente reconocido, orienta en modo de vivir o “buen vivir”, activa todos los derechos relacionados con las libertades, los derechos sociales, la naturaleza y posee la facultad de generar oportunidades, desarrollar las capacidades y emprender acciones, todo ello en armonía con la naturaleza. Por esta razón, la Constitución nos plantea una forma diferente, compleja y particular de administrar justicia, implica necesariamente la incorporación de maneras creativas de solucionar conflictos, razón por la cual es necesario hablar acerca de la reparación integral.

Hacia un acercamiento al tema, es indispensable tener claro que la justicia puede ser incorporada como un valor moral en la administración de justicia y el valor particular

del pueblo ecuatoriano que debe tender a un buen vivir. En ese sentido, se identifican las siguientes diferencias en la administración de la justicia positiva legal y la justicia positiva constitucional.

La Justicia positiva legal nace y termina en la Ley; se aplica mediante métodos de interpretación de la Ley la exegesis, la subsunción, método histórico y el gramatical; su fuente se encuentra en el preámbulo del Código Civil. 34

La justicia positiva constitucional, funciona integralmente: la Constitución es suprema, la Ley se incorpora si es justa, los métodos de interpretación constitucional de fuente doctrinaria, la incorporación del Bloque de Constitucionalidad, en la materialización del preámbulo Sumak kausay que forma parte de la Constitución; así como, funciona como un dispositivo que vuelve norma constitucional a los derechos reconocidos en los instrumentos de Derechos Humanos ratificados por el Ecuador. Implica la positivización de valores y principios universales y locales, en sentencias constitucionales. (Nacional, Constitución de la República del Ecuador , 2008).

Para el tratadista Alcántara Sáenz, Manuel, López Nieto Arturo y María Ester del Campo, Procesos de la Transición a la Democracia: Estudios Comparativos, Corta Rica, IIDH-CAPEL 1 ed., 1992. Las sentencias de la justicia positiva legal son meramente administrativistas, incorporan en sus textos los siguientes tipos de justicia: i) retributiva, el mal reclama el mal, el bien, el bien; el delito pide una pena equivalente, es la idea del contrapeso, el trueque es lo que prima; ii) la justicia distributiva, genera sanciones y recompensas. No ofrece, sin embargo, una definición de que es el bien y que es el mal, ni una noción ética de las relaciones interpersonales. No tiene que ver con la construcción de una sociedad justa, sino con el restablecimiento de un equilibrio particular. Los dos tipos de justicia son de fuente legal y sólo se activan mediante regla. (Alcántara Sáenz, 1992)35

34 Código Civil.

35 Alcántara Sáenz, Manuel, López Nieto Arturo y María Ester del Campo, Procesos de la Transición a la Democracia: Estudios Comparativos, Corta Rica, IIDH-CAPEL 1 ed., 1992

La justicia constitucional positiva implica el reconocimiento de las antes explicadas, e incorpora los siguientes tipos de justicia: la reconciliativa o reconstructiva, repara las ofensas, se basa en la admisión de la culpa; busca el reconocimiento de la ofensa cometida, el perdón y, por tanto, la paz; La justicia restauradora, un ejemplo de ésta nos proporcionan las “comisiones de justicia y verdad,” implica el reconocimiento y admisión de la culpa.

En conjunto, implican la reparación integral conforme lo señala el Art. 86, numeral 3 de la Constitución de la República del Ecuador, la Constitución ecuatoriana, en relación a este tema, se encuentra en consonancia con la jurisprudencia de la Corte Interamericana de los Derechos Humanos que, en su lucha contra la impunidad, aplica el concepto de reparación integral, que se basa en el mando del cumplimiento de obligaciones cuádruples: (Nacional, Constitución de la República del Ecuador , 2008)³⁶

La obligación de investigar en los juicios de justicia de forma seria y responsable para dar a conocer los hechos que puedan establecer fehacientemente la verdad; Obligación de procesar y de castigar a los responsables justicia; Obligación de reparar integralmente los daños morales justicia reconstructiva y materiales justicia retributiva y distributiva ocasionados reparación; y, la obligación de extirpar de los cuerpos estatales a quienes se sepan han cometido, ordenado o tolerado estos abusos en contra de las personas en general creación de una administración pública digna de un Estado democrático.

Finalmente, se puede decir, que la reparación integral debe tener un sentido de justicia, usar medios adecuados e idóneos, apoyarse en la interpretación de la Constitución, lo cual implica descartar toda interpretación que tienda a la restricción del derecho constitucional y debe propender a generar un buen vivir, Sumak kausay. En definitiva, estos nuevos saberes deben ser incorporados por los operadores de justicia, abogados y estudiantes de derecho, tanto en el diario deber de resolver controversias judiciales; así

³⁶ Constitución de la República del Ecuador

como, en la práctica y el aprender diario de las ciencias jurídicas, que deben cada día estar en armonía con los aspectos que reclama la sociedad en general.

En conclusión, se podría determinar que el principio del Sumak Kausay, los nuevos saberes en el constitucionalismo implican una simbiosis de lo nuevo y el desarrollo del derecho clásico. El constitucionalismo es un paso necesario que implica la incorporación de una creativa forma de materializar los valores y principios reconocidos en la Constitución, en la administración de justicia. En el cambio del positivismo legal al constitucionalismo, hay que saber incorporar los nuevos saberes que manda la Constitución en la aplicación de los casos concretos en la administración de la justicia.

El Estado Constitucional de Justicia, es la proscripción de la impunidad y la propensión a desarrollar los derechos constitucionales, la reparación integral en los tribunales de justicia, definitivamente marca la incorporación de cuatro formas de aplicar la justicia al caso concreto, esto es: la justicia retributiva, distributiva reparación material, reconstructiva y la restauradora reparación inmaterial. Finalmente, es indispensable recoger estas reflexiones sobre el nuevo constitucionalismo ecuatoriano para incorporarlo a las practicas judiciales y pretender la constitucionalización de parcelas de vida de los ecuatorianos.

2.1.3.- DERECHOS DE LAS PERSONAS SEGÚN EL ART. 77 DE LA CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR.

Al referirse esencialmente a los Derechos del Buen Vivir, identificados y descritos en estricto orden alfabético, encontramos en primer lugar a los nuevos derechos al agua y a la alimentación; y luego el derecho al ambiente sano que también lo podemos encontrar también entre los derechos de libertad, reforzando su sobre dimensión de derecho individual y colectivo; el derecho a la comunicación e información; el derecho a la cultura y la ciencia; el derecho a la educación; al hábitat y vivienda; el derecho a la

Salud; y finalmente el derecho al trabajo y seguridad social. (Nacional, Constitución de la República del Ecuador , 2008).

Entre los derechos de las personas y grupos de atención prioritaria, en la Constitución de la República del Ecuador, tenemos a los derechos de las personas adultas y adultos mayores, los jóvenes, derechos de movilidad humana, mujeres embarazadas, niñas, niños y adolescentes, personas con discapacidad, personas con enfermedades catastróficas, personas privadas de libertad, personas usuarias y consumidoras. Si bien la Constitución del año 1998 señala como grupos de atención prioritaria a los niños y adolescentes, las mujeres embarazadas, para personas con discapacidad, las que adolecen de enfermedades catastróficas, las de la tercera edad y las víctimas de violencia doméstica o desastres naturales; ya en los artículos encontramos desarrollados solo los derechos de los niños y adolescentes, los que las personas con discapacidad y tercera edad en un artículo cada uno, y nada sobre mujeres embarazadas, víctimas de violencia o enfermedades catastróficas. 37 (Nacional, Constitución de la República del Ecuador , 2008).

El capítulo de los Derechos de las Comunidades, Pueblo y Nacionalidades, mantiene y amplía los derechos colectivos de los pueblos indígenas que ya constaban en la Constitución del 1998; desarrolla un concepto más amplio de derechos colectivos para el pueblo afro ecuatoriano e incorpora como sujeto de derechos, en los que sea aplicable, al pueblo montubio. El Art. 56 incluye como titulares de los derechos de los pueblos a las comunidades, al pueblo montubio a las comunas.

Entre los Derechos de Participación, que reemplazan a los conocidos como derechos políticos, consagran los derechos a: elegir y ser elegidos, participar en los asuntos públicos, presentar proyectos de iniciativa popular normativa, ser consultados, fiscalizar los actores del poder público, recovar el mandato de todos los cargos de elección popular, desempeñar cargos públicos, conformar partidos y movimientos políticos; las reglas para el ejercicio del derecho al voto; la representación paritaria de mujeres y

37 Constitución de la República del Ecuador

hombres de forma alternada y secuencial. Las novedades son el derecho al voto para los extranjeros, el voto facultativo para las personas entre 16 y 18 años, para las personas ecuatorianas que viven en el exterior y para los integrantes de las fuerzas armadas y policía nacional.

Los Derechos de Libertad, antes conocidos como derechos civiles, reconocen y garantizan la inviolabilidad de la vida, el derecho a una vida digna, la integridad personal, la igualdad formal, igualdad material y no discriminación, el libre desarrollo de la personalidad, la libertad de opinión y expresión del pensamiento, el derecho a la rectificación de afirmaciones inexactas en los medios de comunicación, la libertad de conciencia y de religión, el derecho a tomar decisiones libres sobre su sexualidad, vida y orientación sexual, a tomar decisiones libres, responsables e informadas sobre su salud y vida reproductiva, la reserva sobre sus convicciones, la objeción de conciencia, el derecho a asociarse en forma libre y voluntaria, a transitar libremente por el territorio nacional y a escoger su residencia, la libertad de iniciativa económica, libertad de trabajo, el derecho al honor y al buen nombre, a la protección de datos de carácter personal, a la intimidad personal y familiar; a la inviolabilidad y al secreto de la correspondencia, a la inviolabilidad de domicilio, el derecho a dirigir quejas y peticiones, a participar en la vida cultural de la comunidad, a disponer de bienes y servicios de calidad, a la propiedad en todas sus formas, con función y responsabilidad social y ambiental, a vivir en un ambiente sano y el derecho a la identidad. (Nacional, Constitución de la República del Ecuador , 2008).

Entre los Derechos de Libertad también se incluyen los artículos referentes a los distintos tipos de familias, la definición de matrimonio, de unión de hecho y las normas de protección de los derechos de los integrantes de la familia.

Los Derechos de la Naturaleza, que son toda una novedad en el constitucionalismo mundial, desarrollan los derechos que tendrá la naturaleza en el territorio ecuatoriano, a partir de la aprobación de la Constitución de Montecristi, entre esos están: respecto integral a su existencia, al mantenimiento y regeneración de sus ciclos vitales, estructura

y procesos evolutivos; derechos a su restauración y a la aplicación de medidas de precaución y restricción de actividades que puedan conducir a la destrucción de ecosistemas o alterar permanentemente sus ciclos naturales. (Nacional, Constitución de la República del Ecuador , 2008).

En los Derechos de Protección se incluyen las normas del debido proceso, divididas en dos Arts., el 76 que contiene las normas garantías generales de todo proceso y las relativas al proceso penal en el Art. 77. El principal cambio respecto del 98 está en el Art. 76, que da inicio al capítulo al capítulo octavo de los derechos de protección: “toda persona tiene derecho al acceso gratuito a la justicia”. Otras innovaciones que encontramos en este apartado son, el derecho de las víctimas de delitos a contar con protección especial y que se garantice su no revictimización; y la prohibición de extradición de ecuatorianos.³⁸

Finalmente, un nuevo derecho que encontramos en los textos sobre participación, que de seguro será objetivo de análisis, es el Derecho a la Resistencia. La nueva Constitución contiene un título completo sobre distintos tipos de garantía constitucionales, a diferencia de la del 1998 que solo desarrollaba las garantías jurisdiccionales, de tal forma que la constitución consagra garantías normativas, de políticas públicas y jurisdiccionales. (Nacional, Constitución de la República del Ecuador , 2008).³⁹

Para complementar el esquema garantista que presenta la propuesta de Constitución, en la parte orgánica se establece un sistema de inclusión y equidad social, como el mecanismo institucional para efectivizar los derechos; y entre las garantías de los principales derechos del buen vivir se incluyen al acceso universal y gratuito a la salud y la educación; la universalización de la seguridad social, la garantía de la soberanía alimentaria como el mecanismo para efectivizar el derechos a la alimentación, entre otras muchas garantías especificar que obligarán constitucionalmente a la sociedad al cumplimiento de los derechos, a la vigencia de un Estado Constitucional de derechos y

³⁸ Constitución de la República del Ecuador

³⁹ Nacional, Constitución de la República del Ecuador , 2008

justicia, que tiene como primer deber la garantía del goce efectivo de los derechos de todos los habitantes del Ecuador. (Nacional, Constitución de la República del Ecuador , 2008).

2.2.- LA FISCALÍA

2.2.1.- ATRIBUCIONES Y DEBERES.

Dentro del Capítulo tercero del Código Orgánico Integral Penal publicado mediante Suplemento del Registro Oficial N ° 180 de fecha Lunes 10 de febrero del año 2014 norma, las principales atribuciones y competencias que tiene la fiscalía en el ámbito jurídico nacional, es por ellos que es importante anotar los principales artículos que hace relación la normativa vigente entre ellos tenemos: 40

El Art. 442.- Fiscalía.- “La Fiscalía dirige la investigación pre procesal y procesal penal e interviene hasta la finalización del proceso. La víctima deberá ser instruida por parte de la o el fiscal sobre sus derechos y en especial, sobre su intervención en la causa” (NACIONAL, CÓDIGO ORGÁNICO INTEGRAL PENAL , 2014).

El Art. 443 del COIP, Atribuciones de la Fiscalía.- “La Fiscalía ejerce las siguientes atribuciones:

1. Organizar y dirigir el Sistema especializado integral de investigación, de medicina legal y ciencias forenses.
2. Dirigir el Sistema de protección y asistencia de víctimas, testigos y otros participantes en el proceso.

40 Capítulo tercero del Código Orgánico Integral Penal publicado mediante Suplemento del Registro Oficial N ° 180 de fecha Lunes 10 de febrero del año 2014

3. Expedir en coordinación con las entidades que apoyan al Sistema especializado integral de investigación, medicina legal y ciencias forenses o con el organismo competente en materia de tránsito, los manuales de procedimiento y normas técnicas para el desempeño de las funciones investigativas.

4. Garantizar la intervención de fiscales especializados en delitos contra la integridad sexual y reproductiva, violencia contra la mujer o miembros del núcleo familiar, crímenes de odio y los que se cometan contra niñas, niños, adolescentes, jóvenes, personas con discapacidad, adultas y adultos mayores y, en las materias pertinentes que, por sus particularidades, requieren una mayor protección.”

El COIP del Art. 444.- Atribuciones de la o el fiscal.- Son atribuciones de la o el fiscal, las siguientes:

1. Recibir denuncias escritas o verbales en los delitos en los que procede el ejercicio público de la acción.

2. Reconocer los lugares, huellas, señales, armas, objetos e instrumentos con la intervención del personal del Sistema especializado integral de investigación, medicina legal y ciencias forenses o personal competente en materia de tránsito, conforme con lo dispuesto en este Código.

3. Formular cargos, impulsar y sustentar la acusación de haber mérito o abstenerse del ejercicio público de la acción.

4. Disponer al personal del Sistema especializado integral de investigación, medicina legal y ciencias forenses o al personal competente en materia de tránsito, la práctica de diligencias tendientes al esclarecimiento del hecho, salvo la recepción de la versión del sospechoso.

5. Supervisar las disposiciones impartidas al personal del Sistema especializado integral de investigación, medicina legal y ciencias forenses o a la autoridad competente en materia de tránsito.
6. Recibir las versiones de la víctima y de las personas que presenciaron los hechos o de aquellas a quienes les conste algún dato sobre el hecho o sus autores.
7. Solicitar a la o al juzgador, en los casos y con las solemnidades y formalidades previstas en este Código, la recepción de los testimonios anticipados aplicando los principios de inmediación y contradicción, así como de las víctimas de delitos contra la integridad sexual y reproductiva, trata de personas y violencia contra la mujer o miembros del núcleo familiar.
8. Impedir, por un tiempo no mayor de ocho horas, que las personas cuya información sea necesaria, se ausenten del lugar, en la forma establecida en este Código.
9. Disponer que la persona aprehendida en delito flagrante sea puesta a órdenes del órgano judicial correspondiente, a fin de que resuelva su situación jurídica dentro de las veinticuatro horas desde que ocurrió la aprehensión.
10. Disponer al personal del Sistema especializado integral de investigación, medicina legal y ciencias forenses o autoridad competente en materia de tránsito, la identificación del sospechoso o de la persona procesada cuando la víctima o los declarantes no conozcan su nombre y apellido pero aseguren que la identificarían si vuelven a verla, de acuerdo con las disposiciones previstas en este Código.
11. Solicitar a la o al juzgador que dicte las medidas cautelares y de protección que considere oportunas para la defensa de las víctimas y el restablecimiento del derecho. Igualmente podrá pedir la revocatoria o cesación de dichas medidas cuando estime que la investigación practicada ha permitido desvanecer los indicios que las motivaron.

12. Ordenar el peritaje integral de todos los indicios que hayan sido levantados en la escena del hecho, garantizando la preservación y correcto manejo de las evidencias.

13. Aplicar el principio de oportunidad.

14. Disponer la práctica de las demás diligencias investigativas que considere necesarias.

Siempre que se limiten los derechos de alguna persona se requerirá autorización de la o el juzgador.

La o el denunciante o cualquier persona que, a criterio de la o el fiscal, deba cooperar para el esclarecimiento de la verdad, tendrá que comparecer ante la Fiscalía para la práctica del acto procesal respectivo. En caso de incumplimiento la o el fiscal podrá solicitar la comparecencia con el uso de la fuerza pública.”⁴¹ (NACIONAL, CÓDIGO ORGÁNICO INTEGRAL PENAL , 2014)

En lo referente a las competencias que también tiene la fiscalía encontramos el SISTEMA NACIONAL DE PROTECCIÓN Y ASISTENCIA DE VÍCTIMAS, TESTIGOS Y OTROS PARTICIPANTES EN EL PROCESO, tomando en consideración los siguientes artículos de forma textual.

En la parte pertinente del Art. 445.- Organización.- “La Fiscalía dirige el Sistema nacional de protección y asistencia de víctimas, testigos y otros participantes en el proceso, a través del cual todos los partícipes en la investigación preprocesal o en cualquier etapa del proceso, podrán acogerse a las medidas especializadas de protección y asistencia para precautelar su integridad y no revictimización, cuando se encuentren en peligro”

⁴¹ CÓDIGO ORGÁNICO INTEGRAL PENAL publicado mediante Suplemento del Registro Oficial N° 180 de fecha Lunes 10 de febrero del año 2014

Este Sistema contará con los recursos necesarios provenientes del Presupuesto General del Estado, para su eficiente gestión.

Art. 446.- Coordinación.- “Para cumplir los principios de accesibilidad, responsabilidad, complementariedad, oportunidad, eficacia y eficiencia, todas las entidades públicas y privadas afines a los intereses y objetivos del Sistema nacional de protección y asistencia de víctimas, testigos y otros participantes en el proceso, están obligadas a coordinar en sus respectivos ámbitos de competencia.

Para la ejecución del Sistema, se contará con personal especializado. En las localidades donde no se disponga de dicho personal, intervendrá el de los centros de salud, clínicas, hospitales públicos o privados, centros o albergues de protección acreditados y demás entidades públicas o privadas que tengan conocimientos idóneos para realizar las actividades que se requieran.

La Fiscalía, para el cumplimiento de los fines del Sistema, dirigirá a través de las entidades correspondientes un equipo de agentes destinados para la protección de las víctimas, testigos y otros participantes en el proceso penal.”

El Art. 447.- Normativa.- “El Sistema de protección y asistencia a víctimas, testigos y otros participantes en el proceso penal, debe regular mediante normativa elaborada en coordinación con las entidades públicas que apoyan al Sistema.”

Sistema especializado integral de investigación, de medicina legal y ciencias forenses

El Art. 448.- Organización y dirección.- “En materia preprocesal y procesal penal, la Fiscalía organizará y dirigirá el Sistema especializado integral de investigación, de medicina legal y ciencias forenses que prestará servicios especializados de apoyo técnico y científico a la administración de justicia.

El Sistema contará con el apoyo del organismo especializado de la Policía Nacional y personal civil de investigación, quienes llevarán a cabo las diligencias necesarias para cumplir los fines previstos en este Código, ejecutarán sus tareas bajo la dirección de la Fiscalía y dependerán administrativamente del ministerio del ramo.”

El Art. 449.- Atribuciones.- Son atribuciones del personal del Sistema especializado integral de investigación, medicina legal y ciencias forenses:

1. Dar aviso a la o al fiscal en forma inmediata, de cualquier noticia que tenga sobre el cometimiento de un delito de ejercicio público de la acción penal.
2. Recibir denuncias en delitos de ejercicio público de la acción penal y remitirlas de forma inmediata a la Fiscalía para su tramitación.
3. Realizar las primeras diligencias investigativas, tales como: entrevistas, vigilancias, manejo de fuentes y otros, las que serán registradas mediante grabación magnetofónica o de video.
4. Aprender a las personas sorprendidas en delito flagrante, a quienes les comunicará sus derechos, elaborará el parte correspondiente y la persona aprehendida, quedará inmediatamente, a órdenes del órgano judicial competente.
5. Tomar las medidas adecuadas y oportunas para impedir el cometimiento o consumación de una infracción que llegue a su conocimiento.
6. Vigilar, resguardar, proteger y preservar el lugar donde presuntamente se comete la infracción y recoger los resultados, huellas, señales, armas, objetos, instrumentos y demás vestigios.
7. Proceder al levantamiento e identificación del cadáver.

8. Cumplir de acuerdo con los plazos señalados, las disposiciones para la práctica de diligencias investigativas de la o el fiscal.

9. Cumplir las órdenes que les imparta la o el fiscal o la o el juzgador.

10. Identificar a los sospechosos.

11. Mantener actualizadas las bases de datos de información y llevar un sistema estadístico de investigación del delito.

12. Solicitar a la o al fiscal la autorización judicial para la práctica de diligencias investigativas.

Sobre las diligencias investigativas y sus resultados, se presentará un informe a la o al fiscal, dentro de los plazos señalados.

En aquellos lugares donde no exista personal del Sistema especializado integral de investigación, medicina legal y ciencias forenses, en el ámbito de la justicia penal, los servidores o servidoras de la Policía Nacional tendrán las atribuciones señaladas en este artículo.

El Art. 450 del COIP.- Informes o exámenes de las entidades públicas y privadas.- “En el caso de localidades donde no se dispone de personal del Sistema especializado integral de la investigación, de medicina legal y ciencias forenses, con el fin de asegurar los vestigios, objetos e instrumentos, podrán intervenir, a solicitud de la o el fiscal, profesionales de centros de salud, clínicas u hospitales públicos acreditados por el Consejo de la Judicatura. En caso de no existir unidades de salud pública se podrá recurrir al sector privado acreditado por el Consejo de la Judicatura. (NACIONAL, CÓDIGO ORGÁNICO INTEGRAL PENAL , 2014).

Estos establecimientos elaborarán los informes correspondientes en los que consten los nombres de los responsables de las entidades y de los profesionales que hayan realizado los exámenes, los mismos que serán entregados a la o al fiscal que los solicite.

La importancia fundamental de la fiscalía, consiste en que en ella radica el pre requisito procesal que afirma o niega la existencia de conductas antijurídicas y propone ante la autoridad jurisdiccional la consignación de los hechos denunciados con o sin de tenido, etapa pre procesal o procedimental que resuelve los asuntos que podrán ser puestos a disposición del juez o jueza penal.

La secuela, el ejercicio de la atribución de la fiscalía queda precisamente en la acción persecutoria de los delitos, lo cual implica, necesariamente, la realización de todas aquellas actividades legales diligencias, que confirmen o nieguen el ejercicio de la acción penal; en este sentido, aparece el imperativo de investigar a profundidad las condiciones de modo, tiempo, lugar, así como las circunstancias en que ocurrieron los hechos presumiblemente delictivos, para tener la ocasión de comprobar si las denuncias, se encuentran directamente relacionadas con los elementos del tipo y la probable responsabilidad del indiciado, o bien si éstos son insuficientes, o en definitiva no son constitutivos de delito; en este orden de ideas, es atribución de la fiscalía ejercer la acción penal, y dar inicio o no a la acción penal, respectivamente e allí que, resulta razonable que la investigación sea reservada para aquellas personas que son ajenas al proceso o de terceros, puesto que éstas no tienen ningún interés en el mismo, por el contrario su contacto con las actuaciones practicadas puede obstaculizar el desarrollo de la investigación, pero no es aceptable que la misma se a reservada para las partes, en razón de que se estaría atentando contra su derecho de defensa. (NACIONAL, CÓDIGO ORGÁNICO INTEGRAL PENAL , 2014).

Con el procedimiento establecido en años anteriores, el secreto de la investigación se daba hasta la rendición de la instructiva del imputado, es decir que antes de ello, el abogado defensor no tenía acceso a ningún tipo de documentación. La práctica ha enseñado que ello era totalmente desproporcional, toda vez que la defensa se encontraba

en desventaja con relación al fiscal, pues al no tener acceso al expediente o en el mejor de los casos acceder a él, media hora antes de la declaración instructiva, obligaba al abogado defensor a improvisar más que a planear una buena estrategia de defensa. Eso obviamente fue cambiando paulatinamente en la práctica procesal.

Los jueces se mostraban renuentes a desvalorizar las pruebas que ellos obtenían, propio de un sistema inquisitivo. Ahora el abogado defensor y en general los sujetos procesales pueden enterarse de la información que haya conseguido el fiscal o la policía, y además una vez iniciado ya un proceso con la instrucción fiscal podrán obtener copia de la documentación que a su consideración le sea útil. Así pues la reserva de la investigación, por regla general, se ha convertido en una excepción para las partes que conforman el proceso. (NACIONAL, CÓDIGO ORGÁNICO INTEGRAL PENAL , 2014).

En el Art. 590 y siguientes del Código Orgánico Integral Penal hace exclusiva referencia a la Instrucción, donde la finalidad de la investigación es incorporar los elementos de prueba necesarios para conocer la verdad histórica objetiva y construir la verdad procesal. Siendo esto así, el fiscal, no necesita esperar que se cumpla el tiempo máximo fijado para la investigación, a fin de darla por concluida y como consecuencia de ello proceder a iniciar la instrucción fiscal, pues dadas las circunstancias y si a consideración del fiscal se han reunido los elementos suficientes que sustenten no sólo su acusación, sino que luego servirán para el debate probatorio en el juicio oral. 42

Abarca resaltar que, todos los elementos de prueba reunidos en la investigación, no tienen aún el valor suficiente para su acreditación como tales, pues esta última adquiere recién dicha calidad mediante el debate público y oral. En la etapa de investigación lo que se realiza es la recolección de los elementos que servirán de indicios, debido a eso es que precisamente recibe esta etapa el nombre de indagación preparatoria o pre procesal.

42 Art. 590 y siguientes del Código Orgánico Integral Penal

2.2.2.- LA FISCALÍA EN LA INVESTIGACIÓN PREVIA

La Fiscalía, General del Estado es un órgano autónomo de la Función Judicial, único e indivisible, funcionará de forma desconcentrada, y tendrá autonomía administrativa, económica y financiera, la Fiscal o el Fiscal General es su máxima autoridad y representante legal y actuará con sujeción a los principios constitucionales, derechos y garantías del debido proceso”.

El Art. 195 de la Constitución de la República del Ecuador, establece la atribución de la fiscalía de investigar y perseguir delitos, esta atribución se refiere a dos momentos procedimentales, el pre procesal y el procesal; el pre procesal abarca precisamente la indagación previa, constituida por la actividad investigadora de la Fiscalía, tendiente a decidir sobre el ejercicio o la abstención de la acción penal. “La Fiscalía dirigirá, de oficio o a petición de parte, la investigación pre procesal y procesal penal; durante el proceso ejercerá la acción pública con sujeción a los principios de oportunidad y mínima intervención penal, con especial atención al interés público y a los derechos de las víctimas. De hallar mérito acusará a los presuntos infractores ante el juez competente, e impulsará la acusación en la sustanciación del juicio penal. Para cumplir sus funciones”⁴³ (Nacional, Constitución de la República del Ecuador , 2008).

2.2. DOCTRINA Y JURISPRUDENCIA

La Constitución es la que pone límites al poder punitivo del Estado, es la que diseña el espacio dentro del que tiene validez el derecho penal y procesal penal, referente a esto, el autor Claus Roxin manifiesta “con la aparición de un derecho de persecución penal estatal, surgió también, a la vez, la necesidad de erigir barreras contra la posibilidad del abuso del poder estatal. El alcance de esos límites es, por cierto, una cuestión de la respectiva Constitución del Estado.” Este límite es el derecho al debido proceso, el cual asiste al individuo para exigir el cumplimiento de las garantías que involucra. (Gáleas, 2009)

⁴³ Art. 195 de la Constitución de la República del Ecuador

La Carta Magna por ser la norma suprema del Estado consagra ciertas garantías para que la persona que es parte en un proceso pueda salvaguardar sus derechos fundamentales y conseguir el restablecimiento de la “paz jurídica quebrantada”, es por esto que la aplicación de dichas garantías constitucionales es obligatoria aun cuando existan normas que discordaren con aquellas. (Nacional, Constitución de la República del Ecuador , 2008)

El conjunto de principios constitucionales el debido proceso, reconocido por nuestra Constitución, ofrece a las partes procesales equilibrio y seguridad jurídica, Entre las principales Garantías que concede el Debido Proceso son los siguientes:

- a) Principio de legalidad y de tipicidad.
- b) Presunción de inocencia, el derecho a ser juzgado de acuerdo con la ley preexistente.
- c) El principio in dubio pro reo.
- d) Derecho a que las pruebas obtenidas o actuadas con violación de la Constitución o la ley no tengan validez alguna y carezcan de eficacia probatoria.
- e) Proporcionalidad entre las infracciones y las sanciones penales; y.
- f) El derecho a la defensa que incluye: contar con el tiempo y con los medios adecuados para la preparación de su defensa, ser escuchado en el momento oportuno y en igualdad de condiciones, los procedimientos deben ser públicos, prohibición de ser interrogado sin la presencia de un abogado particular o un defensor público, ni fuera de los recintos autorizados para el efecto, ser asistido gratuitamente por un traductor o intérprete, si no comprende o no habla el idioma en el que se sustancia el procedimiento, ser asistido por un abogado de su elección o por defensor público.

2.2.3.1.- El derecho Penal y el Debido Proceso

El proceso penal tiene su origen en la Constitución, teniendo como fin frenar los abusos que pueden darse por parte del Estado al ejercer su facultad sancionadora en deterioro de los derechos básicos de una persona. (Nacional, Constitución de la República del Ecuador , 2008)

El Estado debe observar y aplicar los principios que comportan el debido proceso penal, para que sea legítimo. Estos principios son: presunción de inocencia, principio de legalidad, principio de proporcionalidad, derecho a la defensa.

Al referir exclusivamente al principio del Derecho a la Defensa. - En materia penal este derecho está más enfocado al procesado, siempre y cuando se encuentren comprometidos sus derechos, de tal suerte que deba participar para proteger dichos derechos. Radicando en el derecho que tiene toda persona de intervenir en un proceso penal desde el inicio hasta la culminación del mismo.

Esta garantía es exigible desde el inicio de la etapa preprocesal Indagación Previa, tal como lo señala el inciso 2do., del Art. 70 del Código de Procedimiento Penal “El procesado y el acusado tienen los derechos y garantías previstos en la Constitución y demás leyes del país, desde la etapa preprocesal hasta la finalización del proceso.” (NACIONAL, CÓDIGO ORGÁNICO INTEGRAL PENAL , 2014).

Para que este derecho se haga efectivo, no es necesario que se dé inicio a la instrucción fiscal, sino que basta con la imputación que se haga en contra de una persona y que dé origen a la indagación previa. “El Derecho de Defensa es un derecho fundamental e imprescindible en un debido proceso. Es el derecho subjetivo público individual del imputado de acreditar su inocencia o cualquier circunstancia capaz de excluir o atenuar su responsabilidad; constituye una actividad esencial del proceso, integrando el triángulo formal de la justicia represiva, en cuanto nadie puede ser condenado sin ser

oído ni defendido.” (NACIONAL, CÓDIGO ORGÁNICO INTEGRAL PENAL , 2014).

En conclusión, el derecho de defensa ampara al procesado imputado desde la etapa pre procesal denominada indagación previa hasta la sentencia que decide la situación del acusado. El derecho a la defensa no puede ser limitado por el órgano jurisdiccional por cuanto constituye un requisito preponderante para la validez del proceso.

Algunas de las garantías que abarca el derecho a la defensa:

2.2.3.1.- Principio de non bis in idem.

El principio non bis in idem depende de la observancia de los derechos fundamentales que hacen válido un proceso penal y por lo tanto la sentencia que el tribunal juzgador haya dictado dentro de este proceso.

La sentencia ejecutoriada que se sustenta en un proceso penal libre de toda violación a los derechos fundamentales tiene la autoridad de cosa juzgada (non bis in idem material), lo que quiere decir que una persona no puede ser juzgada más de una vez por el mismo delito. Este principio también abarca el hecho de que una persona no puede ser procesada al mismo tiempo en dos procesos diferentes (non bis in idem procesal). Entonces, para que opere esta garantía constitucional es necesario que la persecución penal recaiga sobre la misma persona y que el hecho punible sea el mismo, aclarando que no es necesaria una identidad absoluta en los supuestos de hecho, sino que sólo se debe mantener la estructura básica de la hipótesis fáctica.

Este principio está contenido en la letra i) del numeral 7 del Art. 76 de la Carta Magna, que señala que se asegurará el derecho al debido proceso que incluirá entre otras la siguiente garantía: 44 (Nacional, Constitución de la República del Ecuador , 2008)

44 letra i) del numeral 7 del Art. 76 de la Carta Magna

- i) Nadie podrá ser juzgado más de una vez por la misma causa y materia. Los casos resueltos por la jurisdicción indígena deberán ser considerados para este efecto.

De igual forma, se encuentra contemplado en el Art. 14.7 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y en el artículo 8.4 de la Convención Americana. 45

Es necesario aclarar que si en el proceso penal se han violado las reglas mínimas que comprende el debido proceso, la resolución que el órgano jurisdiccional haya dictado es inválida, carente de toda fuerza legal y por lo tanto no puede alegarse el principio en referencia.

Principio de Celeridad.-“El proceso público no puede tener dilaciones injustificadas. La investigación y las diferentes etapas de la actuación procesal deben estar sometidas a términos rigurosos y de estricto cumplimiento.” Este principio del debido proceso, propio de un Estado Constitucional de Derecho, tiene que ver con la duración del proceso penal, con la economía procesal. Aclarando que esta garantía es aplicable en todo tipo de proceso.

La actividad investigativa del fiscal debe tener un límite en el tiempo. La presentación de la acusación y la convocatoria al juicio oral se tienen que decidir en términos razonables y el juicio se debe evacuar con prontitud, justificándose la mora para adelantar estas etapas, únicamente por la salvaguarda de las garantías sustanciales.” Es cierto, que en ocasiones, el proceso penal se dilata de acuerdo a su desarrollo, sin embargo cuando se alarga irrazonablemente sin justificaciones válidas y tolerables, se está vulnerando este principio. Este derecho garantiza que el proceso penal se desarrolle sin dilaciones indebidas en su tramitación, que puedan ser imputables al órgano jurisdiccional por su negligencia o inactividad.

45 Art. 14.7 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y en el artículo 8.4 de la Convención Americana.

Ser oído ante un juez imparcial, independiente y competente, para muchos tratadistas, este es el principio más importante del debido proceso dentro del sistema procesal penal. Es tanta la importancia de este principio porque el juez o tribunal penal es el que decide acerca de la libertad de una persona que está siendo procesada. Esta garantía consagrada en nuestra Constitución, exige que el tribunal unipersonal o pluripersonal que va a dictar la correspondiente sentencia dentro del proceso penal no tenga algún interés particular que le impida aplicar correctamente el derecho penal.

El principio en referencia no sólo consta dentro de nuestro ordenamiento jurídico en la Constitución, sino también se encuentra desarrollado dentro del Código Orgánico de la Función Judicial, el mismo que comprende entre otras cosas las atribuciones y deberes de los órganos jurisdiccionales, establecidos en la Constitución y la ley; la jurisdicción y competencia de las juezas y jueces.

Al atañe, en sus Arts. 7, 8 y 9, señala lo siguiente: a) que la jurisdicción y la competencia nacen de la Constitución y la ley; b) no ejercerán la potestad jurisdiccional los jueces o tribunales de excepción ni las comisiones especiales creadas para el efecto; c) los jueces solo están sometidos en el ejercicio de la potestad jurisdiccional a la Constitución, a los instrumentos internacionales de derechos humanos y a la ley. Al ejercerla, son independientes incluso frente a los demás órganos de la Función Judicial; y, d) la actuación de los jueces de la Función Judicial será imparcial, respetando la igualdad ante la ley.⁴⁶ (Nacional, Constitución de la República del Ecuador , 2008).

46 Arts. 7, 8 y 9, señala lo siguiente: a) que la jurisdicción y la competencia nacen de la Constitución y la ley; b) no ejercerán la potestad jurisdiccional los jueces o tribunales de excepción ni las comisiones especiales creadas para el efecto; c) los jueces solo están sometidos en el ejercicio de la potestad jurisdiccional a la Constitución, a los instrumentos internacionales de derechos humanos y a la ley. Al ejercerla, son independientes incluso frente a los demás órganos de la Función Judicial; y, d) la actuación de los jueces de la Función Judicial será imparcial, respetando la igualdad ante la ley.

2.2.4.- ANÁLISIS LÓGICO JURÍDICO

La Fiscalía organizará y dirigirá un sistema especializado integral de investigación, de medicina legal y ciencias forenses, que incluirá un personal de investigación civil y policial; dirigir á el sistema de protección y asistencia a víctimas, testigos y participantes del proceso penal; y cumplirá con las demás atribuciones establecidas en la ley”. (NACIONAL, CÓDIGO ORGÁNICO INTEGRAL PENAL , 2014)

El Art.195 de la Constitución de la República del Ecuador, otorga por una parte una atribución a la Fiscalía, la función investigadora auxiliada por la policía judicial; y por la otra, una garantía a los individuos, pues sólo la Fiscalía puede investigar delitos, de manera que la investigación se inicia a partir del momento en que la Fiscalía tiene conocimiento de un hecho posiblemente delictivo, a través de una denuncia, una acusación o una querrela, y tiene por finalidad optar por el ejercicio o abstención de la acción penal, no necesariamente ejercitar la acción penal. (Nacional, Constitución de la República del Ecuador , 2008).⁴⁷

El Art. 281 del Código Orgánico de la Función Judicial establece también que la Fiscalía es un órgano autónomo de la Función Judicial, con autonomía económica, financiera y administrativa; a su vez el Art. 282 del mismo cuerpo legal, establece entre las funciones de la Fiscalía General del Estado, la del numeral 1, 2 y 3, que señala:

1. - Dirigir y promover, de oficio o a petición de parte, la investigación pre procesal y procesal penal, de acuerdo con el Código Orgánico Integral Penal y demás leyes, en casos de acción penal pública; de hallar mérito acusar a los presuntos infractores ante el Juez competente e impulsar la acusación en la sustentación del juicio penal;

2.- Dirigir y coordinar las actuaciones de la policía judicial en las indagaciones previas en las etapas del proceso penal;

⁴⁷ Art.195 de la Constitución de la República del Ecuador

3.- Garantizar la intervención de la defensa de los imputados o procesados, en las indagaciones previas y las investigaciones procesales por delitos de acción pública, quienes deberán ser citados y notificados para los efectos de intervenir en las diligencias probatorias y aportar pruebas de descargo, cualquier actuación que viole esta disposición carecerá de eficacia probatoria”. (Baquerizo, 2008).48

Actuación del Fiscal en a Investigación.

Para el tratadista Jorge Zavala Baquerizo, Tratado de Derecho Procesal Penal. Tomo II pág. 326, Colombia 2008, La fiscalía se encontraba subordinada al órgano jurisdiccional penal competente, totalmente privado de la iniciativa en la investigación pre procesal y procesal para el esclarecimiento del delito, prefigurando de esta manera una mera actuación simbólica y cuyo dictamen acusatorio o absolutorio era una pieza de escasa relevancia en todo el andamiaje procesal. 49

El Código de Procedimiento Penal del año 2000 trae como novedad el nuevo papel que cumple la Fiscalía en el Proceso Penal Acusatorio que será el órgano encargado de ejercer el derecho de perseguir al delincuente a través de las facultades que le confiere la Constitución Política, la nueva Ley Adjetiva Penal y el Código Orgánico de la Función Judicial, en la investigación del delito tanto en el ámbito pre procesal como procesal es decir era la obligación jurídica de probar la existencia del delito y la autoría o participación de determinadas personas en su comisión, la titularidad del ejercicio de la acción penal pública, la potestad de imputar y acusar al procesado ante el órgano jurisdiccional penal competente para que se le llame a juicio, sea juzgado y de ser encontrado responsable de la infracción se le imponga la sanción prevista en el tipo penal. Con un papel preponderante en el nuevo proceso penal acusatorio, aparece la figura del Fiscal, al cual se le han otorgado nuevas facultades para que en

4848 Art. 281 del Código Orgánico de la Función Judicial establece también que la Fiscalía es un órgano autónomo de la Función Judicial, con autonomía económica, financiera y administrativa; a su vez el Art. 282 del mismo cuerpo legal, establece entre las funciones de la Fiscalía General del Estado, la del numeral 1, 2 y 3

49 Tratadista Jorge Zavala Baquerizo, Tratado de Derecho Procesal Penal. Tomo II pág. 326, Colombia 2008

representación de la sociedad, pueda ejercer su papel de funcionario persecutor de los transgresores de la ley.

Entonces son partes procesales del proceso penal el fiscal, el acusador si lo hubiere, y el justiciable, pues todos tienen interés en la resolución final del proceso penal. En el momento que la ley expresa que el fiscal debe intervenir como parte procesal en todas las etapas del proceso está reconociendo que el fiscal como parte activa del proceso tiene interés en los resultados finales del mismo, y por tanto debe actuar para llevar al proceso los elementos que fundamenten su pretensión.

Debe indicarse que la policía judicial solamente está autorizada para recibir las denuncias por delitos, y ponerlas en seguida en conocimiento del fiscal, en razón de que el órgano policial, no tiene competencia legal para practicar ningún tipo de diligencias para la aceptación y tramitación de la denuncia.

El autor Víctor Vacca González en su obra *Teorías Básicas sobre el Derecho Procesal Penal*, cita a Mancini, el cual nos dice: “Los sujetos competentes para recibir la denuncia no son necesariamente los competentes para proceder a base de ella”. 50

El hecho de informar, que una persona ha sido condenada por la comisión de un delito vendría a ser una especie de pena accesoria no contemplada en el Código Orgánico Integral Penal. Sin embargo hay que diferenciar la información sobre la condena de una persona y la información de una iniciación de un proceso penal contra una persona en base a una denuncia.

Según lo expuesto en líneas anteriores, no podemos olvidar el Principio Constitucional de Presunción de Inocencia, por el cual toda persona es inocente mientras no se demuestre lo contrario, entonces cuando el Código Penal establece que la denuncia será

50 *Teorías Básicas sobre el Derecho Procesal Penal*. Víctor Vacca González. Editora PROKHHASA. 2006. Pag. 238, y 239.

pública, debemos entender que a ella tiene acceso, el sospechoso o procesado, su defensor, el ofendido, el fiscal y además el juez.

En el sistema inquisitivo la denuncia se caracterizaba por ser un secreto, la reserva que debían mantener los jueces sobre el contenido de ella, ni el sindicado ni su defensor tenían acceso a la denuncia, se creía que permitir que se conociera su contenido era perjudicar la causa pública y la administración de justicia.

Luego se pasó al otro extremo, en donde la publicidad permitía difamar, divulgar y amenazar al sospechoso, procesado y a su familia, por lo que se debería entender que cuando la ley se refiere a que la denuncia deberá ser pública, se refiere a que la denuncia debe ser conocida por todas aquellas personas que como sujetos procesales tienen interés en el contenido de la misma, es decir la denuncia debe ser pública a base de la garantía constitucional que protege el derecho de inocencia.

El fiscal interviene en el proceso penal como parte procesal, y al decir esto, hay que resaltar que el Fiscal no interviene a nombre propio, o porque tenga interés personal en el proceso, sino que exhibe una pretensión punitiva del Estado en representación de la sociedad porque así lo ha autorizado la Constitución y la ley procesal penal.

La principal actividad del fiscal es la de investigar las circunstancias de cargo en el cometimiento de un delito, sin embargo en el mismo artículo también hace referencia a las circunstancias de descargo, por lo que si éstas son evidentes el fiscal debe tomarlas en consideración.

En efecto, durante la etapa preprocesal de indagación, al igual que en el curso de la investigación, no se practican realmente pruebas, salvo las anticipadas de manera excepcional, sino que se recaudan, tanto por la Fiscalía como por el indiciado o imputado, elementos materiales probatorios, evidencia física e información, tales como las huellas, los rastros, las armas, los efectos provenientes del delito, y los mensajes de datos, entre otros.

2.3.- LA INDAGACIÓN PREVIA, EL SISTEMA PROCESAL PENAL ECUATORIANO Y LA CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA

2.3.1.- DEFINICIÓN JURÍDICA DOGMÁTICA.

De las definiciones que nos da el Diccionario Jurídico del Dr. Guillermo Cabanellas de la Torres, de lo que debemos entender por reserva, nos parece la más ajustada al ámbito del derecho procesal penal aquella que dice: “Cautela o cuidado para que algo no se sepa.” Sin embargo debemos entender y aclarar que reservando es sinónimo de secreto. 51 (Torres, 2008).

La reserva en nuestro ordenamiento jurídico se encuentra establecida en el último inciso del Art. 215 del Código de Procedimiento Penal, que dice: “ Sin perjuicio de las garantías del debido proceso y del derecho a la defensa; las actuaciones de la Fiscalía, de la Función Judicial y de la Policía Judicial y de otras instituciones y funcionarios que intervengan en la indagación previa, se mantendrán en reserva de terceros ajenas a ésta y del público en general, sin perjuicio del derecho del ofendido, y de las personas a las cuales se investiga y de sus abogados, de tener acceso inmediato, efectivo y suficiente de las investigaciones.⁵²

El personal de las instituciones mencionadas que habiendo intervenido en estas actuaciones, la divulguen o pongan de cualquier modo en peligro el éxito de la investigación o las difundan atentando contra el honor y al buen nombre de las personas en general, serán sancionadas conforme a lo previsto en el Código Orgánico Integral Penal. Este artículo nos dice, además, cuándo iniciar, quiénes van a investigar, qué deben inquirir y cuánto dura la fase pre procesal penal de la indagación previa. (NACIONAL, CÓDIGO ORGÁNICO INTEGRAL PENAL , 2014)

51 Diccionario Jurídico del Dr. Guillermo Cabanellas de la Torres, de lo que debemos entender por reserva, nos parece la más ajustada al ámbito del derecho procesal penal aquella que dice: “Cautela o cuidado para que algo no se sepa.”

52 Art. 215 del Código de Procedimiento Penal

De lo expuesto podríamos decir que la indagación previa es la etapa procedimental durante la cual el órgano investigador realiza todas aquellas diligencias necesarias para comprobar, en su caso, los elementos del tipo penal y la probable responsabilidad, y optar por el ejercicio o abstención de la acción penal.

En todo procedimiento penal, en los delitos de acción penal pública, la acusación le corresponde a la fiscalía, pues los órganos jurisdiccionales no pueden actuar si no son requeridos por el representante de la sociedad. Es decir quien ejerce la titularidad en la fase pre procesal de indagación previa es la fiscalía

Así, la fiscalía es una institución del estado que realiza una función de protección social, tiene a su cargo el deber de la tutela jurídica de los intereses del estado y de la sociedad. A esta institución le corresponde ejercitar la acción penal, si procediere, y siempre que existan elementos para ello, iniciar la averiguación previa, a petición de parte o de oficio y allegarse en este período de investigación de los elementos o indicios que presuman o acrediten la presunta responsabilidad del sujeto en la comisión del ilícito o delito, para que esté en posibilidad legal de ejercitar la acción penal.

En la obra de Derecho Procesal Penal los autores Gimeno Sendra Vicente y Víctor Moreno Catena, citan a Leopoldo de la Cruz Agüero, según la Fiscalía, es la "Institución u organismo de carácter administrativo, que pertenece al poder ejecutivo estatal, y entre sus funciones se encuentran, las de representar a la federación o al estado y a la sociedad en sus intereses públicos; investigar la comisión de los delitos y perseguir a los delincuentes, en cuya actividad tendrá como subordinada a la policía ministerial; ejercitando acción penal ante los Tribunales Judiciales competentes y deben solicitarla reparación del daño, cuando proceda; como representante de la sociedad procurar la defensa de sus intereses privados cuando se trate de ausentes, menores o incapacitados, etc. 53 (GIMENO SENDRA, 1997)

53 GIMENO SENDRA, Vicente, MORENO CATENA, Víctor "Derecho Procesal Penal, Ed. COLEX, Madrid1997, pág. 80.

La finalidad de la investigación es incorporar los elementos de prueba necesarios para conocer la verdad histórica objetiva y construir la verdad procesal. El Fiscal, no necesita esperar que se cumpla el tiempo máximo fijado para la investigación, a fin de darla por concluida y como consecuencia de ello proceder a formular acusación, pues dadas las circunstancias y si a consideración del fiscal se ha reunido la prueba suficiente que sustente no sólo su acusación, sino también el debate probatorio en el juicio oral, éste dará por concluida dicha etapa Pre procesal.

Engloba resaltar que, todos los elementos de prueba reunidos en la investigación, no tienen aún el valor suficiente para su acreditación como tales, pues esta última adquiere recién dicha calidad mediante el debate público y oral.

En la etapa de investigación lo que se realiza es la recolección de los elementos que servirán para probar la imputación en el juicio, por ello es que recibe esta etapa el nombre de investigación preparatoria. Esto no ocurre con el anterior Código de Procedimiento Penal, en donde los elementos reunidos en la investigación se convertían automáticamente en prueba, sin la necesidad de que éstos sean producidos directamente en el juicio oral, dictándose a nuestro modo de ver, sentencias inconstitucionales, máxime si en muchos casos la única prueba para sostener la acusación, era el atestado policial.

En la legislación alemana el tema de la indagación previa, ha sido tratado por el Profesor ROXIN, Claus. Derecho Procesal Penal. Editores del Puerto s.r.l., Buenos Aires, 2000, p. 326, 334., de la siguiente forma: “El procedimiento de investigación, que según el programa originario del legislador solo debía preparar el procedimiento que tenía su coronación en el juicio oral, se ha convertido, entre tanto, con frecuencia, en la parte esencial del proceso, En la mayoría de los casos, le dan al fiscal el poder de decidir sobre el destino futuro del procedimiento. Además, a menudo, cuando se llega al juicio oral, su resultado está delineado ya por los resultados de la investigación del procedimiento preliminar. Por ello, es imperiosamente necesario darle al investigado o

procesado y al defensor mayores posibilidades de influir sobre el procedimiento de investigación. (ROXIN, 2000).⁵⁴

Referente a la reforma del procedimiento de investigación Claus Roxin nos explica que cuando se llega a fallos erróneos, la mayoría de las veces se debe a que ya en el procedimiento de investigación se ha tomado un camino equivocado.

Con frecuencia, los derechos del investigado o sospechoso en el procedimiento de investigación, son todavía relativamente reducidos, de modo tal que no pueden hacer valer su posición con la energía suficiente.

Por ello, el investigado o procesado debería ser informado tan pronto como sea posible de las investigaciones y de los motivos de sospecha que existen en su contra. Tanto el procesado como el defensor deberían tener el derecho a estar presentes en todas las declaraciones realizadas en el procedimiento de investigación. El derecho a examinar los autos del defensor durante el procedimiento de investigación debería ser aumentado.⁵⁵

2.3.2.- LA INDAGACIÓN PREVIA COMO INSTITUCIÓN JURÍDICA

Antes de resolver la apertura de la instrucción, si lo considera necesario, la fiscal o el Fiscal con la colaboración de la policía judicial que actuará bajo su dirección, investigará los hechos presumiblemente constitutivos de infracción penal que por cualquier medio hayan llegado a su conocimiento.

Si durante la indagación previa tuvieran que adoptarse medidas para las cuales se requiere de autorización judicial, la fiscal o el Fiscal deberán previamente obtenerla. De no existir fundamentos para deducir la imputación, la indagación no podrá mantenerse abierta por más de un año, y transcurrido este plazo el fiscal dispondrá el archivo

⁵⁴ ROXIN, Claus. Derecho Procesal Penal. Editores del Puerto s.r.l., Buenos Aires, 2000, p. 326, 334.

⁵⁵ ROXIN, Claus. Derecho Procesal Penal. Editores del Puerto s.r.l., Buenos Aires, 2000, p. 326, 334.

provisional del expediente o solicitará al juez su archivo definitivo, según fuera el caso; este plazo se contará desde la fecha en la cual el fiscal dio inicio a la indagación previa.

Sin embargo, si llegaren a poder de la fiscal o el fiscal elementos que le permitan imputar la autoría o participación en el delito a persona determinada, iniciará la instrucción aunque el plazo hubiere fenecido, siempre que la acción penal no hubiere prescrito según las reglas generales.

Sin menoscabo de las garantías del debido proceso y del derecho a la defensa; las actuaciones de la Fiscalía, de la Función Judicial, de la Policía Judicial y de otras instituciones y funcionarios que intervengan en la indagación previa, se mantendrán en reserva de terceros ajenos a ésta y del público en general, sin perjuicio del derecho del ofendido, y de las personas a las cuales se investiga y de sus abogados, de tener acceso inmediato, efectivo y suficiente de las investigaciones. El personal de las instituciones mencionadas que habiendo intervenido en estas actuaciones, las divulguen o pongan de cualquier modo en peligro el éxito de la investigación o las difundan atentado contra el honor y al buen nombre de las personas en general, será sancionado conforme a lo previsto en el Código Orgánico Integral Penal. (NACIONAL, CÓDIGO ORGÁNICO INTEGRAL PENAL , 2014).

Es ineludible recalcar y analizar la indagación previa, ya que en esta fase los representantes de la Fiscalía General del Estado pueden solicitar medidas cautelares personales tales como la detención por 24H00, La indagación previa constituye una fase propia del sistema acusatorio que exige presupuestos indispensables para la iniciación del proceso penal. Fiel al mandato del Art. 195 de la Constitución de la República del Ecuador, que determinan que la Fiscalía dirigirá, de oficio o a petición de parte, la investigación preprocesal y procesal penal; durante el proceso ejercerá la acción pública con sujeción a los principios de oportunidad y mínima intervención penal, con especial

atención al interés público y a los derechos de las víctimas.⁵⁶ (NACIONAL, CÓDIGO ORGÁNICO INTEGRAL PENAL , 2014).

De hallar mérito acusará a los presuntos infractores ante el juez competente, e impulsará la acusación en la sustanciación del juicio penal, el invocado Art. 215, obliga al Fiscal antes de iniciar la instrucción, investigar los hechos presumiblemente constitutivos de la infracción; y, es que correspondiéndole al Fiscal el ejercicio de la acción penal pública, éste no puede ejercer dicha acción si no cuenta con los suficientes elementos que le permitan sustentar procesalmente la existencia de una infracción penal y la existencia del o los responsables para imputarlos en el proceso. “La Indagación previa conocida como preprocesal, está constituida por los actos que se cumplen antes de la iniciación del proceso penal y que sirven para dar sustento o firmeza a la decisión de ejercer la acción penal. Se puede establecer varios objetivos de la Indagación Previa, entre ellos podemos señalar los siguientes:

- a) Determinar si el hecho que llegó a conocimiento del Fiscal ha ocurrido o no, si ha ocurrido, saber si se presume delito de acción pública;
- b) Determinar si hay lugar o no al ejercicio de la acción penal, por cuanto no siempre las conductas denunciadas, son hechos punibles;
- c) Practicar y recaudar evidencias indispensables para la identificación e individualización del imputado, conocer su nombre, residencia, antecedentes penales, actividad que realiza, para luego notificarle con el inicio de instrucción fiscal.

El Art. 76 numeral 7 literal e de la Constitución de la República del Ecuador, prescribe: “Nadie podrá ser interrogado, ni aún con fines de investigación, por la Fiscalía General del estado, por autoridad policial o por cualquier otra, sin la presencia de un abogado particular o un defensor público, ni fuera de los recintos autorizados para el efecto.

⁵⁶ Art. 195 de la Constitución de la República del Ecuador

Cualquier diligencia judicial o administrativa, que no cumpla con este precepto, carecerá de eficacia probatoria”.⁵⁷ (Nacional, Constitución de la República del Ecuador , 2008).

En forma similar, el Art. 282 numeral 3 del Código Orgánico de la Función Judicial prescribe que: “La Fiscalía General del Estado garantizar la intervención de la defensa de los imputados o procesados, en las indagaciones previas y las investigaciones procesales por delitos de acción pública, quienes deberán ser citados y notificados para los efectos de intervenir en las diligencias probatorias y aportar pruebas de descargo, cualquier actuación que viole esta disposición carecerá de eficacia probatoria.”⁵⁸ (NACIONAL, Código Orgánico de la Función Judicial, 2009)

Todas estas garantías deben ser respetadas en la indagación previa, más aún cuando es en esta fase pre procesal que se van acoplando los elementos para una eventual imputación penal.

Otra de las cuestiones muy importantes que debe resolver el juez, es la relativa a la reserva sobre determinados elementos de convicción y todo documento que exista en la investigación. Es verdad que todo proceso penal es público, pero la indagación previa se desarrolla en forma reservada a fin de asegurar la eficacia de las investigaciones. En ésta se debe recabar los elementos de convicción y todo documento necesario para establecer la existencia del delito y la identidad del sujeto imputable.

Sin embargo quienes intervienen en la indagación previa, que en lo futuro si se llegara a desarrollar un proceso, es decir las partes procesales pueden solicitar que los elementos de convicción y los documentos sean mantenidos en reserva hasta que se desarrollen y concluyan algunas investigaciones cuyo resultado dependa de tales elementos. Para atender y resolver estas peticiones el juez debe examinar si existe relación de causalidad entre los elementos y documentos y las investigaciones a desarrollarse; si al levantar la

⁵⁷ Art. 76 numeral 7 literal e de la Constitución de la República del Ecuador

⁵⁸ Art. 282 numeral 3 del Código Orgánico de la Función Judicial

reserva se puede perjudicar los resultados de la investigación, y luego de una ponderada consideración, pueden conceder o negar dicha petición, y al resolver, debe hacerlo en forma fundamentada.

La reserva de la Indagación Previa es muy importante porque sobre ella se fundamenta el curso posterior del proceso; por eso, el juez, al conocer y resolver las peticiones que soliciten mantener en reserva los elementos de convicción y los documentos, debe proceder con extremada prudencia y celo, porque puede poner en peligro a un futuro proceso. (NACIONAL, CÓDIGO ORGÁNICO INTEGRAL PENAL , 2014).

El objetivo de la reserva es que no se entorpezca la investigación realizada por la fiscalía o por la policía judicial. Razón por la cual casi todos los fiscales guardan un total hermetismo respecto de la totalidad del expediente, cuando en el último de los casos solo debería ser de sus actuaciones. Pero incluso esta interpretación es atentatoria contra las garantías del debido proceso, ya que en los únicos casos en que se debería guardar reserva absoluta o hacerla secreta es para cuando se vayan a pedir medidas cautelares al juez penal como por ejemplo, el allanamiento o la intervención telefónica del domicilio del Sospechoso, para que tengan éxito sus finalidades probatorias respectivas, mismas que no deben ser conocidas por el sujeto pasivo del proceso, pero el resto de actuaciones versiones, reconocimientos, peritajes, etc., no deben ser reservadas” o secretas para la pareja criminal víctima, victimario. (NACIONAL, CÓDIGO ORGÁNICO INTEGRAL PENAL , 2014).

En el segundo objetivo de la reserva es preservar la objetividad del agente fiscal como director de las etapas investigativas ante posibles influencias mediáticas. Los medios de comunicación ejercen gran influencia sobre las decisiones de los operadores de justicia penal, al punto no solo de informar sobre el hecho, sino de llegar en algunos casos hasta a acusar, juzgar y sentenciar, imponiendo la peor pena de todas, la estigmatización.

La desproporción en la información y publicidad de cuestiones sometidas al ámbito procesal penal genera diversos efectos negativos. Por una parte, se daña el valor de la

verdad judicial, preeminente por sobre la verdad mediática en un Estado de Derecho. Por otro lado, los sujetos involucrados sufrirán pérdidas irreparables a su imagen, honor y honra, aun cuando la verdad judicial declare su inocencia, pues la verdad mediática ya instaló un dato que, aún desmentido por aquella, será creíble. Medios y justicia deben actuar responsablemente, para no causar daños irreparables”.

2.3.3.- LOS DERECHOS Y DEBERES CONSTITUCIONALES DE LAS PERSONAS

El nuevo modelo acusatorio es un sistema de partes, según el cual, el procesado ya no es un sujeto pasivo en el proceso, como lo era bajo el modelo inquisitivo, sino que demanda su participación activa, incluso desde antes de la formulación de cargos. Por lo que, sin considerar una inversión de la presunción de inocencia, las cargas procesales se distribuyen entre la fiscalía y el investigado, imputado o procesado a quien le corresponde aportar elementos de juicio que permitan confrontar los alegatos del acusador, e inclusive los aportados por la víctima a quien también se le permite la posibilidad de enfrentar al imputado.

La Legislación Procesal Penal ha adoptado el sistema de la acusación popular para el juzgamiento de los delitos cuyo ejercicio de acción es público desde el momento que permite que la denuncia pueda ser presentada por cualquier persona, sea o no ofendida con la comisión de un delito de instancia oficial; pero no admite tal sistema cuando se trata de la comisión de los delitos de instancia particular, pues en este caso solo la denuncia presentada por el ofendido permite que se inicie el proceso penal. Por lo tanto, si una persona conoce que se ha cometido un delito de instancia particular por el cual no es ofendida, no puede presentar la denuncia; lo que si puede hacer cualquier persona que no siendo ofendida tenga conocimiento de un delito de instancia oficial. (Gáleas, 2009).

El acto de denunciar la comisión de un delito de instancia oficial, no convierte al denunciante en parte procesal, pues mediante la denuncia el denunciante no queda vinculado al proceso penal que se inicie como consecuencia de la presentación de la denuncia, salvo el caso de tratarse de una denuncia maliciosa, falsa o temeraria, pues en cualquiera de esos casos el denunciante queda sujeto a la sanción penal. (NACIONAL, CÓDIGO ORGÁNICO INTEGRAL PENAL , 2014)

En la Revista Judicial del Diario La Hora, en una editorial de Fernando Yávar Umpiérrez, señala a Francisco Carnelutti, quien cita que “las partes en sentido formal son los sujetos de los intereses Inmediatamente comprometidos en el conflicto del cual surge el delito en suma el ofensor y el ofendido.⁵⁹

Ofendido

El ofendido adquiere importancia procesal porque puede intervenir en el proceso penal, ya como sujeto activo contingente es decir como acusador particular ya como sujeto activo principal en la acusación privada. Desde el punto de vista legal víctima es toda persona que ha recibido de manera directa o indirecta la lesión en un bien jurídico del cual es su titular.

La Indagación Previa

La doctrina distinguía tanto al ofendido como al agraviado, al primero como el titular del bien jurídico lesionado y, al segundo, como el que recibía la lesión física o moral del delito.

1.- A intervenir en el proceso penal como acusador particular. Es decir la ley le permite al ofendido que intervenga en el proceso penal, ya como sujeto activo contingente en el caso de la acusación particular propiamente dicha, ya como sujeto activo necesario en la acusación privada, sin embargo la ley no permite intervenir sino mediante la respectiva

⁵⁹ Revista Judicial de Diario La Hora, derecho. ecuador. Fernando Yávar Umpiérrez.

acusación aceptada por el juez de garantías penales, por lo que es necesario diferenciar entre el ofendido parte y el ofendido simplemente. El primero es parte procesal activa, al segundo sin ser parte procesal se le concede el derecho a la información sobre la sustanciación del proceso, pero en ningún caso la ley permite que el ofendido solo por ser ofendido intervenga como sujeto activo en un proceso penal.

2.- A ser informado por la fiscalía del estado de la indagación pre procesal y de la instrucción;

3.- A ser informado del resultado final del proceso, en su domicilio si fuere conocido, aun cuando no haya intervenido en él.

El fiscal que dirige la investigación deberá informar ya sea verbal o por escrito al directamente afectado por el acto antijurídico del desarrollo o resultado de la investigación. La información final deberá ser hecha en el domicilio del ofendido si es que estuviera registrado en el proceso.

4.- A presentar ante la fiscal o el fiscal superior quejas respecto de la actuación del agente de la fiscalía en los casos siguientes:

a) Cuando no proporcione la información sobre el estado de la investigación dentro de las cuarenta y ocho horas siguientes al momento en el que fue solicitada;

b) Cuando de la información se desprende falta de diligencia en la actividad investigativa;

c) Cuando la inadecuada actuación de la fiscal o el fiscal ponga en riesgo la obtención o la conservación de vestigios, evidencias materiales u otros elementos de prueba; y,

d) En general cuando hubiere indicios de quebrantamiento de las obligaciones de la fiscal o el fiscal; En este numeral establece la ley las causas por las que el ofendido

puede sustentar la queja. La primera causa es aquella por la cual el fiscal no proporciona al ofendido la información que requiere dentro del plazo de cuarenta y ocho horas posteriores a la fecha de la presentación del respectivo petitorio. La omisión del fiscal de no satisfacer el petitorio es una falta que no afecta el normal desarrollo del proceso, y se podría decir que no atenta el principio de celeridad cuyo cumplimiento exige el debido proceso penal.

La segunda se refiere al hecho de que la información suministra al ofendido los fundamentos para que éste concluya que ha existido en la labor investigativa del fiscal una falta de diligencia, lo cual puede perjudicar la causa pública o los intereses del ofendido, al igual que si el ofendido concluye que la inadecuada actuación del fiscal ha puesto en peligro la aprehensión o la integridad de los vestigios de la infracción, que se investiga, o todo lo que afecte la verdad histórica sobre el delito y sus agentes, puede llegar con su queja al superior respecto del funcionario negligente para obtener la debida sanción del mismo. La tercera cuando el ofendido considere que existen indicios de que el fiscal ha incumplido sus obligaciones en el desarrollo de las etapas preprocesal y procesal.

5.- A solicitar a la jueza o juez de turno que requiera de la fiscal o el fiscal que, en el término de quince días se pronuncie sobre e si archiva la denuncia o inicia la instrucción. Para el ejercicio de este derecho se requiere haber interpuesto previamente la queja a la que se refiere el numeral anterior y, que ésta no hubiere sido resuelta en el término de quince días;

El ofendido para que pueda ejercer este derecho, la ley exige que se cumpla con un presupuesto, esto es, que el ofendido hubiera previamente presentado la queja ante el superior jerárquico del fiscal, a base de cualquiera de las causas previstas en el numeral anterior y que además la queja no hubiese sido resuelta dentro de los quince días posteriores a su presentación.

No está clara la relación entre el pedido que hace el ofendido para que el juez ordene que se pronuncie el fiscal, sobre el archivo o de la denuncia o la iniciación de un proceso, con la queja que debe presentar previamente al superior del fiscal, cuando entre las causas que fundamentan una queja del ofendido la mora del fiscal respecto a la decisión final. Debió establecerse dentro de las causas que fundamenten una queja del ofendido, el hecho de que transcurrido el plazo legal para el pronunciamiento del fiscal sobre la denuncia, no lo hubiera hecho.

6.- A que se proteja su persona y su intimidad, y a exigir que la policía, la fiscal o el fiscal, la jueza o juez de Garantías Penales y el Tribunal de Garantías Penales adopten para ello los arbitrios necesarios, sin menoscabo de los derechos del imputado.

Refiere al derecho que tiene el ofendido para que se proteja su persona y su intimidad. Para que esta protección sea efectiva el ofendido puede solicitar a la policía, fiscal, juez o al tribunal de Garantías Penales que se planifique el modo, tiempo y la forma cómo deben realizar el amparo que solicita el ofendido, medidas que no deben afectar o menoscabar el derecho del sujeto pasivo.

Observando este numeral tenemos que el Art. 66 de la actual Constitución de la República del año 2008, proclama la inviolabilidad de la vida, en el numeral 3 la integridad personal, en el numeral 18 el derecho al honor y al buen nombre, en el numeral 20 el derecho a la intimidad personal y familiar.⁶⁰ (Nacional, Constitución de la República del Ecuador , 2008).

En el mismo sentido existen normas internacionales que protegen a las víctimas de los delitos, tanto en relación con las personas como de su intimidad. El Art. 13 de la Convención contra la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes, aprobada por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 10 de Diciembre de 1984, señala la obligación de los Estados Parte de tomar medidas para que las víctimas de los

⁶⁰ Art. 66 Constitución de la República del año 2008

delitos mencionados en la convención, cuando presentan las quejas sean protegidos “contra malos tratos o intimidación”. 61

La Convención Americana sobre Derechos Humanos o Pacto de San José, proclama la protección de la honra y la dignidad agregando que nadie puede ser objeto de injerencias arbitrarias o abusivas en su vida privada, en la de su familia, en su domicilio o en su correspondencia, ni de ataques ilegales a su honra o reputación, dejando claramente establecido que toda persona tiene derecho a la protección de ley contra esas injerencias o ataques.

Con este numeral el ofendido tiene derecho a que se proteja su persona, tanto de las consecuencias que se pueden derivar de la ofensa recibida, como de su actuación como denunciante o como acusador particular, esta protección debe ser efectiva y las fuerzas del orden están comprometidas para garantizar la vida y la integridad personal del ofendido, el que no debe ser objeto de persecución o de nuevas ofensas por ejercer sus derechos.

Este derecho y esa protección al ofendido no pueden ser ilimitados, pues debe tener el marco del ordenamiento jurídico, el cual no permite de manera general que para amparar el ejercicio de un derecho sea necesario menoscabar el derecho ajeno. De allí es que el numeral hace especial mención a que las medidas de protección para el ofendido no deben, en caso alguno, menoscabar los derechos que, como persona y como sujeto procesal pasivo tiene el procesado.

7.- A reclamar la indemnización civil una vez ejecutoriada la sentencia condenatoria, conforme a las reglas de este Código de Procedimiento Penal, haya propuesto o no acusación particular.

61 Art. 13 de la Convención contra la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes, aprobada por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 10 de Diciembre de 1984

Este derecho puede ser ejercido en los casos, modos y formas y, se destaca que el derecho a la indemnización que tiene el ofendido puede ser ejercido aún en el caso que no hubiere sido sujeto procesal activo contingente por no haber presentado la acusación particular. Hoy la legislación procesal concede el derecho a la indemnización por daños y perjuicios ocasionados por el delito tanto a los ofendidos que presentaron acusación particular como a los que no lo hicieron, pero el órgano jurisdiccional que debe resolver sobre la demanda de indemnización es diferente, pues para el ofendido acusador, el juez competente es el juez de Garantías Penales; tanto que para el ofendido que no presenta acusación particular el juez competente es el Juez de lo Civil (NACIONAL, CÓDIGO ORGÁNICO INTEGRAL PENAL , 2014).

Procesado

Es obligatorio recalcar la nominación que el anterior Código de Procedimiento Penal hace del sujeto pasivo del proceso en el transcurso de la fase pre procesal y de las etapas procesales. Como se recuerda, antes se denominaban en los procesos penales de acción pública a los sujetos pasivos del mismo, como sindicado, en el sumario; procesado, en el plenario; y, reo, cuando ya existía sentencia; hoy desde la vigencia del Nuevo Código Orgánico Integral Penal se los llama sospechoso, en la fase preprocesal; procesado antes de las Reformas de Marzo del 2014 imputado, durante la Instrucción Fiscal y, acusado, durante el Juicio (art. 70); y, reo o condenado, desde que existe sentencia condenatoria. (NACIONAL, CÓDIGO ORGÁNICO INTEGRAL PENAL , 2014).

Lo importante es que se trata de uno de los extremos de la relación jurídica, que es de la naturaleza del proceso, es el sujeto pasivo, o sea aquella persona frente a la cual se exhibe la pretensión punitiva y de resarcimiento.

El escenario jurídica del hoy procesado comienza en el momento en que el fiscal dicta la resolución que da inicio a la primera etapa del proceso penal que es la Instrucción Fiscal, en consecuencia antes de esta etapa no existe procesado desde el punto de vista legal, sino sospechoso, o investigado.

El Procesado tiene la capacidad para constituirse en una de las partes principales de la relación jurídica, frente a la cual se exhibe la pretensión punitiva. De allí que solo la persona física puede asumir la condición de procesado, excluyendo a la persona jurídica, la cual carece de voluntad propia y por ende de culpabilidad. Pero esa capacidad debe mantenerla durante todo el desarrollo del proceso, la ley exige que durante toda la sustanciación del proceso el sujeto pasivo sea capaz de entender y querer. Actualmente el proceso penal solo puede iniciarse cuando se haya identificado a las personas que intervinieron en la ejecución del delito, es necesaria que dicha identificación se la haga en la etapa preprocesal de indagación previa. (NACIONAL, CÓDIGO ORGÁNICO INTEGRAL PENAL , 2014)

El Procesado una vez iniciada la Instrucción Fiscal, tiene que someterse a las medidas cautelares que dicte el juez de Garantías Penales, sean éstas reales o personales, legalmente dictadas dentro de un proceso penal.

El acusado es el sujeto pasivo de la etapa del proceso denominado juicio, la situación jurídica del acusado la adquiere desde el momento en que se ejecutoria el auto dictado por el Juez de Garantías Penales por el cual presume la culpabilidad del procesado, debiendo haberse establecido el nexo causal entre el acto previsto como delito y la persona que cometió el mismo.

Los derechos de los sospechosos, procesados y acusados se encuentran consagrados tanto en la Constitución de la República del Ecuador como en el Código Orgánico Integral Penal. El primer derecho que se enuncia es el Derecho a la Defensa durante todo el proceso penal, incluso cuando la persona se encuentra en la situación jurídica de sospechoso, o sea en la investigación previa. El ejercicio del Derecho de Defensa lleva implícito otros derechos, como el de ser juzgado por el juez competente, conforme a un procedimiento preestablecido, cumpliendo en su debida oportunidad todos los

presupuestos, los requisitos y las condiciones de procedibilidad previstas por el estado.⁶² (NACIONAL, CÓDIGO ORGÁNICO INTEGRAL PENAL , 2014).

El sospechoso, procesado o acusado tiene también el derecho a intervenir en la práctica de todos los actos de investigación y procesales, sea de manera directa, por interpuesta persona, de su defensor técnico, ya sea particular o un defensor designado por el estado. El justiciable también tiene derecho a guardar silencio y a declarar si así lo decide, en el momento que juzgue conveniente para el éxito de su defensa, pero no tiene que probar su inocencia, tiene el derecho a que se le reconozca su inocencia, antes y durante el desarrollo del proceso.

La carga de probar la existencia del delito, la relación de causalidad entre el acto delictivo y el acusado y la culpabilidad del justiciable le corresponde al estado, son cargas del estado que se deben hacer efectivas a través de la acusación fiscal.

Una de las facultades que tiene el sospechoso, procesado o acusado, es el de ejercer su defensa en cualquier estado del proceso, así lo consagra la Constitución de la República del Ecuador en los Arts. 76 y 77.⁶³

Como consecuencia de dichos mandatos jurídicos se establece como uno de los derechos de las personas sujetas a un régimen de investigación fiscal o judicial, el de estar permanentemente protegidas por un defensor técnico, para ello los funcionarios policiales, fiscales y judiciales deben practicar los actos necesarios de investigación o de sustanciación en presencia de un defensor.

Así lo ordena el Art. 71 de la Constitución de la República del Ecuador donde literalmente manifiesta: “...ninguna persona podrá ser interrogada ni aun con fines de investigación, sin la presencia de un abogado defensor de su confianza. Si el interrogado

⁶² Constitución de la República del Ecuador como en el Código Orgánico Integral Penal

⁶³ Constitución de la República del Ecuador en los Arts. 76 y 77.

no designa un abogado defensor privado, se contará con un defensor público o de oficio”. 64

La presencia del defensor de oficio es subsidiaria, es decir que sólo debe intervenir en el caso que el sometido a investigación no haya exigido la comparecencia de su abogado particular.

Otro de los derechos que tiene el sospechoso, procesado y acusado es que no pueden ser sometidos al procedimiento torturante de la incomunicación, este derecho se encuentra legalizado en el Art. 72 que dice “en ningún caso y bajo ninguna circunstancia, nadie podrá ser incomunicado, ni aun con fines de investigación”.

Este canon jurídico es una ratificación del Derecho Constitucional consagrado en el literal e) del Art. 76. La incomunicación es una especie de tortura por la cual una persona privada de su libertad es aislada del medio familiar y social en el cual vive encontrándose sometida a la ansiedad mental y psíquica de ignorar todo aquello que suceda fuera de las paredes del lugar de su encierro. Esta especie de tortura fue uno de los métodos de investigación procesal y policial más usado por el sistema inquisitivo y aún se encuentra legalizado en algunos países.

Infringimiento de la información reservada

Este punto tiene íntima relación con el objeto de la reserva de la indagación previa, habiendo manifestado, que una de las principales razones que argumentan los fiscales para no hacer público el expediente, entendiéndose mal el concepto de reserva, es la eventual duda de que el sujeto procesal beneficiado con dicha información haga conocer a la prensa. Al no existir una sanción para la infidencia de los particulares se opta por negar a todos el acceso al expediente.

64 Art. 71 de la Constitución de la República del Ecuador

Sin embargo la Reserva de la Investigación puede ser violada tanto por particulares futuras partes del proceso como por funcionarios, por lo que es necesario establecer una sanción para todos.

Todo funcionario público que, sin orden legal del superior competente, descubra o revele, algún secreto de los que le están confiados por razón de su destino, o exhiba algún documento que deba estar reservado, será reprimido con uno a cinco años de prisión.

Por otro lado, los medios de comunicación permiten que en forma rápida los terceros se enteren de la iniciación de una indagación previa contra una persona determinada. La función de la prensa en la sociedad genera un conflicto entre el derecho del público a la información y el derecho del sospechoso a que sea considerado inocente, mientras no exista una sentencia condenatoria ejecutoriada. La solución a ese conflicto debe ser encontrada en la interpretación que más favorezca a la efectiva vigencia de los derechos y garantías constitucionales.

2.4.- EL DERECHO PENAL Y SUS REPERCUSIONES SOCIALES EN EL ECUADOR

2.4.1.- ANÁLISIS DEL DEBIDO PROCESO

En la trayectoria de la lucha a favor de los Derechos Fundamentales tuvo por objetivo lograr su reconocimiento constitucional, primero no se hablaba de derechos sino de deberes; luego fue creada la categoría de los derechos naturales, que eran una suerte de pretensiones morales, todavía no recogidas en textos jurídicos. Finalmente luego de siglos de luchas y enfrentamientos se pudo llegar a la etapa de positivización de los derechos, lo que supone un cambio radical en la concepción de la persona humana.

Los Catálogos de Derechos que surgen a finales del siglo XVIII a Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano de 1789 y el Bill of rights se van expandiendo en las décadas sucesivas, luego de la Segunda Guerra Mundial se expiden textos constitucionales con amplios mandatos sustantivos para el Estado, muchos de ellos redactados en forma de Derechos Fundamentales.⁶⁵

En la Obra Derecho Procesal Penal de Julio B. Maier, cita a Gómez Colomer, quien señala que los Derechos Fundamentales pueden ser y de hecho son al mismo tiempo, aunque considerados desde un punto de vista distinto, libertades públicas, garantías institucionales o principios procesales. Y agrega que, los derechos fundamentales procesales, entendidos en sentido amplio, incluyen también a los principios procesales, garantías institucionales y libertades públicas reconocidas por la Constitución y que tienen aplicación en el proceso penal.⁶⁶ (Maier, 1996)

El Principio del Debido Proceso o Proceso Debido es de origen Anglosajón, que se formula por primera vez en el Capítulo XXXIX de la Carta Magna de Inglaterra de 1215, en ella se dispone que “ningún hombre libre podrá ser arrestado o detenido o preso, o desposeído de su propiedad, o de ninguna otra forma molestado, y no iremos en su busca, ni mandaremos prenderlo, salvo en virtud de enjuiciamiento legal de sus pares y por la ley de la tierra”. Esta Declaración alimentada por los barones normandos pretendía frenar los abusos del Rey Juan Sin Tierra, imponiéndole reglas de juego limpio, castigando la arbitrariedad política y sometiendo al proceso las extralimitaciones del Rey. Esta conquista se mantiene desde entonces en el common law británico.

Luego pasó a Estados Unidos de Norteamérica y se hace presente en las diez primeras enmiendas de la Constitución Americana de 1787 conocida como la “Declaración de Derechos. En los Estados Unidos el Debido Proceso debe entenderse de acuerdo con el sistema jurídico del common law o derecho consuetudinario, opuesto al continental

⁶⁵ Catálogos de Derechos que surgen a finales del siglo XVIII a Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano de 1789 y el Bill of rights

⁶⁶ ”. Julio B. Maier, Derecho Procesal Penal, Buenos Aires. Editores del Puerto. 1996. Pag. 215.

codificado y escrito⁶⁷. En el Derecho Consuetudinario el proceso debido actúa y es la manifestación de un Estado de Derecho tal y como la jurisprudencia norteamericana lo desarrolla en sus aspectos, procesal y material, derivado esencialmente para el entendimiento del proceso penal.

Aun cuando en nuestro ordenamiento constitucional ya existían garantías y derechos para los ciudadanos frente a la intervención del estado y de su sistema judicial, que siendo garantías fundamentales tenían que ser respetadas en un proceso y particularmente en el penal, no está por demás que haya sido expresamente consignado, pues se suma a las demás tutelas constitucionales con las que está indisolublemente vinculado.

El Debido Proceso en las actuaciones judiciales exige que los litigantes tengan el beneficio de un juicio amplio e imparcial ante los tribunales, y que sus derechos se mensuren, no por leyes sancionadas para afectarlos individualmente, sino por disposiciones jurídicas generales aplicables a todos aquellos que estén en condición similar, es por eso un Principio General del Derecho Sustantivo o Material, informador de todos los órganos jurisdiccionales, y vinculante al legislador y a la jurisprudencia constitucional y ordinaria.

La Corte Constitucional establece la diferencia entre el concepto formal del debido proceso y el concepto material, a sí “en sentido formal el debido proceso consiste en que nadie puede ser juzgado, sino de conformidad al procedimiento previamente establecido para que se cumpla el principio “nadie será sancionado sin que exista observación al trámite propio de cada proceso”, lo que implica la existencia previa de procedimientos de investigación y de juzgamiento a los que deben ser sometidos los imputados, mediante los cuales se fijan las competencias, la forma y los procesos que han de perseguir la realización de toda actuación penal; esto indica que desde un punto de vista formal, el debido proceso, es la sumatoria de actos de preclusión y coordinados,

⁶⁷ Constitución Americana de 1787 conocida como la “Declaración de Derechos” (Bill of Rights). En los Estados Unidos el Debido Proceso debe entenderse de acuerdo con el sistema jurídico del “common law o derecho consuetudinario”, opuesto al continental codificado y escrito

cumplidos por el funcionario competente en la oportunidad y lugar debidos, con las formalidades legales, conjugándose en él los principios de legalidad y de juez natural, limitados en el tiempo, en el espacio y en el modo.

El concepto del debido proceso en sentido material “es el adelantamiento de las etapas del proceso y el cumplimiento de las distintas actuaciones judiciales, con sujeción a las garantías constitucionales y legales, como límite de la función punitiva del estado, se refiere a la manera formal como debe sustanciarse cada acto: no se mira el acto procesal como un objeto sino su contenido referido a los derechos constitucionales.

El proceso penal está revestido de diversas garantías de reconocimiento constitucional que buscan no solo otorgar al procesado un marco de seguridad jurídica, sino también mantener un equilibrio entre la búsqueda de la verdad material y los derechos fundamentales del procesado, los cuales constituyen un límite al poder punitivo estatal, cuya protección y respeto no puede ser ajena a una justicia penal contemporánea.

La garantía del debido proceso desde el punto de vista constitucional

Las constituciones contemporáneas están conformadas por dos partes, la una es la parte orgánica, que establece la estructura del estado y la organización del poder; la otra, que es la que nos interesa, la dogmática, que establece la finalidad que tiene el Estado.

Tradicionalmente el Derecho Constitucional y las Constituciones consideraban y priorizaban exclusivamente la parte orgánica. En las partes dogmáticas de las constituciones encontramos los principios que no son otros que los Derechos Humanos. Las garantías constitucionales del proceso penal se erigen como un límite y marco de actuación de la justicia penal, de allí que es importante ajustarlas a las exigencias de la sociedad.

La Constitución de la República del Ecuador, vigente a más de reconocer explícitamente los derechos a la seguridad jurídica, al debido proceso y a una justicia

sin dilaciones, organiza de mejor manera la materia, ya que hasta 1997, las garantías mínimas del debido proceso se habían considerado como garantías de la libertad y la seguridad personales, con lo cual se limitaba en gran medida su alcance y eficacia.⁶⁸

2.3.5.- LA INVESTIGACIÓN PENAL Y LOS DERECHOS DE LOS PROCESADOS

Las garantías que se numeran en el Art. 76 y 77 de la actual Constitución de la República del Ecuador no son las únicas, también deben observarse aquellas otras garantías que se hallan establecidas en la propia constitución, en los instrumentos internacionales, en las leyes o en lo que la jurisprudencia vaya señalando, con lo cual el tema del debido proceso adquiere una gran dinámica y la posibilidad de permanente actualización. ⁶⁹ (Nacional, Constitución de la República del Ecuador , 2008).

El sistema procesal, dice el Art. 169 de la Constitución de la República es un medio para la realización de la justicia. Las normas procesales consagrarán los principios de simplificación, uniformidad, eficacia, inmediación, celeridad y economía procesal, y harán efectivas las garantías del debido proceso. No se sacrificará la justicia por la sola omisión de formalidades. (Nacional, Constitución de la República del Ecuador , 2008).

De esta manera queda definida la finalidad general de la legislación procesal, que consiste en el medio para asegurar la eficacia de uno de los derechos que el estado garantiza a todas las personas, el derecho al debido proceso y a una justicia sin dilaciones, reconocidos en los Art. 76 y 77 de la Constitución. ⁷⁰ (Nacional, Constitución de la República del Ecuador , 2008).

El derecho a la defensa está obligado expresamente en la Constitución en el Art. 76 numeral 7, en l que dice “El Derecho de las personas a la defensa incluirá las siguientes

⁶⁸ Constitución de la República del Ecuador

⁶⁹ Art. 76 y 77 de la actual Constitución de la República del Ecuador

⁷⁰ Art. 76 y 77 de la Constitución.

garantías: a) nadie podrá ser privado del derecho a la defensa en ninguna etapa o grado del procedimiento;”.

Así mismo el Art. 77 numeral 4 “En el momento de la detención, la agente o el agente informará a la persona detenida de su derecho a permanecer en silencio, a solicitar la asistencia de un abogada o abogado, o de una defensora o defensor público, en caso de que no pudiera designarlo por sí mismo, y a comunicarse con un familiar o con cualquier persona que indique”. (Nacional, Constitución de la República del Ecuador , 2008).

El complejo Proceso Penal se refiere a las garantías y derechos fundamentales, que asisten a cualquier ciudadano que es objeto de una imputación delictiva o que es sometido a un proceso penal. La legalidad del debido proceso penal es un imperativo propio de la vigencia de un Estado de Derecho en el que deben hacerse efectivos en los principios rectores del proceso penal, que en definitiva constituyen y dan contenido a la garantía del Debido Proceso, estos principios rectores, vendrían a ser la columna vertebral del sistema procesal penal de un determinado estado. (NACIONAL, CÓDIGO ORGÁNICO INTEGRAL PENAL , 2014).

Tiene que ver también con el respeto a los derechos humanos en la administración de justicia penal, es decir los derechos fundamentales que le son reconocidos a cualquier persona, que por alguna razón justa o injustamente entra en contacto con los sistemas de justicia penal. En un Estado de Derecho el perseguimiento y la sanción de los delitos es responsabilidad exclusiva del Estado, que debe ser el titular del ejercicio de la acción penal, sin que se menoscabe su titularidad por la posibilidad de que la acción penal en cierto tipo de delitos pueda ser ejercida por el particular ofendido, como acontece en los denominados delitos de acción penal privada.

La necesidad de juicio previo es importante para la legalidad del debido proceso, de manera que no se pueda condenar a nadie si no se ha tramitado un juicio previo respetando el procedimiento establecido, es decir el previsto en las normas de

procedimiento vigentes al tiempo de la comisión de la infracción o realización del proceso, según que una u otra resulten más favorables al procesado. (NACIONAL, CÓDIGO ORGÁNICO INTEGRAL PENAL , 2014).

CAPÍTULO III

MARCO METODOLÓGICO

3. TIPO DE ESTUDIO.

3.1.- POR EL OBJETO:

CUALITATIVA:

Vale indicar que la presente investigación es de tipo cualitativo, porque a través de ella se hizo un análisis jurídico y social minucioso del trámite que se le da durante la etapa pre procesal del juicio penal; determinando casos específicos a los que conlleva esta investigación; determinación con la cual nos permitimos discernir verídicamente estas sustanciaciones jurídicas como sus fallos respectivos.

3.2.- POR EL LUGAR.

DE CAMPO:

Porque me baso en una libre determinación del lugar investigado donde las partes procesales, y en especial los denunciados o investigados, el profesional del derecho y el fiscal, observen la norma jurídica en vigencia.

En la práctica, esta falta de observancia y aplicabilidad de los derechos y deberes de los denunciados e investigados de la ley en el cantón San Miguel de Bolívar, crea consecuencias socio jurídicas.

3.3.- POR LA NATURALEZA

DESCRIPTIVO:

Porque se detalla las situaciones y expedientes donde no es necesario que la indagación previa sea de carácter reservado cuya pretensión es justamente el objeto materia de este trabajo de tesis.

A su vez es descriptivo, porque funda un análisis en la práctica procesal penal, proveniente de una institución jurídica de la Constitución de la República del Ecuador, como del Código Orgánico Integral Penal, como es de los deberes y derechos que tienen los denunciados o investigados dentro de la indagación previa

3.4. - METODOS

Dentro de la presente investigación se aplicara los siguientes métodos

3.4.1.- INDUCTIVO

Se utiliza este método porque, se encontró y se describió denuncias donde no es necesario que la indagación previa no contengo un carácter reservado. Dicho en otras palabras, se partió de casos, de problemas particulares para llegar a conclusiones, a consecuencias.

4.4.2.- DEDUCTIVO

Es deductivo, porque partimos de la determinación global, general del problema materia de investigación para lanzarnos al análisis práctico y jurídico de todas las causas o raíces del mismo, es decir partir de una investigación general a un particular entorno a la temática; y, con este enfoque general se deduce que surge problemas particulares y parecidos con los usuarios del determinado juzgado.

4.4.3.- CIENTÍFICO

Se aplica este método científico para mi investigación porque se valió de métodos técnicos, como la entrevista, las encuestas aplicadas a los usuarios y funcionarios de la fiscalía del cantón San Miguel de Bolívar.

Método de estudio sistemático de la naturaleza que incluye las técnicas de observación, para el razonamiento y la predicción; ideas sobre experimentación planificada y los modos de comunicar los resultados experimentales y teóricos.

4.5.- TÉCNICAS

4.5.1.- LA ENTREVISTA

Esta técnica de investigación permite obtener resultados o datos relevantes para la presente investigación, ya que se elaboró un cuestionario de preguntas previamente elaboradas, con el fin de ejecutar una conversación mutua entre el entrevistado y entrevistador, en razón de que el universo o población es pequeño y manejable.

Se aplicó, a los abogados en libre ejercicio profesional ya los justiciables, usuarios de la mencionada judicatura que investiga denuncias.

4.5.2.- ENCUESTA

La encuesta como técnica de investigación es muy selecta para recopilar información interpersonal para sustentar confiablemente mi investigación jurídica. Para lo cual se elaboró previamente un cuestionario de preguntas cerradas y selectivas, a los profesionales del derecho y a los justiciables usuarios de la antes indicada judicatura.

4.5.3.- LECTURA CIENTÍFICA

Esta técnica se fundamenta en el análisis lógico jurídico y comparativo de los libros fuente de consulta, en la que deducen las diferentes doctrinas, criterios de autores y la jurisprudencia ecuatoriana, que permitió sustentar mi investigación académica y proponer soluciones viables y aplicables al problema en cuestión.

4.5.4.- ESTUDIO DE CASOS

Por medio de esta técnica jurídica me permitirá estudiar y analizar los diferentes procesos penales que se tramitan dentro de la jurisdicción del cantón San Miguel de Bolívar, y sacar conclusiones lógicas que me permitan determinar conclusiones y recomendaciones a su vez realizar una investigación jurídica adecuada, bajo los parámetros exigentes del derecho penal ecuatoriano.

4.5.5.- PROCESAMIENTO DE RESULTADOS

- 1.- Codificación de datos.- Aquí están incluidos todos los códigos en las encuestas.
- 2.- Análisis estadísticos de resultados.- Se aplicara los procedimientos estadísticos establecidos para determinar porcentajes.
- 3.- Tabulación de los datos.- Se lo hace a través de determinación de la frecuencia.
- 4.- Graficación de resultados.- Se lo realiza en base a gráficos, para representar los resultados obtenidos en la investigación académica.
- 5.- Comprobación de la hipótesis.- Se lo hace una vez que se revelaron los resultados, determinando si fue posible comprobar la hipótesis planteada al inicio.

4.6.- UNIVERSO O MUESTRA

La población universo con la que se va a trabajar esta investigación jurídica, es aplicada y cuestionada a las afectaciones producidas en el año 2014, y que revisado estadísticamente los procesos penales que se tramitan en el cantón San Miguel de Bolívar, se toma como muestra la cantidad de 40 personas en la que están operadores de justicia y usuarios y abogados que tramitan casos penales en las dependencias públicas, de esta manera se probó los sujetos que de alguna forma se vinculan en esta clase de problemática.

Tomando en consideración que el cantón San Miguel de Bolívar, es una ciudad que día a día va creciendo en aspecto económico y social, pero en si se ha caracterizado por ser una población pacífica y poco problemática, en razón que no existen exceso de causas penales, como ocurre en las grandes ciudades del país, es por ello que no fue necesario aplicar una fórmula estadística conforme las exigencias que estipula el Reglamento de Grados y títulos de la Facultad de Jurisprudencias ciencias Sociales y Políticas de la Universidad Estatal de Bolívar.

5.- ANALISIS E INTERPRETACION DE RESULTADOS

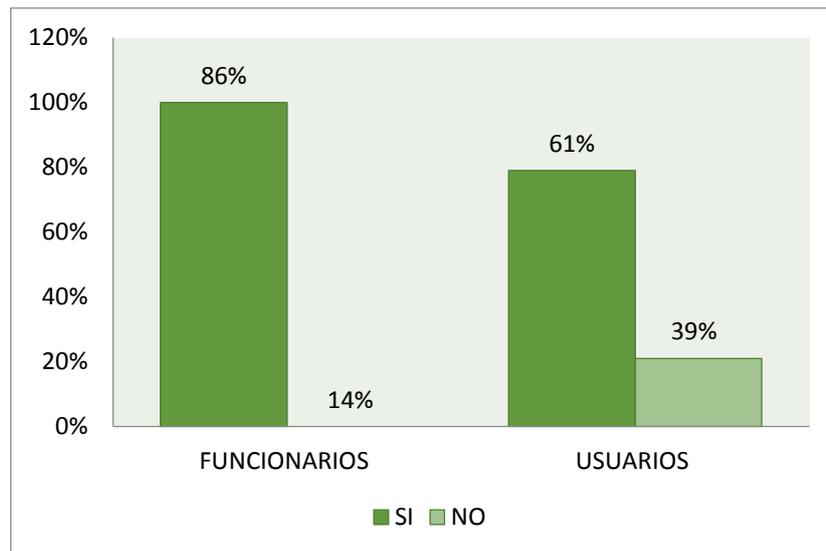
PREGUNTA N°1

¿Conoce usted sobre el tipo de administración de justicia en materia penal en Ecuador?

TABLA N° 1

ALTERNATIVAS	FUNCIONARIOS		USUARIOS	
	FRECUENCI	PORCENTAJ	FRECUENCI	PORCENTAJ
	A	E	A	E
SI	6	86%	20	61%
NO	1	14%	13	39%
TOTAL	7	100%	33	100%

GRÁFICO 1



FUENTE: Encuesta aplicada a funcionarios de la fiscalía y Usuarios, enero del 2015

AUTOR: Walter Álvarez

ANÁLISIS: De los resultados obtenidos el 86% de los funcionarios demuestran que si conocen a profundidad sobre la administración de Justicia en el Ecuador, y el 14% no conocen, y la diferencia del 61% de los usuarios también conocen de la administración de justicia y en 39% demostrando que el mayor porcentaje conoce de la administración de justicia Penal en el Ecuador.

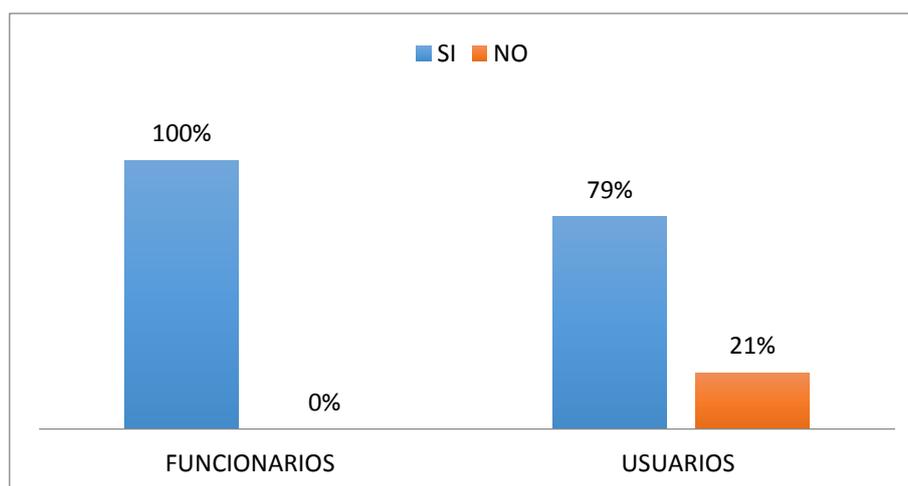
PREGUNTA N°2

¿Conoce sobre las etapas procesales en el Derecho Penal?

TABLA N° 2

ALTERNATIVAS	FUNCIONARIO		USUARIOS	
	FRECUENCIA	PORCENTAJE	FRECUENCIA	PORCENTAJE
	A	E	A	E
SI	7	100%	7	21%
NO	0	0%	26	79%
TOTAL	7	100%	33	100%

GRÁFICO 2



FUENTE: Encuesta aplicada a funcionarios de la fiscalía y Usuarios, enero del 2015

AUTOR: Walter Álvarez Pilco.

ANÁLISIS: El 100% de los funcionarios encuestados manifiestan que si conocen hasta la saciedad las etapas del debido proceso en materia penal, mientras que los usuarios determinan en un 79% si conocen sobre las etapas del debido proceso a diferencia de un 21% no conocen sobre las diferentes etapas del debido proceso, has que considerar que estas personas desconocen la tramitación del proceso penal toda vez que son personas que requieren de un abogado patrocinador.

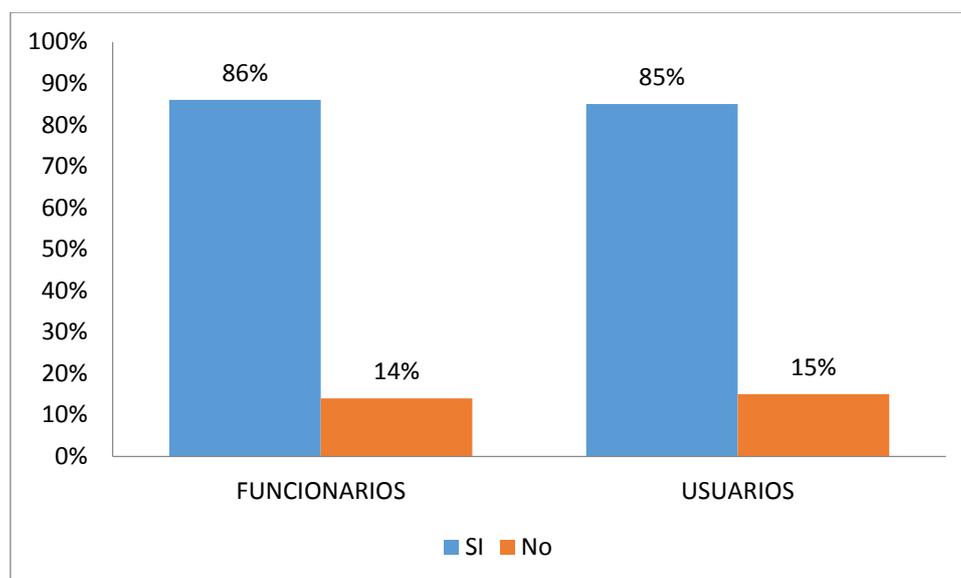
PREGUNTA N° 3

¿Cree usted que la indagación previa al ser de carácter reservada violenta derechos de las víctimas y procesados?

TABLA N° 3

ALTERNATIVAS	FUNCIONARIO		USUARIOS	
	FRECUENCIA	PORCENTAJE	FRECUENCIA	PORCENTAJE
SI	4	53%	22	67%
NO	3	57%	11	33%
TOTAL	7	100%	33	100%

GRÁFICO 3



FUENTE: Encuesta aplicada a funcionarios de la fiscalía y Usuarios, septiembre del 2015

AUTOR: Walter Álvarez

ANÁLISIS: En base a los resultados obtenidos se desprende que el 57% de los usuarios determinan que la indagación previa a la ser de carácter reservada si violenta los derechos de las víctimas y procesados, a diferencia de un 43% demuestran lo contrario, mientras que los usuarios establecen que 67% de los usuarios determinan que si violenta derechos a diferencia de un 33% que sustentan que no violenta derechos.

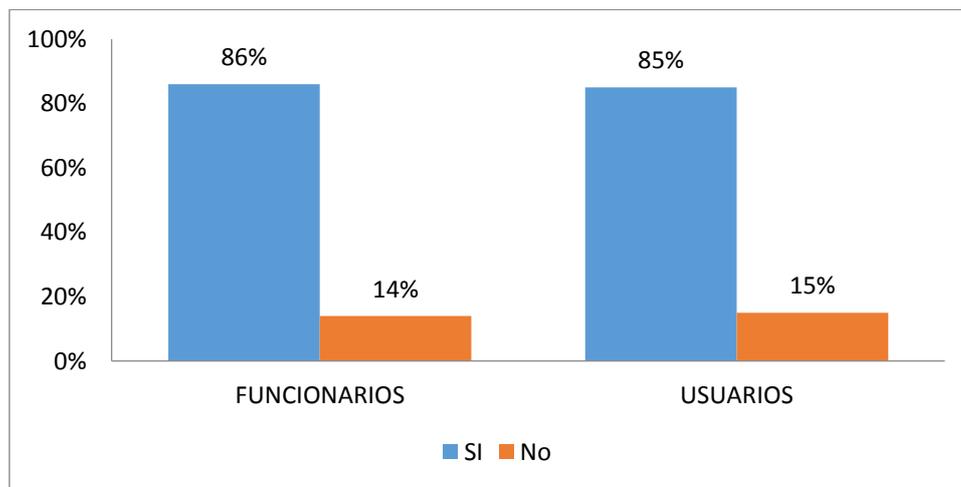
PREGUNTA N°4

¿Cree que la indagación previa al ser de carácter reservada genera una serie de dilemas jurídicos al momento de administrar justicia?

TABLA N° 4

ALTERNATIVAS	FUNCIONARIO		USUARIOS	
	FRECUENCIA	PORCENTAJE	FRECUENCIA	PORCENTAJE
SI	6	86%	25	%
NO	1	14%	7	%
TOTAL	7	100%	33	%

GRÁFICO 4



FUENTE: Encuesta aplicada a funcionarios de la fiscalía y Usuarios, septiembre del 2015

AUTOR: Walter Álvarez Pilco.

ANÁLISIS: El 86% de los resultados obtenidos establecen que los funcionarios que la indagación previa la ser de carácter reservada genera en el mayor de los casos incidentes judiciales a diferencia de un 14% dicen que no, contrarrestando que los usuarios el 78% dicen que si y el 22% dicen que no.

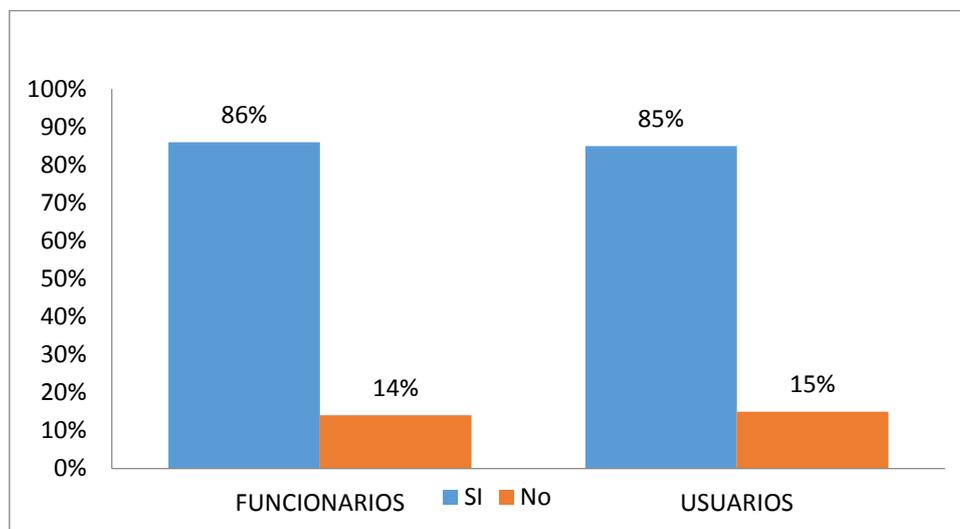
PREGUNTA N°5

¿Estaría de acuerdo que se plantee un proyecto de reforma al Código Orgánico Integral Penal, en lo referente a la indagación previa cuando hay conocimiento de las partes y los derechos de las personas?

TABLA N° 5

ALTERNATIVAS	FUNCIONARIO		USUARIOS	
	FRECUENCIA	PORCENTAJE	FRECUENCIA	PORCENTAJE
SI	6	%	28	%
NO	1	%	5	%
TOTAL	7	%	33	%

GRÁFICO 5



FUENTE: Encuesta aplicada a funcionarios de la fiscalía y Usuarios, septiembre del 2015

AUTOR: Walter Álvarez Pilco.

ANÁLISIS: De los resultados, obtenidos el 86% de los funcionarios están de acuerdo de acuerdo que se plantee un proyecto de reforma al Código Orgánico Integral Penal, en lo referente a la indagación previa cuando hay conocimiento de las partes y los derechos de las personas, mientras que el 14% no está de acuerdo; y corroborando con los usuarios también establece el 85% y el 15% usuarios no están de acuerdo.

CAPITULO V

MARCO PROPOSITIVO

PROPUESTA JURÍDICA

5.1 TÍTULO:

Diseñar un proyecto de reforma Art. 580 del Código Orgánico Integral Penal que permita entregar una información formal a las partes interesadas del proceso durante la etapa de indagación previa, únicamente por la fiscal o el fiscal que conoce del caso pero carecerán valor judicial.

5.2. PRESENTACIÓN

La presente propuesta de carácter jurídico legal se enfoca a plantear un agregado al Art. 580 del Código Orgánico Integral Penal que permita entregar una información formal a las partes interesadas del proceso durante la etapa de indagación previa, únicamente por la fiscal o el fiscal que conoce del caso, mas no por la policía judicial, peritos, interpretes, medicina legal y, ciencias forenses o instituciones que intervengan en la investigación, además esta información será entregada a sus abogados defensores debidamente autorizados, sin perjuicio de que los abogados patrocinadores sean sujetos a sanciones establecidas en el Código Orgánico de la Función Judicial, pero estas no contendrán ningún valor judicial.

Escenario que merece a efectos que mi propuesta sea canalizada en el sentido jurídico y la responsabilidad del manejo de la Indagación previa o investigación pre procesal contemplada en el 580 y siguientes del Código Orgánico Integral Penal y los derechos de las personas consagrados en los Art. 77 y siguientes de la Constitución de la República del Ecuador, y las mismas no sean vulneradas, ya que el antes indicado

manual no estipula ni protege de esta forma los indicios recolectados, sino por el contrario deja a salvo para que los elementos de juicio distorsionados según el orden de disciplina y las reglas el Código Orgánico Integral Penal.

5.3.- JUSTIFICACIÓN

Se justifica plenamente la presente investigación y propuesta jurídica planteada toda vez que ha cumplido con las atenciones jurídicas y sociales en el campo de la investigación penal sobre todo en lo relacionado a la indagación previa como etapa de investigación Penal, en base al cumplimiento de objetivos operacionalización de variables, conforma a los métodos y técnicas de la investigación.

En el campo jurídico se basa en entregar a la administración de justicia una reforma al Código Orgánico Integral Penal, referente a un agregado final al Art. 580 del Código Orgánico Integral Penal y fortalecer los principios procesales de administración de justicia sin lesionar ni entorpecer la administración de justicia y las actuaciones realizados por la fiscalía, y a su vez no causar controversias jurídicas que a posterior dejen un vacío jurídico y por ende de paso a la impunidad, considerando que en la vida práctica en varias ocasiones se permiten entregar información a mas de la fiscalía los peritos, la Policía Judicial, por lo que se pretende con esta investigación jurídica, que la única autoridad para entregar información a las partes será la fiscal o el fiscal que conoce el caso a fin de no dilatar ni entorpecer la investigación, peor aun perjudicar y lesionar derechos del autor o autores de un delitos peor aun de las victimas.

4.4.- DESARROLLO DE LA PROPUESTA

Normativa de reforma al Código Orgánico Integral Penal que permita entregar una información formal a las partes interesadas del proceso durante la etapa de indagación previa, pero estas no contendrán ningún valor judicial.

CONSIDERANDO:

Que la Constitución de la República del Ecuador en su artículo 1 inciso primero establece que el Ecuador es un estado constitución de derechos y justicia, social democrático, soberano independiente.

Que la Constitución de la República del Ecuador en la parte pertinente del Art. 167 y siguientes refiere a la administración de justicia en el Ecuador, con base en los órganos de la Función Judicial a efectos de garantizar la administración de justicia y las garantías del debido proceso.

Que el Art. 511 del Código Integral Penal, determina las reglas generales que los peritos deberán cumplir, en el ejercicio de sus funciones.

Que la Constitución de la República del Ecuador en la parte pertinente del Art. 132, numeral 3, expide:

REFORMA AL CÓDIGO ORGÁNICO INTEGRAL PENAL QUE PERMITA ENTREGAR UNA INFORMACIÓN FORMAL A LAS PARTES INTERESADAS DEL PROCESO DURANTE LA ETAPA DE INDAGACIÓN PREVIA ÚNICAMENTE POR LA FISCALÍA, Y A SU VEZ ESTAS CARECERÁN de VALOR JUDICIAL.

CAPÍTULO I

En la parte pertinente del Art: 584 del Código Orgánico Integral Penal se impondrá un agregado que dirá: “La indagación previa como etapa preprocesal de la investigación penal, y al ser de carácter reservada solo la fiscal o el fiscal, podrá entregar información única y exclusivamente a sus abogados defensores debidamente autorizados, sin perjuicio de que los abogados patrocinadores sean sujetos a sanciones establecidas en el Código Orgánico de la Función Judicial, si estos llegaran a dilatar o entorpecer la investigación penal”

DISPOSICIÓN FINAL

La presente reforma entrara en vigencia a partir de su publicación en el Registro Oficial con sus excepciones y disposiciones reformativas, que entrara a partir de la publicación en el Registro Oficial.

Dado y suscrito en la sede de la Asamblea Nacional en el Distrito Metropolitano de Quito, provincia de Pichincha, a los....Del mes de.... Del año 2015.

PRESIDENTA DE ASAMBLEA

SECRETARIO GENERAL

CONCLUSIONES

1.- Durante la trayectoria jurídica del proceso penal en el Ecuador se ha considerado se ha considerado como procedimiento protocolario del debido proceso basado en normas constitucionales y garantías y derechos de las personas.

2.- La indagación previa es un proceso de investigación y la denuncia que por cualquier medio haya llegado a la fiscal o fiscal, tanto de la existencia de la infracción como de la presunción de la autoría de un delito.

3.- Se considera a la indagación previa como aquella figura jurídica que permite determinar el grado de responsabilidad para sustentar el inicio de la instrucción fiscal, como nueva etapa preparatoria de juicio.

RECOMENDACIONES

1.- La indagación previa es una fase donde puede existir infracción, pero ello no significa que el fiscal debe iniciar inmediatamente un proceso penal, por manera que si no hay forma de vincular al autor con el delito ocurrido y descubierto entonces permanece el expediente en indagación previa.

2.- En la praxis jurídica la indagación permite identificar al autor y todos los participantes del cometimiento de una infracción penal, pero en base la finalidad de la justicia ecuatoriana en delitos en lo cuales la normativa del Código Orgánico Integral penal, no impide llegar una mediación pueden ser resueltos en esta etapa preprocesal, a través de una mediación y por economía procesal.

3.- La presente investigación jurídica se inclina a fortalecer los derechos y garantías que les asiste a las partes por mandato constitucional, considerando que la indagación previa permite o se inclina identificar a la persona que cometió el delito, ya determinar responsabilidades que le permitan a la fiscalía sustentar o dar inicio otra etapa de juicio

BIBLIOGRAFÍA

ALCÁNTARA Sáenz, M. L. (1992). Procesos de la Transición a la Democracia. Corta Rica: IIDH-CAPEL 1 ed.

ALEXY, R. (2008). Teoría de la argumentación jurídica . Madrid: Centro de Estudios políticos y constitucionalessegunda edición.

ATIENZA, M. R. (2010). Las piezas del Derecho. Teoría de los enunciados jurídicos, Ariel Derecho. primera edición, Barcelona.

BADENI, G. (2007). Principios Constitucionales,. Bogotá, Colombia: LIMA EDITORES.

BAQUERIZO, t. J. (2008). Tratado de Derecho Procesal Penal. Tomo II pág. 326. Colombia: ESTUDIOS Y PUBLICACIONES BOGOTA.

BERNAL Pulido, C. (2008). La racionalidad de la ponderación, en El principio de proporcionalidad Y la interpretación constitucional, Ministerio de Justicia y derechos humanos, volumen 6. Quito- Ecuador: Serie Justicia y derechos humanos, primera edición, .

ECUADOR, A. N. (2008). Código Orgánico de la Función Judicial . Quito: Talleres de la coporacion de estudios y publicaciones.

FERNANDO, Q. (2001). Prudencia y Justicia en la aplicación del Derecho . Santiago de Chile: Editorial Jurídica de Chile, primera edición.

GÁLEAS, D. L. (2009). Estado Constitucional de derechos y justicia social . Buenos Aires: BUENOS AIRES EDITORES.

GARCÍA Máynez, E. (2007). Lógica del raciocinio jurídico, Fontamara, . MéxicoD.F.: Colección Argumentos, primera edición.

GIMENO SENDRA, V. M. (1997). Derecho Procesal Penal. Madrid: Ed. COLEX,.

MAIER, J. B. (1996). Derecho Procesal Penal. Buenos Aires: Editores del Puerto.

NACIONAL, A. (2008). Constitución de la República del Ecuador . Quito: Talleres de la Coporacion de Estudios y Publicaciones.

NACIONAL, A. (2009). Código Orgánico de la Función Judicial. QUITO: Talleres de la Corporacion de estudios y publicaciones.

NACIONAL, A. (2009). Ley Organica de Garantias Jurisdiccionales y control Constitucional. Quito: Talleres de la Coporacion de Estudios Y publicaciones .

NACIONAL, A. (2014). CÓDIGO ORGÁNICO INTEGRAL PENAL . Quito: Talleres de la Corporacion de Estudios y Publicaciones .

PACHECO, J. (2002). Enciclopedia Jurídica de Omeba T. XVII. Buenos Aires: CANPIH.

PIEIRA Mucientes, S. (2011). El principio de Proporcionalidad como juicio de necesidad y la debida intensidad de control en su aplicación al Legislador en. Argentina: Argentina.

Ramiro, Á. (2008). Ecuador Estado Constitucional de Derechos y Justicia, Constitución del 2008 en el Contexto Andino,. Quito: 1ª edic, Serie Justicia y Derechos Humanos, Ministerio de Justicia y Derechos Humano.

RODOLFO, A. (2009). “El Concepto de Derechos Sociales Fundamentales. Colombia:ª Edc. 2001 Alemania, 1ª Reimpresión en español, LEGIS S.A.

ROXIN, C. (2000). Derecho Procesal Penal. . Buenos Aires: Editores del Puerto s.r.l.

TERAN, D. L. (2012). Los Principios Constitucionales. Riobamba: Miembro de la casa de la Cultura Ecuatoriana "Benjamin Carrion" Nucleo Chimborazo.

TORRES, G. C. (2008). Diccionario Juridico. Buenos Aires: Buenos Aires.

ANEXOS



ESTRUCTURA DE LA ENCUESTA

UNIVERSIDAD ESTATAL DE BOLÍVAR

FACULTAD DE JURISPRUDENCIA CIENCIAS SOCIALES Y POLÍTICAS

ESCUELA DE DERECHO

ENCUESTA DIRIGIDA A.....

Señor(a) Encuestado (a)

Con todo respeto me permito solicitar a fin de que se sirva responder con una (X) en la respectiva casilla de las preguntas que se expresan a continuación, las mismas que permitirían el desarrollo de la investigación jurídica , cuya temática se inclina sobre: “la indagación previa al ser reservada violenta derechos y garantías constituciones cantón San Miguel de Bolívar”

PREGUNTA N°1

¿Conoce usted sobre el tipo de administración de justicia en materia penal en Ecuador?

SI ()

NO ()

PREGUNTA N °2

¿Conoce sobre las etapas procesales en el Derecho Penal?

SI ()

NO ()

PREGUNTA N° 3

¿Cree usted que la indagación previa al ser de carácter reservada violenta derechos de las víctimas y procesados?

SI ()

NO ()

PREGUNTA N°4

¿Cree que la indagación previa al ser de carácter reservada genera una serie de dilemas jurídicos al momento de administrar justicia?

SI ()

NO ()

PREGUNTA N°5

¿Estaría de acuerdo que se plantee un proyecto de reforma al Código Orgánico Integral Penal, en lo referente a la indagación previa cuando hay conocimiento de las partes y los derechos de las personas?

SI ()

NO ()

ATENTAMENTE

WALTER ÁLVAREZ PILCO