

UNIVERSIDAD REGIONAL AUTÓNOMA DE LOS ANDES

“UNIANDES”



FACULTAD DE JURISPRUDENCIA

CARRERA DE DERECHO

**TESIS DE GRADO PREVIA LA OBTENCIÓN DEL TÍTULO DE ABOGADA DE
LOS TRIBUNALES DE LA REPÚBLICA**

TEMA:

**“EL PRINCIPIO DE NO AUTOINCRIMINACIÓN EN EL DERECHO PROCESAL
PENAL”**

AUTORA: NORMA VALERIA TORRES ESCOBAR

ASESOR: DR. MERCK BENAVIDES BENALCÁZAR

IBARRA – ECUADOR

2014

UNIVERSIDAD REGIONAL AUTÓNOMA DE LOS ANDES
“UNIANDES”

CONSTANCIA DE APROBACIÓN POR PARTE DEL TUTOR

Dr. Merck Benavides, en calidad de Asesor de Tesis, designado por disposición de la Universidad Regional Autónoma de los Andes “UNIANDES”, certifico que la estudiante **NORMA VALERIA TORRES ESCOBAR**, ha culminado con su trabajo de Tesis de Grado, con el tema: **“EL PRINCIPIO DE NO AUTOINCRIMINACIÓN EN EL DERECHO PROCESAL PENAL”** quien ha cumplido con todas las disposiciones exigidas por la institución, por lo que se aprueba la misma.

Particular que se deja constancia para los fines legales pertinentes, facultando al interesado hacer uso de la presente, en los trámites correspondientes para su graduación.

Atentamente,

Dr. Merck Benavides

TUTOR

DECLARACIÓN DE AUTORÍA

Norma Valeria Torres Escobar, portador de la cédula de Identidad No. 100319779-3, declaro que los resultados obtenidos en la investigación que presento, como informe final, previo la obtención del título de ABOGADA DE LOS TRIBUNALES DE LA REPÚBLICA, se realizan en base a nociones, definiciones, proposiciones y conceptos utilizados en la tesis, a partir de fuentes bibliográficas, linkográficas y afines son de mi exclusiva responsabilidad.- Los aportes expresados en la propuesta son de mi autoría, de tal modo que autorizo a la Universidad Regional Autónoma de los Andes UNIANDÉS, para que haga de este trabajo un elemento disponible, como bibliografía para futuras investigaciones relacionadas con el tema planteado, según las normas de la Universidad.

Norma Valeria Torres Escobar

C.C. 100319779-3

DEDICATORIA

El Presente trabajo de investigación dedico primero a Dios por llenarme de salud y bendiciones necesarias para la culminación de esta meta propuesta. A los pilares fundamentales de mi vida; mi madre Mónica que con su infinito amor, apoyo económico y emocional hoy consuma a mi lado uno de los triunfos conseguidos en el largo recorrido de la superación personal y profesional. A mis hermanas Johanna y Sheyla que siempre estuvieron con migo de manera incondicional apoyándome día a día. Gracias por estar ahí a cada momento y cuando más las necesitaba.

A ellas mi eterna gratitud.

Valeria

AGRADECIMIENTO

Mi agradecimiento a la Universidad Regional Autónoma de los Andes UNIANDES y a los señores catedráticos por sus enseñanzas y experiencias impartidas en las aulas de estudio.

Mi agradecimiento muy especial, al Dr. Merck Benavides Benalcázar asesor de tesis, pues es quien ha aportado con su conocimiento en el desarrollo de esta investigación.

Valeria

ÍNDICE GENERAL

INTRODUCCIÓN	1
Antecedentes de la investigación	1
Planteamiento del problema.....	1
Formulación del problema	2
Delimitación del problema.....	2
Objeto de investigación	2
Campo de Acción.....	2
Identificación de la línea de investigación.....	3
Objetivos	3
Objetivo general.....	3
Objetivos específicos	3
Idea a defender	3
Variables	4
Variable independiente	4
Variable dependiente	4
Justificación	4
Breve explicación de la metodología investigativa a emplear.....	5
Estructura de la tesis	5
Elementos de novedad, aporte teórico y significación práctica.....	5
CAPÍTULO I MARCO TEÓRICO	7
1.1.- El principio de no autoincriminación en el derecho constitucional	7
1.1.1.- Análisis del estado constitucional de derechos	7
1.1.2.- Garantías constitucionales	8
1.1.2.1.- El derecho a un tribunal competente, independiente e imparcial	9
1.1.2.2.- El derecho a un juez natural	10

1.1.2.3.- El juicio público o principio de publicidad	10
1.1.2.4.- Principio de legalidad	11
1.1.2.5.- Principio de irretroactividad de la ley penal	12
1.1.2.6.- Principio de preclusión	13
1.1.2.7.- El derecho a una tutela judicial efectiva.....	14
1.1.2.8.- El principio de igualdad.....	14
1.1.2.9.- El principio de oportunidad	15
1.1.2.10.- El derecho al juicio previo.....	16
1.1.2.11.- El principio “non bis in idem”	17
1.1.2.12.- La presunción de inocencia	18
1.1.2.13.- El derecho a la libertad personal	18
1.1.2.14.- El principio de doble instancia	19
1.1.3.- Alcance de la garantía a la no autoincriminación.....	20
1.1.4.- Principios constitucionales del debido proceso	21
1.1.4.1.- Principio dispositivo	22
1.1.4.2.- Principio de concentración	22
1.1.4.3.- Principio de inmediación	23
1.1.4.4.- Principio de celeridad	24
1.1.4.5.- Principio de oralidad.....	24
1.2.- Los derechos fundamentales del procesado en el derecho procesal penal	25
1.2.1.- Ejercicio del derecho a no autoincriminarse	25
1.2.2.- La exhortación en el derecho de no autoincriminarse	26
1.2.3.- Derecho a la presunción de inocencia	27
1.2.4.- 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	29
1.3.- El principio de no autoincriminación en el derecho procesal penal	30

1.3.1.- Generalidades sobre el principio de no autoincriminación en la legislación nacional	30
1.3.2.- El derecho a guardar silencio	31
1.3.3.- La incoercibilidad del imputado	33
1.3.4.- Relación de los derechos humanos con la autoincriminación	35
1.4.- Estudio comparativo con otras legislaciones sobre la no autoincriminación del procesado	36
1.4.1.- Legislación Argentina	36
1.4.2.- Legislación Colombiana	37
1.4.3.- Legislación Peruana.....	38
1.4.4.- Legislación Española.....	40
1.5 Conclusiones parciales del capítulo.....	42
CAPÍTULO II	43
MARCO METODOLÓGICO Y PLANTEAMIENTO DE LA PROPUESTA	43
2.1. Caracterización del problema de investigación	43
2.2. Descripción del procedimiento metodológico.....	43
2.2.1. Método Inductivo-Deductivo.....	43
2.2.2. Método Analítico Sintético	43
2.2.3. Método Histórico-Lógico	44
2.2.4. Método Científico	44
2.3. Técnicas.....	44
2.3.1. La entrevista.....	44
2.3.2. La encuesta	44
2.4. Instrumentos.....	45
2.5.- Población y muestra de la investigación.....	45
2.5.1.- Población	45

2.5.2.- Muestra	45
2.5.3.- Fórmula.....	45
2.6 Interpretación de Resultados	46
2.7.- Verificación de la idea a defender	57
2.8 Conclusiones parciales del capítulo.....	57
CAPÍTULO III.....	58
DESARROLLO DE LA PROPUESTA	58
3.1.- Tema:	58
3.2.- Objetivo	58
3.3.- Justificación.....	58
3.4.- Descripción de la propuesta.....	59
3.5.- Desarrollo del cuerpo central	59
3.5.1.- Validación, aplicación y evaluación de los resultados de la aplicación de la propuesta.....	66
3.6.- Impactos	67
3.6.1.- Impacto Social	67
3.6.2.- Impacto Jurídico	67
3.7 Conclusiones parciales del capítulo.....	68
CONCLUSIONES GENERALES.....	69
RECOMENDACIONES	70
BIBLIOGRAFÍA	71
LINKOGRAFIA	74
ANEXOS	75

ÍNDICE DE TABLAS

TABLA N° 01 En referencia a la pregunta 1	47
TABLA N° 02 En referencia a la pregunta 2	48
TABLA N° 03 En referencia a la pregunta 3	49
TABLA N° 04 En referencia a la pregunta 4	50
TABLA N° 05 En referencia a la pregunta 5	51
TABLA N° 06 En referencia a la pregunta 6	52
TABLA N° 07 En referencia a la pregunta 7	53
TABLA N° 08 En referencia a la pregunta 8	54
TABLA N° 09 En referencia a la pregunta 9	55
TABLA N° 10 En referencia a la pregunta 10	56

ÍNDICE DE GRÁFICOS

GRÁFICO N° 01 En referencia a la pregunta 1.....	47
GRÁFICO N° 02 En referencia a la pregunta 2.....	48
GRÁFICO N° 03 En referencia a la pregunta 3.....	49
GRÁFICO N° 04 En referencia a la pregunta 4.....	50
GRÁFICO N° 05 En referencia a la pregunta 5.....	51
GRÁFICO N° 06 En referencia a la pregunta 6.....	52
GRÁFICO N° 07 En referencia a la pregunta 7.....	53
GRÁFICO N° 08 En referencia a la pregunta 8.....	54
GRÁFICO N° 09 En referencia a la pregunta 9.....	55
GRÁFICO N° 10 En referencia a la pregunta 10.....	56

RESUMEN EJECUTIVO

La Universidad Regional Autónoma de los Andes, designa como asesor de tesis al Dr. Merck Benavides, para el desarrollo de la presente investigación, la cual trata sobre el principio de no autoincriminación en el Derecho Procesal Penal, se escoge este tema por la necesidad de dar a conocer a la ciudadanía sobre los derechos que garantiza la Constitución a los procesados cuando éstos se encuentran inmersos en un proceso penal, principalmente el principio de no autoincriminación, es muy importante por cuanto los procesados al tener conocimiento de los derechos y garantías que le asisten como ciudadanos sujetos de los mismos, Evitan de una manera u otra que dichas garantías sean violentadas por parte de los operadores de justicia, los cuales son intervinientes directos en los procesos penales; podemos manifestar que en la realización de esta investigación se han aplicado los métodos de investigación más generales como: método inductivo-deductivo, método analítico-sintético, método histórico-lógico y método científico; y, la técnica de investigación que se utilizo es la encuesta mediante la aplicación de un cuestionario con preguntas cerradas y abiertas; la línea de investigación se relaciona con la “protección de derechos y garantías constitucionales”. Con todo ello se busca brindar un conocimiento a las y los ciudadanos que se encuentren inmersos en este tipo de procedimiento para que conozcan sus derechos constitucionales y legales, y así como también darles a conocer los mecanismos mediante los cuales pueden hacer efectivo el cumplimiento y respeto de estos derechos en especial el principio de no autoincriminación cuando sean objeto de vulneraciones por parte de los operadores de justicia, con esto se busca que exista un adecuado cumplimiento de la ley y la Constitución con estricto apego al debido proceso y en observancia a los tratados de derechos humanos en beneficio de los intervinientes.

EXECUTIVE SUMMARY

The Autonomous Regional University of the Andes, designated as thesis advisor Dr. Merck Benavides, for the development of this research, which deals with the principle of self-incrimination in the Criminal Procedure Law, the subject is chosen by the need to to inform the public about the rights guaranteed by the Constitution to defendants when they are immersed in a criminal trial, primarily the principle against self-incrimination, is very important because the accused to be aware of the rights and guarantees that subjects as citizens attending them, they avoid one way or another that these guarantees are violated by judicial officers, which are directly involved in criminal proceedings, we can state that in conducting this research have been applied more general research methods such as inductive-deductive, analytic-synthetic method, historical-logical and scientific method and research technique that was used is the survey by applying a questionnaire with closed and open questions, the line of research is related to the "protection of constitutional rights and guarantees." With all that is sought to provide an understanding and citizens who are involved in this type of procedure so they know their constitutional and legal rights, and as well as let them know about the mechanisms by which they can enforce compliance and respect of these rights in particular the principle against self-incrimination when further violations by judicial officials, this is a search that there is adequate enforcement of the law and the Constitution with strict adherence to due process and adherence to treaties human rights for the benefit of participants.

Introducción

El tratadista Langer Máximo en su libro “La Dicotomía Acusatoria” manifiesta que la autoincriminación, debe entenderse, dentro de la globalidad del proceso penal, como uno de los legados del sistema inquisitivo, en este la confesión el procesado era considerada un elemento importante para la consecución del proceso, ya que en el mismo las declaraciones conseguidas sea bajo la tortura, si se trataba de un delito sumamente grave y cruel, o mediante amenaza, constituían junto con otras prácticas investigativas de carácter secreto, la manera de llegar a la verdad procesal. El procesado de antemano era considerado culpable ante los ojos del juez, consiguientemente, el mismo no gozaba de garantía alguna, siendo sometido a inhumanos tratos. La autoincriminación analizada desde este punto de vista, se presenta como la consecuencia de un sistema en donde la actividad del titular del órgano jurisdiccional cubría absolutamente todo el campo de investigación y acusación, la participación de las partes se daba en contados casos y la confesión resultaba un mecanismo poderoso para confirmar la culpabilidad del procesado.

Antecedentes de la investigación

El debido proceso penal tiene que ver con el respeto a las garantías y derechos fundamentales, que le asisten al ciudadano sujeto de una imputación delictiva o sometido a un proceso penal. La vigencia del debido proceso penal es propio de un Estado constitucional de Derechos y Justicia, donde deben prevalecer los principios rectores del proceso penal. Debido Proceso Penal es hablar del respeto a los derechos humanos en la administración de justicia penal, que se refieren a aquellos derechos fundamentales que le son reconocidos a cualquier persona que por alguna u otra razón, justa o injustamente, entra en contacto con los sistemas de justicia penal del país.

Planteamiento del problema

El problema de la autoincriminación se genera a través del procedimiento penal, en la aplicación del debido proceso, la presunción de inocencia, las garantías del imputado y del juicio oral, esta investigación parte de un análisis jurídico-doctrinario a través de fuentes primarias como son la Constitución y el Código de Procedimiento Penal y

consecuentemente textos bibliográficos, libros doctrinarios, diccionarios jurídicos y lincografía. Dentro del Derecho Procesal Penal, se encuentra enmarcada la figura del debido proceso el cual supone aquel en que se respetan las garantías y derechos fundamentales, previstos en la Constitución, en las leyes del país y en los convenios internacionales ratificados en el Ecuador.

El Dr. Junoy Joan en su libro titulado “Garantías Constitucionales del Proceso” establece que las garantías procesales implantadas a nivel constitucional y su reconocimiento como derecho, permite el desarrollo doctrinario sobre el derecho de no declarar contra sí mismo, ni a declararse culpable. En el derecho comparado el desarrollo de la no incriminación encuentra una de sus fuentes principales en el Due Process of Law inglés, ya que es en Estados Unidos donde se establece el contenido de esta garantía con el establecimiento de la “Miranda Rule”, y los mecanismos de salvaguarda de este derecho.

Formulación del problema

La falta de aplicación del principio de no autoincriminación en el Derecho Procesal Penal, genera vulneración de los derechos fundamentales de los procesados.

Delimitación del problema

La presente investigación se realizará en el cantón Ibarra, provincia de Imbabura, en el período comprendido desde el mes de enero a diciembre de 2010.

Objeto de investigación

En el presente trabajo de investigación el objeto de estudio es el Derecho Constitucional, puesto que a través de él se garantizan los derechos y garantías fundamentales de los ciudadanos.

Campo de acción

En esta investigación el campo de acción es la no autoincriminación del procesado en el Derecho Procesal Penal.

Identificación de la línea de investigación

En el tema propuesto la línea de investigación según lo determinado por la Universidad se relaciona con “La Protección de Derechos y Garantías Constitucionales” porque les corresponde a los jueces y tribunales de garantías penales hacer respetar este derecho constitucional para evitar la violación del debido proceso y los derechos fundamentales del procesado.

Objetivos

Objetivo general

Efectuar un estudio jurídico científico del principio de no autoincriminación en el Derecho Procesal Penal, para evitar la vulneración de los derechos fundamentales de los procesados.

Objetivos específicos

- Determinar la anomia legal respecto de la competencia de las diferentes autoridades tanto estatales como policiales o cualquier otra, y su incidencia en el principio de legalidad, la seguridad jurídica, la garantía constitucional, y la vigencia del Estado constitucional de Derechos y Justicia. En base a la doctrina, la ley, la jurisprudencia y los tratados internacionales.
- Diagnosticar, en cuanto a la aplicación de las garantías básicas del debido proceso, su inobservancia por parte de los operadores de justicia, especialmente cuando los ciudadanos son privados de su libertad.
- Efectuar un estudio jurídico científico del principio de no autoincriminación en el Derecho Procesal Penal.
- Validar el presente trabajo de investigación, en base al criterio de expertos.

Idea a defender

Con la elaboración de un estudio jurídico científico de principio de no autoincriminación en el Derecho Procesal Penal, se evitará á vulneración de los derechos fundamentales de los procesados.

Variables

Variable independiente

El principio de no autoincriminación en el Derecho Procesal Penal

Variable dependiente

Evita la vulneración de los derechos fundamentales de los procesados.

Justificación

La afirmación de que el procesado tiene el derecho fundamental a no autoincriminarse, ha venido asentándose tanto en la doctrina nacional y extranjera, como en la legislación y la jurisprudencia. En tal sentido, toda declaración que preste el procesado y que signifique un reconocimiento de su responsabilidad penal, configura una manifiesta vulneración de este principio, siempre que no haya mediado libre voluntad para prestarla; y dado, que, se trata de un principio fundamental, su violación determina directamente que lo declarado constituya un material no susceptible de valoración judicial, es decir, estaremos ante un supuesto evidente de carencia de validez jurídica e ineficacia probatoria, que en ningún caso puede utilizarse para fundar una decisión judicial y menos una sentencia condenatoria.

Se debe reconocer que el principio a no autoincriminarse ha nacido esencialmente como garantía del procesado en un proceso penal, vale decir, siempre ha estado vinculado con la posición de quien dentro del proceso penal, formalmente, tiene tal condición. No obstante ello, en el supuesto de personas detenidas a nivel policial (por delito flagrante) aunque formalmente no tengan la condición de procesados, pues, todavía no se ha iniciado instrucción, se les reconoce el derecho que les asiste a no autoincriminarse porque ya existe a ese nivel la imputación de un hecho considerado como delito.

Breve explicación de la metodología investigativa a emplear

Con referencia a la metodología utilizada en la presente investigación podemos manifestar que se ha aplicado los métodos de investigación más generales: método inductivo-deductivo, método analítico-sintético, método histórico-lógico y método científico. Su correcta y oportuna aplicación nos ayuda a conseguir los objetivos planteados permitiendo que los resultados o nuevos conocimientos tengan un grado de exactitud y confiabilidad. Los métodos utilizados en conjunto permiten que el procedimiento, técnica, y tratamiento de la presente investigación se convierta en el soporte teórico funcional.

La técnica de investigación requerida a en la etapa práctica de la investigación es la encuesta mediante la aplicación de un cuestionario con preguntas cerradas y abiertas que permitan identificar el nivel de conocimiento que tienen los involucrados en el problema.

Estructura de la tesis

En la primera parte de la presente investigación se ha planteado el problema, su delimitación o campo de estudio, objetivos, justificación y detalle de los métodos a utilizarse en su desarrollo. El primer capítulo hace referencia a temas o puntos conceptuales, se desarrolla el marco teórico en cinco esquemas de contenido que abarcan criterios de expertos, aspectos filosóficos, normativa legal y conclusiones sobre el tema propuesto.

El segundo capítulo, puntualiza la metodología utilizada, el planteamiento de la propuesta así como las conclusiones parciales del capítulo; y el tercer capítulo, se encuentra el desarrollo de la propuesta que consiste en un estudio jurídico científico, que representa el análisis e interpretación de los datos obtenidos acerca de las encuestas aplicadas a los, abogados y jueces de la ciudad de Ibarra. Se manifiestan las conclusiones y recomendaciones producto de la investigación y la bibliografía utilizada.

Elementos de novedad, aporte teórico y significación práctica

La novedad científica se aportará con la realización de un estudio científico porque a través de ello se garantizará el acceso efectivo de los procesados a los derechos

constitucionales, específicamente al derecho a no autoincriminarse. Se observa que eventualmente se tiene en cuenta de forma negativa el silencio del imputado en situaciones que requiriesen una explicación por su parte. Sin embargo el procesado puede guardar silencio en todo momento sin que esto le perjudique; o sea, utilizando en su contra.

El aporte teórico dará a conocer que el silencio del acusado no puede ser utilizado como indicio, que sumado a otro, pudiera llevar a fundamentar una sentencia condenatoria, pues ello desvirtuaría el contenido esencial de este derecho fundamental reconocido en la Constitución de la República. Claramente se evidencia que del ejercicio del principio fundamental a la no autoincriminación no pueden derivarse consecuencias negativas para su titular. Puesto que adicionalmente constituye un derecho humano.

La significación práctica se enfoca en la definición acorde del principio de no autoincriminación que tiene una conexión profunda con otras y que se puede comenzar a afirmar que el principio de no autoincriminación es originado de ellas, nos referimos al derecho fundamental de presunción de inocencia junto al derecho de defensa en una línea más distante. Por lo tanto, una de las grandes manifestaciones del derecho a la presunción de inocencia conlleva a afirmar que una persona de no colaborar con su propia condena o de decidir si desea voluntariamente introducir alguna información al proceso es lo que conoceremos como el ejercicio de su derecho a declarar.

CAPÍTULO I MARCO TEÓRICO

1.1.- El principio de no autoincriminación en el derecho constitucional

1.1.1.- Análisis del estado constitucional de derechos

El Estado constitucional de derechos surge luego de varios siglos de legalismo formal humanizando la letra de la ley, con valores y principios de los cuales no puede prescindir el intérprete que obra de buena fe. “En el Estado Constitucional de Derecho se revaloriza la dignidad de las personas, se reconoce la supremacía de la Constitución, asignado un rol activo a los jueces en el despliegue de las potencialidades humanísticas de la Constitución”. (Durán, 2008, pág. 10)

La Constitución vigente constituye un todo orgánico, que obliga a que sea interpretada teniendo en cuenta esta particularidad. Con la vigencia de la Constitución de Montecristi, Ecuador se halla en tránsito hacia el Estado constitucional de Derechos y Justicia, lo que implica introducir cambios en su estructura y en la administración de justicia. En este proceso Ecuador debe crear una cultura que respete el valor de la vida y de las personas, en base a la dignidad, la tolerancia y la paz, para acceder a una justicia real, eficaz, eficiente y ágil, que llegue con celeridad y acierto.

Ha superado las visiones tradicionales y, por eso, las facultades de derecho, jueces, abogados y ciudadanos, en general, saben que el signo de los tiempos es el cambio. Este cambio se produce en el derecho, en el Estado y en todo cuanto existe. El derecho y el Estado cambian para responder a las realidades y exigencias de las fuerzas sociales, reconociendo que la vida se inspira y nutre con valores y principios que brotan de la experiencia de los pueblos. Para que la justicia siga iluminando el camino de los pueblos es preciso luchar por la libertad, evitando las arbitrariedades y el populismo (Granja, 2008, pág. 320).

El neoconstitucionalismo es una teoría transnacional del derecho, que influye en todos los países, buscando transformar el Estado de Derecho en Estado constitucional de Derechos y Justicia. Este pone especial énfasis en diferenciar el concepto formal y material del Estado

constitucional, dejando en claro que no debe entenderse como Estado constitucional al que cuenta con una Constitución conforme al sentido formal, sino una Constitución en el sentido propio del término, que es el concepto material, es decir que sea producto de la legitimidad democrática y disponga de instituciones y organismos que garanticen la efectividad de los derechos y garantías ciudadanas, limiten el poder y eviten la arbitrariedad.

1.1.2.- Garantías constitucionales

El Ecuador ha ingresado a la política de respeto mediante las garantías del debido proceso, al actuar dentro de los márgenes que establece el Art. 76 de la Constitución de la República del Ecuador; esto dentro de unos márgenes filosóficos, ideológicos y políticos de un Estado Social de Derecho, respetando en todo momento la dignidad, derechos y garantías judiciales del procesado.

Hoy tenemos una Constitución que ha cobrado vida con los nuevos derechos de protección, de tal manera que hay una relación entre la jurisdicción penal y la Constitución ya que en el Ecuador no se puede admitir que se desarrolle una causa y se dicte el veredicto correspondiente, sin que se haya asegurado previamente el respeto a estos principios constitucionales.

El debido proceso debe entenderse como una manifestación del Estado que busca proteger al individuo frente a las actuaciones de las autoridades públicas, procurando en todo momento el respeto a las formas propias de cada juicio y para que esto se dé es necesario que exista ciertos presupuestos indispensables, entendiendo por presupuestos aquellas circunstancias anteriores al inicio de la actividad, sin las cuales el proceso no podrá ser considerado como legítimo, careciendo de validez y eficacia jurídica lo que se actuare sin existencia de los presupuestos. Estos son: el órgano jurisdiccional. La situación jurídica de inocencia del ciudadano. El derecho a la tutela jurídica.

“Para que se dé el cambio en nuestra práctica judicial, es nuestro deber reconocer que todos los ciudadanos, muy en especial los administradores de justicia deben cambiar de mentalidad, de la eminentemente formalista que condena el excesivo ritualismo escrito con preservación de las formas, como si esto produjese la solución del conflicto, por el

reconocimiento en todo momento de los derechos humanos del ciudadano”. (Gavilánez, 2012, pág. 218).

Es seguro que no se puede cambiar la cultura sin cambiar el sistema procesal, por eso bienvenidos los nuevos derechos de protección (Garantías Constitucionales), aun cuando también debemos reconocer que el cambio de éste último no garantiza por sí sola la transformación inmediata de la cultura social. Cuidado que una cosa diga nuestra Constitución sobre derechos y garantías, y otra sea la realidad en que aquellos operan: por eso solo en la medida en que la reforma sea capaz de producir cambios en la práctica del sistema; y, en la forma que sus actores operan, podríamos decir que se ha producido un mejoramiento sustancial en la protección de los derechos del ciudadano. Dentro de las garantías constitucionales se encuentran las siguientes:

1.1.2.1.- El derecho a un tribunal competente, independiente e imparcial

Dentro de las garantías del derecho a la defensa de las personas se establece: Art. 76, núm. 7, lit.k de la Constitución “Ser juzgado por una jueza o juez independiente, imparcial y competente. Nadie será juzgado por tribunales de excepción o por comisiones especiales creadas para el efecto”. Lo manifestado concuerda con el Art.16 del Código de Procedimiento Penal. La independencia e imparcialidad del Tribunal es una de las garantías indispensables en todo proceso penal, a este se suma la competencia del juez o jueza, los que tienen la potestad de administrar justicia. (Constitución de la República del Ecuador)

Este derecho es ratificado por la Convención Americana de Derechos Humanos en su artículo 8.1, al referirse que todo proceso judicial, debe ser conducido por un tribunal competente, independiente e imparcial. La independencia apunta a la posibilidad de adoptar decisiones sin estar sometido al arbitrio de otro; la imparcialidad a la inexistencia de vinculaciones con el conflicto o con los sujetos procesales; y, la competencia para la validez de todas las actuaciones, el cumplimiento de estos tres requisitos garantiza la correcta aplicación de los derechos y del debido proceso.

1.1.2.2.- El derecho a un juez natural

Art. 3 Código de Procedimiento Penal “Nadie puede ser juzgado sino por las juezas y jueces competentes determinados por la ley”. Y lo manifestado en los artículos 19, 21 y 27 del Código de Procedimiento Penal. Juez proviene del latino Iudex, iudicis; “(es el que tiene autoridad y potestad para juzgar y sentenciar). Su autoridad le viene conferida por el Estado, que se otorga por distintos procedimientos, según los países”. (Lisb, 2010, pág. 220).

El derecho a ser juzgado por un juez natural o regular y pre constituido está expresamente consagrado en el Artículo 8.1 de la Convención Americana de Derechos Humanos y el 14.1 del Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos, esta garantía implica que, el órgano judicial ha de preexistir al acto punible, ha de tener un carácter permanente, dependiente del Poder Judicial, y creado mediante ley, con competencia exclusiva, indelegable y universal para juzgar el hecho. “El juez necesariamente en su diaria práctica, debe interpretar las normas y elegir entre aquellas cuya aplicación le permita hacer justicia preservando al mismo tiempo la recta razón y la lógica”. (Ferrajoli, 1995, pág. 200) .

La idea del juez natural incluye: La independencia judicial interna y externa: evita que algún poder público pueda influir en la consideración del caso; la imparcialidad frente al caso, procura la exclusión de la tarea de juzgar un caso concreto; y, el juez natural que pretende impedir toda manipulación de los poderes públicos para asignar un caso a un tribunal determinado.

1.1.2.3.- El juicio público o principio de publicidad

La garantía constitucional en referencia se encuentra prevista en el Art. 76. Núm. 7, lit. d) de la Constitución de la República, que señala: “Los procedimientos serán públicos salvo las excepciones previstas por la ley. Las partes podrán acceder a todos los documentos y actuaciones del procedimiento.”, norma complementada con lo previsto en el Art. 168. Núm. 5 ibídem, del mismo cuerpo legal que dice: “En todas sus etapas los juicios y sus decisiones serán públicos, salvo los casos expresamente señalados en la ley.” (Constitución de la República del Ecuador)

En estricto sentido y por su propia racionalidad esta garantía no tiene por qué considerarse referida únicamente al juzgamiento penal, es bien cierto que es allí donde se requiere con mayor énfasis el acceso público al proceso como garantía del debido proceso, pero ello no limita a que eso mismo se realice respecto de todos los demás órdenes jurisdiccionales, esta garantía permite, entre otros aspectos, el control social de la actividad jurisdiccional y fomenta la participación de los ciudadanos en materia judicial, evitándose los procesos secretos.

“La publicidad de los procesos judiciales responde a un principio procesal, dentro de los llamados principios formativos del proceso, el cual es el principio de la oralidad íntimamente ligado con el principio de inmediación, pues no puede entenderse una audiencia pública en la que las partes no estén en directo contacto con sus juzgadores”.(Evis Echandía, 2008, pág. 327).

Este principio establece que no debe haber justicia secreta, procedimientos ocultos, fallos sin antecedentes, ni motivaciones, pero será reservada cuando el proceso tenga por objeto el juzgamiento de los delitos comprendidos en los Títulos I y VIII del libro Segundo del Código Penal.

1.1.2.4.- Principio de legalidad

Art. 2 Código de Procedimiento Penal “Nadie puede ser reprimido por un acto que no se halle expresamente señalado como infracción por la Ley Penal, ni sufrir una pena que no esté en ella establecida”. (Nullum crimen, nullapoena sine lege), no hay crimen, no hay pena, sin ley. “Toda pena jurídica en el Estado es la consecuencia jurídica de una ley fundada en la necesidad de la conservación del derecho exterior y que amenaza la lesión jurídica de un mal sensible”. (Jiménez, 2000, pág. 95).

1. La existencia de una pena supone una ley penal anterior (nullumpoena sine lege), pues solo la amenaza del mal por la ley, fundamenta el concepto y la posibilidad jurídica de una pena;

2. La existencia de una pena está condicionada por la existencia de una acción amenazada (nullapoena sine crimini), pues la pena conminada está ligada por la ley al acto como supuesto jurídicamente necesario;

3. El acto legalmente amenazado, está condicionado por la pena legal (nullum crimen sine poenalegali), pues el mal, como una consecuencia jurídicamente necesario, está ligado por la ley a la concreta lesión jurídica.

La legalidad penal se podría definir como un límite a la potestad punitiva del Estado, sólo pueden castigarse las conductas expresamente descritas como delitos en una ley anterior a la comisión del delito; sólo la ley crea delitos, y sólo podrá considerarse delito, aquel hecho que la ley declare delito expresamente; este principio se fundamenta en el Art.2 del Código de Procedimiento Penal.

Este principio impone a los órganos de administración de justicia, el deber de promover la persecución penal en todos los casos en que se tenga conocimiento de la comisión de un hecho punible y que una vez promovida la persecución penal, esta no se pueda suspender, interrumpir o hacer cesar, con independencia de las circunstancias particulares, impone la sanción penal como única alternativa del hecho aun cuando todas las circunstancias del caso recomienden lo contrario muchas veces dejando de lado los intereses y necesidades de la víctima del delito.

1.1.2.5.- Principio de irretroactividad de la ley penal

En general escribe Valencia Zea, “el efecto retroactivo está prohibido por razones de orden público. Las personas tienen confianza en la ley vigente, y conforme a ella celebran sus transacciones y cumplen sus deberes jurídicos. Dar efecto retroactivo a una ley equivale a destruir la confianza y seguridad que se tiene en las normas jurídicas. Además especialmente cuando se trata de la reglamentación de toda una institución jurídica, existe verdadera imposibilidad para regular el efecto retroactivo”. (Valencia Zea, 2005, pág. 184).

Principio universal de derecho que la ley rige para el futuro y que no tiene efectos retroactivos, sino en los casos en que se determinan como excepción, y que se concretan en las reglas que constan en el Art. 7 del Código Civil y alguna disposición Transitoria de la

última Constitución del Ecuador. El Art. 7 del Código Civil ecuatoriano con claridad manda que: “La ley no dispone sino para lo venidero: no tiene efecto retroactivo”.

La irretroactividad de la ley podría llevar a la necesidad de seguir aplicando, bajo la vigencia de la ley nueva, en materia penal; se considera como un principio protector mediante el cual se asegura que al responsable de un hecho delictuoso le sea impuesta la pena vigente al momento en que se cometió el ilícito y de donde además se cumple con el principio de legalidad y así se tiene la certeza de que si por diversas razones el legislador decidiera posteriormente agravar la pena, ello no perjudica al infractor.

1.1.2.6.-Principio de preclusión

La preclusión del latín (pre= antes y clauda= cerrado), que significa cerrar el caso; es el efecto de un estadio del proceso que al abrirse clausura, definitivamente el anterior; esto es que el procedimiento se cumple por etapas que van cerrando la anterior. “La preclusión es la pérdida o caducidad de una facultad procesal por el solo hecho de haber alcanzado los límites señalados por la ley para su ejercicio”. (Chiovenda, 2009, pág. 300).

El Principio de preclusión es la pérdida, extinción o consumación de una facultad procesal. Esta puede resultar de tres situaciones diferentes:

- a) Por no haber observado el orden u oportunidad dado por la ley para la realización de un acto;
- b) Por haberse cumplido una actividad incompatible con el ejercicio de otra;
- c) Por haberse ejercido ya una vez, válidamente, esa facultad.

La preclusión engendra lo que el procesalismo moderno llama etapas del proceso penal; en el que las partes ejerciten en forma legal sus derechos y cargas procesales; es decir, no solo dentro del término que para ello fije la ley, sino también con las debidas formalidades y requisitos; en tanto que el derecho a realizar un acto de procedimiento es una facultad que la ley otorga al litigante en beneficio (facultad de contestar la acusación particular, de

producir prueba, de alegar del bien probado), la carga es una conminación o compulsión a ejercer el derecho.

1.1.2.7.- El derecho a una tutela judicial efectiva

La Constitución de la República, en el Art. 75, señala que: “Toda persona tiene derecho al acceso gratuito a la justicia y a la tutela efectiva, imparcial y expedita de sus derechos e intereses, con sujeción a los principios de inmediación y celeridad; en ningún caso quedará en indefensión. El incumplimiento de las resoluciones judiciales será sancionado por la ley”. Concordante con lo señalado en el art. 168, núm. 4, de la Constitución de la República que estipula: “El acceso a la administración de justicia será gratuito.” (Constitución de la República del Ecuador)

La tutela judicial efectiva es un derecho amplio, que garantiza el indiscutido carácter universal de la justicia y como norma jurídica constitucional engloba una serie de derechos como son: El acceso a los órganos de administración de justicia; una decisión ajustada a derecho; el derecho a recurrir de la decisión; el derecho a ejecutar la decisión y el derecho al debido proceso; por tanto, al verse vulnerados uno de estos derechos se afecta insoslayablemente la tutela judicial efectiva.

El Tribunal Constitucional en sus resoluciones, define el derecho a la tutela judicial efectiva como, “El derecho de todas las personas a tener acceso al sistema judicial y a obtener del mismo una resolución fundada en derecho; y, (por tanto motivada), que puede ser de inadmisión cuando concurre una causa legalmente prevista”. A ello hay que añadir el derecho a no sufrir indefensión, esto es, a poder ejercer en el proceso, en apoyo de la propia posición todas las facultades legalmente reconocidas.

1.1.2.8.- El principio de igualdad

La Carta Magna en el art. 76, núm. 7, lit. c, manifiesta que el derecho a la defensa de las personas incluye: “Ser escuchado en el momento oportuno y en igualdad de condiciones”. El art. 14 del Código de Procedimiento Penal establece que: “Se garantiza al fiscal, al procesado, a su defensor, al acusador particular y sus representantes y las víctimas el ejercicio de las facultades y derechos previstos en la Constitución, instrumentos

internacionales de protección de derechos humanos y este Código”. (Código de Procedimiento Penal).

“Las diferencias entre seres humanos se derivan de la diversidad antropológica existente entre ellos pero la diferencia no constituye desigualdad sino que puede correlacionarse armónicamente las dos situaciones, pues si bien un ser humano es diferente de los demás; es sin embargo, igual en derecho que los otros seres humanos”. (Gurutz, 2003, pág. 340).

La igualdad ante la ley y la no discriminación por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opiniones políticas o de cualquier índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social, son amparadas por la Convención Americana sobre Derechos Humanos (Pacto De San José), Artículo 24 y Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. Artículo 26. No sólo debe ser mirada como el trato igual para todos los que intervienen en el desarrollo del proceso; sino que inclusive, si existen dos o más procesados cada uno de ellos debe tener los mismos derechos y las mismas oportunidades para poder defender sus intereses en igualdad de condiciones.

1.1.2.9.- El principio de oportunidad

El principio de oportunidad, constituye una medida para hacer frente a la necesidad de dar rápida respuesta a un número cada vez mayor y más complejo de conflictos, se trata de una herramienta que conlleva la puesta en práctica de mecanismos complementarios para simplificar la operatividad y hacer más eficiente el nuevo procedimiento procesal penal; por un lado de mecanismos alternativos al tratamiento penal del caso, y por otro lado de recursos más sencillos para resolver la aplicación de sanciones penales.

Jaime Bernal Cuéllar establece que: “el Principio de Oportunidad se aplica principalmente como una alternativa al juicio, para sustituir la pena” La aplicación del procedimiento abreviado puede ser hasta el momento de la clausura del juicio, cuando el delito tiene una pena inferior a cinco años, y el imputado admite el acto atribuido, consintiendo en la aplicación del procedimiento. (Bernal, 2006, pág. 340).

En este caso el fiscal o el procesado presentarán a la jueza o juez de garantías penales, el escrito correspondiente, quien es la única autoridad que tiene la atribución de aceptar o no el procedimiento. La conversión posibilita la transformación de la acción pública en acción privada, a pedido del ofendido o su representante, pero el fiscal debe autorizar si considera que no existe interés público gravemente comprometido. Como se refiere en el Art. 37 del Código de Procedimiento Penal.

1.1.2.10.- El derecho al juicio previo

Art. 1.- Código de Procedimiento Penal: “Nadie puede ser penado sino mediante una sentencia ejecutoriada, dictada luego de haberse probado los hechos y declarado la responsabilidad del procesado en un juicio, sustanciado conforme a los principios establecidos en la Constitución de la República, los instrumentos internacionales de protección de derechos humanos y en este Código, con observancia estricta de las garantías previstas para las personas y de los derechos del procesado y de las víctimas”. El juicio previo es una garantía básica, una fórmula sintética que señala el punto de máxima vigencia de todas las garantías constitucionales, referidas al derecho y al proceso penal.

En este sentido, Julio Maier entiende que “la ley fundamental impide que se trate como si fuera culpable a la persona a quien se le atribuye un hecho punible hasta tanto el Estado no pronuncie la sentencia penal firme que declare su culpabilidad y la someta a una pena”. (Maier, 2002, pág. 490).

El proceso penal previo suspende la imposición de la pena inmediatamente después de cometido el delito, condicionando el poder de sancionar del Estado al resultado del desarrollo del proceso, puesto que entre la pena y el delito debe mediar una actividad jurídica y judicial, que está constituida por el proceso, y condiciona el poder de corregir del Estado, porque éste no es libre de ejercer el poder de castigar que le está reservado, sino cuando como conclusión del proceso, medie la sentencia condenatoria, que es la condición necesaria para que el Estado ejerza el poder de sancionar, a través de la Función Judicial.

1.1.2.11.- El principio “non bis in idem”

Ninguna persona puede ser juzgada más de una vez por un mismo hecho; (Proviene del Latín: no dos veces por lo mismo); también conocido como Autrefoisacquit (Francés: ya perdonado); o double jeopardy (Ingles: doble peligro), es una defensa en procedimientos legales.

La Constitución de la República lo consagra, en su Art. 76, numeral 7, letra i). “nadie podrá ser juzgado más de una vez por la misma causa y materia”. “Este principio, mira al hecho como un acontecimiento real, que sucede en un lugar en un momento o en un período determinado, sin que la posibilidad de subsunción en distintos conceptos jurídicos afecte la regla, permitiendo una nueva persecución penal bajo una valoración distinta a la anterior, ello no es admisible, ni aun bajo el pretexto de un error fáctico o jurídico”. (Maier, 2002, pág. 380).

En cuanto a los requisitos, la doctrina es unánime en general en exigir la existencia de tres elementos constitutivos para el cumplimiento de este principio:

- a) La identidad de la persona judicialmente involucrada (eadem persona);
- b) la identidad del objeto material del proceso (eadem res); y,
- c) la identidad de causa para perseguir (eadem causa petendi).

“El “non bis in ídem” o también llamado “ne bis in ídem”; se lo califica como un criterio de interpretación o solución a constante conflicto entre la idea de seguridad jurídica y la búsqueda de justicia material, que tiene su expresión en un criterio de la lógica, de que lo ya cumplido no debe volverse a cumplir”. (De León, 1998, pág. 280).

El principio non bis in idem representa una garantía de seguridad individual; es decir solo ampara al sujeto que perseguido penalmente haya o no recaído sentencia en autoridad de cosa juzgada, vuelve a ser perseguido en otro procedimiento penal, que tiene como objeto la imputación del mismo incidente, es decir que una vez decidida, con las formalidades

legales, sobre la responsabilidad del procesado en el proceso penal, las partes deben acatar la resolución que le puso término, sin que le sea permitido plantearlo de nuevo.

1.1.2.12.- La presunción de inocencia

Art. 4 Código de Procedimiento Penal manifiesta: “Todo procesado es inocente, hasta que en la sentencia ejecutoriada se lo declare culpable”. Este principio garantiza a que toda persona a quien se le impute la comisión de un hecho punible, tiene derecho a que se presuma su inocencia; y, a que se le trate como tal, mientras no se establezca su culpabilidad, ya sea mediante resolución en firme o sentencia ejecutoriada.

Las presunciones que el juez o tribunal obtengan en el proceso estarán basadas en indicios probados, graves, precisos y concordantes; sobre la responsabilidad del imputado o procesado. Esta presunción solo puede invalidarse después de la sentencia definitiva que demuestre su culpabilidad en consecuencia, el imputado o procesado no puede ser tratado como culpable.

El tratadista Luigi Ferrajoli, manifiesta: “que la culpa y no la inocencia deben ser demostradas, y es la prueba de la culpa y no de la inocencia que se presume desde el principio, la que forma el objeto del juicio pues, la lucha entre la libertad y la autoridad es el rasgo más saliente de las épocas históricas que nos son más familiares en las historias”. (Ferrajoli, 2004, pág. 549).

Es por esta razón que el procesado no puede ser tratado como culpable ni ser obligado a declarar, dado su estado de inocencia, pero es posible que el juez de garantías penales a petición del fiscal dicte la prisión preventiva de manera excepcional, con la única finalidad de garantizar los fines del proceso.

1.1.2.13.- El derecho a la libertad personal

Nuestra Constitución contempla: El reconocimiento de que todas las personas nacen libres. (Art. 66, núm. 29 lit. a). *Libertas est potestas faciendi id quod Jure licet.* (La libertad es la facultad de hacer lo que el derecho permite). La libertad es la capacidad exclusiva de todo hombre.

Porque el hombre es el único con la capacidad de elegir haciendo uso de su razón e inteligencia; esta razón e inteligencia, es lo que nos hace libres porque a través de ella nosotros podemos elegir entre lo que si consideramos bueno o dentro de lo que consideramos malo, lógicamente lo hacemos en función a ciertos valores que se han interiorizado, que se han asimilado previamente.

“El derecho a la libertad personal, no obstante ser reconocido como elemento básico y estructural del Estado de Derecho, no alcanza dentro del mismo ordenamiento jurídico un carácter absoluto e ilimitado”. (Fierro, 2004, pág. 30).

La libertad es un derecho que otorga el Estado al individuo y no es una norma jurídica sino que es el poder del individuo de realizarse a sí mismo; de resistir a la opresión del Estado y las leyes, a la esclavitud de las cosas, a fin de desarrollar su íntima personalidad y erigirse en el creador de su propio destino.

1.1.2.14.- El principio de doble instancia

El derecho a la defensa de las personas incluye, Art. 76, núm. 7, lit. m Constitución de la República “Recurrir el fallo o resolución en todos los procedimientos en los que se decida sobre sus derechos”. El Art. 8.2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos establece que toda persona tiene derecho: “De recurrir del fallo ante juez o tribunal superior”. Este principio consagra la posibilidad de cuestionar una resolución dentro de la misma estructura jurisdiccional que la emitió. (Constitución de la República del Ecuador)

La voluntad subyacente a la instauración de varios grados de jurisdicción significa reforzar la protección de los justiciables. Esto obedece a que toda resolución es fruto del acto humano y que, por lo tanto, puede contener errores o generar distintas interpretaciones, ya sea en la determinación de los hechos o en la aplicación del derecho.

La revisión judicial permite, además, un control de los tribunales superiores sobre los de inferior jerarquía, estimulando la elaboración de resoluciones suficientemente fundamentadas, a fin de que no sean susceptibles de ser revocadas. Para la vigencia de esta garantía, no basta con el reconocimiento formal del derecho de apelación, sino que,

además, se deben eliminar todos aquellos obstáculos que impiden ejercerlo, como son la exigencia de requisitos formales o plazos muy breves para su interposición.

1.1.3.- Alcance de la garantía a la no autoincriminación

El derecho a la no autoincriminación se enmarca dentro de la libertad de declarar del ciudadano, teniendo esta libertad dos expresiones: una positiva y una negativa. La primera que declara libremente y la segunda que no lo hace.

Este derecho no solamente incluye el derecho a no ser obligado a declarar bajo ningún tipo de coacciones físicas o psicológicas, pues ésta debe realizarse de manera espontánea, libre de cualquier presión o coacción o cualquier otro medio, de lo contrario no puede ser valorada; sino también al derecho de guardar silencio quedando a cargo del Estado como sujeto legitimado de buscar las pruebas que acrediten en un juicio oral, público y contradictorio la responsabilidad penal del imputado, es decir el desplazamiento de la carga de la prueba hacia quien acusa, siendo una modalidad de autodefensa pasiva.

Asimismo, nadie puede ser inducido a declarar de tal o cual forma a cambio de un beneficio o promesa de un beneficio. Binder en este punto añade que contra el imputado “no se puede emplear tampoco preguntas capciosas o sugestivas, ni amenazar al imputado con lo que le podría suceder en el caso de que no confiese”. (Binder, 2008, pág. 120)

La confesión de responsabilidad debe ser una declaración libre, espontánea, veraz y coherente hecha ante el juez o el fiscal, factible de ser corroborado con otros medios de prueba, de modo que la sola declaración pueda ser utilizada como único argumento para sentenciar a un procesado. Al respecto el profesor Florencio Mixan señala que: “La veracidad de la confesión del imputado sólo y solamente debe ser establecida relacionándola cuidadosamente con los demás medios probatorios incorporados al proceso así como aplicando conocimientos de índole psicológica, psiquiátrica o sociológica en el acto de valoración de la confesión hecha por el imputado”.

El derecho a no declarar contra sí mismo y a no confesarse culpable se presenta como expresión al derecho de defensa, pues tiene derecho a defenderse y hacerse oír y en este sentido todo lo que quiera o no quiera declarar debe ser tomado como un acto de

autodefensa. El derecho de defensa en consecuencia, 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 y se funda en el principio de libertad cuya característica son su irrenunciabilidad e inalienabilidad.

1.1.4.- Principios constitucionales del debido proceso

El debido proceso como garantía básica, se fundamenta en los denominados DESCAs o derechos colectivos y ambientales, donde el Estado se convierte en garante y actor de tales, desplazando la prioridad dada a las garantías individuales de la anterior Constitución, instituida en la Carta Magna vigente, promulgada en el Registro Oficial N° 449 del 20 de octubre del 2008, fundamentado en el Título II, Derechos, Capítulo Octavo de los Derechos de Protección, Art.75, el acceso gratuito a la justicia y tutela efectiva, imparcial de los derechos e intereses de las personas; y como garantías básicas del debido proceso los Arts. 76 y 77.

“La aplicación de las normas constitucionales del debido proceso generan indudablemente un clima de garantía jurídico procesal porque el Juez, la Fiscalía, los Jueces de Paz (Intendentes y Comisarios), la Defensoría del Pueblo, la Defensoría Pública, la Policía, las partes procesales (Actor y Demandado; Fiscal y Defensor Público) y los profesionales del Derecho, llegan a conocer con claridad y exactitud las reglas de juego eliminando así los vestigios de la corrupción y en muchos casos a la arbitrariedad de la policía, de los operadores y administradores de justicia”. (Vargas, 2010, pág. 213)

Para su correcta aplicación es necesario una oxigenación en el sistema de justicia, donde tanto juezas, jueces sean probos e idóneos para ejercer y ejecutar con estricto apego la justicia; donde el procesado sea sometido a un juicio justo; es indispensable fortalecer en la práctica la adecuada aplicación de las garantías básicas del debido proceso, en lineamiento con el proceso penal, velando por el respeto de los derechos de las personas como seres humanos.

Por ello es necesario que la justicia ecuatoriana en todas las materias del derecho cuente con normas procesales ágiles y oportunas, que las pruebas que presenten las partes para

hacer valer sus derechos se las hagan ante el mismo juez y tribunal que tiene que dictar sentencia, que en materia penal se eliminen los métodos de investigación inhumanos, coercitivos y degradantes para procurar así obtener una justicia más democrática.

1.1.4.1.- Principio dispositivo

Este principio concede a las partes procesales la actividad de estimular a los órganos jurisdiccionales para la iniciación del proceso. Las partes son el sujeto activo del proceso, ya que sobre ellos recae el derecho de iniciarlo y determinar su objeto, mientras que el juez es el sujeto pasivo quien dirige el debate y resuelve la controversia.

El tratadista Héctor Quiroga señala “Pero en la concepción nacional socialista del Estado, el juez no se puede considerar como un órgano imparcial situado por encima de las partes; debe ser, por el contrario, el ordenador y componedor de sus diferencias para establecer la paz y el orden”. (Quiroga, 2005, pág. 320)

El principio dispositivo tiene dos aspectos:

- a) Corresponde a las partes iniciar el proceso, sea formulando en el caso de la materia penal y en nuestro sistema actual, la denuncia por parte del ofendido en los delitos de acción penal pública y en los delitos de acción privada;
- b) Corresponde a las partes solicitar las pruebas, sin que el juez pueda ordenarlas de oficio.

Cimentado en ambos aspectos; significa que corresponde a las partes la iniciativa en general y que el juez debe atenerse estrictamente a la actividad de estas, sin que le sea permitido tomar iniciativas encaminadas a iniciar el proceso, ni establecer la verdad para saber cuál de ellas tiene la razón en la afirmación de los hechos.

1.1.4.2.- Principio de concentración

Tiende a que el proceso se realice en el menor tiempo posible, con la mejor unidad, cualidad opuesta a la dispersión de los actos procesales y está inspirada por la necesidad de

que la actividad judicial y de las partes no se distraiga, con posible y perjudicial repercusión en la decisión de fondo.

Art. 19. Código Orgánico de la Función Judicial inciso tercero manifiesta: “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”. (Código Orgánico de la Función Judicial).

La concentración se manifiesta en la posibilidad de una contra examinación o contra interrogatorio; a la evidencia y a los testigos o peritos respectivamente, es un derecho que tiene la otra parte para debatir la prueba que se presenta e incorpora. Sobre la evidencia puede atacarse a la forma como fue recogida y analizada; es decir, si se conservó la debida cadena de custodia, mientras que en lo que respecta a testigos y peritos, la contra parte puede comenzar con lo que algunos llaman la confrontación; que le posibilita atacar lo manifestado por el testigo o perito; contrarrestando en un inicio su credibilidad, ello involucra su experiencia, sus antecedentes ético profesionales, su desempeño en el pasado.

1.1.4.3.- Principio de inmediación

La inmediación se podría resumir como: “El contacto directo que toma el juez o tribunal con las partes procesales y con terceros que intervienen en una u otra forma durante el desarrollo del proceso; es la forma de entrar en relación directa con la prueba, con el medio de prueba y con el órgano de la prueba, (ejemplo el medio de prueba es el testimonio, la prueba es su contenido y el órgano es el testigo) de manera que se puede valorar de manera integral”. (Zavala, 2002, pág. 21).

Significa que debe haber una inmediata comunicación entre el juez y las partes que obran en el proceso, los hechos que en el deban hacerse constar y los medio de prueba que utilicen. La inmediación puede ser objetiva o subjetiva; es objetiva cuando el juez preside la práctica del acto procesal del reconocimiento pericial del instrumento del delito, de los vestigios que dejó la infracción o cuando ordena la reconstrucción del hecho que él mismo dirige; en cambio existe inmediación subjetiva cuando el juez entra en relación directa con las partes procesales, o con terceras personas, como un intérprete o un traductor.

El juez se forma un criterio directo de los hechos, lo que le ayuda a valorar la prueba en mejor forma, porque no se remitirá simplemente a lo que leyó en un expediente. Aquí lo ideal es que los miembros del tribunal no lean el expediente que forma el fiscal en la investigación, sino que a la audiencia de juicio partan de cero y ahí conozcan todo, para que en base a eso tomen su resolución.

1.1.4.4.- Principio de celeridad

El art. 6 Código de Procedimiento Penal dice: “Para el trámite de los procesos penales y la práctica de los actos procesales son hábiles todos los días y horas; excepto en lo que se refiere a la interposición y fundamentación de recursos, en cuyo caso correrán sólo los días hábiles”. Conocido como economía procesal; tiende a evitar pérdida de tiempo, de esfuerzos y de gastos. (Código de Procedimiento Penal)

Lo que se aspira es que el proceso penal se desarrolle cumpliendo con los plazos o términos legalmente previstos, para que la pretensión punitiva sea oportunamente resuelta, este comprende un mandato impositivo para los jueces a los cuales el Estado les impone la obligación de resolver los procesos dentro de un plazo razonable, que no es otro que el previsto por la ley de procedimiento penal, sin que se extiendan en la sustanciación con la práctica de actos procesales impertinentes o inútiles, en este caso el juez debe resolver de manera oportuna, sin dilaciones indebidas, establece el correlativo derecho a los sujetos procesales de exigir el ágil desarrollo del proceso.

1.1.4.5.- Principio de oralidad

Art. 5.3.- Código de Procedimiento Penal. Oralidad.- “En todas las etapas, las actuaciones y resoluciones judiciales que afecten los derechos de los intervinientes se adoptarán en audiencias donde la información se produzca por las partes de manera oral. No se excluye el uso de documentos, siempre que estos no reemplacen a los peritos y testigos, ni afecten a las reglas del debido proceso y del principio contradictorio”. Art. 168 núm. 6 Constitución del Estado “La sustanciación de los procesos en todas las materias, instancias, etapas y diligencias se llevará a cabo mediante el sistema oral”. (Constitución de la República del Ecuador)

La esencia del sistema procesal oral reside en la posibilidad de la contradicción de la prueba desde el momento mismo en que está siendo presentada, en la que el juez de garantías tiene la posibilidad de establecer su alcance y limitaciones como resultado del enfrentamiento entre los puntos de vista de la defensa y la acusación; la exigencia constitucional obliga a que los jueces apliquen el sistema oral, de manera que cualquier duda quedará despejada mediante el reconocimiento de la imperatividad de este principio.

1.2.- Los derechos fundamentales del procesado en el derecho procesal penal

1.2.1.- Ejercicio del derecho a no autoincriminarse

La Carta Magna en su artículo 77, numeral 7, literal c, manifiesta que: “Nadie podrá ser forzado a declarar en contra de sí mismo, sobre asuntos que puedan ocasionar su responsabilidad penal”. Concordante con los artículos. 143 Código de Procedimiento Penal y 203 Código Penal.

“La no autoincriminación, como todo derecho fundamental, se crea como límite a la actividad persecutoria y punitiva del Estado, pues, cuando se produzca su afectación, lo que pretenda probarse con dicha actuación, será de valoración prohibida. De esta manera, siendo el testigo titular de este derecho, si se produce su vulneración a través de una declaración testimonial, conforme lo expusimos líneas arriba, el juez, vinculado por la Constitución, no podrá, y ciertamente no deberá, fundar ninguna resolución en dicha declaración, y menos podrá sostener una sentencia condenatoria”. (Miranda, 2004, pág. 56).

Este derecho se lo encuentra consagrado en la Constitución de la República y en las declaraciones, convenios y tratados internacionales, lo que realmente subyace como bien lo dice Ignacio. Tedesco, es que “el hombre tiene derecho a hablar y el derecho a callar”. El derecho a hablar también se lo encuentra reconocido en el ámbito jurídico cuando la Constitución de la República en su art. 76 nral.7, lit. c dice: “Ser escuchado en el momento oportuno y en igualdad de condiciones”. De igual forma los convenios y declaraciones internacionales de derechos humanos.

Y aún más en ciertas legislaciones se hace constar de manera expresa que el procesado debe ser el último en ser escuchado en la audiencia pública de juzgamiento. “Así se lo consagraba en nuestro ordenamiento jurídico hasta que se establecieron excepciones al derecho que tiene todo procesado a ser escuchado en la audiencia de juzgamiento, la cual actualmente en ciertos casos se la puede celebrar en ausencia del procesado en cuyo caso se pierde mucho en el respeto a las garantías humanas jurídicamente consagradas”. (Zavala, 2000, pág. 97).

El Código de Procedimiento Penal establece como derecho de los habitantes del país el de no ser fuente de prueba de su culpabilidad al decir en el art. 81: “Se reconoce el derecho de toda persona a no autoincriminarse”. Concomitante con el derecho a no autoincriminarse, surge el derecho del sospechoso, del imputado y del acusado a no ser interrogado, pues el interrogatorio puede ser el camino como el interrogador obtenga del interrogado su propia incriminación, con lo que enerva el derecho a la no autoincriminación.

“En algunas legislaciones foráneas se impone el interrogatorio con juramento promisorio o asertorio; en nuestra legislación procesal penal, si bien no se impone el juramento del justiciable en todo caso, deja a voluntad de este el declarar bajo juramento, según lo dispone el art. 143, inciso segundo”. (Zavala, 2000, pág. 97).

Este es uno de los derechos que tiene el procesado dentro del proceso penal que es aquel por el cual está liberado de constituirse en órgano de prueba que permita al fiscal o al juez liberarse de una investigación en pro de la verdad obteniendo del procesado o acusado la confesión de su propia culpabilidad.

1.2.2.- La exhortación en el derecho de no autoincriminarse

La Constitución de la República en su art.77 numeral 4 manifiesta que “En el momento de la detención, la agente o el agente informará a la persona detenida de su derecho a permanecer en silencio”. Lo dicho concuerda con lo señalado en el artículo 81 inciso del Código Procesal Penal, referido al *nemoteneatur se ipso accusare* (derecho a no autoinculparse). La exhortación aparece definida en el diccionario de la lengua española como el acto de mover o estimular a alguien, con palabras, razones y ruegos a que haga o deje de hacer algo. (Calpe, 2008, pág. 549).

Implica la facultad del imputado de abstenerse de declarar; esto quiere decir que la voluntariedad de la declaración del imputado no puede ser eliminada por medio alguno, y que su libertad de decisión durante su declaración no puede ser coactada por ningún acto o situación de coacción física o moral, por la promesa ilegítima de una ventaja o por el engaño.

No obstante es obligatorio informar al imputado de estas prevenciones, se subentiende que éste puede renunciar a ellas voluntariamente en cualquier momento, y puede declarar en el caso de que esté guardando silencio, o puede guardar silencio en el caso de que se encuentre declarando. El principio de Estado de Derecho plantea la asunción de un rol garante respecto a la tutela de este derecho en el propio Estado, evitando de que el ciudadano imputado se autoinculpe sin haber sido debidamente instruido de los derechos procesales que le asisten, dentro de ellos, la ausencia de efectos negativos por el ejercicio de su derecho a no declarar.

Las exhortaciones que pueden efectuar el fiscal o el juez, son admisibles porque el sistema ha generado un derecho penal no solo favorable a la sociedad, sino al procesado mismo; porque nuestro sistema jurídico posee una política criminal propiciatoria del arrepentimiento y la colaboración. En principio, así como se establece la obligación de informar de los derechos beneficiosos a la situación del procesado, resulta lógico y razonable que se le informe también de los beneficios que, considerados en la ley, le podrían favorecer en el caso de expresar la verdad o manifestar su confesión o, actuar como colaborador de la justicia.

1.2.3.- Derecho a la presunción de inocencia

La Norma Constitucional en su art. 76 nral. 2 dice que “se presumirá la inocencia de toda persona, y será tratada como tal, mientras no se declare su responsabilidad mediante resolución firme o sentencia ejecutoriada”. El art. 4 Código de Procedimiento Penal establece: “Todo procesado es inocente, hasta que en la sentencia ejecutoriada se lo declare culpable”. Se entiende por presunción la consecuencia que se deduce de ciertos antecedentes o circunstancias conocidos.

Ahora, como expresión del derecho a la presunción de inocencia es la determinación del procesado de guardar silencio (la ley impone esta actitud a favor del procesado) de modo que obliga a los operadores del derecho y a la comunidad a un determinado comportamiento que garantice al procesado el trato y consideración de no autor, hasta que una sentencia judicial declare la condena, basada en una actividad probatoria suficiente para destruir la presunción de inocencia. Además su positivización como garantía del proceso y derecho fundamental, nos lleva a explicarla en una triple consideración, de principio, garantía y derecho. La sentencia absolverá o condenará, no existe otra posibilidad.

En el Pacto de San José de Costa Rica (1969), en el artículo, No. 2, se lee: “Toda persona inculpada de delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se establezca legalmente su culpabilidad”. Lo dicho es válido para la Declaración de San José, observando que ésta declara como derecho la presunción de inocencia, cuando el derecho es el que surge del bien jurídico de la inocencia, la cual el hombre conserva hasta que, procesalmente y en sentencia firme, se lo declare culpable. “No existe el derecho a la presunción de inocencia; lo que existe es el derecho a la inocencia”. (Zavala, 2000, pág. 245) .

En la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre (1948), en el artículo XXVI, inciso primero, se dice: “Se presume que todo acusado es inocente, hasta que se pruebe que es culpable”. Se insiste en considerar al imputado, por el solo hecho de ser sujeto pasivo de un proceso penal, como una persona de quien se pone en duda su inocencia, dando como consecuencia de esta declaración que muchos tribunales consideren que existen dos situaciones jurídicas diversas. En relación con el sujeto pasivo del proceso penal, a saber:

- a.- la de presunto inocente; y,
- b.- la de presunto culpable.

La primera es la que se constituye por el solo hecho de la sindicación de la persona dentro de un proceso penal; y la segunda es la de la situación jurídica del imputado que surge cuando se dicta el auto de prisión preventiva que, como se sabe, exige, como uno de los

presupuestos objetivos, el que existan indicios que hagan presumir que el sindicato es autor o cómplice del delito que es objeto del respectivo proceso penal.

Esta interpretación a la que da lugar la forma cómo se establece el derecho a la inocencia en las constituciones y en los tratados internacionales, es contraria a la dignidad humana, pues si el hombre es sede del bien jurídico de la inocencia tiene el derecho a que se garantice la misma y se mantenga dicha situación jurídica hasta que se dicte la sentencia condenatoria en donde se declara la culpabilidad del reo en el caso concreto que fue objeto del juzgamiento.

1.2.4.- 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

El sistema acusatorio puro no admite que se viole el principio de la libertad de la prueba y de la libertad para llevar ésta al proceso por cualquier medio que fuere posible. El sistema mixto permite que la libertad de la prueba quede limitada cuando la ley procesal determina de manera precisa cuales son los medios de prueba que pueden ser admitidos en el procedimiento penal y cuando impone las formas que deben cumplirse para que el medio de prueba sea calificado de legal y, por ende; pueda tener eficacia jurídica.

Sobre dicha eficacia el Art. 80 del Código de Procedimiento Penal dice: “Toda acción pre procesal o procesal que vulnere garantías constitucionales carecerá de eficacia probatoria alguna. La ineficacia se extenderá a todas aquellas pruebas que, de acuerdo con las circunstancias del caso, no hubiesen podido ser obtenidas sin la violación de tales garantías”, lo que concuerda con lo señalado la Constitución de la República del Ecuador en el art 76, numeral 4.

“La prueba ilícita o ilegítima se encuentra prevista en nuestro medio a través de dos concepciones distintas. En efecto por un lado deviene ilícita una prueba cuando su incorporación al proceso ha tenido como origen violaciones a los derechos garantizados por la Constitución; por otro lado, cuando se han violentado las formas procesales en el momento de incorporar el medio de prueba al proceso. La primera hipótesis tiene como efecto la ineficacia jurídica del medio de prueba; la segunda tiene como consecuencia la nulidad del proceso por violación al trámite”. (Zavala, 2000, pág. 84).

En la actualidad, puede considerarse pacífica la posición doctrinal que rechaza la admisión y ciertamente, la valoración de la prueba obtenida con violación de los derechos fundamentales, pues, como lo ha dicho Vives Antón, solo la verdad obtenida con el respeto a esas reglas básicas constituidas por los derechos fundamentales puede estimarse como jurídicamente válida.

Refiriéndose a esta postura doctrinal dominante, el profesor San Martín Castro señala: “Consecuentemente, en tanto se asuma la inadmisibilidad y, en su caso, la no valorabilidad de la prueba prohibida, son dos los efectos de esta postura, hoy ampliamente aceptada. El primero, negativo, que significa que la vulneración de las disposiciones que la regulan da lugar a la falta de efectos de la prueba obtenida, a la imposibilidad de apreciación e incluso de aportación al proceso. El segundo, positivo, que se concreta en la obligación que a todos produce de respetar la normativa procesal garantista y que, a su vez, conduce a que se cumplan las prescripciones normativas, obligando a que el proceso se someta al derecho, cumpliéndose entonces uno de los pilares del Estado de Derecho”. (San Martín, 2003, pág. 869).

Siendo, entonces, que el fundamento de la exclusión de la prueba prohibida, y en concreto, de su valorabilidad, reside en el valor preferente de los derechos fundamentales dentro de un Estado constitucional de Derecho y Justicia, la conclusión lógica y natural es que una resolución judicial, si pretende validez y legitimidad, no podrá fundamentarse en una prueba o en elementos de juicio obtenidos a través de diligencias de investigación que hayan vulnerado un derecho fundamental.

1.3.- El principio de no autoincriminación en el Derecho Procesal Penal

1.3.1.- Generalidades sobre el principio de no autoincriminación en la legislación nacional

El artículo 81 del Código de Procedimiento Penal señala que “Se reconoce el derecho de toda persona a no autoincriminarse”. El derecho a no declarar y el derecho a la no autoincriminación se fundamentan en la dignidad de la persona humana al ser reconocido el imputado o, en su caso acusado, como sujeto y no como mero objeto del proceso. Es un derecho reconocido en el constitucionalismo moderno y, en la medida en que el imputado

pueda defenderse de forma pasiva, guardando silencio, entronca también con el derecho fundamental de defensa, por ser claramente un mecanismo de autodefensa; y con el derecho de presunción de inocencia, porque, a pesar del silencio, la carga de la prueba sigue correspondiendo por entero a la parte acusadora. (Código de Procedimiento Penal).

Del ejercicio del derecho fundamental a la no autoincriminación no pueden derivarse consecuencias negativas para su titular, el silencio del acusado no puede ser utilizado ni siquiera como indicio, que sumado a otro, pudiera llevar a fundamentar una sentencia condenatoria; pues, ello, desvirtuaría el contenido esencial de este derecho fundamental. El derecho a la no autoincriminación, si bien tiene sustantividad propia, está en íntima conexión con el derecho fundamental de defensa y con la presunción de inocencia, pues en un proceso penal garantista la pasividad del acusado ha de considerarse como un modo que tiene este de defenderse, habida cuenta que la carga de la prueba de los hechos objeto de acusación corresponde exclusivamente, también en estos casos de defensa pasiva, a la parte acusadora.

Entendemos que la declaración del acusado, en tanto y en cuanto su práctica depende de él mismo, no puede ser considerada estrictamente un medio de prueba de cargo. Ahora bien, en tanto en cuanto su declaración es una manifestación como hemos dicho del derecho de defensa del acusado, sí puede ser utilizado como prueba de descargo capaz de desvirtuar por sí o con otros medios de prueba la hipótesis acusadora. Todo ello en aras al respeto del contenido esencial del derecho fundamental a no declarar contra sí mismo y a no confesarse culpable.

1.3.2.- El derecho a guardar silencio

El derecho a la defensa de toda persona incluye: “Acogerse al silencio”. Art. 77, núm. 7, lit. b. Constitución de la República del Ecuador. El imputado tiene derecho a no declarar sin que de aquello puedan extraerse consecuencias negativas en su contra; esto constituye un derecho razonable que se colige de la prohibición de autoincriminación, nacida originalmente para evitar la tortura.

Si el imputado decide guardar silencio, no puede, a partir de ello, concluirse su culpabilidad, puesto que lo que ejerce es un derecho reconocido en la Constitución y el

Código de Procedimiento Penal, que desde un inicio debe informarse al procesado por la policía o el fiscal, ya que el común de las personas ignoran que pueden usar el silencio como defensa y que ello no les causará perjuicio alguno.

Comprende también el ejercicio de un derecho que permite liberarse de cualquier presión que lo obligue a autoincriminarse para convertir ese derecho a callar en un medio de defensa que lo puede ejercer hasta cuando para beneficio de los intereses del procesado sea necesario que éste ejerza el derecho a hablar de manera libre y espontánea. “Es importante destacar que el derecho al silencio sólo pudo consagrarse en el ordenamiento jurídico en el momento en el que el procesado tuvo a su lado la persona que, como Abogado asesor, pudiera responder a la acusación”. (Zavala, 2000, pág. 97).

La Norma Constitucional en su artículo 76 numeral e, manifiesta: “nadie podrá ser interrogado, ni aún con fines de investigación, por la Fiscalía General del Estado, por una autoridad policial o por cualquier otra sin la presencia de un abogado particular o un defensor público”. El derecho a mantenerse silente puede ser ejercido de modo absoluto (no se declara) o parcial (negativa a declarar respecto a determinado aspecto) y es de carácter disponible, de modo tal que si luego de producida la negativa el imputado desea declarar, podrá hacerlo sin ninguna restricción.

El juez debe evaluar el interrogatorio en su integridad, porque puede darse el caso de que el procesado sólo haya guardado silencio en algunas de las preguntas que se le formularon. La estimación sobre el silencio del imputado debe ser apreciado durante el transcurso del proceso y antes de que se expida la sentencia. El sujeto puede hacer valer su derecho incluso ante una pregunta que le formule la policía y que tuviere por objeto determinar su responsabilidad en la comisión de un hecho punible.

El tema de la valoración del silencio del inculpado incide necesariamente en analizar la contradicción entre los principios de probidad procesal, que implica analizar si el inculpado debe o no obrar con la verdad, contra el principio del *nemotenetur*, que alude a que del silencio del inculpado no puede o más bien, no debe derivarse ninguna consecuencia desfavorable para él, porque de lo contrario sería un silencio auto inculpatario.

Si al procesado se le impusiera el deber de decir la verdad, renunciaría entonces a su defensa en razón de la verdad, y no en razón de su libertad, y para él, como para cualquiera estos dos valores están por encima de cualquier otro, por eso se afirma que al procesado no se le debe convertir en fuente de prueba contra sí mismo. Según esta posición, el juez, no podría ni debería inferir consideración alguna sobre el silencio del procesado, porque el derecho de guardar silencio en la averiguación previa o en el proceso está resguardado por la Constitución; este derecho pertenece a la estrategia de defensa adecuada, y por tanto, no debería dársele valor alguno, y menos un indiciario para formar la presunción de culpabilidad; el procesado, bajo ese resguardo constitucional, podrá consultar con su abogado si, para los efectos de la estrategia de la defensa, le es conveniente no declarar.

1.3.3.- La incoercibilidad del imputado

La garantía del imputado a no ser obligado a declarar contra sí mismo ni a declararse culpable lo constituyen en un sujeto incoercible del procedimiento. Expresado en el conocido aforismo *nemoteneatur se ipsum accusare*; ésta garantía vale tanto para los interrogatorios policiales como para los del fiscal, sea durante la investigación preliminar o durante el desarrollo del juicio. (Horvitz, 2005, pág. 225).

La seguridad del derecho a la no autoincriminación impone la prohibición de todo método de interrogatorio que menoscabe o coacte la libertad del imputado para declarar o afecte su voluntariedad. El imputado no podrá ser sometido a ninguna clase de coacción, amenaza o promesa, exceptuada de una ventaja que estuviere expresamente prevista en la ley penal o procesal penal. Quedan incluidos en esta prohibición, en consecuencia, la tortura y el tormento, cualquier forma de maltrato, la violencia corporal o psíquica, las amenazas, el juramento, el engaño (preguntas capciosas o sugestivas) o incluso el cansancio. En este último caso, si el examen del imputado se prolonga por mucho tiempo o el número de preguntas es tan considerable que han provocado su agotamiento, deberá concederse al imputado el descanso prudente y necesario para su recuperación.

Asimismo, la ley prohíbe todo método que afecte la memoria o la capacidad de comprensión y de dirección de los actos del procesado. El consentimiento del imputado no juega ningún papel como excluyente de los vicios que afectan su declaración por la

utilización de los métodos vedados. La práctica de éstos métodos ha sido sistemáticamente denegada sobre la consideración unánime de falta de fiabilidad en cuanto a sus resultados, eventuales peligros derivados de su empleo, y sobre todo, por conculcar el principio de legalidad y resultar un desprecio a la persona ante el aniquilamiento de sus recursos físicos y psíquicos, al convertirla en mero apéndice de un aparato o de un producto químico.

El procesado no debe soportar injerencias corporales, inclusive puede negarse a que le extraigan muestras de orina, semen, ADN, o bien negarse a que se le tomen pruebas para realizar dictamen en caligrafía o dactiloscopia; sin embargo, respecto a esta actitud, regresamos al tema de la valoración del silencio, ésta actitud negativa, puede y debe ser valorada por el juez, no necesariamente como indicio de su culpabilidad, sino como formación de su convicción, sea en un sentido o en otro, dependiendo de la argumentación de las partes.

En forma enfática la Constitución de la República del Ecuador ha impuesto la protección del derecho de defensa y garantiza su ejercicio en el artículo 77 numeral 7, que señala como principio y derecho de protección el derecho de toda persona a la defensa en todas las etapas del proceso; así, en un juicio es inviolable la defensa de la persona y sus derechos, determinando de esta forma un inquebrantable mandato, para el juez fundamentalmente, como para los demás operadores de justicia. En consecuencia, la inviolabilidad del derecho de defensa se traduce en la incoercibilidad del imputado.

Solo la declaración del imputado, obtenida por un procedimiento respetuoso de las reglas, puede ser valorada ampliamente por los jueces para fundar sus juicios o decisiones sobre la reconstrucción del comportamiento atribuido, objeto del proceso, si a la vez respeta a las demás reglas de garantía que la rigen. Observando el fenómeno desde el punto de vista negativo, se debe concluir en que la declaración del imputado, que menosprecia estas, no puede ser utilizada para fundar una decisión que lo perjudique y sólo es aprovechable en tanto lo beneficie. “La consecuencia expresada no depende de la voluntad del imputado ni de su protesta ante el vicio, pues se trata de una garantía constitucional y de un defecto relativo a la participación del imputado en el procedimiento”. (Maier, 2002, pág. 436).

La norma prohíbe que se emplee la violencia, en su forma física o psicológica, contra el procesado, para conseguir una confesión, en el entendido que ello afecta gravemente la dignidad y deslegitima a la investigación en sí misma. Un Estado constitucional de Derechos y Justicia no puede coexistir con tales actuaciones siniestras.

1.3.4.- Relación de los derechos humanos con la autoincriminación

Ecuador, como miembro de la ONU y de la OEA, ha suscrito una serie de pactos y convenios internacionales, entre los que se destacan el Pacto Internacional sobre Derechos Civiles y Políticos de la ONU y la Convención Iberoamericana sobre Derechos Humanos; por ende, está obligado a observar y aplicar la legislación internacional relativa a los derechos humanos contemplada en estos convenios.

En materia penal, al haberse instaurado el sistema acusatorio, es evidente que se ha hecho efectivo el respeto de los derechos humanos y del debido proceso, pues con el sistema inquisitorio que imperaba en el país no era posible la aplicación efectiva de los derechos humanos y el respeto de las garantías al debido proceso, ya que se vulneraban constantemente los derechos humanos y el debido proceso. Así, el sistema procesal acusatorio, de carácter oral, permite que se hagan efectivos los principios constitucionales de inmediación, celeridad y eficiencia en la administración de justicia, así como la presentación y contradicción de las pruebas; así el sistema oral, de acuerdo con los principios dispositivo, de concentración e inmediación, obliga al órgano jurisdiccional que interviene en función de garante, que tales funciones las ejerzan los sujetos procesales con observancia de los derechos humanos y garantías del debido proceso.

El derecho a no autoincriminarse y el derecho a no declarar, en la actualidad, tienen reconocimiento en múltiples instrumentos de Derecho internacional público como el Pacto internacional de Derechos Civiles y Políticos (artículo 14.3, literal g) el cual establece que: “durante el proceso, toda persona acusada de un delito tendrá derecho, en plena igualdad, a las siguientes garantías mínimas: a no ser obligada contra sí misma ni a confesarse culpable”. O la “Convención Americana sobre Derechos Humanos”, generalmente conocida como “Pacto de San José de Costa Rica”, en su artículo 8 consagra entre las

garantías judiciales el “derecho a no ser obligado a declarar contra sí mismo ni a declararse culpable”.

Encuentra su fundamento en el imperativo de satisfacer una exigencia consustancial con el respeto debido a la dignidad del hombre, impidiendo que se coarte la libertad moral del sujeto, exigiéndole una declaración que exteriorice un contenido de admisión de culpabilidad o de confesión y acuñada dicha garantía en defensa de la persona ante una imputación penal, se ha extendido el principio a todas las esferas de la defensa de los derechos, como prohibición de utilizar en contra del procesado, pruebas irregularmente producidas.

1.4.- Estudio comparativo con otras legislaciones sobre la no autoincriminación del procesado

1.4.1.- Legislación Argentina

Las prácticas judiciales, en palabras de Foucault, hicieron surgir los modelos de verdad que todavía están vigentes en nuestra sociedad. “No sólo respecto de los requisitos necesarios a la hora del establecimiento de una certeza que borre toda inocencia, sino también respecto de cuáles son los medios a través de los que se obtiene esa evidencia que permite resolver la imputación dirigida a un individuo”. (Hendler, 2004, pág. 410).

El acusado y el contenido de su declaración, han ocupado un rol fundamental en el escenario instaurado con esa finalidad. Uno de los más básicos impulsos humanos es aquel concerniente a la auto preservación. O a que la autoincriminación no es más que la crueldad esencial e inherente de obligar a un hombre a exponer su propia culpabilidad.

La génesis del derecho contra la autoincriminación no se encuentra en el derecho moderno sino que, por el contrario, deviene desde la antigüedad.

El derecho a la no autoincriminación estipulado en la constitución histórica argentina en su artículo 18, que en su parte pertinente dice: “Nadie puede ser obligado a declarar contra sí mismo” y ratificado por la incorporación con rango constitucional de la Convención Americana de Derechos Humanos que establece en su artículo 8, inc. G “derecho a no ser

obligado a declarar contra sí mismo ni a declararse culpable.” Originariamente se trataba de una garantía que venía fortalecer la prohibición contra la tortura invalidando las consecuencias incriminantes de ésta. (Constitución Política Argentina, 1960).

Actualmente, se entiende esta garantía en forma extensiva a otras situaciones, además del tradicional derecho a no ser coaccionado a dar testimonio contra sí mismo. Una persona por haber delinquido no pierde sus derechos constitucionales, sino que justamente es a partir del hecho ilícito que nacen las garantías constitucionales del debido proceso. Es decir, estamos frente a la discusión de hasta dónde el Estado en su faz persecutoria penal puede avanzar sobre el cuerpo de un ciudadano para, a partir de allí, iniciar una investigación criminal o para obtener evidencias.

1.4.2.- Legislación Colombiana

En Colombia, este derecho tiene pleno reconocimiento en la Constitución Política, en su artículo 33: “Nadie podrá ser obligado a declarar contra sí mismo o contra su cónyuge, compañero permanente o parientes dentro del cuarto grado de consanguinidad, segundo de afinidad o primero civil”. La jurisprudencia nacional ha reconocido la importancia del derecho a no autoincriminarse que ha tenido un gran desarrollo en materia de estándares internacionales. (Constitución Política de Colombia, 2008).

De esta manera, se entiende que este derecho, junto con el derecho a guardar silencio, es el núcleo esencial del derecho al debido proceso. Así lo ha establecido la Corte Constitucional: El derecho de defensa, núcleo esencial del debido proceso, se encuentra conformado por el derecho a ser oído, con el pleno de sus garantías constitucionales, y el derecho a guardar silencio, es decir, su derecho a callar, así como a dar su propia versión sobre los hechos en ejercicio pleno de su derecho de defensa. Ello se traduce a su vez, en la garantía que tiene toda persona a no autoincriminarse, ni a incriminar a su cónyuge o sus parientes más cercanos.

De esta manera, desde el momento en que inicia la acción penal ejercida por la fiscalía y hasta el momento de culminación del proceso penal, la persona vinculada al mismo está protegida de manera esencial por la garantía de la no autoincriminación. En desarrollo de dicha garantía, en materia penal, la carga de la prueba se traslada del sindicado o indiciado

al Estado por intermedio de la fiscalía, ya que su inocencia se presume ante la ley. Por lo tanto, tiene plena validez jurídica que el sujeto pasivo de la acción penal guarde silencio y por ende no se autoincrimine.

Código de Procedimiento Penal, Ley 906 de 2004, Colombia dice: “las garantías constitucionales que integran el derecho de defensa material, entre ellas la de ser oído o guardar silencio, así como la no autoincriminación, son garantías históricamente obtenidas, reconocidas por el constitucionalismo moderno y por los tratados internacionales que reconocen los derechos humanos, los cuales hacen parte del bloque de constitucionalidad en virtud de lo dispuesto por el artículo 93 del Estatuto Fundamental, garantías que no pueden ser soslayadas so pretexto de introducir uno u otro sistema jurídico-penal, independientemente del modelo del que se tomen”.

1.4.3.- Legislación Peruana

Nos encontramos ante un derecho concreto del genérico derecho de defensa, al que prestan cobertura en su manifestación pasiva, esto es la que se da con la inactividad del sujeto sobre el que recae o puede recaer una imputación. Por ello, se sugiere que el órgano judicial debe ilustrar al imputado siempre desde el primer acto procesal, sus derechos constitucionales.

En el Código Procesal Penal Peruano de 2004 se reconoce expresamente dentro de las obligaciones de los testigos, en el Art. 163 inc. 2, donde señala que el testigo tiene derecho a la no autoincriminación, es decir que “no puede ser obligado a declarar sobre hechos de los cuales podría surgir su responsabilidad penal”, y como alcances de esta garantía tenemos que el testigo tendrá el mismo derecho cuando, por su declaración, pudiere incriminar a alguna de las personas mencionadas en el numeral 1) del artículo 165, esto es, cuando pueda incriminar a su cónyuge, sus parientes dentro del cuarto grado de consanguinidad o segundo de afinidad, su conviviente, sus parientes por adopción, y los cónyuges o convivientes, aun cuando haya cesado el vínculo conyugal o convivencial.

Conjuga con lo expresado, el art. 170 inc. 1 del Código Procesal Penal Peruano 2004, donde se señala que antes de comenzar la declaración el testigo, este será instruido acerca de sus obligaciones y de la responsabilidad por su incumplimiento y prestará juramento o

promesa de honor de decir la verdad, según sus creencias. Deberá también ser advertido de que no está obligado a responder a las preguntas de las cuales pueda surgir su responsabilidad penal.

El derecho y garantía de la no autoincriminación, entonces, se origina de la abolición de la tortura o de cualquier otra forma de coacción para lograr la tan ansiada declaración; por lo que, el derecho de no autoincriminarse origina el deber de parte de los poderes públicos de ilustrar a las personas inculpadas, por lo que somos de la opinión de que la clave para un proceso garantista, como es una de las finalidades del nuevo proceso penal, es la elaboración de las pautas regladas en cuanto a cómo debe proceder la policía y su deber de ilustrar, ante una detención, al inculpado.

A la par de lo señalado, es importante realizar una explicación de este tema, por lo tanto hay que tener en cuenta en primer lugar que el imputado es sujeto principal del proceso penal. Dentro de los derechos que posee el imputado en referencia a su declaración debemos tener en cuenta que se pueden dar tres escenarios. El primero de ellos es la negativa a confesar, y acogerse, por tanto, a guardar silencio; un segundo panorama, es si el imputado puede brindar una declaración falsa o contradecirse con alguna declaración antes brindada y un tercer panorama es la aceptación de responsabilidad. De lo mencionado se desprende que tanto el primero como el segundo panorama pertenecen al derecho a la no autoincriminación como parte de la estrategia defensiva, y en el tercer panorama nos encontramos con el instituto de la conformidad.

Como todo derecho fundamental, la no autoincriminación constituye un verdadero límite a la actividad probatoria desplegada por el Estado persecución del delito, en concreto puede decirse que limita la obtención de elementos probatorios, pues, la idea que ha quedado firmada como una autentica “carta de triunfo” para todos los ciudadanos es que, en materia penal nadie está obligado a declarar contra de sí mismo. (Jean, 2004, pág. 184).

Ciertamente, la Constitución Política Peruana no alberga ninguna disposición que expresamente reconozca el derecho de todo imputado a no incriminarse a sí mismo; no obstante ello, existen dos disposiciones constitucionales que posibilitan el reconocimiento y concreción de otros derechos que expresamente no han sido consagrados en la

Constitución: el primero, establecido en el artículo 3, refiere que los derechos fundamentales enumerados de forma expresa en el texto constitucional, no excluyen otros derechos que se fundan en la dignidad del hombre, o en los principios de soberanía del pueblo, del Estado democrático de derecho y de la forma republicana de gobierno; en tanto que el segundo, que aparece en la Cuarta Disposición Final y Transitoria, prescribe que la normas relativas a los derechos y a las libertades que la Constitución reconoce se interpretan de conformidad con la Declaración Universal de Derecho Humanos y con los tratados y acuerdos internacionales sobre las mismas materias ratificados por el Perú.

Sobre esta base, y en relación al denominado derecho a la no autoincriminación, el supremo intérprete de la Constitución ha dejado establecido lo siguiente: “La garantía de la no incriminación constituye también un contenido del debido proceso y está reconocida de manera expresa en instrumentos internacionales de derechos humanos, como el Pacto Internacional de Derecho Civiles y Políticos (art. 14.3.g), y la Convención Americana de los Derechos Humanos (artículo 8.2.g)”. Dicha garantía consiste en el derecho a no declararse culpable ni a ser obligado a declarar contra sí mismo.

1.4.4.- Legislación Española

En el ordenamiento procesal penal Español, el legislador ha establecido diversos casos en que se exime al testigo del deber de declarar; se exime por incapacidad física o moral, pero también hay exención de declarar para evitar la propia inculpación del testigo, esto último, esencialmente en aplicación del derecho fundamental a no declarar contra sí mismo (art. 24.2 Constitución de España) “entre otros derechos del ciudadano ante la Justicia, el de no declarar contra sí mismo y el de no confesarse culpable”. Pues no puede obligarse a persona alguna a manifestar algo que le pueda inculpar.

El artículo 141 del Código de Procedimiento Penal establece quienes no podrán ser obligados a declarar, por lo que interpretando en sentido contrario, se entiende que las personas que no estén comprendidas en este artículo, sí podrán ser obligadas, y ciertamente están obligadas, a declarar.

El artículo 371 y 409 del Código Penal vigente, contienen la descripción del delito de Negativa a Colaborar con la Administración de Justicia y Falso Testimonio,

respectivamente. Y el maestro Jorge Claria Olmedo, reconocía “la posibilidad de aplicar esta garantía de la no autoincriminación a los testigos y peritos”. (Claria, 2005, pág. 260).

Este derecho supone la garantía de no autoincriminarse, de tal modo que supone la facultad del concernido en un proceso penal, imputado hasta ahora, de abstenerse a declarar, esto es, la plena voluntariedad de su declaración, y la libertad de decir durante la declaración lo que quiera. Ahora bien, ¿esto constituye un derecho a mentir? La facultad de no declarar contra sí mismo y no confesarse culpable, ¿debe permitir que el acusado que voluntariamente decide declarar también tenga derecho a mentir? Esta previsión está establecida en todas las modernas constituciones del mundo democrático, siendo la más conocida la famosa quinta enmienda de la Constitución americana.

Significa también que no puede obligarse a ninguna persona acusada de cometer un delito a declarar contra sí misma, de tal suerte que una persona que ha sido detenida por la Policía puede negarse a responder cualquier pregunta relacionada con el delito del cual se le acusa. Pero la principal diferencia con nuestro sistema es que este derecho en Estados Unidos consiste en no declarar, pero, si decide declarar, está obligado a decir la verdad.

Sin embargo, esta extensión del derecho a la no autoincriminación a la mentira es una opción interpretativa que puede ser modificada. Este derecho a mentir tiene hoy ya sus limitaciones (no perjudicar a terceros), pues incluso se puede llegar a cometer un delito de acusación o denuncia falsas. Creo que el fin no justifica jamás los medios y garantizar la libertad de la declaración no debe suponer un derecho a mentir. En todo caso, habremos de apostar por la ineficacia de la prueba ilegítimamente obtenida. En otro orden de cosas, no podemos perder de vista el efecto moralizador del proceso penal.

A su vez, debemos profundizar en la valoración moral y el íntimo entronque con la jurídica, asignable a la presunción de inocencia proclamado en el art. 24.2 de la Constitución Española. La jurisprudencia ha sentado clara y reiteradamente los pilares en los que se apoya y se traduce la presunción de inocencia. Esto no se puede evitar la simple facultad y decisión de declarar o no ya supone por sí mismo un claro cumplimiento y desarrollo del derecho a la presunción de inocencia. Esto supone que al silencio no se le

debe conceder valoración probatoria alguna, más allá de la mera expresión y desarrollo del derecho a la no autoincriminación.

1.5.- Conclusiones parciales del capítulo

- Podemos concluir con las siguientes reflexiones: cuando la investigación vulnera la obtención de la noticia del delitos, los elementos recolectados por ella caen dentro de la regla de exclusión, con nulidad absoluta, dado que dichos elementos no pueden ser usados en contra del procesado. El derecho a no incriminarse implica la nulidad absoluta del testimonio brindado por el procesado bajo responsabilidad administrativa de la autoridad que haya intervenido, y, en ese caso, la verificación es inoperable para el procedimiento penal como soporte de la prosecución del caso.
- Del análisis efectuado de la garantía de la no autoincriminación podemos concluir también que ella busca sentar un núcleo irreductible que no puede ser vulnerado por el sistema procesal penal la dignidad de la persona humana puesto que se evita transformar al propio procesado en un engranaje más del proceso penal como lo sería el ser considerado como un medio probatorio. Lo anterior permite, a la vez, delimitar el ámbito de la garantía procesal a las declaraciones o pruebas que emanen directamente del imputado y que lo vinculen con la acusación Estatal.
- El derecho a la no autoincriminación se fundamenta en la dignidad de la persona humana al ser reconocido el imputado o, en su caso acusado, como sujeto y no como mero objeto del proceso. Es un derecho reconocido en el constitucionalismo moderno y, en la medida en que el imputado pueda defenderse de forma pasiva, guardando silencio, vincula también con el derecho fundamental de defensa, por ser claramente un mecanismo de autodefensa; y con el derecho de presunción de inocencia, porque, a pesar del silencio, la carga de la prueba sigue correspondiendo por entero a la parte acusadora.

CAPÍTULO II

MARCO METODOLÓGICO Y PLANTEAMIENTO DE LA PROPUESTA

2.1. Caracterización del problema de investigación

La presente investigación se realizó en la Ciudad de Ibarra Provincia de Imbabura; se contó con la opinión de personas conocedoras del Derecho como son los abogados involucrados en la función judicial, abogados en el libre ejercicio profesional.

La información receptada busca descubrir el nivel de conocimiento que tienen los involucrados sobre la no autoincriminación del procesado en el derecho procesal penal.

2.2. Descripción del procedimiento metodológico

2.2.1. Método Inductivo-Deductivo

El método inductivo consiste en establecer enunciados universales ciertos a partir de la experiencia, esto es, ascender lógicamente a través del conocimiento científico, desde la observación de los fenómenos o hechos de la realidad a la ley universal que los contiene. El método deductivo es aquel que parte de los datos generales aceptados como valederos, para descubrir por medio del razonamiento lógico varias suposiciones, es decir, parte de verdades previamente establecidas como principios generales para luego aplicarlos a casos individuales y comprobar así su validez.

2.2.2. Método Analítico-Sintético

El método analítico consiste en descomponer y distinguir los elementos de un todo, revisar ordenadamente cada uno de ellos por separado y su resultado permitirá descubrir los distintos elementos que componen la naturaleza o esencia del fenómeno u objeto investigado, las causas y los efectos. Con el método sintético tiende a reconstruir un todo, a partir de los elementos estudiados por el análisis e integrar los elementos en una unidad nueva, en una comprensión total de la esencia de lo que ya se conoce en todos sus elementos y particularidades.

2.2.3. Método Histórico-Lógico

El conocimiento de la historia es fundamental para el estudio de un fenómeno dado, el desarrollo de este método implica todo lo que envuelve el proceso histórico del objeto de estudio, es decir, todos los sucesos que se dieron buscando también sus conexiones y contextualizaciones en la misma historia; la lógica hace referencia al razonamiento veraz de dichos acontecimientos y relacionarlos con la realidad objetiva.

2.2.4. Método Científico

Este método se utiliza con el propósito de adquirir y producir conocimientos nuevos en base a un estudio científico mediante un procedimiento lógico que la investigación plantea. El método científico por sí sólo no nos lleva a la verdad, pero en relación con los demás factores nos permite alcanzar el éxito, disciplina a la marcha de la investigación del proceso cognoscitivo.

2.3. Técnicas

2.3.1. La entrevista

Es un acto de comunicación oral que se establece entre dos o más personas, con el fin de obtener una información u opinión, permite obtener información a través de un lenguaje oral emitido por el investigado de los hechos a investigarse, esta entrevista comprende el esfuerzo del entrevistado frente al entrevistador, es también una técnica excelente que se aplica con la finalidad de estudiar situaciones problemáticas poco conocida por el investigador y que le servirá para estudios más profundos y sistemáticos.

2.3.2. La encuesta

Es utilizada en la población, mediante la aplicación de un muestreo con la finalidad de explicar las variables de estudio; es una técnica de recolección de información, por la cual los informantes responden por escrito a preguntas entregadas en forma escrita. Los datos que se obtiene a partir de realizar un conjunto de preguntas normalizadas dirigidas a una muestra representativa o al conjunto total de la población estadística en estudio, formada a

menudo por personas, empresas o entes institucionales, con el fin de conocer estados de opinión, características o hechos específicos. El investigador debe seleccionar las preguntas más convenientes de acuerdo con la naturaleza de la investigación.

2.4. Instrumentos

El instrumento de la observación es la guía o ficha de observación.

El instrumento que se utiliza en la encuesta es el cuestionario

El instrumento que se utiliza en la entrevista es la guía

2.5.- Población y muestra de la investigación

2.5.1.- Población

El universo de la presente investigación constituyen los 1200 ciudadanos clasificados estos en jueces y abogados en el libre ejercicio, del Cantón Ibarra. Esta investigación se la realizó en el periodo de Enero a Diciembre del 2010.

2.5.2.- Muestra

La muestra después de la aplicación de la fórmula de poblaciones finitas, es de 300 encuestas lo que significa un porcentaje lo suficientemente representativa de la población total.

2.5.3.- Fórmula

$$n = \frac{N}{(E)^2 (N-1) + 1}$$

n= Tamaño de la muestra

N= Población o Universo

E= margen de error (0.025)

$$n = \frac{1200}{(0.025)^2 (1200-1)+1}$$

$$n = \frac{1200}{(0.000625) (1199)+1}$$

$$n = \frac{1200}{0.749375}$$

$$n = \frac{1200}{0.749375}$$

$$n = 300$$

2.6.- Interpretación de Resultados

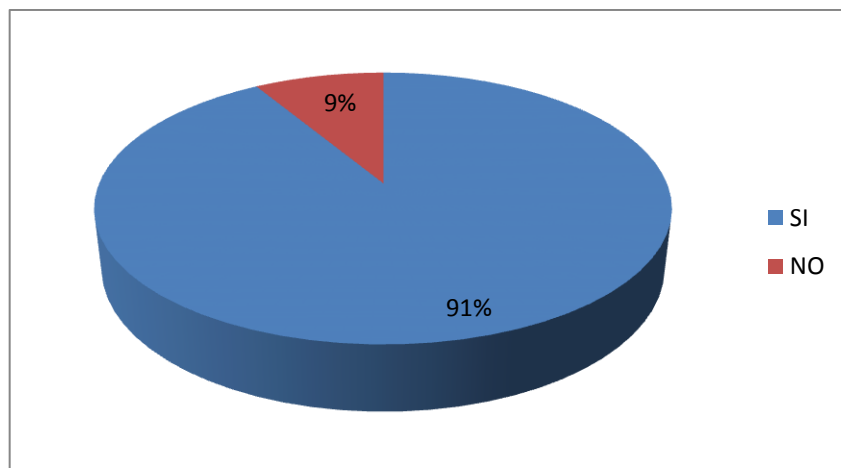
Análisis de la interpretación de datos a la encuesta aplicada a LA NO AUTOINCRIMINACIÓN DEL PROCESADO EN EL DERECHO PROCESAL PENAL.

1.- ¿Sabe usted qué es el principio de no autoincriminación en el proceso penal?

TABLA N° 1

ALTERNATIVA	FRECUENCIA	PORCENTAJE
SI	274	91%
NO	26	9%
TOTAL	300	100 %

GRÁFICO N° 1



Fuente: Profesionales de derecho y jueces

Elaborado por: Valeria Torres

Análisis e interpretación de resultados

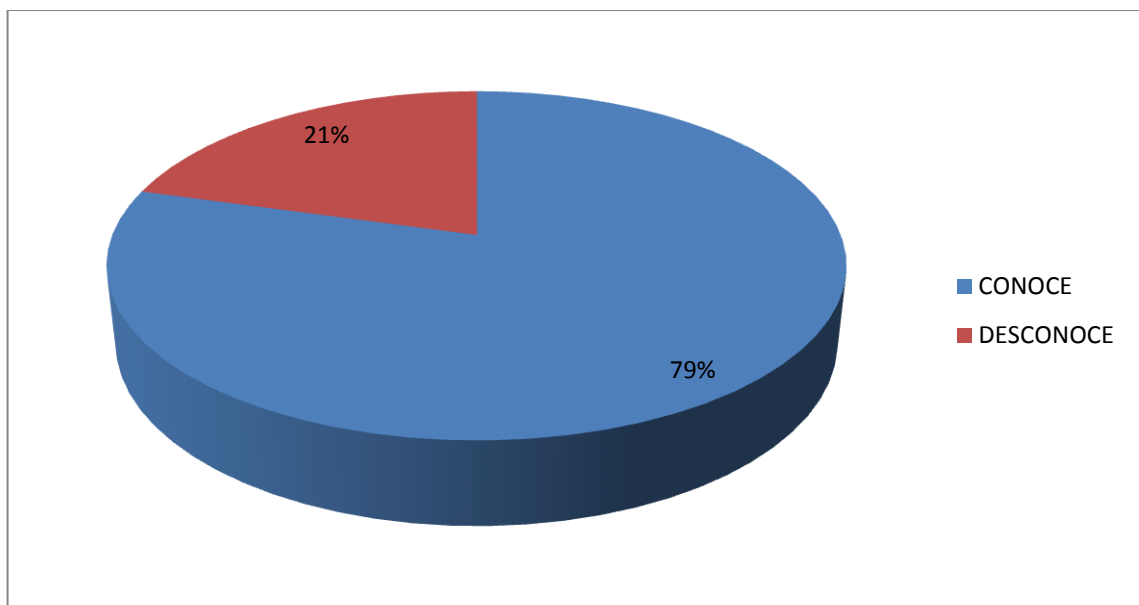
El porcentaje correspondiente a esta interrogante está apegado a la verdad de los hechos, por cuanto el 91% de los encuestados claramente manifiesta conocer el significado de el principio de no autoincriminación el Derecho Procesal Penal, y un porcentaje menor representado por el 9% de los encuestados establecen no tener conocimiento sobre el principio de no autoincriminación el Derecho Procesal Penal.

2.- ¿Conoce usted que el principio de no autoincriminación es un derecho fundamental consagrado en la Constitución de la República del Ecuador?

TABLA N° 2

ALTERNATIVA	FRECUENCIA	PORCENTAJE
CONOCE	238	79%
DESCONOCE	62	21%
TOTAL	300	100%

GRÁFICO N° 2



Fuente: Profesionales de derecho y jueces

Elaborado por: Valeria Torres

Análisis e interpretación de resultados

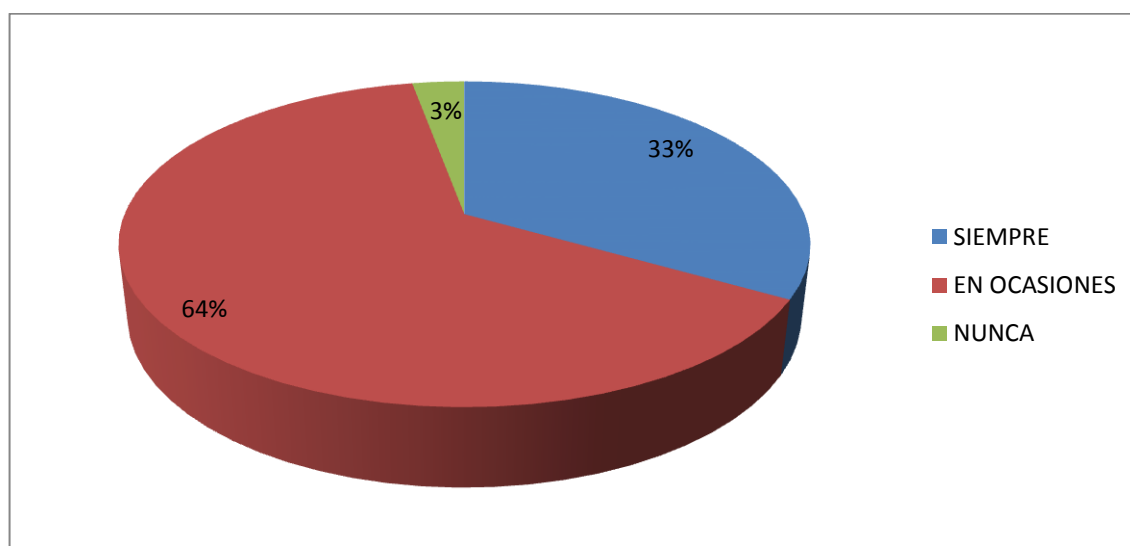
De las encuestas realizadas, se desprende que el 79% de la población encuestada manifiesta conocer que el principio de no autoincriminación es un derecho fundamental consagrado en la Constitución de la República del Ecuador, mientras que un porcentaje menor representado por el 21% muestra un desconocimiento sobre este derecho fundamental y su reconocimiento en el marco Constitucional.

3.- ¿Considera que en nuestro procedimiento judicial se aplican los derechos que garantiza la Constitución a los procesados?

TABLA N° 3

ALTERNATIVA	FRECUENCIA	PORCENTAJE
SIEMPRE	103	33%
EN OCASIONES	188	64%
NUNCA	9	3%
TOTAL	300	100%

GRÁFICO N° 3



Fuente: Profesionales de derecho y jueces

Elaborado por: Valeria Torres

Análisis e interpretación de resultados

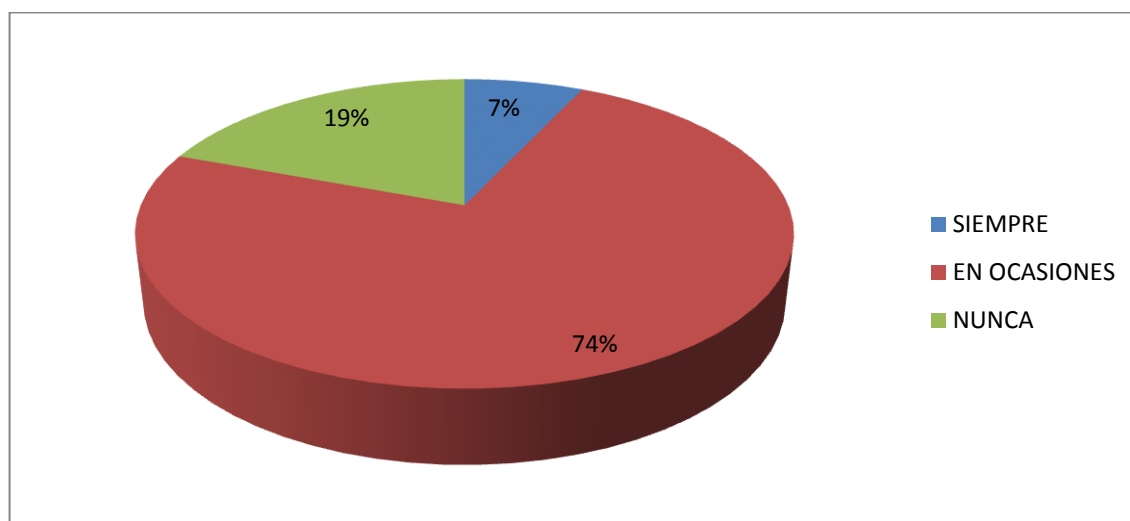
Haciendo referencia a la pregunta realizada en la encuesta se desprende que un 64% de la población considera que en nuestro procedimiento judicial los derechos que garantiza la Constitución a los procesados son aplicados ocasionalmente, mientras que un 33% asume dichos derechos son aplicados siempre y un grupo minoritario correspondiente al 3% la considera nula.

4.- ¿Sabe usted con qué frecuencia el principio de no autoincriminación, es vulnerado en un proceso judicial?

TABLA N° 4

ALTERNATIVA	FRECUENCIA	PORCENTAJE
SIEMPRE	21	7%
EN OCASIONES	221	74%
NUNCA	58	19%
TOTAL	300	100%

GRÁFICO N° 4



Fuente: Profesionales de derecho y jueces

Elaborado por: Valeria Torres

Análisis e interpretación de resultados

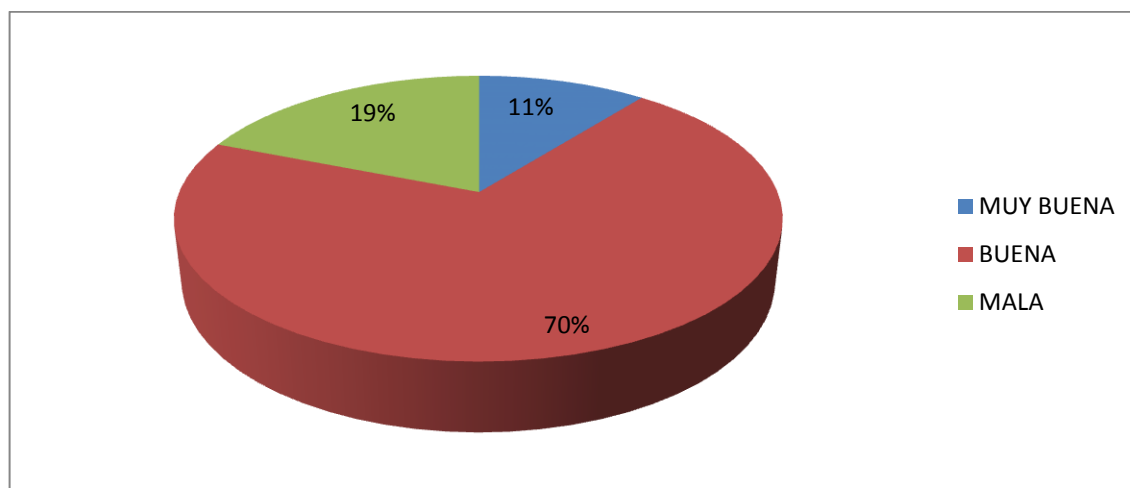
De la totalidad de los encuestados se desprende que el 74% de ellos considera que el principio de no autoincriminación es vulnerado ocasionalmente en un proceso judicial, puesto que no es tomado en consideración los derechos de los procesados, un 7% de ellos considera que este principio es vulnerado siempre, mientras que un 19% manifiesta que este principio no es vulnerado, respetando el procedimiento establecido en la ley.

5.- ¿Cree que la actuación de los operadores de justicia que intervienen en un proceso judicial es?:

TABLA N° 5

ALTERNATIVA	FRECUENCIA	PORCENTAJE
MUY BUENA	32	11%
BUENA	211	70%
MALA	57	19%
TOTAL	300	100%

GRÁFICO N° 5



Fuente: Profesionales de derecho y jueces

Elaborado por: Valeria Torres

Análisis e interpretación de resultados

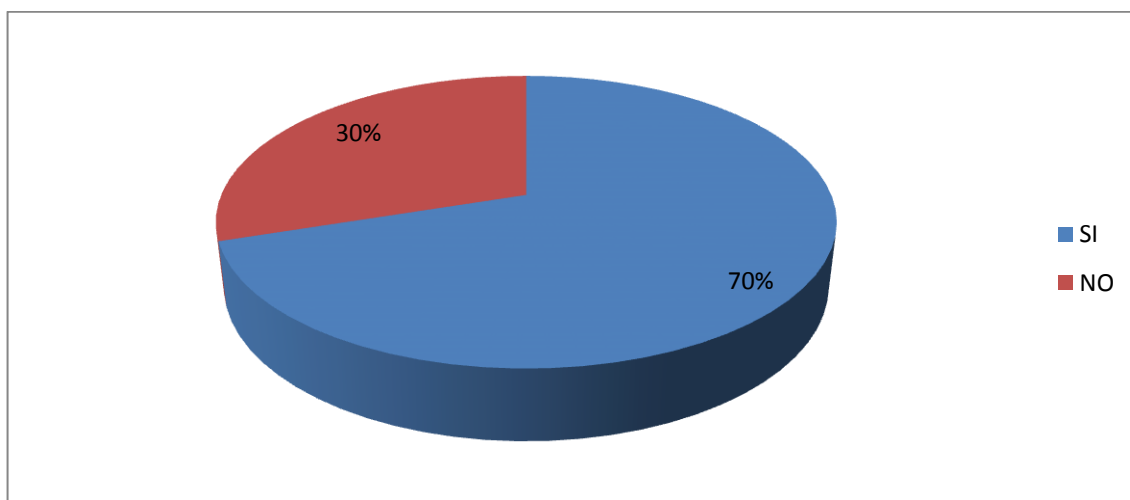
Del resultado a la interrogante planteada se desprende que un 11% de los encuestados manifiestan que la actuación de los operadores de justicia que intervienen en un proceso judicial es muy buena y por ende apegada a derecho, mientras que un 19% asegura que dicha actuación es buena, pues consideran que existen algunas falencias, y una mayoría representada por el 70% considera esta actuación mala, puesto que no se aplican las disposiciones constitucionales en los procedimientos.

6.- ¿Considera que existe vulneración de los derechos de los procesados, como consecuencia de la falta de aplicación del principio de no autoincriminación?

TABLA N° 6

ALTERNATIVA	FRECUENCIA	PORCENTAJE
SI	210	70%
NO	90	30%
TOTAL	300	100%

GRÁFICO N° 6



Fuente: Profesionales de derecho y jueces

Elaborado por: Valeria Torres

Análisis e interpretación de resultados

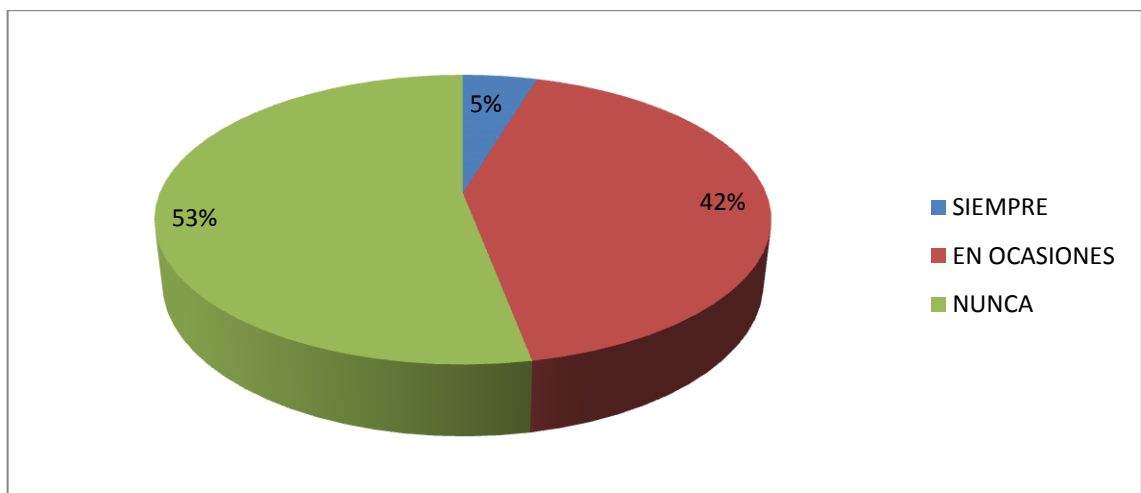
La población encuestada referente a esta interrogante representada por un 70% señala que efectivamente existe vulneración de los derechos de los procesados como consecuencia de la falta de aplicación del principio de no autoincriminación, ya que se omiten parámetros indispensables en el procedimiento utilizado, sin embargo un 30% de los encuestados, considera que no existe dicha vulneración a los derechos de los procesados pues el procedimiento es aplicado a derecho.

7.- ¿Cree usted que los derechos de los ciudadanos son respetados por los operadores de justicia al momento de la privación de libertad de un ciudadano?

TABLA N° 7

ALTERNATIVA	FRECUENCIA	PORCENTAJE
SIEMPRE	14	5%
EN OCASIONES	127	42%
NUNCA	159	53%
TOTAL	300	100%

GRÁFICO N° 7



Fuente: Profesionales de derecho y jueces

Elaborado por: Valeria Torres

Análisis e interpretación de resultados

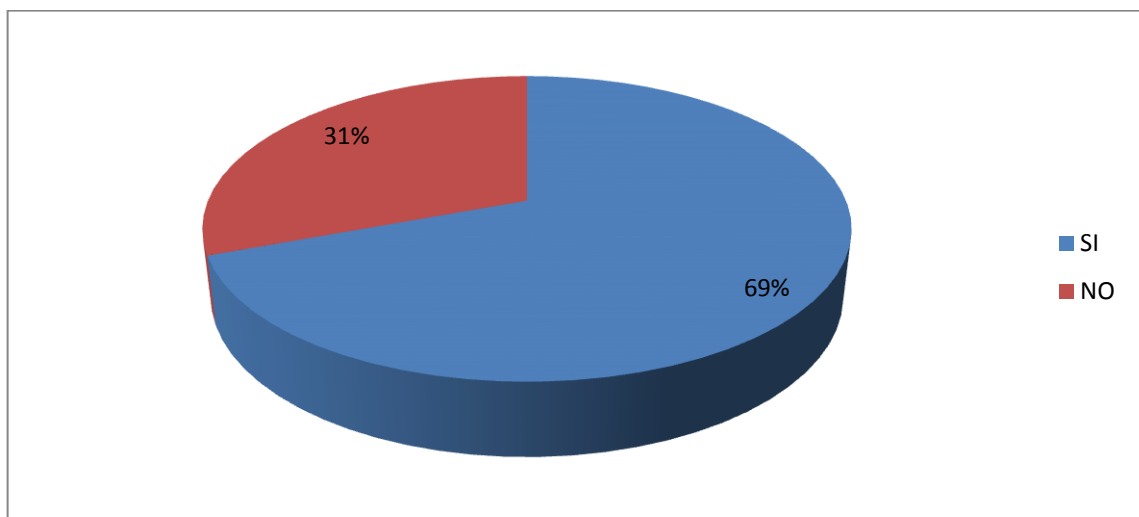
De la totalidad de los encuestados un 5% cree que los derechos de los ciudadanos son respetados siempre por los operadores de justicia al momento de la privación de la libertad, mientras que el 42% considera que estos derechos son respetados en ocasiones, y un 53% de ellos cree que estos derechos no son respetados nunca por los operadores de justicia, pues no se aplica la ley y la constitución las cuales garantizan el cumplimiento de dichos derechos.

8.- ¿Considera que el silencio del procesado causa la presunción de su culpabilidad en un procedimiento judicial?

TABLA N° 8

ALTERNATIVA	FRECUENCIA	PORCENTAJE
SI	208	69%
NO	92	31%
TOTAL	300	100%

GRÁFICO N° 8



Fuente: Profesionales de derecho y jueces

Elaborado por: Valeria Torres

Análisis e interpretación de resultados

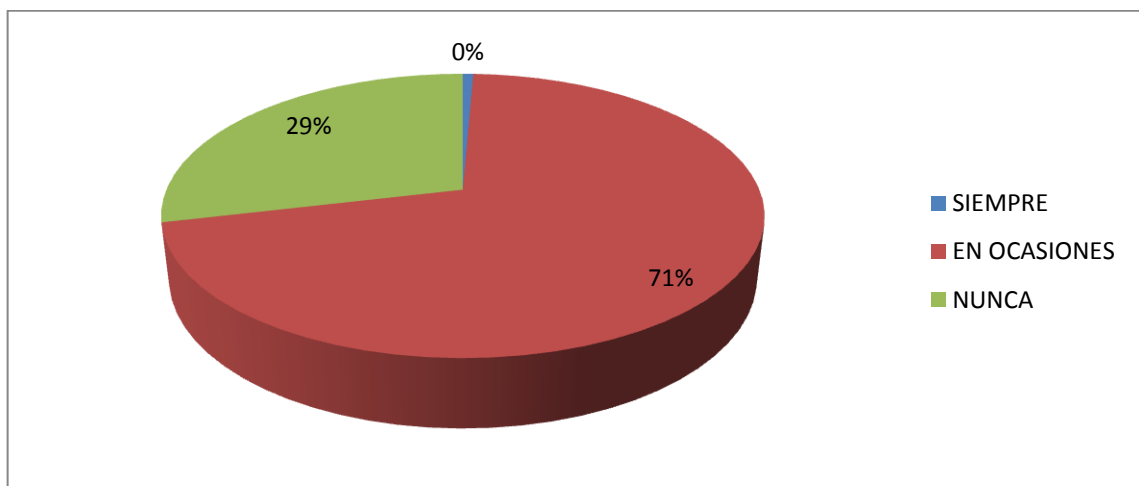
El 69% de los encuestados considera que efectivamente el silencio del procesado si causa la presunción de su culpabilidad en un procedimiento judicial, pues consideran que si el procesado se mantiene silente obviamente tiene algún grado de participación y responsabilidad en el cometimiento de un hecho criminal, mientras que un 31% considera que la participación del procesado en un hecho no tiene relación con su derecho a permanecer silente.

9.- ¿Considera que el juez al momento de dictar sentencia toma en cuenta el testimonio autoincriminatorio del procesado cuando ha sido tomado fuera del procedimiento legal?

TABLA N° 9

ALTERNATIVA	FRECUENCIA	PORCENTAJE
SIEMPRE	2	0%
EN OCASIONES	212	71%
NUNCA	86	29%
TOTAL	300	100%

GRÁFICO N° 9



Fuente: Profesionales de derecho y jueces

Elaborado por: Valeria Torres

Análisis e interpretación de resultados

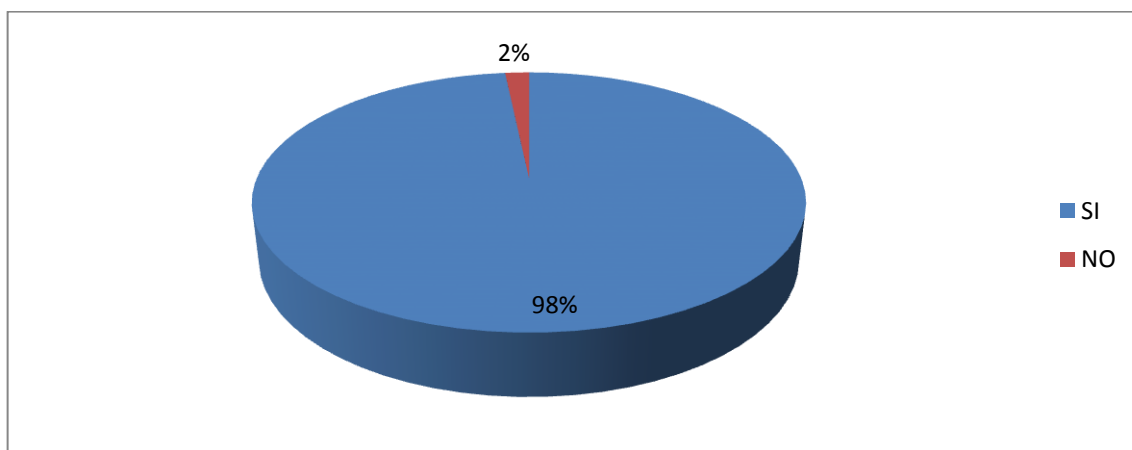
Un 29% de la población encuestada considera que al momento de dictar sentencia el juez nunca toma en cuenta el testimonio autoincriminatorio del procesado, pues la responsabilidad únicamente se establece con las pruebas que hayan sido presentadas para su determinación, y un 71% considera que el juez en ocasiones toma en cuenta el testimonio autoincriminatorio del procesado al momento de dictar sentencia cuando ha sido tomado fuera del procedimiento legal.

10.- ¿Cree usted; que se debería realizar un estudio jurídico científico sobre el principio de no autoincriminación en el Derecho Procesal Penal, para evitar la vulneración de los derechos fundamentales de los procesados?

TABLA N° 10

ALTERNATIVA	FRECUENCIA	PORCENTAJE
SI	295	98%
NO	5	2%
TOTAL	300	100%

GRÁFICO N° 10



Fuente: Profesionales de derecho y jueces

Elaborado por: Valeria Torres

Análisis e interpretación de resultados

Del total de encuestados el 98% de la población presenta aceptación para el desarrollo del estudio jurídico científico el cual fundamenta el desarrollo del presente trabajo de investigación, y al evidenciar la escasa aplicación de los jueces y abogados respecto del principio de no autoincriminación será una herramienta que proporcione lineamientos generales sobre la aplicación de los derechos y garantías constitucionales y evitar la vulneración de los mismos, el 2% de la población considera no estar de acuerdo con el desarrollo del estudio jurídico científico.

2.7.- Verificación de la idea a defender

Los resultados de la investigación me permiten verificar la idea a defender, que con la elaboración de un estudio jurídico científico del principio de no autoincriminación se evitará la vulneración de los derechos fundamentales de los procesados. Para que exista un adecuado conocimiento sobre el principio de no autoincriminación es necesario destacar que se debe informar a los profesionales, estudiantes y público en general sobre la normativa.

2.8.- Conclusiones parciales del capítulo

- Con referencia a las interrogantes a considerar por la población encuestada y conocedora del tema, podemos concluir que los señores jueces y abogados en libre ejercicio tienen conocimiento de el principio de no autoincriminación, sin embargo un gran porcentaje de ellos no aplican este principio establecido en la Constitución, como consecuencia de ello se vulneran los derechos de los procesados en los procedimientos judiciales, por ello se ha considerado importante que la ciudadanía tenga conocimiento de las garantías básicas de la Constitución, y del perjuicio que causa su desconocimiento.
- El Derecho Procesal Penal claramente establece los procedimientos a seguir en el desarrollo de los procesos judiciales, al igual que especifica las sanciones que pueden aplicarse cuando estos procedimientos son aplicados fuera de la ley, por lo que los intervinientes deben actuar con eficacia, probidad, imparcialidad, en cumplimiento con el debido proceso, y tomando en consideración las pruebas presentadas puesto que de ellas debe depender la decisión que tome el juez, que es el declarar inocente o culpable a un ciudadano.
- Es indispensable fomentar el respeto a los derechos de los ciudadanos que forman parte de Estado ecuatoriano ya este garantiza su aplicación y cumplimiento a cada uno de ellos, más aún en los procedimientos judiciales que tienen como finalidad el esclarecimiento de un hecho delictivo y los procedimientos que puedan utilizarse tiendan al cometimiento de errores y abusos de autoridad por parte de los intervinientes.

CAPÍTULO III

DESARROLLO DE LA PROPUESTA

3.1.- Tema:

“ESTUDIO JURÍDICO CIENTÍFICO DEL PRINCIPIO DE NO AUTOINCRIMINACIÓN EN EL DERECHO PROCESAL PENAL”

3.2.- Objetivo

Efectuar un estudio jurídico científico del principio de no autoincriminación en el Derecho Procesal Penal, para evitar la vulneración de los derechos fundamentales de los procesados.

3.3.- Justificación

La realización del presente estudio jurídico científico es con la finalidad de dar a conocer a la ciudadanía en general, con especial interés en aquellos que formen parte de un proceso penal sobre los derechos que la Constitución garantiza, principalmente el principio de no autoincriminación, y la obligación que tenemos como ciudadanos a exigir su cumplimiento con estricto apego a la Constitución, la ley y los tratados internacionales de derechos humanos de los cuales nuestro país es firmante, y por ende formar una cultura de respeto a las normas y procedimientos que rigen la actuación de aquellos que se encuentren inmersos en un proceso penal.

Los procedimientos que se utilicen para la obtención de pruebas que violenten los derechos de los procesados, son contrarios a un Estado constitucional de derechos y justicia, como se proclama en nuestro país. Las pruebas, para ser tales, deben merecer la intervención judicial en la fase del juicio oral, cuya obligatoriedad y publicidad impone la Constitución. De la misma manera que sitúa el principio de no autoincriminación dentro de los derechos fundamentales. El cual puede limitarse o perderse por acción de los operadores de justicia al intervenir en un proceso penal, dichos procedimientos claramente se evidencian tomando en cuenta los resultados de la investigación realizada a los jueces, abogados y

conocedores del derecho los cuales forman parte fundamental en la propuesta del tema planteado en el presente trabajo de investigación.

La culpabilidad, en su sentido amplio de responsabilidad penal, sólo se declara mediante una sentencia firme, la cual además se crea como la única forma de imponer una pena a alguien. Dicha culpabilidad se asienta en dos ideas la exigencia de auténticos actos de prueba; y, el principio de libre valoración o criterio de conciencia por los jueces en su valoración. Este principio, constituye un punto de partida el cual no afirma que el imputado sea, en verdad, inocente, sino, antes bien, que no puede ser considerado culpable hasta la decisión que pone fin al procedimiento, condenándolo. Sin que sea necesaria la confesión del imputado si ha sido tomada de manera irregular o fuera del procedimiento legal.

Adicionalmente debemos tomar en cuenta que la declaración del imputado es la oportunidad que se le otorga para presentar su versión de los hechos, ofrecer su descargo, y establecer un contacto directo con las personas que tienen a su cargo la preparación de la acusación o, directamente, el juicio.

3.4.- Descripción de la propuesta

Estudio jurídico científico del principio de no autoincriminación en el Derecho Procesal Penal.

3.5.- Desarrollo del cuerpo central

El Ecuador es un Estado constitucional de derechos y justicia, donde el más alto deber del Estado consiste en respetar y hacer respetar los derechos fundamentales del ser humano, derechos que están garantizados en la Constitución de la República y los tratados internacionales de derechos humanos vigentes en el país. Según el diccionario de la lengua española, la incriminación consiste en “acusar de algún crimen o delito a una persona; o imputar a alguien un delito o falta grave”.

El principio de no incriminación constituye también un contenido del debido proceso y está reconocida de manera expresa en instrumentos internacionales de derechos humanos, como el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos art. 14.3.g, y la Convención

Americana de los Derechos Humanos, artículo 8.2.g. Dicho principio consiste en el derecho a no declararse culpable ni a ser obligado a declarar contra sí mismo.

El hombre es un ser con fines propios y estos fines sólo pueden ser realizados por decisión personal, necesita estar exento de la coacción de otros individuos y de los poderes públicos que interfieran en la realización de estos fines. El principio de no autoincriminación se enmarca dentro de la libertad de declarar del ciudadano, teniendo esta libertad dos expresiones: una positiva y una negativa. La primera que declara libremente y la segunda que no lo hace.

Por lo tanto, lo que garantiza la disposición legal que comentamos es que persona alguna puede ser obligada a que se declare autora o partícipe de una infracción penal (nemo tenetur seipsum prodere: ningún hombre podrá ser forzado a producir evidencia contra sí mismo). “Es su decisión, libre de todo vicio de consentimiento, el autoinculparse o negarse a ello”. (Zavala, 2000, pág. 98)

De contra partida el Código Penal tipifica en el artículo 295 el delito de declaración falsa sobre la autoría de un delito inexistente, o de un delito cometido en el cual no tuvo intervención alguna. Es decir, que así como el Estado garantiza a todo ciudadano el derecho a no autoincriminarse, de la misma manera sanciona a aquel que se autoincrimina falsamente. Pero no se limita a lo expuesto la preocupación del Estado en los casos de autoacusación falsa, sino que en el afán de llevar al proceso solo la verdad sin distorsiones dirigidas por los encargados de la investigación policial, fiscal o judicial. Citando al mismo cuerpo legal en el artículo 203, tipifica como delito la conducta del “juez o autoridad que obligar a una persona a declarar contra sí misma en asuntos que puedan acarrear responsabilidad penal”.

Este principio no solamente incluye el derecho a no ser obligado a declarar bajo ningún tipo de coacciones físicas o psicológicas, pues ésta debe realizarse de manera espontánea, libre de cualquier presión o coacción o cualquier otro medio, de lo contrario no puede ser valorada; sino también al derecho de guardar silencio quedando a cargo del Estado como sujeto legitimado de buscar las pruebas que acrediten en un juicio oral, público y

contradictorio la responsabilidad penal del imputado, es decir el desplazamiento de la carga de la prueba hacia quien acusa, siendo una modalidad de autodefensa pasiva.

El hecho de no declarar contra sí mismo y no confesarse culpable se presenta como una expresión al derecho de defensa, pues tiene derecho a defenderse y hacerse oír y en este sentido todo lo que quiera o no quiera declarar debe ser tomado como un acto de autodefensa, en consecuencia; 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 y se funda en el principio de libertad cuya característica son su irrenunciabilidad e inalienabilidad.

Si lo consideramos como expresión del derecho a la presunción de inocencia es la determinación del procesado de guardar silencio la ley impone esta actitud a favor del procesado, de modo que obliga a los operadores del derecho y a la comunidad a un determinado comportamiento que garantice al procesado el trato y consideración de no autor, hasta que una sentencia judicial declare la condena, basada en una actividad probatoria suficiente para destruir la presunción de inocencia. Como bien lo afirma Fany Quispe Farfán “El estado democrático ha enarbolado la presunción de inocencia convirtiéndola actualmente en uno de los principios cardinales del sistema procesal. Además su positivización como garantía del proceso y derecho fundamental, nos lleva a explicarla en una triple consideración, de principio, garantía y derecho”. (Quishpe, 2003, pág. 85).

El principio a no autoincriminarse origina el deber de parte de los poderes públicos de ilustrar a las personas inculpadas, por lo que se ha considerado que la clave para un proceso garantista, como es una de las finalidades del nuevo proceso penal, es la elaboración de las pautas regladas en cuanto a cómo debe proceder la policía y su deber de ilustrar, ante una detención a un ciudadano. Son precisamente, estas pautas y cómo tiene que efectuarse lo que genera el criterio de la presencia de esta garantía en nuestro proceso penal de primera mano, puesto que es en esta etapa pre procesal donde más se vulnera la libertad de declarar o no por parte del procesado.

Debemos tener en cuenta en primer lugar que el imputado es sujeto principal del proceso penal. Dentro de los derechos que posee el imputado en referencia a su declaración debemos tener en consideración que se pueden dar tres escenarios. El primero de ellos es la negativa a confesar, y acogerse, por tanto, a su derecho a guardar silencio; un segundo panorama, es si el imputado puede brindar una declaración falsa o contradecirse con alguna declaración antes brindada y un tercer panorama es la aceptación de responsabilidad.

Con lo explicado podemos concluir que tanto el primero como el segundo panoramas pertenecen al principio de no autoincriminación como parte de la estrategia defensiva, y en el tercer panorama nos encontramos con el instituto de la conformidad obviamente por parte del procesado. La confesión de responsabilidad debe ser una declaración libre, espontánea, veraz y coherente hecha ante el juez o el fiscal, factible de ser corroborado con otros medios de prueba, de modo que la sola declaración pueda ser utilizada como único argumento para sentenciar a un procesado.

Al respecto el profesor Florencio Mixan señala que “La veracidad de la confesión del imputado sólo y solamente debe ser establecida relacionándola cuidadosamente con los demás medios probatorios incorporados al proceso así como aplicando conocimientos de índole psicológica y/o psiquiátrica y/o sociológica en el acto de valoración de la confesión hecha por el imputado”. (Mixan, 2010, págs. 207, 208).

Por otro lado, en los dos primeros panoramas, analizados anteriormente podemos observar que, tanto el derecho de guardar silencio como el derecho de contradecirse en sus declaraciones, no deben ser considerados como indicio en contra del mismo imputado, ya que si él considera que se acoge a alguna de estas manifestaciones está ejercitando el principio fundamental a la no autoincriminación. Esto porque pretender o querer enfocar el ejercicio de este derecho como indicio en contra del mismo imputado, sin duda alguna, carece de lógica, habida cuenta que el ejercicio de un derecho fundamental no puede implicar un perjuicio para el mismo imputado que lo invoca.

En algunas ocasiones se ha opinado que cuando el juez le recuerda al procesado, previa a la declaración, el derecho que tiene a guardar silencio, y el declarante no se acoge a dicho derecho, desde ese momento renuncia al derecho a la no autoincriminación y, por ende,

queda en libertad el juez para llevar adelante un interrogatorio de cargo contra el declarante. Esta interpretación no es correcta, pues el derecho a guardar silencio es independiente del principio a la no autoincriminación, ya que si bien es cierto que una persona puede callar para no incriminarse, también es cierto que tiene derecho a hablar para sólo referir lo que no afecte a su seguridad jurídica.

Asimismo Bindera sentado posición de que “la presunción de inocencia significa primero, que nadie tiene que construir su inocencia; segundo, que solo una sentencia declarará esa culpabilidad jurídicamente construida lo cual implica la adquisición de un grado de certeza; tercero, que nadie puede ser tratado como culpable mientras no exista esa declaración judicial; y cuarto, que no puede haber ficciones de culpabilidad” (partes de la culpabilidad que ya no necesitan ser probadas). La sentencia absolverá o condenará, no existe otra posibilidad. (Binder, 2000, pág. 120).

Si bien es cierto que el instituto de la confesión no implica la vulneración del derecho a no autoincriminarse, porque en ella el imputado es conciente de lo que hace, exigiéndose libre voluntad como requisito de validez, pues, la confesión es inadmisibles e inconcebible cuando el imputado es forzado, cuando simplemente no quiere, no tiene voluntad de hacerlo; no lo es menos, afirmar que la declaración que un testigo presta en contra suya no es un acto voluntario, ya que éste no quiere inculparse, no quiere atribuirse el delito, y tampoco sabe que lo hace, pues, al rendir su testimonio tiene pleno conocimiento que su condición no es la de procesado o imputado.

Dentro de esta perspectiva, puede notarse que el elemento libre voluntad resulta de cardinal importancia, de manera que, si puede admitirse que alguien declare en su contra o se autoincrimine, ello será únicamente posible en tanto el sujeto sepa que lo hace, y por ende quiera hacerlo. Lo que no permite la ley es que se obligue por cualquier medio a una persona a incriminarse en asuntos que le puedan acarrear responsabilidad de cualquier índole, especialmente penal.

El principio a no autoincriminarse lo tiene el ciudadano corriente, el funcionario, y el procesado. Por lo tanto la negativa de una persona a reconocerse como autora o partícipe

de un delito no constituye un indicio de responsabilidad, como algunos creen, sino el ejercicio de un derecho de alcance general.

En la actualidad, puede considerarse pacífica la posición doctrinal que rechaza la admisión y ciertamente, la valoración de la prueba obtenida con violación de los derechos fundamentales, pues, como lo ha dicho Miranda Manuel “sólo la verdad obtenida con el respeto a esas reglas básicas constituidas por los derechos fundamentales puede estimarse como jurídicamente válida” (Miranda, 2004, pág. 56).

Siendo, entonces, que el fundamento de la exclusión de la prueba prohibida, y en concreto, de su valorabilidad, reside en el valor preferente de los derechos fundamentales dentro de un Estado constitucional de Derechos y Justicia, la conclusión lógica y natural es que una resolución judicial, si pretende validez y legitimidad, no podrá fundamentarse en una prueba o en elementos de juicio obtenidos a través de diligencias de investigación que hayan vulnerado un derecho fundamental.

La no autoincriminación, como todo principio fundamental, se instituye como límite a la actividad persecutoria y punitiva del Estado, pues, cuando se produzca su afectación, lo que pretenda probarse con dicha actuación, será de valoración prohibida. De esta manera, siendo el testigo titular de este derecho, si se produce su vulneración a través de una declaración testimonial, conforme a lo expuesto anteriormente, el juez, vinculado por la Constitución, no podrá, y ciertamente no deberá, fundar ninguna resolución en dicha declaración, y menos podrá sostener una sentencia condenatoria.

A sido frecuente afirmar este principio como previsto a favor del imputado, sin embargo, ya en el caso de los detenidos a nivel policial se ha hecho evidente que la titularidad de este principio no depende exclusivamente de esta formalidad, pues, a ellos se les reconoce el derecho por estar en una situación fáctica marcada por la probabilidad de estar incurso como imputados en el proceso penal, y fundamentalmente porque desde ya existe la imputación de un hecho considerado como delito.

Debemos explicar también que el principio de no autoincriminación no es igual al derecho a permanecer en silencio. El procesado puede rendir su testimonio ante el órgano competente sin que se le pueda obligar a incriminarse. El derecho al silencio solo significa la negativa del acusado a hacer exposición alguna sobre el objeto del proceso. Se puede hablar sin incriminarse y desde el momento en que el acusado resuelve hablar tal resolución no lleva consigo la renuncia al derecho de no autoincriminación.

Pero no basta que el imputado, conozca que tiene derecho a que no se le obligue a incriminarse, sino que además se encuentre plenamente informado por el policía, el fiscal, o el juez, que tiene derecho a no declarar contra sí mismo, que tiene derecho a mantenerse callado sin que la resolución de guardar silencio le pueda provocar consecuencias negativas para su posición procesal; y que tiene derecho a tener a su lado al defensor de su confianza, o a un defensor público en caso que no tengan defensor privado.

En un intento por describir el contenido y comprender el sentido de este derecho, el tratadista Jean Manuel afirma, que “el Estado debe ser el garante de que el sospechoso no se incrimine contra su voluntad, lo que a su vez determina que deba de instruirse a cualquier persona que es interrogada como posible autor de un delito sobre los derechos que tiene reconocidos, especialmente sobre el derecho a guardar silencio y a no declararse culpable”. (Jean, 2004, pág. 185)

Como todo principio fundamental, la no autoincriminación constituye un verdadero límite a la actividad probatoria desplegada por el Estado en la persecución del delito, en concreto, puede decirse que limita la obtención de elementos probatorios, pues, la idea que ha quedado afirmada para todos los ciudadanos es que, en materia penal nadie está obligado a declarar contra sí mismo. Evidentemente, y asumiendo la tesis de que ningún derecho es absoluto, si el imputado, luego de haber sido informado de los derechos que le asisten, decide declarar en contra suya, o más concretamente decide reconocer o aceptar su responsabilidad penal, narrando su participación en el hecho delictivo investigado, entonces, el derecho fundamental en comento no habrá sido vulnerado.

Por ejemplo un ciudadano es detenido, tras un viaje que realizaba. Fue trasladado a un hospital, por el personal policial interviniente en su detención. En dicho hospital se le sacó

una placa radiográfica sin su consentimiento y autorización. Como resultado de ello se obtuvieron casi 1000 gramos de clorhidrato de cocaína de alta pureza, que había ingerido en capsulas en su país de origen, con el propósito de ingresarlas en forma ilegal a nuestro país.

Adicionalmente en el proceso se recepto la declaración del mencionado ciudadano en la cual se atribuía la autoría del delito de tráfico de drogas, en esta declaración no se conto con la presencia de alguna autoridad judicial, ni un abogado defensor; en este caso puede alegarse la invalidez de ese testimonio mismo que fue presentado como prueba en el juicio, ya que el principio constitucional de que nadie está obligado a declarar contra sí mismo, el cual constituye un pilar del Derecho Procesal Penal, se basa justamente en que debe invalidarse cualquier medio coercitivo que venza la voluntad del individuo de mantenerse en silencio con relación al hecho sobre el que es investigado.

3.5.1.- Validación, aplicación y evaluación de los resultados de la aplicación de la propuesta.

Una vez realizado el diagnóstico y evidenciado el desconocimiento que tiene la población principalmente el común de los ciudadanos, respecto del principio de no autoincriminación en el Derecho Procesal Penal mismo que garantiza la Constitución de la República del Ecuador, es de importancia la aplicación de la presente propuesta pues al diseñar el estudio jurídico científico se pretende proporcionar lineamientos generales los cuales proporcionen información sobre los derechos y garantías reconocidos en la ley garantizando el debido proceso y velando por la seguridad física y emocional de los procesados al ser sometidos a un procedimiento penal.

Por otra parte la Constitución del Estado, en forma expresa hace constar como una de las garantías del debido proceso penal el derecho de toda persona a no ser obligada a declarar en contra de sí misma, en asuntos que puedan ocasionar su responsabilidad penal. Se observa la diferencia entre el derecho a no autoincriminarse en la comisión de un delito y el derecho a no ser obligado a declarar contra sí misma en una actividad que puede provocar su responsabilidad penal, las cuales deben ser conocidas por los ciudadanos y

aplicadas con estricto apego a la ley y el debido proceso por parte de los jueces y abogados, procedimientos a los cuales están en la obligación de respetar y cumplir.

3.6.- Impactos

3.6.1.- Impacto Social

El presente trabajo de investigación tiene un impacto social tanto para los procesados, profesionales del derecho, autoridades y empleados judiciales del cantón Ibarra, como para la ciudadanía en general ya que ello conduce a un cambio significativo sobre el respeto a las garantías constitucionales y por consiguiente a la aplicación de las leyes mismas que garantizan la protección de derechos de los ciudadanos y son el medio por el cual el Estado cumple con su finalidad garantista.

Es por ello que es de vital importancia que se realice un verdadero cambio, el cual lo hemos propuesto en este estudio jurídico científico ya que el profesional del derecho y las autoridades judiciales deben realizar su trabajo con estricta observancia de principios éticos y apego a la ley, los cuales tienen bases morales encaminadas al servicio de la comunidad, siendo los responsables de la integridad de los procesados y de sus derechos fundamentales dentro de su accionar profesional.

3.6.2.- Impacto Jurídico

El impacto jurídico más sobresaliente que se encuentra en la presente propuesta, es que se proporciona información detallada sobre los principios y garantías constitucionales, en especial el de no autoincriminación del procesado debido a la importancia del adecuado cumplimiento de la obligación que tienen los operadores de justicia que intervienen en un proceso penal es por esta razón que debemos mantener una lucha constante por concientizarnos para elevar el nivel de educación en todos los sectores envueltos en las obligaciones competentes.

Debemos reconocer los derechos que nos otorga la ley, como ciudadanos, para exigir a las autoridades la aplicación de manera equitativa a favor de la colectividad, informándonos

de forma clara y explícita específicamente en lo que se refiere al derecho a no declarar contra sí mismo que es el fundamento de la presente investigación.

3.7.- Conclusiones parciales del capítulo

- Se concluye, que la propuesta que se ha planteado en esta tesis beneficia considerablemente a los procesados, puesto que se ha sustentado a través del conocimiento de profesionales expertos en el tema de la no autoincriminación del procesado en el Derecho Procesal Penal, mismos que ayudaron al establecimiento de una solución práctica y beneficiosa tanto para el procesado como para la ciudadanía en general.
- Adicionalmente otro factor importante a considerarse en este estudio jurídico es que el Estado está en la obligación de hacer respetar la integridad física y psíquica de los ciudadanos y los elementos recolectados en la investigación caen dentro de la regla de exclusión, con nulidad fulminante, dado que dichos elementos no pueden ser usados contra el procesado. El derecho a no incriminarse implica la nulidad del testimonio brindado por el procesado en ese caso, la verificación es inoperable para el procedimiento penal como soporte de la prosecución del caso.
- Finalmente del análisis efectuado de la garantía de la no autoincriminación se puede concluir que ella busca sentar un núcleo irreductible que no puede ser vulnerado por el sistema procesal penal, la dignidad de la persona humana puesto que se evita transformar al procesado en un engranaje más del proceso penal como lo sería el ser considerado como un medio probatorio. Lo anterior permite, a la vez, delimitar el ámbito de la garantía procesal a las declaraciones o pruebas que emanen directamente del procesado y que lo vinculen con la acusación fiscal.

CONCLUSIONES GENERALES

- Durante el desarrollo de la presente tesis se da a conocer que en el primer capítulo se encuentra completamente justificado el tema objeto de investigación, ya que la misma se encuentra completamente fundamentada a través de las correspondientes exposiciones de los expertos, así como también por la Constitución, cuerpo legales y ratificada por los diversos tratados y convenios internacionales de derechos humanos de los cuales el Ecuador es firmante.
- En el segundo capítulo se hace constar el aspecto metodológico el cual se encuentra convalidado con los requisitos exigidos por la Universidad Regional Autónoma de los Andes “UNIANDES”, por lo que se puede establecer que son completamente válidos, por otra parte la población y muestra que se establecen es en base a la fórmula indicada, la cual genera una muestra exacta, con la cual se va tener un conocimiento generalizado de la noción que tienen en sí la población objeto de estudio, de la misma manera se procedió a realizar análisis de cada una de las preguntas efectuadas, finalmente en este capítulo se proporcionan conclusiones parciales sobre el nivel de conocimiento que tienen los involucrados en el tema materia de esta investigación.
- Finalmente se presenta el tercer capítulo el cual se establece la correspondiente fundamentación del tema, tomando como referencia los diversos puntos de vista de los variados tratadistas de mayor relevancia así como también de los tratadistas de renombre, es decir se encuentra desarrollada la propuesta planteada en el perfil de tesis, para lo cual se ha tomado como objetivo, realizar un estudio jurídico científico sobre el principio de no autoincriminación
- El derecho a no declarar y el derecho a la no autoincriminación se fundamentan en la dignidad de la persona humana al ser reconocido el imputado o, en su caso procesado, como sujeto y no como mero objeto del proceso. Es un derecho reconocido en el constitucionalismo moderno y, en la medida en que el imputado pueda defenderse de forma pasiva, guardando silencio, entronca también con el derecho fundamental de defensa, por ser claramente un mecanismo de autodefensa; y con el derecho de presunción de inocencia, porque, a pesar del silencio, la carga de la prueba sigue correspondiendo por entero a la parte acusadora.

RECOMENDACIONES

- Entre las recomendaciones planteadas en la presente tesis, tenemos que los involucrados tengan libre acceso a la información que en ella se brinda para fortalecer sus conocimientos y facilitar el ejercicio de su derecho a la no autoincriminación, mismo que si bien tiene sustantividad propia, está en íntima conexión con el derecho fundamental de defensa y con la presunción de inocencia, pues en un proceso penal garantista la pasividad del acusado ha de considerarse como un modo que tiene este de defenderse, habida cuenta que la carga de la prueba corresponde exclusivamente, a la parte acusadora, aspectos que evidentemente debemos profundizar en su conocimiento.
- Adicionalmente podemos recomendar haciendo referencia al segundo capítulo, que se debe brindar capacitación constante a los jueces, abogados, policía, y la ciudadanía en general respecto de la actuación de los mismos, aplicación y ejercicio del derecho a la no autoincriminación. Puesto que si el acusado decide no acogerse a su derecho fundamental y opta por declarar, lo hará exclusivamente en ejercicio de su derecho de defensa, pues el derecho a la palabra que tiene el acusado, es siempre manifestación de este derecho fundamental. El problema está en si esta declaración es un verdadero medio de prueba y si, de serlo, puede ser no solo de descargo, sino, también, valorado como prueba de cargo.
- Finalmente en el tercer capítulo se puede establecer que el conocimiento se encuentra completamente ratificado por lo que se puede apreciar que se debe proceder a la lectura del estudio jurídico científico a fin de que se dé la correspondiente constatación de todos los hechos fundamentados y que se encuentra debidamente ratificados, de esta manera la pertinente investigación se encuentra realizada, al parecer y bajo los estamentos y exigencias de la Universidad.
- Este es un tema complejo, pero con ello se pretende destacar la imposibilidad en un proceso penal garantista de que la declaración del acusado sirva como prueba en la que sustente la sentencia de condena. En caso contrario, el procesado que decide hablar frente al otro que guarda silencio, y si esto último no puede servir de indicio incriminatorio entendemos que tampoco puede serlo lo primero.

BIBLIOGRAFÍA

- ARROBO, C. *Implementación del Nuevo Proceso Penal en Ecuador*. Quito: Jurídica.
- AYALA, E. *Nueva Historia del Ecuador*. Quito: Corporación Editora Nacional.
- BINDER, a. (2000). Introducción al Derecho Procesal Penal. En a. Binder, *Introducción al Derecho Procesal Penal* (pág. 120). Buena Aires: Ad-Hoc.
- CAMPOS, R. *La Valoración del Silencio del Imputado*. Lima: Griley.
- CARROCA, A. (2008). *Garantías Constitucionales de la Defensa Procesal*. Barcelona: Bosch.
- DOMINGUEZ, V. (2005). *Derecho Procesal Penal*. Madrid: Colex.
- DONOSO, J. (1996). *Derecho Constitucional Ecuatoriano*. Quito: Corporación de Estudios y Publicaciones.
- FLEMING, A. (2008). *Garantías del Imputado*. Saqnta Fe: 1ra edición.
- JEAN, V. (2004). Derechos Fundamentales del Proceso Penal. En v. m. Jean, *Derechos Fundamentales del Proceso Penal* (pág. 185). Colombia: Ediciones Jurídicas Gustavo Ibáñez.
- JUNOY, J. (2009). *Garantías Constitucionales del Proceso*. Barcelona: Colombia.
- LANGER, M. (2008). *La Dicotomía Acusatoria*. Buenos Aires: Editores del Puerto.
- LARREA, H. (2004). *Derecho Constitucional*. 7ma edición: Corporación de Estudios y Publicaciones.
- MARTÍNEZ, D. (2009). *Los 444 Artículos de Montecristi*. Guayaquil.
- MIRANDA, E. (2004). El Concepto de Prueba Ilícita y su Tratamiento en el Proceso Penal, 2ª Edición. En e. m. Miranda, *El Concepto de Prueba Ilícita y su Tratamiento en el Proceso Penal, 2ª Edición* (pág. 56). Barcelona: Bosch, Editor.
- MIXAN, F. (2010). Derecho Procesal Penal Tomo I. En f. Mixan, *Derecho Procesal Penal Tomo I* (págs. 207, 208). Lima: Marsol.

NARVÁEZ, M. (2003). *Procedimiento Penal Abreviado*. Quito: Librería Jurídica Cevallos.

QUISHPE, F. (2003). El Derecho a la Presunción de Inocenci. En f. f. Quishpe, *El Derecho a la Presunción de Inocenci* (pág. 85). Lima: Palestra Editores.

TIBAN, R. (1996). *Derecho Constitucional Ecuatoriano*. Quito: Corporación de Estudios y Publicaciones.

TRUJILLO, J. (2011). *Viabilidad de las Garantías Jurisdiccionales*. Quito: 1ra Edición.

VERDESOTO, L. (1996). *¿Es Posible Gobernar Desde los Consensos?, Temas para una Sociedad en Crisis*. Quito: Fundación Esquel.

VILLAMAGUA, J. (2010). *Inconsistencias en la Aplicación del Procedimiento Penal Abreviado*. Quito: Universidad Simón Bolívar.

ZAVALA, J. (2000). Tratado de Derecho Procesal Penal Tomo II. En b. j. ZAVALA, *Tratado de Derecho Procesal Penal Tomo II* (pág. 98). Guayaquil: Edino.

ZAVALA, J. (1999). *Derecho Constitucional*. Guayaquil: Edino.

ZAVALA, J. (2011). *Teoría y Práctica Constitucional*. Guayaquil: Edilex.

DICCIONARIOS

CABANELLAS, G. (2003). *Diccionario Juridico Elemental*. Heliasta.

DICCIONARIO DE LA LENGUA ESPAÑOLA

FERNANDEZ, J. *Diccioanario Juridico*. Aranzadi.

CUERPOS LEGALES

Código Penal Ecuatoriano (2011).

Código de Procedimiento Penal Ecuatoriano (2011)

Código Organico de la Función Judicial.

Código Procesal Penal Peruano

Código de Procedimiento Penal Español

Código de Procedimiento Penal Colombiano

Constitucion de la República del Ecuador. (2008).

Constitución Española

Constitución Política Argentina

Constitución Política Peruana

Constitución Política Colombiana

Declaración Universal de Derechos Humanos

Ley 906 Colombiana

Pacto de San José de Costa Rica (1969)

LINKOGRAFIA

www.derechoecuador.com

www.revistajudicial.com

www.gacetalaboral.com

www.wikipedia.com

www.monografias.com

www.elrincondelvago.com

ANEXOS

ANEXO 1

UNIVERSIDAD REGIONAL AUTÓNOMA DE LOS ANDES

“UNIANDES”



FACULTAD DE JURISPRUDENCIA

CARRERA DE DERECHO

PERFIL DE PROYECTO DE TÉSIS

TEMA: “LA NO AUTOINCRIMINACIÓN DEL PROCESADO EN EL DERECHO PROCESAL PENAL”

AUTOR: NORMA VALERIA TORRES ESCOBAR

ASESOR: DR. MERCK BENAVIDES BENALCÁZAR

**IBARRA-ECUADOR
2012**

1.- TEMA: “LA NO AUTOINCRIMINACIÓN DEL PROCESADO EN EL DERECHO PROCESAL PENAL”

2.- DESARROLLO

2.1.- Antecedentes de la investigación

El tratadista Langer Máximo en su libro “La Dicotomía Acusatoria” manifiesta que la autoincriminación, debe entenderse, dentro de la globalidad del proceso penal, como uno de los legados del sistema inquisitivo, en este la confesión el acusado era considerada un elemento importante para la consecución del proceso, ya que en el mismo las declaraciones conseguidas sea bajo la tortura, si se trataba de un delito sumamente grave y cruel, o mediante amenaza, constituían junto con otras prácticas investigativas de carácter secreto, la manera de llegar a la verdad procesal. El acusado de antemano era considerado culpable ante los ojos del juez, consiguientemente, el mismo no gozaba de garantía alguna, siendo sometido a inhumanos tratos. La autoincriminación analizada desde este punto de vista, se presenta como la consecuencia de un sistema en donde la actividad del titular del órgano jurisdiccional cubría absolutamente todo el campo de investigación y acusación, la participación de las partes se daba en contados casos y la confesión resultaba un mecanismo poderoso para confirmar la culpabilidad del procesado.

El autor Narváez Marcelo en su libro “Procedimiento Penal Abreviado” sostiene que la autoincriminación, al traducirse en un derecho se sumiría como un medio de defensa que en el caso de que el procesado la utilice para engañar a la justicia el juez deberá proceder a sancionar. En el contexto mencionado la autoincriminación no quedaría como algo totalmente facultativo y negociable entre las partes involucradas en el proceso penal, lo cual va a ser saludable para el esclarecimiento de los hechos. El problema radica precisamente en el hecho de que la autoincriminación traería consecuencias negativas si es que la misma no se acompaña de otros elementos, si efectivamente solo depende de la afirmación del procesado se estaría distorsionando el debido proceso.

El Dr. Junoy Joan en su libro titulado “Garantías Constitucionales del Proceso” establece que las garantías procesales implantadas a nivel constitucional y su reconocimiento como derecho, permite el desarrollo doctrinario sobre el derecho de no declarar contra sí mismo, ni a declararse culpable. En el derecho comparado el desarrollo de la no incriminación encuentra una de sus fuentes principales en el DueProcess of Law inglés, ya que es en

Estados Unidos donde se establece el contenido de esta garantía con el establecimiento de la “Miranda Rule”, y los mecanismos de salvaguarda de este derecho.

En Estados Unidos, el Tribunal Supremo estableció que el uso que hiciera cualquiera de sus Estados miembros de una confesión que suponga cualquier tipo de coacción supone una negación del Due Process of Law, y por lo tanto es inadmisibles. Esta es la primera línea directriz para la admisión de la confesión. La utilización de actos de prueba o de investigación que se originan con violación del derecho-garantía de la no incriminación, deviene en prueba ilícita, es decir que no puede ser incorporada al proceso, tema que se encuentra ampliamente desarrollado por los procesalistas modernos.

2.2.- Situación problemática

El problema de la autoincriminación se genera a través del procedimiento penal, en la aplicación del debido proceso, la presunción de inocencia, las garantías del imputado y del juicio oral, esta investigación parte de un análisis jurídico-doctrinario a través de fuentes primarias como son la Constitución y el Código de Procedimiento Penal y consecuentemente textos bibliográficos, libros doctrinarios, diccionarios jurídicos y lincografía. Dentro del Derecho Procesal Penal, se encuentra enmarcada la figura del debido proceso el cual supone aquel en que se respetan las garantías y derechos fundamentales, previstos en la Constitución, en las leyes del país y en los convenios internacionales ratificados en el Ecuador.

El debido proceso penal tiene que ver con el respeto a las garantías y derechos fundamentales, que le asisten al ciudadano sujeto de una imputación delictiva o sometido a un proceso penal. La vigencia del debido proceso penal es propio de un Estado constitucional de Derechos y Justicia, donde deben prevalecer los principios rectores del proceso penal. Debido proceso penal es hablar del respeto a los derechos humanos en la administración de justicia penal, que se refieren a aquellos derechos fundamentales que le son reconocidos a cualquier persona que por alguna u otra razón, justa o injustamente, entra en contacto con los sistemas de justicia penal del país.

Teniendo en cuenta no solo la fase judicial penal, sino que cubre la actividad de los órganos respectivos del Estado. La norma constitucional extiende la protección constitucional a cualquier procedimiento, y es reconocido como requisito esencial para el desarrollo de cualquier proceso, pues se trata de defender un derecho o interés legítimo frente a la expectativa de decisión estatal sobre él, sea porque se pretende algo o porque, al

contrario, hay oposición a dicha pretensión, impidiendo que una acción no prospere. Para el proceso penal, además, la nueva Constitución ha previsto garantías muy específicas, como las consagradas en el artículo 77.

La no autoincriminación constituye un verdadero requisito para la validez del proceso, el cual guarda relación con el derecho de toda persona a que se presuma su inocencia mientras no se establezca legalmente su culpabilidad. Por lo tanto, es necesario demostrar la culpabilidad de la persona con apoyo de pruebas fehacientes debidamente controvertidas, dentro de un esquema que asegure plenitud de las garantías procesales sobre la imparcialidad del juzgador y la íntegra observancia de las reglas predeterminadas en la ley para la indagación y esclarecimiento de los hechos, la práctica, discusión y valoración de las pruebas y la determinación de responsabilidades y sanciones.

La inobservancia de cualquier prueba que se obtenga sin respetar el debido proceso carece de valor y de eficacia probatoria alguna, conforme el Art. 76, numeral 4 de la Constitución que prescribe: “Las pruebas obtenidas o actuadas con violación de la Constitución o la ley no tendrán validez alguna y carecerán de eficacia probatoria”. Así en la doctrina como en la jurisprudencia, se destaca la necesidad de negar carta de ciudadanía a los “frutos del árbol prohibido”, sancionando como carentes de valor alguno tanto la actuación como la prueba indebidamente practicada, porque está viciada de nulidad absoluta e insubsanable.

2.3.- Problema científico

La falta de aplicación del principio de no autoincriminación en el Derecho Procesal Penal, genera vulneración de los derechos fundamentales de los procesados.

2.4.- Objeto de investigación y campo de acción

2.4.1.- Objeto de investigación.- En el presente trabajo de investigación el objeto de estudio es el Derecho Constitucional, puesto que a través de él se garantizan los derechos y garantías fundamentales de los ciudadanos.

2.4.2.- Campo de acción.- En esta investigación el campo de acción es la no autoincriminación del procesado en el Derecho Procesal Penal, que se realizará en el cantón Ibarra provincia de Imbabura en el periodo comprendido desde el mes de enero a diciembre de 2010.

2.5.- Identificación de la línea de investigación

En el tema propuesto la línea de investigación según lo determinado por la Universidad se relaciona con “La Protección de Derechos y Garantías Constitucionales” porque les corresponde a los jueces y tribunales de garantías penales hacer respetar este derecho constitucional para evitar la violación del debido proceso y los derechos fundamentales del procesado.

2.6.- Objetivo general

Efectuar un estudio jurídico científico del principio de no autoincriminación en el Derecho Procesal Penal, para evitar la vulneración de los derechos fundamentales de los procesados.

2.7.- Objetivos específicos

- Determinar la anomia legal respecto de la competencia de las diferentes autoridades tanto estatales como policiales o cualquier otra, y su incidencia en el principio de legalidad, la seguridad jurídica, la garantía constitucional, y la vigencia del Estado Social de Derechos. En base a la doctrina, la ley, la jurisprudencia y los tratados internacionales.
- Diagnosticar, en cuanto a la aplicación de las garantías básicas del debido proceso, su inobservancia por parte de los operadores de justicia, especialmente cuando los ciudadanos son privados de su libertad.
- Efectuar un estudio jurídico científico del principio de no autoincriminación en el Derecho Procesal Penal.
- Validar el presente trabajo de investigación, en base al criterio de expertos.

2.8.- Idea a defender

Con la elaboración de un estudio jurídico científico de principio de no autoincriminación en el Derecho Procesal Penal, se evitará á vulneración de los derechos fundamentales de los procesados.

2.9.- Variables de la investigación

2.9.1- Variable independiente

El principio de no autoincriminación en el Derecho Procesal Penal

2.9.2.- Variable dependiente

Evita la vulneración de los derechos fundamentales de los procesados.

2.10.- Métodos, técnicas e instrumentos

2.10.1.- Métodos.

El Método Científico.- Es el conjunto de reglas que señalan el procedimiento para llevar a cabo, una investigación cuyos resultados sean aceptados como validos por la comunidad científica.

El Método Analítico-Sistemático.- Es la reunión de las partes o elementos para analizar dentro de un todo su naturaleza y comportamiento con el propósito de identificar las características del fenómeno observado, siguiendo un fenómeno similar al del análisis. Y el método analítico: Consiste en la separación de las partes de un todo para estudiarlos en forma individual análisis, y la reunión racional de elementos dispersos para estudiarlos en su totalidad.

El Método Histórico-Lógico.- Es un estudio o análisis de un todo desde tiempos primitivos hasta la actualidad en la materia objeto de estudio, por lo que está vinculado al conocimiento de las distintas etapas de los objetivos en su sucesión cronológica, para conocer la evolución y desarrollo del objeto o fenómeno d investigación. Mediante el método histórico se analiza la trayectoria concreta de la teoría, su condicionamiento a los diferentes periodos de la historia.

El Método Inductivo-Deductivo.- Del latín inductio, de in: en, y de ducere: conducir. Acción o efecto de inducir, modo de razonar que consiste en sacar de los hechos particulares una conclusión general. La inducción es un razonamiento que analiza una porción de un todo. Y el método deductivo:Del latín deducere, sacar consecuencias. Es el razonamiento que parte de un marco general de referencia hacia algo en particular. Este método se utiliza para inferir de lo general a lo específico, de lo universal a lo individual.

2.10.2.- Técnicas e instrumentos

La encuesta.- Se aplicara mediante un formulario previamente elaborado, a los involucrados en el tema como en la comunidad, al presidente o cabildo, Secretario, tesorero y vocales.

La entrevista.- Es un formulario previamente elaborado, este tipo de entrevistas se aplican a personas conocedores del tema y se busca conocer lo que saben, no así lo que son o hacen.

Observación.- Es una actividad realizada por un ser vivo (como un ser humano), que detecta y asimila la información de un hecho, o el registro de los datos utilizados, los sentidos como instrumentos principales. El término también puede referirse a cualquier dato recogido durante esta actividad.

2.10.3.- Instrumentos.

El instrumento que se utiliza en la encuesta es el cuestionario.

El instrumento que se utiliza en la entrevista es la guía.

El instrumento que se utiliza en la observación es la guía o ficha de observación.

2.11.- ESQUEMA DE CONTENIDOS

2.11.1.- EL PRINCIPIO DE NO AUTOINCRIMINACIÓN EN EL DERECHO CONSTITUCIONAL

2.11.1.1.- Análisis del estado constitucional de derechos

2.11.1.2.- Garantías constitucionales

2.11.1.3.- Alcance de la garantía a la no autoincriminación

2.11.1.4.- Principios constitucionales del debido proceso

2.11.2.- LOS DERECHOS FUNDAMENTALES DEL PROCESADO EN EL DERECHO PROCESAL PENAL

2.11.2.1.- Ejercicio del derecho a no autoincriminarse

2.11.2.2.- La exhortación en el derecho de no autoincriminarse

2.11.2.3.- Derecho a la presunción de inocencia

2.11.2.4.- 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

2.11.3.- EL PRINCIPIO DE NO AUTOINCRIMINACIÓN EN EL DERECHO PROCESAL PENAL

2.11.3.1.- Generalidades sobre el principio de no autoincriminación en la legislación nacional

2.11.3.2.- El derecho a guardar silencio

2.11.3.3.- La incoercibilidad del imputado

2.11.3.4.- Relación de los derechos humanos con la autoincriminación

2.11.4.- ESTUDIO COMPARATIVO CON OTRAS LEGISLACIONES SOBRE LA NO AUTOINCRIMINACIÓN DEL PROCESADO

2.11.4.1.- Legislación Argentina

2.11.4.2.- Legislación Colombiana

2.11.4.3.- Legislación Peruana

2.11.4.4.- Legislación Española

2.12.- APORTE TEÓRICO, SIGNIFICACIÓN PRÁCTICA Y NOVEDAD CIENTÍFICA

El aporte teórico dará a conocer que el silencio del acusado no puede ser utilizado como indicio, que sumado a otro, pudiera llevar a fundamentar una sentencia condenatoria, pues ello desvirtuaría el contenido esencial de este derecho fundamental reconocido en el artículo 77 de la Constitución del Estado. Claramente se evidencia del análisis realizado que del ejercicio del derecho fundamental a la no autoincriminación no pueden derivarse consecuencias negativas para su titular. La no autoincriminación constituye un derecho humano, que permite que el imputado no pueda ser obligado a declarar contra sí mismo ni a declararse culpable.

El inculcado protegido por la garantía de no autoincriminación, conserva la facultad de no responder, sin que pueda emplearse ningún medio coactivo ni intimidatorio contra éste y sin que quepa extraer ningún elemento positivo de prueba de su silencio. El imputado es un sujeto del proceso, y como tal, debe ser tratado de conformidad con el principio acusatorio. La declaración del imputado no puede considerarse como fuente de prueba en sentido inculcatorio sino como expresión del derecho de defenderse; en otras palabras, el irrestricto respeto por el sistema garantista, implica que la declaración del imputado no puede utilizarse en su contra; sus propios dichos deben ser valorados de acuerdo a su posición adversaria, como un medio de defensa, cuestión distinta es que el imputado haciendo uso de su mejor derecho decida confesar su culpabilidad. (CARROCA, 2008, pág. 192)

La significación práctica se enfoca en la definición acorde de la garantía de no autoincriminación que tiene una conexión profunda, por decirlo de alguna forma inseparable, de otras que vamos a mencionar y que podemos comenzar a afirmar que la garantía de la no autoincriminación es originada de ellas, nos referimos al derecho fundamental de presunción de inocencia junto al derecho de defensa en una línea más

distante. Por lo tanto, una de las grandes manifestaciones del derecho a la presunción de inocencia conlleva a afirmar que una persona de no colaborar con su propia condena o de decidir si desea voluntariamente introducir alguna información al proceso es lo que conoceremos como el ejercicio de su derecho a declarar.

Esto tiene mucho que ver con el desplazamiento de la carga de la prueba que la asume quien acusa, lo que genera que el inculpado no tenga la obligación de declarar o de aportar elementos que lo lleven a su propia incriminación o; por último, a aceptar su propia culpabilidad. El derecho a la no incriminación deriva del respeto a la dignidad de la persona, que constituye una parte esencial del proceso en un Estado de Derecho; se configura como una de las manifestaciones del derecho de defensa, y en particular, es el deber que impone la norma de no emplear ciertas formas de coerción para privar al imputado de su libertad de decisión como informante o transmisor de conocimientos en su propio caso; reside, por último, en evitar que una declaración coactada del imputado pueda ser valorada como elemento de cargo en su contra. (CASTRO, 2002, pág. 200)

La novedad científica se aportará con la realización de un estudio científico porque a través de ello se garantizará el acceso efectivo de los procesados a los derechos constitucionales, específicamente al derecho a no autoincriminarse. Por ello observamos que en algunas jurisprudencias, se permite tener en cuenta de forma negativa el silencio del imputado en situaciones que requiriesen una explicación por su parte para apreciar la fuerza persuasiva de las pruebas de cargo. En consecuencia, el procesado puede guardar silencio en todo momento sin que esto le perjudique; o sea, utilizando en su contra.

El principio de Estado de Derecho plantea la asunción de un rol garante respecto a la tutela de este derecho en el propio Estado, evitando de que el ciudadano imputado se autoinculpe sin haber sido debidamente instruido de los derechos procesales que le asisten, dentro de ellos, la ausencia de efectos negativos por el ejercicio de su derecho a no declarar. (DOMINGUEZ, 2005, pág. 95).

En ningún caso puede ser sometido a malos tratos o presión para que renuncie a este derecho, ni ser sometido a técnica o métodos que constriñan o alteren su voluntad. Si resultara externo y coactivo el estímulo que consiguiera afectar y forzar la declaración del imputado, éste adolecerá de nulidad absoluta. Puede decirse que el derecho a no autoincriminarse tiene como fundamento el derecho natural que toda persona posee de intentar ocultar sus faltas, pues no podría exigírsele al ciudadano que vulnere su propia esfera jurídica a través de la declaración en su contra.

BIBLIOGRAFÍA

ARROBO, C. *Implementación del Nuevo Proceso Penal en Ecuador*. Quito: Jurídica.

AYALA, E. *Nueva Historia del Ecuador*. Quito: Corporación Editora Nacional.

CAMPOS, R. *La Valoración del Silencio del Imputado*. Lima: Griley.

CARROCA, A. (2008). *Garantías Constitucionales de la Defensa Procesal*. Barcelona: Bosch.

DOMINGUEZ, V. (2005). *Derecho Procesal Penal*. Madrid: Colex.

DONOSO, J. (1996). *Derecho Constitucional Ecuatoriano*. Quito: Corporación de Estudios y Publicaciones.

Enrique, A. *Nueva Historia del Ecuador*. Quito: Corporación Editora Nacional.

FLEMING, A. (2008). *Garantías del Imputado*. Saqnta Fe: 1ra edición.

JUNOY, J. (2009). *Garantías Constitucionales del Proceso*. Barcelona: Colombia.

LANGER, M. (2008). *La Dicotomía Acusatoria*. Buenos Aires: Editores del Puerto.

LARREA, H. (2004). *Derecho Constitucional*. 7ma edición: Corporación de Estudios y Publicaciones.

MARTÍNEZ, D. (2009). *Los 444 Artículos de Montecristi*. Guayaquil.

NARVÁEZ, M. (2003). *Procedimiento Penal Abreviado*. Quito: Librería Jurídica Cevallos.

TIBAN, R. (1996). *Derecho Constitucional Ecuatoriano*. Quito: Corporación de Estudios y Publicaciones.

TRUJILLO, J. (2011). *Viabilidad de las Garantías Jurisdiccionales*. Quito: 1ra Edición.

VERDESOTO, L. (1996). *¿Es Posible Gobernar Desde los Consensos?, Temas para una Sociedad en Crisis*. Quito: Fundación Esquel.

VILLAMAGUA, J. (2010). *Inconsistencias en la Aplicación del Procedimiento Penal Abreviado*. Quito: Universidad Simón Bolívar.

ZAVALA, J. (1999). *Derecho Constitucional*. Guayaquil: Edino.

ZAVALA, J. (2011). *Teoría y Práctica Constitucional*. Guayaquil: Edilex.

CUERPOS LEGALES

Código de Procedimiento Penal Ecuatoriano

Código Penal Ecuatoriano

Constitución de la República del Ecuador 2008

Declaración Universal de los Derechos Humanos

LINKOGRAFÍA

www.derechoecuador.com

www.revistajurídicaonline.com

ANEXO 2

UNIVERSIDAD REGIONAL AUTÓNOMA DE LOS ANDES “UNIANDES”



ENCUESTA

Objetivo: Determinar el grado de conocimiento que tienen los involucrados, sobre el principio de no autoincriminación del procesado en el Derecho Procesal Penal.

Por favor marque con una (X) la respuesta que considere sea la correcta.

1.- ¿Sabe usted qué es el principio de no autoincriminación en el proceso penal?

SI ()

NO ()

2.- ¿Conoce usted que el principio de no autoincriminación es un derecho fundamental consagrado en la Constitución de la República del Ecuador?

CONOCE ()

DESCONOCE ()

3.- ¿Considera que en nuestro procedimiento judicial se aplican los derechos que garantiza la Constitución a los procesados?

SIEMPRE ()

EN OCASIONES ()

NINGUNA ()

4.- ¿Sabe usted con qué frecuencia el principio de no autoincriminación, es vulnerado en un proceso judicial?

SIEMPRE ()

EN OCASIONES ()

NINGUNA ()

5.- ¿Cree que la actuación de los operadores de justicia que intervienen en un proceso judicial es?:

MUY BUENA ()

BUENA ()

MALA ()

6.- ¿Considera que existe vulneración de los derechos de los procesados, como consecuencia de la falta de aplicación del principio de no autoincriminación?

SI ()

NO ()

7.- ¿Cree usted que los derechos de los ciudadanos son respetados por los operadores de justicia al momento de la privación de libertad de un ciudadano?

SIEMPRE ()

EN OCASIOEN ()

NUNCA ()

8.- ¿Considera que el silencio del procesado causa la presunción de su culpabilidad en un procedimiento judicial?

SI ()

NO ()

9.- ¿Considera que el juez al momento de dictar sentencia toma en cuenta el testimonio autoincriminatorio del procesado cuando ha sido tomado fuera del procedimiento legal?

SIEMPRE ()

EN OCASIOEN ()

NUNCA ()

10.- ¿Cree usted; que se debería realizar un estudio jurídico científico sobre el principio de no autoincrimación en el Derecho Procesal Penal, para evitar la vulneración de los derechos fundamentales de los procesados?

SI ()

NO ()

NOMBRE..... C.I.....

Gracias por su colaboración, su aporte será de gran relevancia para esta investigación.