



UNIVERSIDAD DEL AZUAY

ESPECIALIZACION Y MAESTRIA EN DERECHO PENAL

GARANTIAS Y PRINCIPIOS FUNDAMENTALES DEL DEBIDO PROCESO Y SU APLICACIÓN EFECTIVA EN
LA LEGISLACION PENAL ECUATORIANA

TESINA PREVIA A LA OBTENCION DEL TITULO DE ESPECIALISTA EN DERECHO PENAL

AUTOR: JAIRO RENAN ANDRADE GUZMAN

DIRECTOR: DR. SEBASTIAN LOPEZ HIDALGO

CUENCA- ECUADOR

2013

INDICE DE CONTENIDOS

Indicé de Contenidos.....ii

Resumen.....iii

Absatract.....iv

Introducción.....1

Capitulo 1: Las Garantías Fundamentales del Proceso Penal.....2

1.1. Planteamiento General.....2

1.2. Las Garantías Fundamentales.....3

1.2.1. El Derecho a la Defensa.....3

1.2.2. Los Procedimientos Públicos.....4

1.2.3. El Derecho a presentar Pruebas.....5

1.2.4. La motivación de los Procesos.....6

Capitulo 2: Principios Fundamentales del Debido Proceso.....8

2.1. Planteamiento General.....8

2.2. Principios Fundamentales del Proceso Penal.....9

2.2.1. La Presunción de Inocencia.....9

2.2.2. El Principio de Legalidad.....10

2.2.3. El Indubio Pro-reo.....11

2.2.4. El principio de Oficialidad.....12

Capitulo 3: ANALISIS DE LOS CASOS JURISPRUDENCIALES QUE VULNERAN EL DEBIDO PROCESO.

3.1. Caso 1: Caso Pilamunga.....13

3.2. Caso 2: Caso de Narcotráfico: Rivas, Guanin y Cevallos.....17

Conclusiones.....28

Bibliografía.....29

RESUMEN

La constitución en vigencia desde el 2008 exige un nuevo constitucionalismo caracterizado por su compromiso con el cumplimiento efectivo de los principios y garantías fundamentales dentro de un proceso penal, puesto que si no se los respeta se estaría violando el debido proceso y lo que conllevaría a la nulidad del proceso y de todos sus actos realizados previamente, por lo que es necesario que exista un control y rigor técnico-crítico de sus instituciones. Pero además se debe establecer una garantía efectiva de los derechos humanos de todos los intervinientes en un proceso penal, es decir tanto del procesado como del ofendido.

ABSTRACT

The constitution in effect since 2008 requires a new constitutionalism characterized by its commitment to the effective compliance of the principles and guarantees in criminal proceedings. If this is not respected, the due legal process would be violated, giving ground for declaring the process and all acts previously done null; therefore, it is necessary to have control and technical-critical rigor of its institutions. Additionally, the human rights of all the persons involved in criminal proceedings must be effectively guaranteed; that is both the accused and the offended.




Translated by,
Lic. Lourdes Crespo

INTRODUCCION

Una de las primeras cuestiones que saltan a la vista al analizar las garantías y los principios que establece la Constitución es el extraordinario valor y peso que se les brinda actualmente pues los principios que explican y dan coherencia sistemática al conjunto de derechos constitucionalmente consagrados y que nos dan a conocer la voluntad constituyente supone una decidida reacción de reconocimiento de derechos.

Como sabemos una de las carencias mas significativas y preocupantes del constitucionalismo ha sido que la incorporación de nuevos derechos, especialmente de derechos sociales, económicos, culturales y ambientales se ha producido a cambio de debilitar los mecanismos que aseguran su exigibilidad, esto es, su propio carácter constitucional.

El reconocimiento de los derechos y garantías establecidos en la Constitución y Convenios Internacionales de Derechos Humanos no excluirá los demás derechos derivados de la dignidad de las personas que sean necesarios para su pleno desenvolvimiento, pues se trata de derechos implícitos, por lo que para preservar su dimensión garantista, se debe dar un reconocimiento a aquellos derechos que se deriven con claridad de los valores y principios contenidos en la Constitución.

En cuanto a las garantías constitucionales que a nuestro parecer son los mecanismos o herramientas para prevenir o cesar la violación de un derecho, por ello debemos considerar que dichas garantías siempre han existido en las relaciones jurídicas, inclusive si consideramos que la Constitución es un pacto social, en las que constan responsabilidades de las personas, como la limitación de la libertad cuando alguien viola derechos protegidos penalmente, pues todo esto se manifiesta en los derechos fundamentales.

Los derechos y garantías como manifiesta la doctrina, van de la mano, pero lo ideal es que las garantías estén diseñadas para cada derecho y así producir el resultado previsto, que es la reparación del derecho violado; si la garantía esta bien diseñada, el resultado será cabal.

En la teoría garantista, de acuerdo a Ferrajoli la existencia de un derecho demanda la creación de una garantía adecuada; pues sino existe la garantía, hay una omisión de parte del Estado y que debe considerarse como una Inconstitucionalidad.

GARANTIAS Y PRINCIPIOS FUNDAMENTALES DEL DEBIDO PROCESO Y SU APLICACIÓN EFECTIVA EN LA LEGISLACION PENAL ECUATORIANA.

CAPITULO I

1.1.- PLANTEAMIENTO GENERAL.-

El Art. 76 de la Constitución Ecuatoriana establece: En todo proceso en el que se determinen derechos y obligaciones de cualquier orden se asegurara, el derecho al debido proceso que incluirá las siguientes garantías básicas y simultáneamente nos enumera dichas garantías básicas, que son fundamentales, esenciales e indispensables para la defensa de los derechos, pero su enunciación no excluye a otros derechos que también cumplen la misma finalidad, asegurar el debido proceso, derechos que se encuentran establecidos en otros cuerpos legales, instrumentos jurídicos tratados internacionales y en la doctrina.

Las garantías operan tanto en la puesta en marcha del proceso, como dentro de éste y miran a la protección de quien podrían llegar a ser y de quien ya es sujeto pasivo del proceso, es decir protección del ciudadano frente a la eventual imputación y del imputado frente al proceso mismo y frente al poder del juez como forma de asegurar que nadie será sometido a aquel, sino en presencia de tales condiciones, un trato humano y digno durante el curso del mismo y la justicia en la imposición de la pena.¹

Estas garantías, son aquellas instituciones que en forma expresa o implícita están establecidas por la Constitución de la República, para la salvaguarda de los derechos Constitucionales y del sistema constitucional. De este modo, de acuerdo a la doctrina podemos definir a las garantías constitucionales como: Los mecanismos que la ley pone a disposición de las personas para que puedan defender sus derechos y obtener la reparación cuando han sido violados.²

El proceso penal hoy en día con las nuevas reformas introducidas al Código de Procedimiento Penal permite la protección de los Derechos humanos garantizando a las personas la tutela efectiva de sus derechos fundamentales para que el proceso seguido en su contra desde el inicio hasta su culminación, concluya con una sentencia fundada en el fiel cumplimiento de los principios supremos que así lo exige un estado de derecho.

Quienes vivimos en el país, buscamos por los medios jurídicos a nuestro alcance, que las garantías constitucionales que le son inmanentes a su condición de ciudadanos nos sean respetados.

¹ Garantías.- Los mecanismos que la ley pone a disposición de las personas para que puedan defender sus derechos y obtener la reparación cuando han sido violados.

² GARCIA FALCONI, José. Las Garantías Constitucionales en el nuevo Código de Procedimiento Penal y la Responsabilidad Extracontractual del Estado. Primera edición Quito Ecuador 2001, Pag.40

Las garantías constituyen técnicas de protección diferentes a los derechos mismos y también las garantías se encuentran detalladas en nuestra Constitución.

Las garantías del proceso penal y su respeto renace como instrumento de protección de la libertad del ciudadano y como principio limitativo del poder del estado, desde este punto de vista los derechos y garantías constitucionales que se proclaman hoy, se les conoce con el nombre de principios constitucionales porque ellos emanan de la ley suprema que otorga fundamento de validez al orden jurídico y conforman la base política que regula el derecho penal del estado.

Si bien se ha conferido al estado, el monopolio del poder de decidir sobre los conflictos y de averiguar la verdad, esta rígidamente limitado por una serie de principios cuyo común es el racionalizar el uso del poder del estado evitando la arbitrariedad y procurando la seguridad jurídica del ciudadano, pues el legislador ha considerado que de poco sirve asegurar otros derechos sino se garantiza que los procesos en los cuales esos deberán hacer valer, van hacer a su vez respetuosos de los derechos fundamentales, ya que sino se respetan estas garantías fundamentales, los habitantes de este país quedarían desamparados.

1.2.- GARANTIAS FUNDAMENTALES DEL PROCESO PENAL.

1.2.1.- DERECHO A LA DEFENSA.

Con esta disposición constitucional se garantiza a la sociedad la protección de los derechos fundamentales consagrados en la Constitución, dentro del cual se garantiza el respeto a la libertad individual, el respeto por la presunción de inocencia y el respeto por el derecho a la defensa.³

El derecho de defensa que consiste en la posibilidad que tiene el procesado o acusado a ser escuchado oportunidad ya intervenir en todos los actos del proceso, incorporando elementos de prueba y a formular todas las peticiones y observaciones que crea convenientes y oportunas. El procesado tiene derecho a designar a un abogado defensor a elección, caso contrario el Juez de Garantías Penales debe designar un defensor público, esto para evitar que el procesado quede en indefensión.

El Art. 11 del Código de Procedimiento Penal dispone que la defensa del procesado es inviolable. El procesado tiene derecho a intervenir en todos los actos del proceso que incorporen elementos de prueba y a formular todas las peticiones y observaciones que considere oportuna, y, a su vez el Art. 12 establece que toda autoridad que intervenga en el proceso debe velar para que el procesado conozca inmediatamente los derechos que la Constitución, los Instrumentos Internacionales de protección de Derechos humanos y este Código le reconocen.

³ Derecho.- Son las regulaciones jurídicas de las libertades del hombre, son la esencia jurídica de la libertad.

El procesado tiene derecho a designar un defensor. Si no lo hace el Juez o Jueza de Garantías Penales debe designar de oficio un defensor publico, antes de que se produzca su primera declaración, la Jueza o Juez de Garantías Penales o Tribunal de Garantías Penales pueden autorizar que el procesado se defienda por si mismo. En este caso el defensor se debe limitar a controlar la eficacia de la defensa técnica.

La ley procesal penal también señala que el derecho a la defensa puede realizarse por medio dos modalidades, a través del propio procesado, ósea mediante la autodefensa, que puede ser la defensa personal o privada u a través de un abogado publico o técnico. En cuanto a la autodefensa el procesado tiene la facultad de asumir su propia defensa, pero debido a la complejidad de los procesos penales la actividad propia del acusado va acompañada por la defensa técnica a un en contra de su propia voluntad, como única manera de establecer el equilibrio procesal.

En caso de que no se cuente con un defensor, el juez debe designar un defensor público, ya que la defensoría publica garantiza la representación judicial y extrajudicial de aquellas persona que se encuentren en imposibilidad económica o social de proveer la defensa a sus derechos, con el fin de garantizar el derecho fundamental del acceso a la justicia y para que los procesados o acusados tuvieren representación responsable técnica ante los Jueces de garantías Penales.

El Código de Procedimiento Penal determina que toda persona requiere de un defensor, desde la fase de investigación hasta la culminación del proceso, si el interrogado no determina abogado defensor, el estado debe garantizarle a la persona afectada la presencia y asesoramiento de un defensor publico.

La constitución describe a la Defensoría Pública como un organismo autónomo de la función judicial cuyo fin es garantizar el libre acceso a las personas que se encuentren en indefensión debido a su condición económica, social y cultural, no puedan contar con medios económicos para contratar un abogado en libre ejercicio profesional. Establece a demás que la defensoría pública deberá otorgar un servicio técnico, oportuno, eficaz, eficiente y gratuito a fin de patrocinar con asesoría jurídica de los derechos de las personas todas las materias e instancias.

El Código Orgánico dela Función Judicial determina cuales son las funciones que debe cumplir la defensoría pública y entre los principales tenemos brindar gratuitamente los servicios de orientación, asistencia, asesoramiento, y representación judicial, garantizar el derecho a una defensa de calidad integral, ininterrumpida, técnica y competente.

1.2.2- LOS PROCEDIMIENTOS PUBLICOS.-

Permite a quienes son parte procesal en cualquier causa para que puedan por si o por medio de su abogado y pueda lograr una defensa efectiva y oportuna revisándolas

pruebas presentadas en su contra y así presentar pruebas de descargo. El objetivo principal es lograr es que la persona que se considere afectada pueda conocer las decisiones de los órganos judiciales a los que han acudido en demanda de la tutela judicial efectiva para no quedar en indefensión.

Por esta razón todos los actos procesales y decisiones que afecten a una persona deben ser notificados oportunamente, de no ser así el proceso podrá ser causa por nulidad por haber omitido una solemnidad sustancial como es la notificación.

En los casos de delitos de acción privada, los procesos deben ser públicos ya que es la sociedad la que resulta ofendida por la comisión de estos delitos, por ello deriva que en esta clase delitos intervenga el representante del ministerio publico, el mismo que tiene la facultad de ejercer la potestad punitiva del estado, acusando a quien haya cometido un acto delictivo tipificado en la ley penal.

El Dr. José García Falconi señala “que los procesos deben ser públicos, porque en cualquier momento los órganos del estado tienen la facultad de fiscalizar la actuación de los jueces, tribunales que administran justicia”⁴

Es por ello que los jueces deben fundamentar las decisiones que van adoptando desde el inicio hasta el final de las resoluciones, en las mismas tiene que explicarse o enunciarse las normas o principios jurídicos en que se haya fundado para tomar la resolución. Los únicos casos que están sometidos a una reserva y no son públicos son los delitos contra la seguridad del estado y los delitos sexuales.

1.2.3.- DERECHO A PRESENTAR PRUEBAS.

La carga de la prueba es una noción de derecho procesal que se refiere directa o indirectamente al juez y a todos aquellos que intervienen en el proceso y en juicio penal, sobre todo al Ministerio Publico, Acusador Particular, al sindicado e inclusive en la actualidad al propio Juez con el objeto de establecer tanto la existencia de la infracción como la responsabilidad del imputado.

Todavía en la actualidad se plantea la polémica de quien debe probar en el proceso penal, si el Estado a través del Ministerio Publico lo cual no admite objeciones o si la carga corresponde al acusador o al que niega. Muchos manifiestan que tanto las partes como el juez y por supuesto el Ministerio Publico a través de sus respectivos representantes están en la obligación legal y moral en suministrar en este caso al juez la prueba libre de vicios, artimañas, torturas, maltratos, coacciones, amenazas, engaños o cualquier otro medio que menoscabe la voluntad o peor aún utilizar la prueba obtenida mediante procedimientos que constituyan inducción a la comisión de un delito.

⁴ GARCIA FALCONI José. Las Garantías Constitucionales en el Nuevo Código de Procedimiento Penal y la Responsabilidad Extracontractual del Estado.

A toda persona se le debe dar la oportunidad de presentar pruebas de descargo que procuren desvirtuar los cargos o los elementos de convicción que se hayan generado en su contra. De igual forma el encausado tiene la oportunidad de aplicar el principio de contradicción de las pruebas que se hayan presentado en su contra para lo cual presentará los argumentos válidos que sean necesarios como son los de impugnar informes periciales, repreguntar a testigos, presentación de pruebas documentales, materiales y testimoniales.

Cuando se trate de procesos penales el imputado podrá presentar al fiscal los elementos probatorios de descargo, las pruebas que considere conveniente para su defensa, y si para obtenerlos hace falta de orden judicial, el fiscal la deberá obtener por parte del juez Penal, en casos que se requiera la presencia o comparecencia de las personas que pudieran declarar en su favor, o pedir que se requieran documentos, informes, copias de instrumentos públicos y privados que pudieren favorecer al imputado.

Para la presentación de las pruebas el imputado o acusado deberá contar con el tiempo y las facilidades necesarias para la presentación de las pruebas de descargo que servirán dentro del proceso para desvanecer las pruebas de cargo que el fiscal o acusador particular presenten en su contra.

Nuestra constitución habla de la ineficacia probatoria de todo acto procesal que vulnera garantías del proceso penal y que la ineficacia se extenderá a todas aquellas pruebas, que de acuerdo con las circunstancias del caso, no hubieran podido ser obtenidas sin su violación y fueran necesaria consecuencia de ella. Por lo tanto no es posible utilizar como prueba en un proceso penal elementos de convicción obtenidos mediante la violación de garantías fundamentales, pero mas precisamente se vincula con la invalidez del uso procesal de dichos datos probatorios.

Para la obtención de prueba dentro del proceso penal deben ponderarse dos intereses: La búsqueda de la verdad real, y el respeto a los derechos fundamentales del imputado o acusado.

1.2.4.- MOTIVACION EN LOS PROCESOS.

Motivar es el explicar y justificar el porque se dicta un acto, pues este debe ser el resultado del proceso razonado y racional. La motivación es un razonamiento mediante el cual el juez trae a la sentencia criterios para la aplicación del derecho al caso. Por lo tanto la fundamentación es una garantía procesal con rango constitucional, que en caso de que falte ocasionaría la nulidad, pues así lo señala nuestra Constitución Política.

La motivación e las decisiones judiciales ocupa un punto central en la experiencia procesal de inspiración garantista, es el instrumento esencial para hacer que la

decisión sea antes que un ejercicio de poder, una experiencia de saber y esto es fundamental porque las decisiones de los jueces y tribunales solo son legítimos, si la pena se impone a quien racionalmente puede ser considerado como autor del hecho enjuiciado, por esto la necesidad de la presencia de jueces con buenos conocimientos jurídicos.

La motivación de la sentencia es una de las resoluciones que afecta a las personas y por tal tiene que ser la justificación de una inducción y esta pasa a ser desarrollada con eficacia, requiere conciencia de la clase de actividad que se realiza y además tensión autocrítica y honestidad intelectual en el Juez, pues su resolución debe ser racional, mas aun la aprobación probatoria conforme a las reglas d la sana critica, es una garantía de primer orden, pues conlleva como regla de eficacia que el fallo que se dicte o que afecte a la persona se fundamente solo en criterios objetivos de valoración y no abstracción, y esto solo sabe con la motivación de la decisión del juez, esto es examinando y justificando el crédito otorgado a las cobranzas que lo llevaron a la convicción de responsabilidad.⁵

Por lo tanto, el juez ha de expresar las razones que existen en la causa que tramita y respecto del imputado concreto para decidir, restringir su libertad como medida cautelar indispensable para asegurar la sujeción del acusado al proceso, la averiguación de la verdad y la eventual aplicación de la ley penal, pues lo que se quiere es que el ciudadano imputado de un delito sepa las razones por las que se lo esta privando de la libertad y sino se lo fundamenta se esta lesionando el respeto al debido proceso y la actuación judicial es ilegítima e inconstitucional, ya que lo que se propone es proveer a la persona una explicación, justificando la acción que afecta a su persona y las pruebas sobre las cuales dichas decisiones descansa de tal forma que se la pueda impugnar razonadamente.

⁵ GARCIA FALCONI José. Las Garantías Constitucionales en el Nuevo Código de Procedimiento Penal y la Responsabilidad Extracontractual del Estado.

CAPITULO II

PRINCIPIOS FUNDAMENTALES DEL DEBIDO PROCESO PENAL

2.1.- PLANTEAMIENTO GENERAL

El Dr. Mario Zambrano dice que” Los principios constitucionales del Debido proceso se encuentra determinados en nuestra Constitución Política, principios estos que deben estar relacionados con el progreso social, moral, cultural, económico, etc, factores que van contribuyendo que la sociedad vaya adquiriendo una conciencia jurídica de aplicación de derecho constitucional”.⁶

La Constitución 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 quedara al indefensión. El incumplimiento de las resoluciones judiciales será sancionado por la ley.

La imparcialidad y celeridad en la administración de justicia garantizan la tutela efectiva y la seguridad jurídica de las personas, pues si se advierte que existe parcialización en la aplicación indebida de una norma legal o letargo en la atención y despacho de los operadores de justicia o titulares de los órganos judiciales, se atenta gravemente contra los derechos de las personas ocasionando una inseguridad jurídica.

Si bien es cierto, nuestra justicia trata de que nuestros jueces sean probos e imparciales, todavía tenemos algunos jueces que causan perjuicio a la administración de justicia, retardando o denegando la justicia o lo que es peor quebrantando leyes expresas y prevaricando en sus actuaciones personales en perjuicio de una de las partes

El incumplimiento de las resoluciones judiciales esta tipificado y sancionado en nuestra legislación penal y se refiere al delito de prevaricato en el que se puede incurrir, así lo determina el Código Penal: Los empleados públicos de cualquier clase que ejerciendo alguna autoridad judicial, gubernativa o administrativa, por interés personal, afecto o desafecto a alguna persona o corporación, nieguen o retarden la administración de justicia o la protección u otro remedio que legalmente se les pida o que la causa publica exija, siempre que estén obligados a ello, o requeridos o advertidos en forma legal por una autoridad legitima o legitimo interesado, rehúsen o retarden prestar la cooperación o auxilio que dependan de sus facultades para la administración de justicia o cualquier necesidad del servicio publico.

2.2.- PRINCIPIOS FUNDAMENTALES DEL DEBIDO PROCESO PENAL

2.2.1.- PRINCIPIO DE LA PRESUNCION DE INOCENCIA.

⁶ Zambrano Simball Mario. Los principios Constitucionales del Debido Proceso y las Garantías Jurisdiccionales.

El Art. 76 de la Constitución establece: 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 principio de la presunción de la inocencia constituye el presupuesto de la seguridad jurídica en el estado de derecho, es la clave de todo el régimen de garantías procesales, ya que se trata de un principio fundamental en un régimen democrático, aunque lamentablemente este principio ha sido siempre vulnerado por parte de las autoridades judiciales y policiales, ya que desde que se priva la libertad de las personas, aunque sea para investigación, es tratado como delincuente, es recluido en lugares inmundos, es ofendido y denigrado por los investigadores policiales, pero lo que se espera es que con el nuevo sistema se respeten todas las garantías.

La presunción de inocencia es una de las garantías constitucionales más importantes, ya que desde el primer momento en que se encuentra inculpada justa o injustamente una persona debe gozar de la protección de este principio, debido a que se le debe atribuir la calidad de inocente y por lo tanto no tiene que probar nada y que para romper este principio la carga de la prueba le corresponde a los acusadores y a la fiscalía, la misma que debe ser practicada con todas las garantías procesales y formalidades previstas en la ley.

El autor Luis Cueva Carrión señala “que la presunción de inocencia es una de las garantías constitucionales más importantes, ya que desde el primer momento en que se encuentra inculpada justa o injustamente una persona debe gozar de la protección de este principio, debido a que se le debe atribuir la calidad de inocente y la carga de la prueba le corresponde a la fiscalía y acusadores”⁷

En el proceso penal la presunción de inocencia solo se destruye judicialmente cuando la sentencia del juez competente es condenatoria y ha quedado en firme y después de haberse terminado todos los recursos.

Edgardo Niebes Osorio dice: “que se tiende a confundir la presunción de inocencia con el indicio, en lo cual no está de acuerdo en cuanto la presunción tiene como fundamento varias circunstancias y antecedentes conocidos dados como verdades aceptadas o reconocidas, en tanto que en el indicio debe probarse el hecho indicador o estar probado para inferir de él, otro hecho, que hasta ese momento de la deducción era desconocido”⁸.

Nuestro Código de Procedimiento Penal en su Art. 4 adopta este principio y establece que todo procesado es inocente hasta que en la sentencia ejecutoriada se lo declare culpable.

⁷ CUEVA CARRION Luis. El debido Proceso. Quito Ecuador 2008. Pag 16, 20

⁸ NIEBES OSORIO Edgardo. Análisis del Debido Proceso. Ediciones Librería del Profesional. Primera Edición 2001. Bogotá Colombia.

Del principio de la presunción de la inocencia se deriva el principio del juicio previo, donde nadie puede ser penado sino mediante sentencia ejecutoriada, de lo cual se infiere que una persona debe permanecer en libertad mientras no exista condena, ya que sería contradictorio privar de la libertad a quien todavía no ha sido encontrado culpable del delito por el que se le acusa.

El Art. 1 del Código de Procedimiento Penal, así lo ratifica al señalar que : Nadie podrá 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 de este Código con observancia estricta de las garantías previstas para las personas y de los derechos del procesado y de las víctimas.

2.2.2.- PRINCIPIO DE LEGALIDAD.

El Art. 76 numeral 3 de la Constitución establece: Nadie podrá ser juzgado ni sancionado por un acto u omisión que al momento de cometerse no este tipificado en la ley como infracción penal, administrativa o de otra naturaleza; ni se le aplicara una sanción no prevista por la Constitución o la ley. Solo se podrá juzgar a una persona ante un juez o autoridad competente y con observancia del trámite propio de cada procedimiento.

En este numeral se consagra el principio de legalidad y según Becquer tiene los siguientes parámetros:

- 1.- No hay delito sin ley.
- 2.- No hay pena sin ley.
- 3.- No hay proceso sin juez competente.
- 4.- No hay sentencia sin un debido proceso.
- 5.- Las penas y medidas cautelares se ejecutan conforme a la Constitución, Tratados Internacionales, leyes y reglamentos.
- 6.- La Irretroactividad de la ley penal.
- 7.- La ley más favorable tiene efecto retroactivo.
- 8.- Para el juzgamiento también se aplicara el principio de la irretroactividad.

Además este mismo autor manifiesta: que para una norma responder al principio de legalidad debe cumplir ciertos requisitos que son los siguientes:

Debe ser escrita, esto es, para que no queden dudas acerca de su contenido.

Debe ser estricta, es decir describir concretamente la conducta que es delito, solo de este modo se evita el problema de la analogía; y,

Debe ser previa, es decir con anterioridad al acto delictivo.

El principio de legalidad mencionado tiene concordancia con el Art. 2 del Código de Procedimiento Penal que establece que: Nadie puede ser reprimido por un acto que no se halle expresamente declarado como infracción por la ley penal, ni sufrir una pena que no este en ella establecida. La infracción ha de ser declarada y la pena establecida con anterioridad al acto.⁹

Deja de ser punible un acto si una ley posterior a su ejecución lo suprime del numero de las infracciones y si ya ha mediado sentencia condenatoria, quedara extinguida la pena, haya o no comenzado a cumplirse. Si la pena establecida al tiempo de la sentencia difiere de la que regia cuando se cometió la infracción, se aplicara la menos rigurosa.

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

Se debe considerar que el principio de legalidad tiene como la única fuente creadora de los delitos y de las penas a la ley, y por lo tanto en el campo penal queda excluida la analogía¹⁰ y la costumbre, porque lesionan este principio, considerando a la analogía como una interpretación judicial que abarca conductas no establecidas en la ley.

También se ha determinado que la aplicación de una pena no puede ser el resultado de las características personales del sujeto sino que debe ser siempre consecuencia directa de la comisión de un hecho, acción o acto previamente descrito o tipificado.

2.2.3.- PRINCIPIO INDUBIO PRO REO

En caso de duda sobre una norma que contenga sanciones, se la aplicara en el sentido más favorable a la persona infractora.

La duda es la oposición a la certeza. Es un estado del juzgador que lo adquiere luego de haber estudiado el proceso, por lo tanto la duda proviene de las tablas procesales pero se forma y desarrolla en el sujeto que juzga, por esto la duda adquiere un carácter subjetivo.

⁹ Principio.- Son los dictados de la razón admitidos legalmente como fundamento inmediato de las disposiciones.

¹⁰ Analogía.- Semejanzas entre cosas o ideas distintas, cuya aplicación se admite en derecho para regular, mediante caso previsto en la Ley, otro que siendo semejante se ha omitido considerar en aquella.

Estamos frente a una duda cuando entre varias disposiciones que se refieren a un mismo asunto existe contradicción ya en forma total, ya en forma parcial y por esa duda no podemos tomar una decisión; entonces debemos tomar ciertas medidas a fin de despejar la duda.

En materia penal, estamos frente a la duda cuando existe contradicción entre las disposiciones penales que debemos aplicar, cuando no esta claro su contenido y alcance, cuando su comprensión es difícil, cuando aún siendo claro el texto de la ley, admite dos o mas sentidos. Esta es la duda a la que se refiere la ley penal y cuando se la presente al juzgador la debe interpretar en el sentido mas favorable al reo.

2.2.4.- PRINCIPIO DE OFICIALIDAD

La acción penal tiene un carácter eminentemente publico es irrenunciable. Quien tiene el poder de administrar la justicia penal, tiene la obligación correlativa de iniciar el proceso en forma obligatoria, sin excusa alguna y una vez iniciado no puede paralizar su trámite, debe continuarlo por su propia iniciativa, sin esperar la excitativa ni siquiera del Ministerio Publico, porque el proceso no puede suspenderse ni concluirse sino en los casos y formas establecidas en el Código de Procedimiento Penal.

Es necesario advertir que este principio tiene plena validez solamente en los procesos que contienen una acción penal pública.

Por este principio el sujeto y objeto del proceso son considerados en forma universal, por lo tanto el proceso penal no comprende solamente a la infracción principal sino también a los actos y hechos secundarios concurrentes y conexos.

Lo mismo ocurre en cuanto al sujeto: el proceso penal comprende no solamente al sujeto principal, sino a los demás que han intervenido en forma secundaria o con posterioridad a la comisión de la infracción. El proceso penal amplía su radio de acción a todos los sujetos que tienen directa o indirectamente relación con la infracción penal que se juzga.

Desde otro punto de vista la ampliación subjetiva del proceso también ocurre cuando se inicia la instrucción fiscal contra una sola persona y en el transcurso de la investigación se descubre la existencia de otros sujetos responsables de la misma infracción, por lo tanto en este caso a todos se les extiende dicha instrucción fiscal y luego el correspondiente llamamiento a juicio.

CAPITULO III

ANALISIS DE LOS CASOS JURISPRUDENCIALES QUE VULNERAN EL DEBIDO PROCESO.

CASO 1.- VIOLACION: PILAMUNGA

CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA .- SALA DE LO PENAL .- Riobamba, 06 de marzo del 2008, las 11h55.- VISTOS: El Primer Tribunal Penal del Chimborazo con fecha 17 de enero del 2008, las 17h33, (fjs 307 a 312) dicta sentencia condenatoria de mayoría en contra de Jorge Antonio Pilamunga Pérez, de cincuenta y siete años de edad, casad, nacido en Alaúsi y domiciliado en esta ciudad de Riobamba, por infringir en calidad de autor el Art. 512 numeral primero y sancionado por el Art. 513 del Código Penal vigente a la fecha del cometimiento del delito imponiéndole la pena corporal de doce años de reclusión mayor extraordinaria , sin que procedas atenuantes por existir la agravante de la minoría de edad y haber producido alarma social, pena que la cumplirá en el Centro de Rehabilitación Social, que determinen las autoridades administrativas. Queda además sujeto a las penas accesorias prescritas en los Arts. 56 y 60 del Código Penal por un tiempo igual al de la condena. Con fecha 17 de enero del 2008. Existe un voto salvado en el que se declara la nulidad procesal disponiéndose que se inicie una nueva instrucción fiscal que cumpla con los requisitos de ley, por las consideraciones que en su contenido se indican. El acusado Jorge Antonio Pilamunga Pérez presenta recurso de nulidad de la sentencia dictada en la presente causa como también interpone recurso de casación. Es necesario tomar en cuenta que el Dr. Carlos Cabrera Fiscal distrital del Chimborazo, a fjs 107 y vta resuelve dar inicio a la instrucción fiscal, tomando como base la documentación emitida por el señor Juez de la Niñez y Adolescencia que avoca conocimiento del parte policial que obra de fojas 1 y vta, suscrito por la policía Patricia Muygualema quien dice: Mediante el presente me permito poner en su conocimiento mi Teniente que encontrándome de servicio en las oficinas de la DINAPEN, mediante llamada telefónica del Patronato de Amparo Municipal, la trabajadora Social Licda. Geoconda Chiluisa, la que manifiesta que en las afueras de la escuela 11 de Noviembre, una niña de la Institución había sido agredida físicamente por parte de su padre, trasladándonos a verificar dicha novedad, al llegar al lugar, se tomó contacto con varias personas a las afueras del patronato con quienes nos trasladamos al interior de dicha escuela, a verificar el estado y la presencia del agresor, quien habría desaparecido del lugar, trasladándonos inmediatamente hasta el Hospital General Docente, en donde tomamos contacto con el galeno de turno, quien indico que una niña que responde a los nombres de María teresa Falconí Armendáriz, de 10 años de edad, había sido atendida en esta casa de salud, quien presentaba un golpe interno en la cabeza, debido a los golpes ocasionados por su padre minutos antes, además se tomó contacto con la niña antes descrita, quien con temor y miedo, supo manifestar que de la misma manera había sido víctima de abuso sexual, hace aproximadamente dos años atrás, por parte de un amigo de la familia, que solo conoce

su apellido (Pilamunga) y que el particular había comunicado a sus padres, quienes hicieron caso omiso de lo sucedido, debo indicar además mi Teniente, que de la misma manera se tomó contacto con la señora Teresa Armendáriz, madre de la niña en mención, la misma que manifestó, que no era la madre hipológica de la niña, y que le había reconocido con su esposo cuando apenas tenía ocho meses de edad, y por versión de la misma señora supo indicar que la niña le habían dejado hace aproximadamente 9 años en las afueras de su domicilio y que desde la fecha desconoce el paradero y los nombres de su progenitora. Del proceso de fjs. 160 y vta y 161, consta el dictamen acusatorio, emitido por el señor Fiscal, quien manifiesta que el acusado Jorge Antonio Pilamunga Pérez es responsable del delito que se acusa, considerando que su conducta se adecúa a lo previsto en el Art. 512 del Código Penal y sancionado en el Art. 513 del citado cuerpo legal vigentes a la fecha del cometimiento del ilícito, solicitándole que se dicte auto de llamamiento a juicio, para acto seguido, el señor Juez Cuarto de lo Penal de Chimborazo, luego de la audiencia preliminar, acogiendo el dictamen fiscal llama a juicio al referido Pilamunga Pérez por presumir sea imputado autor del delito de violación. Posteriormente avoca conocimiento el Primer Tribunal Penal el mismo que analiza todos los recaudos procesales aceptando en su sentencia, en el primer considerando que la competencia del Tribunal se encuentra radicada conforme a ley, en el segundo considerando hace una valoración de los elementos de convicción actuados por el Ministerio Público, declarando la validez procesal por haberse observado las solemnidades de ley y no existir violación de trámite que influya en su decisión, para luego en el considerando TERCERO manifestarse sobre los requisitos exigidos por la ley para dictar sentencia condenatoria detallando los Arts. 1, 250, 304 y 312 del Código de Procedimiento Penal. Es necesario recalcar que el defensor del acusado en la Audiencia de Juzgamiento alega que se ha causado indefensión porque recién en esa diligencia se manifiesta que el delito se ha cometido en la primera semana del mes de abril del año 2004. El Art. 50 del Código de Procedimiento Penal nos expresa, que debe establecerse en la audiencia una relación clara y precisa de la infracción con expresión del lugar y tiempo en el que fue cometida y en el inciso penúltimo, se dice que la falta de cualquiera de estos datos no optara para la iniciación del proceso, para lo cual debemos profundizar el análisis, al aclarar que el Art. 215 del Código de Procedimiento Penal tiene por objeto iniciar la indagación previa, investigar si el acto que se denuncia es delito para poder establecer quienes participaron en el mismo, dar con la identidad de los participantes, investigar el lugar y el tiempo en el que se perpetra la infracción. Realmente la indagación previa se y ha iniciado el 19 de Agosto del 2005, y llama poderosamente la atención que la instrucción fiscal se dicta el 02 de Agosto del 2007 y lo más relevante es que existió el tiempo necesario y suficiente para investigar la fecha de la comisión del delito, lo que denota la negligencia y descuido del Ministerio Público quien dirige la investigación, inobservando el contenido del Art. 55 del Código Adjetivo Penal que establece que se debe señalar el día, mes y año en que la infracción fue cometida y en la instrucción

fiscal únicamente se dice que ha sido en el 2004. El Art. 371 del Código de Procedimiento Penal detalla los requisitos que debe tener una acusación particular indicando que la relación circunstancial de la infracción debe contener la determinación del lugar y fecha en que fue cometida la infracción, de manera que es relevante este señalamiento para poder determinar la admisibilidad y eficacia jurídica, para que en el momento que se practiquen los actos procesales de prueba se tenga suficiente orientación y conocimiento de cuando fue el cometimiento de la infracción, más aun en el caso de delitos ocultos como el que se persigue, donde es necesario e importante saber el tiempo y el espacio en el que fue perpetrado. La instrucción fiscal, el dictamen, el auto de llamamiento a juicio y sentencia a no dudar son relaciones que afectan a la persona. Concomitantemente el Art. 24 del Código Político en su numeral 13 establece; que todas las resoluciones de los poderes públicos que afecten a las personas deben ser motivadas. En la especie no se reconoce la fecha en la que se cometió el ilícito, pues no conste en ninguna de las relaciones que se hace referencia, por lo que cabe preguntarse?? Como puede defenderse una persona sino conoce la fecha en que se dice ha perpetrado el delito???, por lo tanto esta omisión ha causado indefensión violándose el debido proceso que garantiza la Constitución Política del Ecuador. Por lo expuesto esta sala especializada de lo penal acogiendo el voto salvado mencionado anteriormente en el que se hace un somero análisis doctrinal y jurisprudencial, declara la nulidad procesal disponiéndose se inicie una nueva instrucción fiscal; respecto al delito que se investiga, nulidad que correrá a costa de los miembros del Tribunal Primero de lo Penal a excepción del vocal presidente que salvo su voto, del Juez Cuarto de lo Penal de Chimborazo Dr. José Velasco y del Dr. Carlos Cabrera García Agente Fiscal del distrito de Chimborazo, disponiendo se devuelva el proceso al Fiscal Superior para que designe un fiscal que cumpla con la función que ostenta.

ANALISIS.- El Código Penal Adjetivo manifiesta claramente que: Debido Proceso: Se aplicaran las normas que garanticen el debido proceso en todas las etapas o fases hasta la culminación del tramite y se respetaran los principios de presunción de inocencia, inmediación, contradicción, derecho a la defensa, igualdad de oportunidades de las partes procesales, imparcialidad del juzgador y fundamentación de los fallos”.

En este caso de violación el cual hemos denominado caso Pilamunga, en el que se le procesa penalmente a Jorge pilamunga por supuesto delito de violación contra una niña de diez años, y en sentencia se le condena a doce años de reclusión por dicho delito de conformidad con el Art. 512 del Código Penal y se le sanciona de acuerdo con el Art. 513 del mismo cuerpo legal.

Es sabido de acuerdo a la Teoría General del Delito para que una acción se considere como delito se requieren de elementos indispensables que son la acción, que es un

acto humano; la tipicidad que es la descripción que se hace del delito; la antijuricidad, que es la contrariedad de la ley; y la culpabilidad, que es la posibilidad de comprensión del hecho, por lo tanto cumplido con estos requisitos se puede considerar a una acción como delito.

En el proceso penal se va a demostrar todos estos hechos, ahora bien todas las diligencias de un proceso se deben desarrollar observándose las garantías del debido proceso, caso contrario cuyas diligencias no tienen validez alguna y vulneran los derechos del acusado.

La Constitución establece claramente en el Art. 76 que: En todo proceso en que se determinen los derechos y obligaciones de cualquier orden, se asegurara el derecho al debido proceso. En este caso el Tribunal Superior de Justicia de ese entonces declara la nulidad de dicho proceso de violación, pues se considera que existió una omisión grave que ocasiona que se vulnere la legítima defensa del acusado, puesto que dicha omisión que consistía, en no establecer la fecha exacta en que se cometió dicho delito, inobservado el Art. 55 del Código de Procedimiento Penal que manifiesta que: se debe señalar el día mes y año en que se perpetró el delito y pues en la instrucción simplemente se menciona que fue en el 2004.

En el Derecho Penal las partes y los jueces deben sujetarse estrictamente a la ley y en este caso observamos que desde el inicio del proceso, no se detalla cuando se cometió la infracción, pues recién en la audiencia de Juzgamiento se manifiesta que fue en el 2004, pues desde la denuncia se debió determinar lo que dispone el Art. 50 del Código de Procedimiento Penal: La denuncia debe contener los nombres y apellidos, la dirección del denunciante y la relación clara y precisa de la infracción con expresión del lugar y tiempo en que fue cometido y falta de cualquiera de estos datos no obstará la iniciación del proceso.

En este caso, claramente se ha vulnerado el debido proceso y con justa razón el Tribunal Superior declara la nulidad del proceso penal por violación, que queda claro, que no basta que se pruebe el cometimiento del delito, sino también que se vulneren las garantías básicas con omisiones trascendentales, puesto que violan al debido proceso.

En la sentencia que dicta el Tribunal Superior del Chimborazo se observa una violación a la garantía constitucional del derecho a la defensa al manifestar que: "Se declara la nulidad procesal disponiéndose que se inicie una nueva instrucción fiscal que cumpla con los requisitos de ley" en este proceso se dictó sentencia condenatoria y posteriormente se declara su nulidad; la vulneración del debido proceso se encuentra al establecerse que "Nadie podrá ser juzgado más de una vez por la misma causa", entonces no se entiende porque el tribunal ordena que se inicie una nueva instrucción fiscal y por la misma causa.

Este caso Pilamunga es un claro ejemplo de desconocimiento de la ley e irrespeto de las garantías del debido proceso por parte de los operadores de justicia de ese lugar.

CASO 2.- CASO DE NARCOTRAFICO: RIVAS GUANIN CEVALLOS

TRIBUNAL PRIMERO DE LO PENALDE CHIMBORAZO. RIOBAMBA, 19 de Diciembre del 2006.Las 08h38.- VISTOS: El señor Fiscal Dr. Richard Villagómez a fjs 9 inicia instrucción fiscal imputando a Juan Carlos Rivas Quintero; Guanin Conza Luis Gustavo; y, Cevallos Ruiz Flora Herlinda, ya que el 28 de Julio del 2006 hacia las 18h00, agentes antinarcóticos de Chimborazo en la Avenida Daniel León Borja y unidad Nacional, al hacer un cacheo a Juan Carlos Rivas, le han encontrado una sustancia, que al ser sometida al prueba de campo ha dado positivo por base de cocaína con un peso bruto de seis gramos y con la información rendida por este, se ha procedido a la detención de Guanin Luis y Cevallos Flora en el interior de una de las habitaciones del Hostal Villa Esther en donde también han encontrado droga con un peso neto de nueve gramos, la que ha resultado positivo para base cocaína. De fojas 51 a 53 vtas, consta el dictamen emitido por el señor Fiscal en el que les acusa de infringir el Art. 62 de la Ley de Sustancias Estupefacientes y Psicotrópicas, obrando de fjs 62 a 63 el auto de llamamiento a juicio expedido por el señor Juez Cuarto de lo Penal de Chimborazo, quien considera que los acusados han infringido el Art. 62 de la Ley indicada, auto que ha causado estado por no haberse recurrido a la sala especializada de lo penal de la Corte Superior del Distrito, motivo por el cual se ha remitido el expediente a los tribunales penales para la tramitación de la etapa de juicio. Encontrándonos la causa para dictar sentencia, una vez que se ha llevado a cabo la audiencia de Juzgamiento se considera: PRIMERO.- La competencia del tribunal se encuentra legalmente radicada como se observa de la razón de fojas 65.- SEGUNDO.- Se declara la validez procesal por haberse observado las solemnidades de ley y no existir violación de trámite que influya su decisión.- TERCERO.- En la audiencia de Juzgamiento el señor Fiscal presenta el testimonio del señor Juan Álvarez a quien se le ha recibido su testimonio de conformidad con el Art. 259 del Código de Procedimiento Penal, por encontrándose imposibilitado de concurrir a la audiencia de juzgamiento por haber sufrido una factura a la altura del peroné, colocándose una placa y cuatro tornillos , lo que le han imposibilitado movilizarse, quien manifiesta que es perito acreditado por el Ministerio Publico para análisis de droga y que en el caso ha recibido dos muestras cada una de 0.5 gramos de polvo blanco que cometido al análisis químico ha concluido que se trata de base de cocaína, muestra que ha sido entregado por la señora Yolanda Hidalgo , empleando para su análisis el método de scotch e inmuno cromatografía que tiene una confiabilidad del noventa y nueve por ciento. Contestando a las preguntas del defensor de los acusados dice que la evidencia de Juan Calos Rivas Quinteros es cuatro gramos de peso neto pero que en definitiva sobre el peso debe declarar Yolanda Hidalgo ya que el deponente solo ha recibido el peso para el análisis de 0.5 y no el peso neto. En la audiencia de juzgamiento se presenta el testimonio de la señora Yolanda Hidalgo,

quien manifiesta que es depositaria del CONSEP, por lo que recibe las sustancias para lo cual hace el pesaje. Que respecto a la sustancia encontrada a la señora Cevallos y del acusado Guanin el peso bruto ha sido de 9 gramos, mientras que el peso neto de 6 gramos, de los cuales se ha tomado 0,5 para el análisis y 0.5 gramos como contra muestra. Que del acusado Rivas la muestra en el peso bruto ha sido 6 gramos, el peso neto de 5 gramos, para el análisis sea tomado 0.5 gramos , como contra muestra 0.5 gramos procediéndose a la destrucción de la diferencia. Que las sustancias le ha entregado el policía Wilmer Caiza. Luego de lo cual le ha dado la una muestra al Dr. Juan Álvarez para el análisis la cual ha resultado positivo para la cocaína. Contestando a las preguntas del señor Fiscal manifiesta que es firma la que consta en el acta de entrega recepción. Jaime León Cevallos expone que en calidad de policía trabaja en criminalista, siendo perito de inspección ocular, que práctico el reconocimiento del lugar en la inmediación de la Villa Esther, luego en la habitación No. 10 de ahí que ha presentado el informe en el que consta su firma Jhon Morales Yangari, expone que es policía que trabaja en antinarcóticos y que el 28 de Julio del 2006 hacia las 18h00 se encontraba patrullando con los policías Hidalgo y Moreno por el barrio La Estación, viéndole al acusado Rivas a quien le reconoce en la audiencia Juzgamiento que se encontraba en actitud sospechosa, por lo que al registrarle se ha identificado de apellido Rivas, encontrándole en el pantalón un monedero de color rojo y negro y en su interior se ha encontrado 10 fundas transparentes con una sustancia amarillenta ante con lo cual le han hecho conocer sus derechos y le han preguntándole donde han adquirido, diciendo que en la residencia Villa Esther en donde se alojaban unos ecuatorianos, donde se monta un operativo y se han ido a la residencial tomando contacto con la señora dueña de dicho lugar llamada Narcisa Martínez, la que ha autorizado el ingreso a la habitación, entrando con la señora, en donde les ha encontrado a dos personas que se han identificado como Gustavo Guanin y Flora Cevallos de ahí que el declarante y el cabo primero se han quedado custodiando, mientras que los Policías Moreno e Hidalgo han ingresado a la habitación a registrar, escuchando que se han encontrado sustancias dentro del velador y en una cajetilla de tabacos. El testigo les reconoce a los acusados Guanin y Cevallos en la Audiencia de Juzgamiento, de ahí que les han trasladado a la INTERPOL y luego al comando para luego ser trasladados al UPC. Respondiendo las preguntas del defensor del acusado manifiesta que su compañero Esparza ha preguntado donde ha adquirido esto; que Rivas no estuvo con su Abogado; que no tenía orden de allanamiento del Juez para ingresar, pero la dueña de la residencial ha dado el permiso y además se trata de un delito flagrante. Que el secretario de antinarcóticos de apellido Cortez ha sido quien ha redactado el acta en que la dueña dela residencial permitía que ingresen los policías, siendo el mismo Luis Esparza quien ha hecho firmar dicho permiso. Contestando a las preguntas del señor Fiscal manifiesta que no se ha encontrado presente cuando ha firmado la señora propietaria dela residencial, entregándose un ejemplar del permiso a la señora. Volviendo a contestar a las preguntas del defensor de los acusados

manifiesta que la pieza se encontraba ocupada por los acusados Guanin y Cevallos. El policía Luis Esparza manifiesta que es cabo primero, trabajando en antinarcóticos como agente operativo, dice que el 28 de julio del 2006 hacia las 18h30 se encontraba patrullando por el barrio La Estación al mando de los policías Morales, Moreno e Hidalgo y, cuando patrullaban han visto que una persona de raza negra se encontraba en actitud sospechosa, nervioso y con gestos mirando hacia la Loma de Quito, por lo que el policía Morales le ha hecho un registro y le ha encontrado en el pantalón una cartera pequeña, existiendo en el interior fundas de plástico pequeñas con sustancia amarillenta la que al hacer prueba de campo ha resultado positivo por base de cocaína, luego de lo cual le han preguntado quien le ha dado la sustancia, exponiendo que han sido unos ecuatorianos que se encontraban en la residencial Villa Esther, ante lo cual voluntariamente el detenido les ha acompañado a dicha residencial y con autorización de la dueña señora Narcisa Martínez han ingresado a la habitación No. 10 donde encontraban Guani y la señora Flora Cevallos por lo que les dijo a los policías Hidalgo y Moreno que realizaran el registro en la habitación, donde en un cajón del velador han encontrado han encontrado una cartera pequeña de color que no recuerda y en el interior se encontraban cinco fundas pequeñas con una sustancia amarillenta presumiblemente droga. Que desde el momento de la detención de Rivas hasta detenerles a Cevallos y Guanin han transcurrido unos diez minutos; que el declarante les ha explicado a la dueña de la residencia que en ese lugar habían dos personas que le han dado una sustancia, por lo que pidió autorización para registrar, lo que han hecho presencia de dicha señora, existiendo un documento en la que ha firmado la autorización, suponiendo que hicieron tres ejemplares, ya que uno le han entregado a la señora dueña del local, otro han archivado y un tercero al Fiscal. Que luego de la detención de los tres acusados con las evidencias se han ido en el patrullero a la Jefatura antinarcóticos de Chimborazo y posteriormente han sido trasladados a la prevención de la policía para lo cual previamente le han hecho conocer sus derechos constitucionales. Que al mando del operativo se encontró el declarante, encontrándose vigilando a pie, procediendo a entregar las evidencias al bodeguero Wilmer Caiza. Contestando a las preguntas del defensor de los acusados dice que se ratifica en que le pregunto a Rivas quien le proporcionaba la droga y cuando pregunto no se encontraba ni el fiscal ni el defensor de Rivas. Que nadie le ha interrogado al detenido y que para ingresar a la residencial les ha dado permiso la dueña. Que el permiso conseguido por la dueña se ha elaborado en la oficina de antinarcóticos el 18 de Julio del 2006 a las 18h00 mas menos, documento que ha elaborado el secretario, que no han existido orden de allanamiento sino que han ingresado con la autorización de la dueña del hotel y con autorización de Quinteros porque ha dicho que tenía más sustancias, encontrando sustancia en el cajón del velador de la habitación y en una cajetilla de cigarrillos. Que no han encontrado droga en poder de Guanin. Que no le han interrogado al detenido sino que en forma voluntaria ha querido colaborar con la policía. Contestando a las preguntas del señor

Fiscal que cuando se trata de delito flagrante se procede a la detención de los participantes. Byron Moreno manifiesta que es policía antinarcoóticos, que el 28 de Julio del 2006, se encontraba patrullando por la Av. Daniel Borja y Miguel León al mando del cabo Esparza en compañía de los policías Morales el Hidalgo, viendo que un ciudadano moreno se encontraba en actitud sospechosa, reconociéndole al acusado Rivas en la audiencia de Juzgamiento como esa persona ante lo cual se han identificado como policías y el gendarme morales le ha registrado encontrándole en el bolsillo una cartera en cuyo interior ha existido unas fundas cuyo contenido ha resultado positivo para base de cocaína, manifestando voluntariamente el detenido que en la Villa Esther una pareja le ha dado el producto, de ahí con la autorización de la dueña han ingresado a dicha residencial, encontrando el declarante en el velador un polvo amarillo y una caja de tabacos con droga. Que les han leído los derechos constitucionales y les han detenido a Guanin y Cevallos. Que desde cuando le detuvieron a Rivas hasta detenerles a Guanin y Cevallos ha sido de inmediato. Respondiendo a las preguntas del defensor del acusado, manifiesta que la dueña ha dado el permiso para ingresar a la residencial, que el permiso se ha elaborado en la oficina de antinarcoóticos a las 18h00, que desde dicha residencial hasta la oficina de antinarcoóticos existe unos dos kilómetros , que no recuerda quien elaboro el acta, que no tenía orden del juez para ingresar, que no le han acusado al detenido Rivas y que ha sido el cabo Esparza quien le ha preguntado a Rivas quien le dio las sustancias. Marco Hidalgo manifiesta que es policía y que trabaja en antinarcoóticos cuatro años que el 28 de julio del 2006 estuvo patrullando en la Av. Daniel León y Miguel León, viendo a un ciudadano trigueño que se encontraba nervioso y en actitud sospechosa, observándole cinco minutos ante lo cual se ha acercado el policía Morales le ha encontrado un monedero en cuyo interior había diez fundas con una sustancia de color crema, diciendo Rivas que no era de él, ante lo cual el policía Esparza le ha preguntado de quien era, contestándole que era de una pareja que se encontraba en villa Esther, por lo que se han ido a la villa, en donde les han detenido a los otros acusados, encontrando el deponente la cajetilla diez y siete fundas plásticas idénticas a las encontradas en poder de Rivas, a quien le reconoce en la audiencia de juzgamiento como la persona que fue detenida. Que la acusada Cevallos ha expuesto que no sabía como se encontraba la droga allí. Al igual que Guanin. Que el acusado Rivas ha sido detenido hacia las 18h30 mientras que Cevallos y Guanin diez minutos después mas o menos, es decir que se han demorado solo el trayecto que es una cuadra y media. Que la dueña dela residencial ha autorizado el ingreso a la residencial y por haber sido encontrado en delito flagrante se ha procedido a la aprehensión. Respondiendo a las preguntas del defensor de los acusados dice que se necesita orden del juez para ingresar a un domicilio, que no tuvieron la orden de allanamiento, pero si el permiso de la dueña de la residencial, que fueron detenidos en la pieza No, 10, que la autorización de la dueña de la residencial ha sido en forma verbal realizando el cabo Esparza en la Jefatura el permiso para ingresar para que quede constancia escrita.

Cuando detuvieron a Rivas el policía Esparza le pregunto: y eso de donde obtuviste, que si conoce que no se puede interrogar sin la presencia de un abogado y que de ley se comunican los policías con los detenidos cuando se identifican como agentes. CUARTO.- El acusado Juan Rivas Quinteros acepta rendir su testimonio y sin juramento por ser su voluntad manifiesta que ha sido detenido de 12h00 a 13h 00 cuando se dirigía a la Loma de Quito; que si tenía la droga y que la droga que estaba en el hotel también era suya porque era consumidor, la que ha comprado en cincuenta dólares porque se dedica a vender cangrejos. Que cuando ha sido detenido se iba a fumar droga con un amigo. Contestando las preguntas del señor Fiscal manifiesta que en la residencial Villa Esther ha dormido tres noches dedicándose a fumar en la terraza y que antes de ir a vivir en dicha residencial vivía en hoteles. Que en la Villa Esther vivía en cualquier habitación mientras que la acusada Cevallos, dormía en una habitación separada, que al acusado Guanin ni le conocía, sino solo a Cevallos. Respondiendo a las preguntas del defensor de los acusados manifiesta que los policías cuando lo detuvieron le han interrogado y les ha contestado que les ha vendido la droga el gallina, a quien le han ido a buscar en los prostíbulos “Sal si puedes” y Tibiritabara” pero no le han encontrado: Respondiendo a las preguntas aclaratorias formuladas por la presidencia del Tribunal manifiesta que antes de ir a dormir las tres noches en la residencial Villa Esther sea encontrado preso por escándalo y que quien le ha sacado de la cárcel ha sido la señora Cevallos por eso dormía en dicha residencial. Flora Cevallos Ruiz manifiesta se ha enterado que el ahora acusado Rivas se encontraba preso a quien ha logrado sacarle y le ha dicho que devolvía devolverle los veinte y cinco dólares que había gastado en los trámites por lo que le dio posada en la pieza No. 10, que su conviviente Guanin ha llegado a las 17h20 ya que la declarante trabaja como prostituta por las rieles, llegando un policía quien le ha detenido y a empujones le ha metido y le ha dicho cuál era su habitación indicándole el No. 10, en donde su conviviente Guanin descansaba, diciéndole la dueña de la residencia que los policías le han dicho que en esa pieza había droga, deteniéndole a su conviviente, añadiendo que no sabía que Rivas Quinteros ha dejado la droga allí. A las preguntas del señor Fiscal se acoge el derecho al silencio. Luis Guanin manifiesta que el 28 de Julio a las 10h15 ha llegado desde Quito para ver a su conviviente, sin saber nada de la droga. Que Rivas ha sabido llegar al hotel, ya que su conviviente le ha conversado que le sabia dar posada, ignorando el declarante donde han encontrado los agentes la droga ya que cuando han entrado le han maltratado. QUINTO:- El defensor de los acusados en la teoría del caso manifiesta que el 28 de Julio del 2006 las 18h00 ha sido aprehendido el acusado Rivas quien ha sido interrogado, luego de lo cual con el consentimiento de la residencial Villa Esther han ingresado a dicha residencia violando el domicilio por lo que se excepciona con la ilicitud de la prueba por lo que se ha violado el Art. 24 numeral quinto; 23 numeral 12; 24 numeral 14 de la Constitución y 73 del Código de Procedimiento Penal. Como prueba solicita que se tenga en cuenta el testimonio del policía Morales quien acepta que no hubo órdenes de allanamiento, de Luis Esparza

quien reconoce que le pregunto al acusado Rivas quien le dio la sustancia, del policía Moreno quien acepta que ingresaron a la residencial con permiso de la dueña, del policía Hidalgo el que acepta que el acusado Rivas fue preguntado; el testimonio del acusado Rivas quien admite que la droga era de su propiedad y los testimonio de los acusados Cevallos y Guanin quienes declaran que desconocían de quien era la droga. Pide que se agregue al proceso el permiso conferido por la dueña del hotel y los certificados conferidos por el Centro de Rehabilitación Social, solicitando se recepte los testimonios de Blanca Suarez quien declara que le conoce a Guanin y Cevallos ocho años, los que son de conducta ejemplar y no peligrosa para la sociedad. SEXTO.- En los debates el señor Fiscal refiriéndose a la conducta del acusado Rivas manifiesta que ha sido encontrado con una sustancia cremosa que ha resultado positivo para base de cocaína, que se ha practicado el reconocimiento del lugar de los hechos, que la actuación policial es legitima porque hay delito flagrante, que el acusado Rivas acepta que portaba las sustancia estupefacientes pidiendo que se dicte sentencia condenatoria por infringir en calidad de autor el Art. 62 de la Ley de Sustancias Estupefacientes y Psicotrópicas y que se tenga en cuenta que no hay atenuantes. El defensor del acusado manifiesta que si hay atenuantes como es el certificado conferido por el Centro de Rehabilitación Social y las previstas en los numerales 6 y 10 del Art. 29 Código Penal es decir la Confesión espontanea, lo que debe tomarse en cuenta subsidiariamente, que el delito debe comprobarse conforme a derecho, que no hay prueba licita, que habitaba en un hotel y no se puede allanar ese domicilio sin orden de autoridad competente, que no podía ser interrogado sin presencia de su abogado defensor debiendo tomarse en cuenta que el acusado acepta que toda la droga era de el, por lo que pide que se dicte sentencia absolutoria. En la replica manifiesta el señor Fiscal que no ha sido detenido en su domicilio, que la sentencia dictada por otro caso por ese mismo tribunal tiene efecto inter – pares que ha sido detenido en delito flagrante. El defensor del acusado expone que se ha violado el Art. 73 del Código de Procedimiento Penal. No se hace uso de la replica. El señor Fiscal refiriéndose a la conducta de la acusada Cevallos manifiesta que se ha comprobado la existencia de la infracción y responsabilidad porque es un delito flagrante y procede al allanamiento del domicilio que no hay vulneración de garantías constitucionales. Que la droga se ha encontrado en el velador y en la cajetilla de cigarrillos, que ningún caso es similar, de ahí que la sentencia dictada en otro caso surte efecto inter – pares. Que los testimonios de los policías son concordantes pidiendo que se dicte sentencia condenatoria por incurrir en el Art. 62 del la Ley de Sustancias Estupefacientes y Psicotrópicas. El defensor de la acusada manifiesta que la habitación del hotel es su domicilio de transito que se ha violado las garantías constitucionales; que Rivas acepta que la sustancia le pertenencia y admite que Cevallos no conocía que en la pieza había droga, que el testimonio del acusado es medio de prueba y defensa existiendo a favor las atenuantes del certificado conferido por el Centro de Rehabilitación Social, el testimonio de Suarez y la confesión de la acusada. No se hace uso de replica. El señor

Fiscal en lo atinente a la conducta del acusado Guanin expone que por las consideraciones realizadas para los otros acusados no hay ilicitud de prueba, que se trata de un delito flagrante. Que la pieza donde fue detenido Guanin ocupaba esté; que Guanin tenía conocimiento de la existencia de la droga, que resulto ser base de cocaína, por lo que pide se dicte sentencia condenatoria por ser el autor de violar el Art. 62 de la Ley de Sustancias Estupefacientes y Psicotrópicas. El defensor del acusado expone que en la fiscalía de Chimborazo se acusa por vicerazos, ya que hay un oficio donde se obliga de acusar so pena de ser cambiado a Alausi o a Pallatanga, que su defendido vive en Quito y que no sabias de quien era la droga. Que el acusado Rivas acepta que la droga era suya, por lo que hay prueba ilícita, que se ha ingresado a la residencial sin orden de allanamiento y que la autorización de la dueña de la misma no tiene valor, pidiendo que se dicte sentencia absolutoria y subsidiariamente que se tenga en cuenta las atenuantes. SEPTIMO.- De lo que se deja analizado se colige: 1.- En este caso es importante dividir los hechos, es decir, las sustancias estupefacientes encontradas al acusado Rivas las Avds. Daniel León Borja y Miguel Ángel León y las sustancias encontradas en la pieza No. 10 de la Villa Esther a los acusados Guanin y Cevallos. 2.- Como el defensor de los acusados ha alegado haberse violado los Arts. 24 numeral quinto; Art. 23 numeral 12 y 24 numeral 14 todos de la Constitución y el Art. 73 del Código de Procedimiento Penal, corresponde analizar primero las violaciones constitucionales alegadas en vista de que el Código Político es la primera Ley del Estado, la que contiene los principios que son desarrollados en las leyes. El Art. 24 numeral quinto del Código político ordena que ninguna persona podrá ser interrogada ni aun con fines de investigación por el Ministerio Publico, por una Autoridad o por cualquier otra, sin la asistencia de un abogado defensor particular o nombrado por el estado, en caso de que el interesado no pueda designar a su propio defensor. Cualquier diligencia judicial, preprocesal o administrativa que no cumpla con este precepto carecerá de eficacia probatoria. Este principio se encuentra desarrollado en el Art. 73 del Código Penal que ordena que ni el fiscal ni los investigadores policiales podrán tomar contacto con el imputado sin la presencia del defensor. El Art. 24 numeral 14 ibídem ordena que las pruebas obtenidas o actuadas con violación de la Constitución y la ley no tendrán validez alguna. En igual sentido se pronuncia el protocolo de Estambul cuando contempla el derecho de las personas privadas de la libertad sino en presencia de su abogado y de un Fiscal. Si lo hacen se viola el principio constitucional denominado del interrogatorio protegido. En el caso el policía León en la audiencia de Juzgamiento dice que el policía Esparza le ha pregunta a Rivas, quien le dio la sustancia; Esparza cuando depone acepta que le pregunto a Rivas quien le dio la sustancia y que lo hizo sin encontrarse el Fiscal ni el defensor, el policía Moreno admite que le ha preguntado pero que no le ha interrogado; y el policía Hidalgo acepta que quien le pregunto a Rivas fue Esparza. Es importante aclarar que los policías dicen que no le han interrogado sino le han preguntado. En este punto el Tribunal deja sentado el criterio que el preguntar es interrogar. Las preguntas sirven para obtener

información, las preguntas tienen un fin predeterminado, consecuentemente se esta interrogando y para que sea interrogatorio no es necesario que las preguntas se ,o haga en las oficinas de la policía judicial o en la oficina antinarcóticos, los interrogatorios se pueden hacer en cualquier momento o lugar. El sito donde se realiza las preguntas no le da la calidad de interrogatorio o no. Interrogatorio es toda clase de preguntas y donde sea. Como puede ser en la calle, en un patrullero, en una oficina, en lugar publico o en un privado. Si Esparza le interrogo a Rivas y este dijo donde existía mas sustancias estupefacientes, la información obtenida de esta forma violaba el Art. 24 numeral d quinto del Código Político, por tanto las sustancia encontradas en la habitación No. 10 de la Villa Esther es ilícito. De lo analizado se desprende con claridad que las sustancia estupefacientes encontradas al acusado Rivas en las Avds. Daniel León Borja y Miguel León son en forma licita y legal, no asilas encontradas en la pieza No. 10 de la Villa Esther. La droga encontrada a Rivas en las avenidas antes mencionadas ha tenido un peso bruto de 6 gramos y un peso neto de 5 gramos resultando positivo para base de cocaína. Respecto a la cantidad la Primera Sala Especializada de lo Penal de la Corte Suprema de Justicia en el fallo dictado el 05 de Noviembre del 2003, expuso que según practica medica internacional son cinco gramos de cocaína para la narcodependencia, sin embargo es importante anotar que en la audiencia de juzgamiento no ha receptado testimonio de medico alguno que declare la narcodependencia del acusado Rivas. Existe contradicción en los testimonios rendidos por los policías, ya que mientras León dice que se han demorado aproximadamente una hora en armar el operativo desde el momento que fue privado de la libertad el acusado Rivas, Luis Esparza a firma que sean demorado unos diez minutos; Byron Moreno dice que se ha procedido inmediatamente; e Hidalgo afirma que los acusados Guanin y Cevallos han sido detenidos a los diez minutos que fue privado de la libertad el acusado Rivas, todo lo cual demuestra que el permiso por escrito se dice dio la propietaria de la residencial fue redactado con posterioridad a las detenciones de Guanin y Cevallos. El acusado Rivas al rendir su testimonio en la audiencia juzgamiento afirma que ha sido privado de su libertad mas o menos a las 12h00 a las 13h00, los policías dicen que ha sido hacia las 18h00, sin embargo en la teoría del caso el defensor del acusado también hace mención a las 18h00. Analizando la conducta del acusado Juan Carlos Rivas fue encontrado en su poder sustancias estupefacientes en la cantidad indicada en la conclusión No. 3 de esta sentencia. Esta incautación fue realizada en forma licita y legal y como se manifestó no se ha comprobado que era consumidor ya que no ha comparecido a declarar medico alguno en este sentido. Respecto a la conducta del acusado Guanin fue privado de la libertad encontrándose en el interior de la pieza No. 10 de la Villa Esther en las circunstancias que descansaba, para lo cual la policía ingreso con el permiso de la propietaria, sin que la propietaria se encuentre facultada para dar permiso para que ingresen los policías, en vista que el acusado en conviviente de la acusada Cevallos, quien vivía en la residencial, consecuentemente la propietaria de dicha residencial no podía autorizar

en forma verbal o escrita el ingreso de la policía, de ahí la droga encontrada en dicha habitación fue obtenidas en forma ilícita, violando la Constitución del Estado. En lo que tiene que ver la conducta de Flora Cevallos Ruiz, esta era la persona que vivía permanentemente en la residencial Villa Esther ya que ejercía la prostitución fuera de dicha residencial, consecuentemente era esta la que debía dar el permiso a la policía para que ingrese a la habitación y no la propietaria, de ahí que como se manifestó las evidencias encontradas en la pieza No. 10 de dicha residencial se obtuvo violando el Código político, a lo que se suma de que el acusado Rivas admite que la droga que fue encontrada en su ropa, así como la hallada en la residencial Villa Esther es de su propiedad. En la obra Pruebas Ilícitas, Análisis Doctrinario y Jurisprudencial de de Marcelo Midon, pag. 256, citando jurisprudencia argentina, dice: “el secuestro de la sustancia estupefaciente es nulo, si el mismo fue ejecutado por el personal policial sin la orden de allanamiento emanada por el Juez competente, ni dándose los requisitos de excepción del Art. 189 del Código de Procedimiento Criminal y sin que el ingreso de aquel fuera autorizado por el único facultado para ello, que era el procesado, dado que el procedimiento se dirigía contra el, lo que excluye que su autorización pueda ser suplida por algún otro ocupante si hubiera existido y además el secuestro se practico en el ámbito de máxima privacidad de una vivienda: el dormitorio, lugar al que jamás se puede ingresar sin el permiso de quien lo ocupa. En la misma obra pág. 259 se dice: es invalido lo actuado en las diligencias de secuestro si fueron realizadas en violación del derecho fundamental de la incolumidad del domicilio, al ser realizadas por el personal policial sin ordenes respectivas del juez de la causa y aún cuando haya mediado en uno de ellos el consentimiento de la dueña, ya que esta resta tipicidad a la violación del domicilio pero nunca al allanamiento ilegal y, comete este delito el funcionario publico o agente de la autoridad que allana un domicilio sin las formalidades que determina la ley o fuera de los casos que ella determina.

Como se puede ver el dueño de la residencial no puede dar permiso a la policía para que ingresen al cuarto que se halla arrendado y en el caso arrendado por mas dueño de casa que sea, ya que esa habitación es privacidad el arrendatario. Nuestro Código Político en el Art. 23 numeral 12 dice: La inviolabilidad de domicilio. Nadie podrá ingresar en él, ni realizar inspecciones o registros sin la autorización de la persona que lo habita o sin la orden judicial en los casos y forma que establece la ley. Alberto Binder en la obra Introducción al Derecho Procesal Penal Segunda Edición Pág. 187 al hablar de domicilio manifiesta: en general debe aplicarse el criterio más amplio posible. Por ejemplo, también estaría protegido por esta norma el escritorio de un empleado aunque este mueble este ubicado en un lugar compartido por muchos, como la oficina de una empresa o banco. Según el art. 1 de la ley suprema el Ecuador es un Estado Social de Derecho y el Estado debe sujetarse a sus propias normas, ya que el Estado de Derecho significa que el estado se somete al Derecho, de ahí que la policía al realizar las investigaciones debe sujetarse al derecho so pena que los elementos de convicción que obtengan no lleguen a convertirse en prueba por encontrarse viciados de nulidad

absoluta. En otros términos el fin no justifica los medios. Son hechos incontrovertidos. Que el acusado Rivas fue encontrado con sustancias estupefacientes y psicotrópicas. Que el acusado Rivas admite que le pertenece dichas sustancias. Que los acusados Guanin y Cevallos son convivientes. Que la policía ingreso a al residencia Villa Esther con el permiso de la dueña que no tiene valor alguno. Por lo expuesto, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY, se dicta sentencia condenatoria a Juan Carlos Rivas Quinteros de treinta años de edad, soltero, nacido en San Lorenzo y domiciliado en Riobamba, vendedor ambulante, católico, por infringir en calidad de autor el Art. 62 de la Ley de Sustancias Estupefacientes y Psicotrópicas imponiéndole la pena de doce años de reclusión mayor extraordinaria que cumplirá en el Centro de Rehabilitación que determine las autoridades administrativas y multa de sesenta salarios mínimos generales, más de conformidad con el Art. 72 regla tercera se le reduce a ocho años de reclusión mayor ordinaria, por existir las atenuantes de confesión espontanea previsto en el Art. 29 numeral 10 del Código Penal y la ejemplar conducta observada con posterioridad a la infracción prevista en el Art. 29 numeral sexto del mismo Código y que se ha justificado con el certificado conferido por el Centro de Rehabilitación Social de esta ciudad, de donde se conoce que presenta conducta ejemplar debiendo imputarse a la pena el tiempo que haya permanecido privado de la libertad por esta causa. Por disposición del Art. 56 de Código Sustantivo Penal se dispone la interdicción del reo mientras dure la pena. Por orden del Art. 60 ibídem se suspende los derechos de ciudadanía por igual tiempo al de la condena. Se dispone la destrucción de la muestra. En lo que tiene que ver a la conducta de Luis Gustavo Guanin Conza de treinta y tres años de edad de unión libre de instrucción secundaria y de flore Erlinda Cevallos Ruiz, de cuarenta y dos años de edad, de unión libre, nacida en Ibarra y domiciliada en esta ciudad de Riobamba en la Villa Esther, prostituta, católica, se dicta a favor de ambos sentencia absolutoria, disponiéndose girar la boleta de libertad siempre que no existe orden de otra autoridad. Se cancela las medidas cautelares dictadas en contra de los ahora absueltos. Consúltese a la H. Corte Superior. Notifíquese.

ANÁLISIS DEL CASO.- De acuerdo al análisis de este proceso por tenencia de sustancias estupefacientes y psicotrópicas se observa que desde el momento de la detención del sospechoso Rivas, se vulneran ya sus derechos, pues para ser interrogado se requiere ser asistido por su abogado defensor, pues la Constitución en su Art. 76 numeral 7 manifiesta que: “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 publico, un fuera de los recintos autorizados para el efecto”, entonces se ha violado el debido proceso.

En la sentencia se declara culpable por dicho delito aunque se consideran como atenuantes su aceptación de la tenencia de droga y además manifiesta que en dicha casa residencial tiene mas sustancias; en el momento de la detención los agentes de

policía antes de interrogarlo, debían informarlo que tiene derecho a guardar silencio tal como lo establece el Art. 77 numeral 4 de la Constitución: “En el momento de la detención el agente informa a la persona detenida de su derecho a permanecer en silencio, a solicitar la asistencia de un abogado y a comunicarse con un familiar o cualquier persona que indique”, aquí otra vulneración del debido proceso.

Posteriormente a la detención, los agentes policiales ingresan a la Villa al cuarto donde existía más sustancia, aquí se configura una clara violación del domicilio, en vista que no tenían autorización judicial y no basta el permiso de la dueña de la casa, inclusive se sostiene que se ha ingresado porque hay delito flagrante, cosa que tampoco existe, pues de acuerdo al Art. 162 del Código de Procedimiento Penal: “Es delito flagrante cuando se comete en presencia de una o más personas o cuando se lo descubre inmediatamente después de su supuesta comisión”

Al acusado se lo detuvo por actitud sospechosa, los agentes no sabían que tenían droga y cuando registraban la habitación las otras dos personas acusadas no se encontraban allí y podían ni conocer la existencia de la droga.

Si bien los dos acusados fueron absueltos, lo legal también era que el acusado Rivas sea absuelto, pues además de violar las garantías constitucionales del debido proceso, también las pruebas obtenidas no tenían validez legal, pues no fueron obtenidas con autorización judicial; este caso es un claro ejemplo de irrespeto al debido proceso.

CONCLUSIONES

- a) Para levantar una nueva sociedad, no debemos olvidar los fundamentos que levantaron al neoliberalismo, pues la inconstitucionalidad del estado está concebida para el respeto, protección y garantía de los derechos humanos.
- b) Un estado que deje de pensar que los derechos humanos solo sirven para defenderse de ellos, sino más bien se debe considerar que los derechos reconocidos en la Constitución se plasmen en la realidad que vivimos, garantizando los derechos fundamentales de los individuos.
- c) Los derechos de protección que establece la Constitución, así como el derecho de una persona de tener un debido proceso, tienen como objetivo trascendental lograr la plena efectividad de los derechos para todos los sujetos, pero ello lleva a reforzar especialmente la posición de aquellos cuyas condiciones sociales, dificultan tanto el ejercicio directo de los derechos como el acceso a los mecanismos de protección y en especial del acceso gratuito y pleno de la justicia.
- d) Las garantías constitucionales son en cambio mecanismos que utilizamos para prevenir la violación de un derecho, entonces sin las garantías los derechos no tendrían protección alguna y tampoco tendrían eficacia jurídica en la realidad procesal.
- e) Dentro de un proceso penal las garantías y los derechos deben ir siempre de la mano ya que esto permite que se dé un eficaz respeto al debido proceso o como establece claramente la ley sustantiva penal, se aplicaran las normas que garanticen el debido proceso en todas las etapas de un proceso penal y se respetaran sus principios esenciales contemplados en la constitución.

Bibliografía

Abarca Oleas, Luís Humberto. Fundamentos Constitucionales del Sistema Procesal Oral Ecuatoriano. S.F de Quito Ecuador 2006. Pag. 8,10

Bernal Vallejo, Hugo Hernando y Hernández Rodríguez, Sandra Milena. El debido Proceso Disciplinario. Editorial Biblioteca Jurídica 1 Edición 2001. Bogotá-Colombia. Pag. 69,70.

Camargo, Pedro Pablo. El Debido Proceso. Editorial Leyer 2000. Quito-Ecuador. Pag. 127-129.

Carvajal Flor, Bécquer. Práctica Forense Penal 1. Riobamba- Ecuador. 2006. Pág. 9,10.

Constitución Política de la República del Ecuador. Corporación Estudios y Publicaciones. Quito-Ecuador 1998.

Constitución de la República del Ecuador. Corporación Estudios y Publicaciones. Quito-Ecuador 2008.

Cueva Carrión, Luís. El debido Proceso. Quito- Ecuador 2008. Pag. 16,20

Echeverri Salazar, Orlando. Debido Proceso y Pruebas Ilícitas. Ediciones Doctrinas Y Ley. Bogota-Colombia 2003. Pag. 1,3.

Dr. García Falcóni, José. Las Garantías Constitucionales en el nuevo Código de Procedimiento Penal y la Responsabilidad Extracontractual del Estado. Primera Edición. Quito-Ecuador 2001. Pag. 35,37

Niebles Osorio, Edgardo. Análisis al Debido Proceso. Ediciones Libro del Profesional. Primera Edición 2001. Bogotá-Colombia. Pag. 146,148.

Reinoso Hermida, Ariosto. El juicio Acusatorio Oral en el nuevo Código de Procedimiento Penal Ecuatoriano. Editorial ATN/SF-5687- EC BID. Quito-Ecuador -2000. Pag. 140,143.

Vaca Andrade, Ricardo. Manual de Derecho Penal. Tomo 1. Pag. 30.