



## **UNIVERSIDAD DE CUENCA**

### **RESUMEN**

El presente trabajo comprende un estudio acerca del debido proceso, derecho establecido en la Constitución de 2008. La constancia más antigua acerca de este derecho se halla en la Carta Magna de Juan sin Tierra, documento expedido en 1215, de ahí este derecho fue agregado en los cuerpos normativos estatales e internacionales. El debido proceso es un derecho fundamental que a su vez engloba una serie de garantías, que deben respetarse en todo proceso en el que se determinen derechos y obligaciones de las personas. El proyecto tiene como finalidad realizar un breve análisis de cada una de las garantías del debido proceso establecidas en el actual Código Político. En la ejecución de la investigación, al examinar las diferencias entre las garantías del debido proceso en la Constitución vigente con la de 1998, se establecen las incidencias de dichos cambios, a través de las consideraciones de profesionales del Derecho de la localidad. La importancia del debido proceso está ligada a la búsqueda del orden justo. No se trata solamente de poner en movimiento mecánico las reglas de procedimiento porque lo protegible va más allá, es el proceso ecuánime, para ello se deben respetar los principios de publicidad, imparcialidad, entre otros y lo que es más importante: el derecho mismo. Como resultado de la investigación se consigue tener una idea más precisa sobre el debido proceso y asimismo un contenido acertado de cada una de sus garantías establecidas en la actual Constitución.

### **PALABRAS CLAVES**

Carta Magna, Constitución de 2008, Debido Proceso, Derecho, Derecho Constitucional, derecho, garantías, tutela, vigente.

#### **AUTOR:**

AB. ÁNGEL GUILLERMO ARIAS INGA



**UNIVERSIDAD DE CUENCA**

**INDICE**

CARÁTULA

APROBACIÓN DE TESIS POR PARTE DEL DIRECTOR

DECLARACIÓN DE AUTORÍA

DEDICATORIA

AGRADECIMIENTO

CONTENIDO

RESUMEN EJECUTIVO

EJECUTIVE SUMMARY

INTRODUCCIÓN

**CAPÍTULO PRIMERO**

**1. ANTECEDENTES HISTÓRICOS DEL DEBIDO PROCESO**

1. 1. El Juzgamiento en la antigüedad

1. 2. El Debido Proceso en la Carta Magna de Juan Sin Tierra

1. 3. Normas sobre el Debido Proceso en la Constitución de Norteamérica

1. 4. El Debido Proceso en la Declaración Universal de Derechos Humanos....

1. 5. El Debido Proceso en la Convención Americana de Derechos Humanos

**AUTOR:**

AB. ÁNGEL GUILLERMO ARIAS INGA



## **UNIVERSIDAD DE CUENCA**

### **2. CAPÍTULO SEGUNDO**

#### **2. EL DEBIDO PROCESO**

- 2. 1.** El Debido Proceso como derecho fundamental
- 2. 2.** Concepto de Debido Proceso
- 2. 3.** Debido proceso adjetivo y debido proceso sustantivo
  - a.** El debido proceso adjetivo
  - b.** El debido proceso sustantivo
- 2. 4.** El debido proceso y la tutela jurisdiccional

### **CAPÍTULO TERCERO**

#### **3. LAS GARANTÍAS DEL DEBIDO PROCESO EN LA CONSTITUCIÓN ECUATORIANA VIGENTE**

- 3. 1.** Derecho a la tutela judicial
- 3. 2.** Presunción de inocencia
- 3. 3.** Principio de legalidad
- 3. 4.** Invalidez de la prueba
- 3. 5.** In dubio pro reo
- 3. 6.** Proporcionalidad entre las infracciones y las sanciones
- 3. 7.** El derecho de las personas a la defensa
  - 3. 7. 1.** No privación de la defensa en ningún grado o etapa del procedimiento
  - 3. 7. 2.** Preparación de la defensa
  - 3. 7. 3.** Ser escuchado en el momento oportuno y en igualdad de

**AUTOR:**  
AB. ÁNGEL GUILLERMO ARIAS INGA



## **UNIVERSIDAD DE CUENCA**

condiciones

### **3. 7. 4. Principio de publicidad**

#### **3. 7. 4. 1. Excepciones a la publicidad**

### **3. 7. 5. Asistencia de un abogado**

### **3. 7. 6. Asistencia de un traductor o intérprete**

### **3. 7. 7. No incomunicación**

### **3. 7. 8. Principio de contradicción**

### **3. 7. 9. Non bis in ídem**

### **3. 7. 10. Obligatoria comparecencia de testigos y peritos**

### **3. 7. 11. Jueza o juez competente, independiente e imparcial**

#### **a. El juez competente**

#### **b. El juez independiente**

#### **c. El juez imparcial**

### **3. 7. 12. Motivación de las resoluciones de los poderes públicos**

### **3. 7. 13. Impugnación**

## **CAPÍTULO CUARTO**

### **4. DIFERENCIAS ENTRE LAS GARANTÍAS DEL DEBIDO PROCESO ESTABLECIDAS EN LA CONSTITUCIÓN DE 1998 CON LAS DISPUESTAS EN LA CARTA MAGNA VIGENTE**

#### **AUTOR:**

**AB. ÁNGEL GUILLERMO ARIAS INGA**



**UNIVERSIDAD DE CUENCA**

## **CAPÍTULO QUINTO**

### **5. CONCLUSIONES**

BIBLIOGRAFÍA

LEGISGRAFÍA

LINKOGRAFÍA

**AUTOR:**  
AB. ÁNGEL GUILLERMO ARIAS INGA



**UNIVERSIDAD DE CUENCA**

**UNIVERSIDAD DE CUENCA**



**FACULTAD DE JURISPRUDENCIA, CIENCIAS POLÍTICAS Y SOCIALES**

**ESCUELA DE DERECHO**

**TESINA PREVIA A LA OBTENCIÓN DEL TÍTULO DE DIPLOMADO SUPERIOR  
EN DERECHO CONSTITUCIONAL Y DERECHOS FUNDAMENTALES**

**TEMA:**

**“GARANTÍAS BÁSICAS DEL DERECHO AL DEBIDO PROCESO EN LA  
CONSTITUCIÓN ECUATORIANA DE 2008”**

**AUTOR:**

**AB. ÁNGEL GUILLERMO ARIAS INGA**

**DIRECTOR:**

**DR. JOSÉ VICENTE ANDRADE VÉLEZ**

**CUENCA – ECUADOR**

**2010**



**AUTOR:**

**AB. ÁNGEL GUILLERMO ARIAS INGA**



**UNIVERSIDAD DE CUENCA**

**APROBACIÓN DE TESIS POR PARTE DEL DIRECTOR**

Dr. José Vicente Andrade Vélez, en calidad de Director de tesis, designado por disposición del H. Consejo Directivo de la Facultad de Jurisprudencia, Ciencias Políticas y Sociales de la Universidad de Cuenca, certifico que el Ab. Ángel Guillermo Arias Inga, ha culminado bajo mi dirección su trabajo final de tesis denominada: **“GARANTÍAS BÁSICAS DEL DERECHO AL DEBIDO PROCESO EN LA CONSTITUCIÓN ECUATORIANA DE 2008”**, cumpliendo con todos los requisitos exigidos por las disposiciones reglamentarias de la Institución.

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

Cuenca, 01 de julio de 2010.

Atentamente

.....

Dr. José Vicente Andrade Vélez

DIRECTOR

**AUTOR:**  
AB. ÁNGEL GUILLERMO ARIAS INGA



**UNIVERSIDAD DE CUENCA**

**DECLARACIÓN DE AUTORÍA**

Ab. Ángel Guillermo Arias Inga, DECLARO que los resultados obtenidos en la investigación que presento, como trabajo final, denominado: “**GARANTÍAS BÁSICAS DEL DERECHO AL DEBIDO PROCESO EN LA CONSTITUCIÓN ECUATORIANA DE 2008**”, previo a la obtención del título de Diplomado Superior en Derecho Constitucional y Derechos Fundamentales, es absolutamente original, auténtico y personal.

En tal virtud, EXPRESO que los contenidos, conclusiones y los efectos legales y académicos que se desprenden del trabajo propuesto son de exclusiva responsabilidad del autor.

Atentamente

.....

Ab. Ángel Guillermo Arias Inga

C. I. 010402554-9

**AUTOR:**  
AB. ÁNGEL GUILLERMO ARIAS INGA





## **DEDICATORIA**

A **Dios** por darme la vida.

A las personas que constituyen mis pilares fundamentales, **mi padre Ángel**, quien a pesar de no haber estado físicamente conmigo, desde la distancia siempre me ha brindado su apoyo; **mi madre Margarita**, por ser fuente de la vida, fuerza de la naturaleza para darla y perpetuarla y haber sembrado en mí, valores que me han acompañado por los derroteros de la existencia; **mi esposa Gabriela**, quien llegó en el momento indicado y con su constante paciencia y sapiencia supo mostrarme la cuarta dimensión del amor; y, **Alanis, mi futura hija** que nacerá muy pronto, para ti, que ojalá algún día sigas los caminos del Derecho.



## **UNIVERSIDAD DE CUENCA**

### **AGRADECIMIENTO**

A Dios por ser tan magnánimo conmigo.

A mi familia por conducirme hacia el sendero del bien y dar lección de que todo en este mundo implica un sacrificio.

A los maestros del claustro de la Escuela de Derecho de la Universidad de Cuenca, en especial a su decano, Dr. Jorge Morales Álvarez, digno ejemplo de virtudes; y, al Dr. José Vicente Andrade Vélez, por su tiempo en la orientación de esta tesina.

A los profesionales que contribuyeron con sus aleccionados criterios en la elaboración de este trabajo investigativo, sobremanera al Dr. Julio César Inga Yanza, Agente Fiscal del Azuay y constante estudioso del Derecho Penal.



## **UNIVERSIDAD DE CUENCA**

### **RESUMEN EJECUTIVO**

La presente investigación comprende un estudio acerca del derecho fundamental al debido proceso, establecido en la Constitución de la República del Ecuador, derecho que lo encontramos presente a través del tiempo. La constancia escrita más antigua acerca de este derecho se halla en la Carta Magna de Juan sin Tierra, documento expedido en 1215, de ahí adquirió carta de aceptación y se fue agregando en los cuerpos normativos de los Estados, especialmente en “The Bill of Rights”, en la Declaración de Derechos, en la Constitución Norteamericana, de ahí se trasladaron las garantías del debido proceso a la Declaración Universal de los Derechos Humanos de 1948 y al Pacto de San José de Costa Rica. El debido proceso es un derecho fundamental que a su vez engloba una serie de garantías, que deben respetarse en todo proceso en el que se determinen derechos y obligaciones de las personas; es la segunda vez, que la Constitución eleva las garantías del debido proceso a rango de norma constitucional y que asimismo amplía su campo de acción, antes restringido únicamente al ámbito penal. El proyecto tiene como finalidad realizar un breve análisis de cada una de las garantías del debido proceso establecidas en el actual Código Político, estudio que se ve fortalecido por los aportes doctrinarios de connotados tratadistas y jurisprudencias en la rama del derecho constitucional y en materia del debido proceso. En la ejecución del proyecto, al examinar las diferencias entre las garantías del debido proceso en la Constitución vigente con la de 1998, se establecen las incidencias de dichos cambios, a través de las consideraciones de profesionales del Derecho de la localidad, quienes con sus acertados criterios contribuyeron a dar un tratamiento al tema propuesto. La importancia del debido proceso está ligada a la búsqueda del orden justo. No se trata solamente de poner en movimiento mecánico las reglas de procedimiento porque lo protegible va más allá, es el proceso ecuánime, para ello se deben respetar los principios de publicidad, imparcialidad, libre apreciación de la prueba, entre otros y lo que es más importante: el derecho mismo. El debido proceso está unido a normas básicas constitucionales tendientes al orden justo; esto supone que los poderes

#### **AUTOR:**

AB. ÁNGEL GUILLERMO ARIAS INGA



## **UNIVERSIDAD DE CUENCA**

públicos constituidos sujeten sus actos (sentencias, actos administrativos) no solamente a las normas constitucionales sino a los valores, principios y derechos. Como resultado de la investigación se consigue tener una idea más precisa sobre el debido proceso y asimismo un contenido acertado de cada una de sus garantías establecidas en la Constitución vigente.

### **EJECUTIVE SUMMARIZE**

The present investigation contains a study about the fundamental right to the due process, settled in the Constitution of the Republic of the Ecuador, right that we find it present through the time. The oldest written evidence about this right is in Juan`s great without earth, document fell in 1215, from there we obtain a letter of acceptance and it was adding in the normative bodies of the states, especially in the “Bill of the Rights”, in the Declaration of Rights, in the North American Constitution, from there the guarantees of the due process moved to the Universal Declaration of the human rights of 1948 and to the agreement of “San José de Costa Rica”. The due process is a fundamental right which includes many guarantees, that they should be respected in all process in which are rights and people`s obligations, it is in the second time that the Constitution raises the guarantees and at the same time wide its action field, before it was limited only to the penal environment. This project has a purpose to carry out a brief analysis of each one of the guarantees of the due process settled down in the actual Political Code, this investigation that is favored by the doctrinal contributions of connoted commentators and lawyers in the branch of the Constitutional right as regards the due process. In the carrying out of this project, it is analyzed the differences among the guarantees of the due process in the actual constitution with that of 1998, in which we can find the incidences from these changes, through the considerations of professionals of the right of the place, who with their guessed right approaches help to give a treatment to the proposed topic. The importance of the due process that is joined to the search of the fair order. It is not only to put in a mechanical movement the procedure rules because the protegible goes further on, for it should

#### **AUTOR:**

AB. ÁNGEL GUILLERMO ARIAS INGA



## **UNIVERSIDAD DE CUENCA**

be respected the principles of publicity, impartiality, free appreciation of the test, among others, and the more important is the same right. The due process is joined together to norms basic constitutional tendency to the fair order it supposes that the public authorities established holds their acts (veredicts administrative acts) not only to the constitutional norms but to the values, principles and rights. As a result of the investigation it is possible to have a more precise idea on the due process and at the same time a guessed right content of each one of the their guarantees settled down in the actual constitution.

### **INTRODUCCIÓN**

Hace ya cerca de dos años, concretamente el domingo 28 de septiembre de 2008, los ecuatorianos acudimos a ejercer nuestro derecho al sufragio, para de esta manera aprobar o improbar mediante referéndum el texto del nuevo Código Político que regiría los destinos del país; antes de ello se realizaron anuncios a favor y en contra de este nuevo documento, sin embargo, el sí ganó de forma abrumadora, exactamente con un 63.93 % y desde aquel tiempo vio la luz la décimo novena Constitución ecuatoriana que entró en vigencia a partir de su publicación en el Registro Oficial No. 449 del 20 de octubre de 2008.

Cada vez que se pone en vigencia un nuevo cuerpo normativo, es adecuado estudiar cómo se conciben los derechos y garantías, razón por la cual, a partir de esa época se realizaron y continúan llevándose a efecto numerosos seminarios, simposios, conversatorios, debates sobre el contenido de Ley Fundamental. Hasta cuando se escriben estas líneas, continúa el tópico en la palestra de los profesionales del Derecho, en aquellos que incentivados por hacer cumplir los valores que persigue el Derecho, hemos indagado acerca de tópicos afines al Neoconstitucionalismo, al Garantismo, a los Derechos Fundamentales, al Estado Constitucional de Derechos y Justicia, entre otros; y, es en este escenario que la Universidad de Cuenca llevó a cabo la V Edición del Diplomado Superior en Derecho Constitucional y Derechos Fundamentales.

#### **AUTOR:**

AB. ÁNGEL GUILLERMO ARIAS INGA



## UNIVERSIDAD DE CUENCA

Más que un requisito formal para poderse graduar, la elaboración de una tesina implica una investigación y eso es lo que me ha incentivado a efectuar la misma. En este aspecto se ha escogido el **derecho fundamental al debido proceso**, porque considero un tema de vital importancia, a mi juicio, es una de las piedras angulares en las cuales descansa toda la superestructura del estado constitucional de derechos y justicia, pues en profusas ocasiones si no se respetan o no se avalan las garantías de este derecho, entre ellas si no se notifica a la otra parte, si se le priva de la defensa, si no se le presume su inocencia, mal podría esa persona ser sancionada. Para que el Estado puede llevar a cabo su facultad sancionadora, a través de los funcionarios encargados de la encomiástica atribución de impartir justicia, se necesita de un proceso en el que se hayan observado todas las garantías contempladas, ahora sí, por segunda ocasión en la Constitución y que constan en los artículos 76 y 77.

En esta investigación en el Primer Capítulo se recoge un breve estudio acerca del origen y desarrollo del debido proceso, comenzando por la antigüedad, luego tratamos el debido proceso en la Carta Magna de Juan sin Tierra, posteriormente hacemos alusión a las normas referentes al tema en la Constitución Norteamericana, luego nos remitimos al debido proceso en la Convención Americana de Derechos Humanos; ésta última temática es tratada, porque nuestro país se halla ubicado en este lado del cosmos, entonces nada más racional que estudiarla, porque las normas responden a la idiosincrasia de los pueblos.

En el Segundo Capítulo los tópicos desarrollados serán en primer lugar el debido proceso como derecho fundamental, para lo cual traeremos a colación la definición de derecho fundamental de Luigi Ferrajoli, quien es uno de los que mejor se ha preocupado del tema; después tratamos el concepto de debido proceso, para ello trasladaremos algunas definiciones dada por distintos autores, para por último ensayar algún tipo de definición; en tercer lugar están las dos clases de debido proceso: **a)** material o sustantivo; y, **b)** formal o adjetivo; y, al

### AUTOR:

AB. ÁNGEL GUILLERMO ARIAS INGA



## **UNIVERSIDAD DE CUENCA**

culminar este capítulo tenemos el tópico el debido proceso y la tutela jurisdiccional.

En el Capítulo Tercero, que constituye la columna vertebral de este trabajo investigativo, encontramos desarrolladas cada una de las garantías constantes en el Art. 76 de la Ley Fundamental ecuatoriana, analizaremos una a una e iremos complementando con los aportes realizados por juristas y que tengan relación con ellas. Hemos preferido el orden en que las trata la Constitución, por razones didácticas, y además por sí alguien quiere consultar esta tesina, su acceso sea rápido y sencillo.

En el Cuarto Capítulo señalaremos algunas diferencias existentes entre las dos últimas Constituciones (la de Sangolquí y la de Montecristi), puesto que no es de poca monta, conocer los cambios que se han dado. En este orden de ideas podemos indicar que mientras en la Carta del Estado de 1998, las garantías del debido proceso estaban desarrolladas sólo en los diecisiete numerales del Art. 24; al contrario en el actual Código Político, encontramos las garantías del derecho fundamental al debido proceso en dos disposiciones: en el Art. 76 (para los procesos en general) y en el Art. 77 (para los procesos donde exista privación de la libertad). Debemos aclarar que en este apartado se hará únicamente la diferenciación entre las garantías establecidas en el Art. 76 de la Constitución vigente, con las del Art. 24 de la extinta Carta Magna, porque el Art. 77 de la Ley Fundamental de 2008, escapa nuestro objeto de estudio, esperando que con el devenir del tiempo, el tema sea investigado a profundidad por los futuros postgradistas, no sólo de derecho constitucional, sino de cualquier rama de esta ciencia prodigiosa de la vida, como lo es el Derecho.

En el último capítulo se esbozan las conclusiones, a las que hemos llegado, luego de averiguar el tema.

**AUTOR:**  
AB. ÁNGEL GUILLERMO ARIAS INGA



## **UNIVERSIDAD DE CUENCA**

Con el ferviente anhelo de que este trabajo investigativo constituya un aporte para quien desee consultar el contenido del mismo lo pongo a vuestra consideración.

**AUTOR:**  
AB. ÁNGEL GUILLERMO ARIAS INGA





## **Capítulo I**

### **1. Antecedentes Históricos del Debido Proceso**

A pesar de ser el debido proceso un derecho fundamental que tiene tras de sí un largo desarrollo que todos lo recordamos, no obstante su contenido no lo percibimos con suficiente claridad, razón por la cual su violación es habitual tanto por los profesionales del derecho como por los jueces. El debido proceso es parte esencial de los derechos humanos, por ello ha sido elevado al rango de norma constitucional en muchos códigos políticos de los distintos países que basan su estructura jurídica y política en un estado constitucional de derecho, con la finalidad de conservar su integridad. Este debido proceso ha venido a constituir un límite entre el derecho y la arbitrariedad en el campo de la administración de justicia, en consecuencia, los jueces en todas sus actuaciones están obligados a respetar las garantías que conforman el debido proceso; éste se presenta como una conquista de la humanidad civilizada que logra imponerse al absolutismo y a la autocracia, dicho de otra manera, es el freno legal que los administrados consiguen, luego de muchas centurias de atropellos e injusticias, imponerle a los gobernantes arbitrarios.

En este sentido conviene realizar un breve estudio acerca del origen y desarrollo del debido proceso, comenzaremos por la antigüedad, continuaremos con el debido proceso en la Carta Magna de Juan sin Tierra, posteriormente trataremos las normas sobre el tema en la Constitución Norteamericana, para finalmente referirnos al debido proceso en la Convención Americana de Derechos Humanos, esto porque nuestro país se encuentra en este lado del orbe, entonces nada más lógico que estudiar tales normas jurídicas, porque como es conocido las normas responden a la idiosincrasia de cada pueblo.

#### **1. 1. El Juzgamiento en la antigüedad**

Estudios recientes demuestran que en la antigüedad, el culto a los muertos dio nacimiento a la familia antigua y de este culto, emergieron las costumbres que

**AUTOR:**

AB. ÁNGEL GUILLERMO ARIAS INGA



## **UNIVERSIDAD DE CUENCA**

facilitaron la organización de las tribus y posteriormente de las ciudades-Estado. Las prácticas religiosas crean sofisticados procedimientos que certifican la autenticidad y la efectividad del culto, mismas que con el decurso del tiempo se fueron convirtiendo en leyes morales de la familia, luego de muchas familias, posteriormente de las ciudades-Estado, leyes con las cuales se juzgan a los miembros de las transgresiones al grupo social, normas que al transcurrir los años se convertirán en el germen de las leyes jurídicas.

En un principio las normas religiosas permanecían confundidas con las jurídicas, en tal virtud se conservaba la solemnidad de los procedimientos en las prácticas religiosas, con lo cual se aseguraba la tranquilidad del espíritu para obrar; al observar tales procedimientos que hemos convenido en llamar solemnes, sentía el hombre prehistórico que cumplía sus obligaciones, respetando cada paso, oración, palabra.

**Edgardo Niebles Osorio**, al referirse al juzgamiento en la antigüedad manifiesta: “Como sacerdote primario, como jefe de la familia, como juez, con el paso del tiempo, el padre busca apoyo en los demás miembros de la familia cuando le corresponde juzgar, formando primitivos tribunales que asegurarán la justicia, la imparcialidad, la equidad, y desde luego, evitarán o prevendrán errores irreparables”<sup>1</sup>. Con ello se puede colegir que ya desde la antigüedad se forman tribunales, encargados de impartir justicia entre los miembros de una colectividad, observando principios del debido proceso, verbigracia imparcialidad y equidad, aunque desde luego falte mucho para poder hablar de un verdadero desarrollo de la idea del debido proceso tal como lo conocemos hoy. La muerte en la época antigua fue un castigo habitual, que se lo aplicaba a cualquier delito o transgresión civil. Se tiene noticias de que en el Código de Hammurabi, que data del siglo XVIII antes de nuestra era, se castigaba con la pena capital el no poder probar los hechos de una demanda; y, con igual sanción el falso testimonio; en este aspecto hemos avanzado mucho, porque en el caso ecuatoriano no está contemplada

---

<sup>1</sup> NIEBLES OSORIO EDGARDO; “Análisis al debido proceso”; Ediciones Librería del Profesional; Bogotá 2001, pág. 11.



## UNIVERSIDAD DE CUENCA

como sanción la pena capital, todo lo contrario, más bien se garantiza como mandato constitucional la inviolabilidad de la vida, sin embargo dicha pena aún subsiste en algunos Estados del mundo, aunque ha sido considerada como un anacronismo, frente al cual la reacción ha sido de fácil constatación.

“En estos primitivos tribunales familiares encontramos los primeros jurados que apoyarán en un comienzo y, hasta decidirán después la suerte del transgresor de las costumbres del grupo social; vigilantes asesorarán al padre para que se observen y practiquen los procedimientos adecuados y propios ordenados por el rito sagrado, por las divinas Leyes que se han transmitido de generación en generación, mismas que las sienten como existentes desde siempre y otorgadas por la divinidad”<sup>2</sup>.

A modo de colofón diríamos de lo expuesto que el respeto al debido proceso en la antigüedad era inflexible; porque los textos donde se escribían la Ley eran sagrados y, antes la piedra donde estaba inscrita, ni el más despiadado y peligroso de los hombres se atrevía a moverla o cambiarla de sitio.

En la época antigua los sacerdotes para ejercer esa función debían conocer el derecho, porque si el derecho consistía en oraciones, fórmulas y ritos religiosos, nada más lógico que imponer como condición de ineludible cumplimiento para ser jurisconsulto, el ser sacerdote. Esta es la razón por la que durante siglos los sacerdotes están al servicio de la Ley y, está al servicio de aquellos. El debido proceso en aquellos tiempos va de la mano con los ritos religiosos existentes, lo cual nos permite heredar en cierta medida lo bueno, compuesto por el carácter santo y sagrado que representan tales ritos, pero también lo malo cuando el poder se concentra o monopoliza en pocas familias, que son las encargadas de regir los destinos en materia jurisdiccional de las colectividades en tales períodos.

De todas las tribus del pueblo de Israel salidas de Egipto, **Moisés** eligió a setenta hombres, con quienes instituyó el Consejo de Ancianos, en el cual residía

---

<sup>2</sup> *Ibidem.*

**AUTOR:**

AB. ÁNGEL GUILLERMO ARIAS INGA



## **UNIVERSIDAD DE CUENCA**

la suprema autoridad del pueblo judío, facultado de las cuestiones civiles, penales y religiosas, se trata entonces del primer tribunal en la era más cercana a nosotros, en donde la administración de justicia en teoría, no está en poder de unas pocas familias.

En el libro sagrado de las leyes del pueblo israelita, se delimitan las bases del debido proceso y se plantea la autoridad o Tribunal competente para juzgar, marcando las calidades de los jueces que debían impartir justicia con la más absoluta transparencia. Y de otro lado se sientan las bases para constituir el principio de la doble instancia, es así que el Consejo de Ancianos juzgaba las cosas de menor importancia, y de no encontrarse satisfechos los litigantes con la decisión adoptada por tal Consejo, podían recurrir a Moisés para apelar de lo decidido por los miembros del Consejo en ciernes.

El aludido Consejo se convirtió en lo que más tarde fuera conocido como el Sanedrín, tribunal que se encargó de juzgar a Jesús. Y como ocurre casi siempre, después de transcurrido un tiempo, las costumbres se desgastan y para la época de Cristo ya la verdad era lo que menos importaba y la avaricia había pervertido la mayoría de sus miembros<sup>3</sup>. De otro lado es evidente que en el proceso instaurado contra Jesucristo se violaron reglas del debido proceso y del derecho a la defensa, tan cierta es esta afirmación que no se respetaron los procedimientos mínimos para establecer el juez natural y se menoscabó también el principio de legalidad del delito.

**Grecia** en esos tiempos no fue ajena al legado dejado por la religión en la formación de las instituciones políticas y jurídicas, de tal forma que el debido proceso sólo es observado y respetado para quienes eran miembros activos de la polis, es decir, ciudadanos, quedando excluidos de los estrictos procedimientos legales, los iliotas y los extranjeros.

### **1. 2. El Debido Proceso en la Carta Magna de Juan sin Tierra**

---

<sup>3</sup> *Ídem*; pág. 17.

**AUTOR:**

AB. ÁNGEL GUILLERMO ARIAS INGA



## **UNIVERSIDAD DE CUENCA**

La constancia escrita más antigua del debido proceso la encontramos en Inglaterra, en la Carta Magna de 1215, que se dictó en contra o que da igual decir para ponerle freno a las arbitrariedades del Rey Juan sin Tierra, la misma que fue propuesta por los Barones Normandos; esta forma procesal dio lugar a lo que se conoce como el “Common Law”, característico del derecho anglosajón, que es un derecho consuetudinario, es decir, que se basa en la costumbre, mismo que originó el sistema acusatorio oral, que como surgió en Inglaterra se lo conoce como derecho insular, dado que Inglaterra es una isla. A este sistema se contraponen el “Civil Law”, que es un sistema inquisitivo escrito y se lo llama derecho continental, puesto que germinó en el continente europeo.

Cuando Juan sin Tierra uno de los dos hijos de Enrique II, accede al trono, acrecienta los impuestos y limita todas las libertades que habían sido concedidas tanto por su padre como por su hermano Ricardo luego. El gobierno de Juan sin Tierra se volvió arbitrario y tiránico, hasta el colmo de obtener dinero por la fuerza, imponiendo impuestos cada vez más gravosos y confiscando tierras. Los abusos de los miembros de la policía, sheriffs y jueces fueron cosa de todos los días. El delito de felonía<sup>4</sup> era atribuido sin juicio ni orden, por cualquier ofensa y sin guardar la debida proporcionalidad entre el agravio y el castigo adoptado.

El escenario vivido en aquellos tiempos se hizo insostenible al punto, que los Barones y los Nobles, no pudieron soportar más y elaboraron un documento para que Juan sin Tierra lo aceptara y sancionara con el sello real, escrito éste que limitaba el poder del Rey y lo sometía para que respetara la ley, bajo prevención de abandonar la fidelidad a su autoridad. Juan sin Tierra se rehusó a imponer su sello, razón por la cual los Barones marcharon hacia Londres y se tomaron la ciudad. Una vez que el rey fue acorralado huyó de Londres y en un condado denominado Rudymmede, el día 15 de junio de 1215, aceptó firmar y promulgar el documento cuyo título era Magna Carta que contenía 63 artículos y

---

<sup>4</sup> Felonía: Traición, deslealtad, infidelidad, maldad. Tomado de CABANELLAS DE TORRES GUILLERMO; “Diccionario Jurídico Elemental”; Editorial Heliasta; Buenos Aires 1997; pág. 168.

**AUTOR:**

AB. ÁNGEL GUILLERMO ARIAS INGA



## UNIVERSIDAD DE CUENCA

que fue conocida en la época como “El gran documento de las libertades de Inglaterra”.

Confirmando lo escrito podemos indicar que el debido proceso nace como tal cuando el Parlamento inglés integrado por los lores y los comunes, logran imponer al rey en la Carta Magna límites a su autoritarismo. El debido proceso legal o due process of law entendido como: “El conjunto de condiciones y requisitos de carácter jurídico y procesal que son necesarios para poder afectar legalmente los derechos de los gobernados”<sup>5</sup>, tiene su origen en la Magna Charta Libertatum, cuyo artículo 39 establecía que: “Ningún hombre libre podrá ser detenido o encarcelado o privado de sus derechos o de sus bienes, ni puesto fuera de la ley ni desterrado o privado de su rango de cualquier otra forma, ni usaremos de la fuerza contra él ni enviaremos a otros que lo hagan, sino en virtud de sentencia judicial de su pares y con arreglo a la ley del reino”. De la lectura de la disposición antes citada, apreciamos que el debido proceso se consagra inclusive para proteger la libertad de la persona humana antes de iniciado el proceso judicial propiamente dicho, presentándose la detención y la prisión como excepciones a la libertad, las mismas que se concretizan previo juicio. Otros artículos de la Carta Magna, que tienen relación con el debido proceso son el 17, 20, 21, 38 y 40.

Durante mucho tiempo la Carta Magna firmada por Juan sin Tierra, fue concebida como un simple acuerdo entre los nobles y el rey, para equiparar los poderes de éste con los de aquellos, empero los miembros del parlamento, liderados por el jurista Edward Coke, le dieron la interpretación de referirse y le hicieron extensiva a todos los hombres libres del imperio, luego de haber sido ratificada por el parlamento entre los años 1216 y 1217.

Después de la subida de Carlos I en el año 1625 y tras disolver tres parlamentos en cuatro años, en 1628 se le obligó a firmar la **Petición de**

---

<sup>5</sup> BRISEÑO SIERRA HUMBERTO; “Debido Proceso Legal”. En Diccionario Jurídico Mexicano; UNAM-Instituto de Investigaciones Jurídicas; Tomo III, D; México D. F. 1983; págs. 19,21.

**AUTOR:**

AB. ÁNGEL GUILLERMO ARIAS INGA



## UNIVERSIDAD DE CUENCA

**Derechos**, misma que fue presentada por el parlamento inglés reunido en este año, que rechazaba el poder divino de los reyes, sistema respaldado por el Rey y sus partidarios. Este documento es considerado la primera gran reforma introducida a la Carta Magna. Los artículos de la Petición de Derechos que guardan relación con el tema del debido proceso son el 3, 4, 5 y 7, por ejemplo el artículo 4 en la parte medular señala: "...Ningún hombre, de cualquier estado o condición que sea, puede ser expulsado de su tierra o habitaciones, ni apresado, ni encarcelado, ni condenado a la muerte sin ser oído en **debido proceso legal**".

Al iniciar este tema exponíamos que la constancia escrita más antigua del debido proceso la encontramos en la Carta Magna de Juan sin Tierra, sin embargo en este escrito no se empleó las palabras debido proceso sino la locución latina "per legem terrae". En cambio el Art. 4 de la Petición de Derechos ya utiliza la expresión "debido proceso legal".

Posteriormente hacia el año 1688 se produjo en Inglaterra la conocida Revolución Gloriosa que depuso al Rey Jacobo II del trono a favor de su hija María. El Parlamento les ofreció a ella y a su esposo Guillermo, príncipe de Orange, la condición de que serían coronados siempre y cuando aceptasen firmar el documento denominado **The Bill of Rights**, que convertía a Inglaterra en una monarquía constitucional, tal como se ha mantenido hasta nuestros días. María y Guillermo aceptaron la condición impuesta y se dio así la segunda reforma importante a la Carta Magna conocida como la **Declaración de Derechos** del 13 de febrero de 1689, renunciando a la religión cristiana y jurando obedecer las leyes del parlamento. La Declaración de Derechos fue la precursora de la Constitución de los Estados Unidos de Norteamérica e impuso limitaciones estrictas a las prerrogativas de la familia real inglesa, específicamente en lo que tiene que ver con la prohibición impuesta al Rey para suspender arbitrariamente las leyes del parlamento, así como la obtención de dinero a través de imposiciones al parlamento.

**AUTOR:**

AB. ÁNGEL GUILLERMO ARIAS INGA



## **UNIVERSIDAD DE CUENCA**

Hasta lo aquí enunciado vale indicar que ni la Carta Magna de Juan sin Tierra ni las dos posteriores reformas introducidas constituyen en sentido estricto una Constitución, tal como concebimos al término actualmente, esto debido a dos razones principalmente; la una porque los artículos que se reconocen en los referidos documentos no son inviolables; y, la otra es que pueden ser revocadas por el parlamento en cualquier momento, como se ha visto con las dos importantes reformas introducidas a la Carta de 1215.

Tomando las palabras de **Edgardo Niebles Osorio**, es digno de resaltar que: “La Carta Magna, pero aún más, la Declaración de Derechos, marcan un hito en la historia jurídica, pues esta última expresa paladinamente que el poder de los reyes no es de carácter divino, pudiéndose considerar como el inicio del DEBIDO PROCESO, que ha hecho carrera a través de los siglos en todas las legislaciones del mundo”<sup>6</sup>.

### **1. 3. Normas sobre el Debido Proceso en la Constitución de Norteamérica**

La expresión debido proceso aunque estuvo ausente en el texto original de la Constitución de los Estados Unidos de Norteamérica, fue introducida en 1791, año en que tuvo lugar la quinta enmienda a la aludida Constitución, se la concibió como una garantía otorgada a los ciudadanos frente al poder del gobierno federal, siendo por ende el primer texto constitucional que incorpora la garantía inglesa del due process of law (debido proceso legal). Esta enmienda en lo medular señalaba: “Ninguna persona será detenida para que responda por un delito capital, o infracción por algún otro concepto sin un auto de denuncia, o acusación formulado por un Gran Jurado... tampoco podrá someterse a una persona dos veces por el mismo delito;... tampoco podrá obligársele a testificar contra sí mismo en una causa penal, ni se le privará de la vida, la libertad sin el debido proceso...”<sup>7</sup>.

---

<sup>6</sup> NIEBLES OSORIO EDGARDO; *op. cit.*; pág. 43.

<sup>7</sup> CAMARGO PEDRO PABLO; El debido proceso; Editorial Leyer; Bogotá 2000; pág. 16.

**AUTOR:**

AB. ÁNGEL GUILLERMO ARIAS INGA





## **UNIVERSIDAD DE CUENCA**

El concepto de debido proceso también fue incorporado en la décimo cuarta enmienda a la Constitución de los Estados Unidos de Norteamérica, enmienda que se llevó a cabo en el año 1866, la misma sirvió para garantizar los derechos de los ciudadanos frente al poder de los Estados, este documento en la parte que es materia de la presente investigación establecía que: “...Ningún Estado podrá tampoco privar a persona alguna de la vida, libertad o propiedad, sin el debido proceso de ley, ni podrá negarle a una persona sujeta a su jurisdicción la protección de las leyes en condiciones de igualdad”<sup>8</sup>. Vale añadir que mientras la V enmienda impone la limitación a los poderes del gobierno federal, la XIV enmienda, establece la misma restricción pero a los poderes de los estados locales.

En suma podríamos indicar que en los Estados Unidos de Norteamérica el derecho fundamental del debido proceso, se consagra en las enmiendas V y XIV de la Constitución Federal, cuyo núcleo radica en que nadie puede ser privado de su vida, libertad o propiedad sin un debido proceso legal.

Después esta garantía irá adquiriendo carta de ciudadanía en las constituciones de los diversos países, convirtiéndose desde entonces en piedra angular del estado constitucional. Con la evolución de la jurisprudencia americana, desde finales del siglo XIX, el debido proceso se convirtió de garantía procesal de la libertad en garantía sustantiva, por medio de la cual se limita también al órgano legislativo.

### **1. 4. El Debido Proceso en la Declaración Universal de Derechos Humanos**

La Declaración Universal de los derechos humanos, adoptada el 10 de diciembre de 1948 por la Asamblea General de la Organización de las Naciones Unidas, constituye el primer texto internacional, que sin tener carácter obligatorio, pero sí moral, instituye como derecho humano, el derecho a un juicio equitativo e

---

<sup>8</sup> WRAY ALBERTO; “El Debido Proceso en la Constitución”. En Iuris Dicitio, Revista del Colegio de Jurisprudencia de la Universidad San Francisco de Quito; enero 2000; Vol. 1; No.1; pág. 36.

**AUTOR:**  
AB. ÁNGEL GUILLERMO ARIAS INGA



## **UNIVERSIDAD DE CUENCA**

imparcial, lo cual no es sino la combinación del debido proceso legal y el juicio público y justo. Las normas que hacen relación al debido proceso se encuentran en los artículos 10 y 11 de la aludida Declaración.

**“Artículo 10.-** Toda persona tiene derecho, en condiciones de plena igualdad, a ser oída públicamente y con justicia por un tribunal independiente e imparcial, para la determinación de sus derechos y obligaciones o para el examen de cualquier acusación contra ella en materia penal.

**Art. 11.- 1.** Toda persona acusada de delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se pruebe su culpabilidad, conforme a la ley y en juicio público en el que se le hayan asegurado todas las garantías necesarias para su defensa.

**2.** Nadie será condenado por actos u omisiones que en el momento de cometerse no fueron delictivos según el Derecho nacional o internacional. Tampoco se impondrá una pena más grave que la aplicable en el momento de la comisión del delito”.<sup>9</sup>

La Declaración Universal de derechos humanos es fruto del consenso de todos los países del mundo, razón por la cual, el debido proceso es considerado un derecho fundamental en todos los sistemas legales. El artículo 10 se refiere a la garantía del juez competente e imparcial; el numeral 1 del artículo 11 se refiere a las garantías de: presunción de inocencia, publicidad y defensa, el segundo literal tiene que ver con el principio de legalidad.

### **1. 5. El Debido Proceso en la Convención Americana de Derechos Humanos**

La Convención o Pacto de San José, Costa Rica suscrita el 22 de noviembre de 1969, es un instrumento jurídico de carácter regional, que reconoce y protege derechos atinentes a la persona humana, a ese ser de carne y hueso,

---

<sup>9</sup> HERNÁNDEZ TERÁN MIGUEL; “El debido proceso en la doctrina”. Disponible en <http://www.derechoecuador.com/index.php?option=com/content&task=view&id=2580>. Fecha de consulta: 12 de abril de 2010.

**AUTOR:**

AB. ÁNGEL GUILLERMO ARIAS INGA



## **UNIVERSIDAD DE CUENCA**

que como decía Unamuno es: “el que nace, sufre y muere –sobre todo muere-, el que come y bebe y juega y duerme y piensa y quiere, el hombre que se ve y a quien se oye, el hermano, el verdadero hermano”<sup>10</sup>, y a sus derechos fundamentales, básicamente los referidos a las esferas de libertad, la vida y participación. La Convención tiene a su vez protocolos facultativos que desarrollan con mayor amplitud derechos, verbigracia los económicos, sociales y culturales.

En el Art. 9 del Pacto de San José de Costa Rica, se incluyen las competencias y facultades de la Comisión y de la Corte Interamericana de Derechos Humanos como organismos pertenecientes a la Organización de Estados Americanos, también esta misma norma establece los principios de irretroactividad de la ley penal y de ultraactividad de la ley más benigna. El Sistema Interamericano limita la soberanía nacional de los gobiernos y sus cortes nacionales, en aras de la defensa internacional de los derechos y libertades de la persona humana (Art. 10 íbidem). Por su parte el Art. 11 del mismo cuerpo de leyes establece que: “La persona que no encuentre a nivel de la justicia nacional tutela judicial, podrá acudir al sistema supra-nacional en busca del amparo que requiere...”. La Corte Interamericana, desarrolla el principio del debido proceso en el **Art. 8**, a través del término garantías judiciales, éstas deben respetarse en la práctica jurisdiccional.

### **“Artículo 8.- Garantías Judiciales.-**

**1.** Toda persona tiene derecho a ser oído con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable, por un juez o tribunal competente, independiente e imparcial, establecido con anterioridad por la ley, en la sustanciación de cualquier acusación penal formulada contra ella o para la determinación de sus derechos y obligaciones de orden civil, laboral, fiscal o de cualquier otro carácter.

---

<sup>10</sup> UNAMUNO MIGUEL, “Del sentimiento trágico de la vida”; Clásicos Universales; Editorial Planeta; Barcelona 1986; pág. 3.

#### **AUTOR:**

AB. ÁNGEL GUILLERMO ARIAS INGA



## **UNIVERSIDAD DE CUENCA**

**2.** Toda persona inculpada de delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se establezca legalmente su culpabilidad. Durante el proceso toda persona tiene derecho, en plena igualdad a las siguientes garantías mínimas.

**a.** Derecho del inculpado de ser asistido gratuitamente por el traductor o interprete, si no comprende o no habla el idioma del juzgado o tribunal.

**b.** Comunicación previa y detallada al inculpado de la acusación formulada.

**c.** Concesión al inculpado del tiempo y de los medios adecuados para la preparación de su defensa.

**d.** Derecho del inculpado de defenderse personalmente o de ser asistido por un defensor de su elección y de comunicarse libre y privadamente con su defensor.

**e.** Derecho irrenunciable de ser asistido por un defensor proporcionado por el Estado, renunciando o no según la legitimación interna, si el inculpado no se defendiere por sí mismo ni nombrare defensor dentro del plazo establecido por ley.

**f.** Derecho de la defensa de interrogar a los testigos presentes en el tribunal y obtener la comparecencia con testigos o peritos, de otras personas que puedan arrojar luz sobre los hechos.

**g.** Derecho de no ser obligado a declarar contra sí mismo ni a declararse culpable.

**h.** Derecho de recurrir del fallo ante juez o tribunal superior.

**3.** La confesión del inculpado solamente es válida si es hecha sin coacción de ninguna naturaleza.

**AUTOR:**

AB. ÁNGEL GUILLERMO ARIAS INGA



## UNIVERSIDAD DE CUENCA

4. El inculpado absuelto por una sentencia firme no podrá ser sometido a nuevo juicio por los mismos hechos.

5. El proceso penal debe ser público, salvo en lo que sea necesario para preservar los intereses de la justicia”<sup>11</sup>.

Haciendo una breve reflexión de la norma transcrita, podríamos señalar que existen dos niveles de desarrollo de las garantías del debido proceso. Así en el numeral 1 se enuncian principios fundamentales que todo fallo ha de observar, por ejemplo: el derecho a ser oído dentro de un plazo razonable, derecho al juez o tribunal competente, independiente e imparcial, a la jurisdicción predeterminada por ley; que son derechos del denunciante y del denunciado. Un segundo nivel de desarrollo se refiere específicamente al campo del derecho procesal penal, desde que se habla de que el inculpado de delito goza de la presunción de inocencia; aunque la mayoría de las garantías establecidas, por ejemplo en los literales a), c), d), e), f), y h) del numeral 2 se apliquen no solamente al proceso penal, sino al civil, administrativo, laboral, entre otros, dándose de esta forma un mayor alcance a los derechos que deben garantizarse a los justiciables.

---

<sup>11</sup> HERNÁNDEZ TERÁN MIGUEL; *Lot. cit.*

**AUTOR:**

AB. ÁNGEL GUILLERMO ARIAS INGA



## **Capítulo II**

### **2. El debido proceso**

En primer término podríamos indicar que el poder público se manifiesta a través de leyes, resoluciones o actos administrativos. La formación de leyes, resoluciones y actos administrativos deben seguir un debido proceso para que puedan surtir los efectos que están llamados a producir, es el propio Estado el que debe guardar respeto en su propia estructura, no se trata de una imposición de leyes o resoluciones a los súbditos, porque estas leyes y resoluciones deben ser coherentes. La actividad orgánica del Estado tiene que dirigirse al reconocimiento de derechos y a su efectiva vigencia, las normas jurídicas se obligan a acatar los principios constitucionales, concebidos como inalienables e intangibles; dicho de otra forma, la gestión pública debe dirigirse a la consecución de esos fines (reconocimiento de derechos y su efectiva vigencia), pero con una limitación, la cual es que sus políticas no sean regresivas.

La Función Judicial viene a constituir un contrapeso de las demás funciones del poder público, los jueces toman el control de la Constitución, estos funcionarios son los encargados de propugnar que los derechos sean respetados de manera eficaz. El poder judicial va a hacer un control del debido proceso en la expedición de las leyes, resoluciones y actos administrativos, tanto en la parte sustantiva como en la procesal. Un órgano judicial está designado para ver si estos actos de poder (leyes, resoluciones o actos administrativos) en la forma y el contenido son injustos, irracionales o arbitrarios, esto es, si satisfacen o no los requisitos del debido proceso.

#### **2. 1. El debido proceso como derecho fundamental**

Derechos fundamentales acorde al ilustrado criterio de **Luigi Ferrajoli** son: “Aquellos derechos subjetivos que corresponden universalmente a todos los seres humanos en cuanto dotados del status de personas, de ciudadanos o personas



## **UNIVERSIDAD DE CUENCA**

con capacidad de obrar”<sup>12</sup>; sin duda una de las características de los derechos fundamentales es su universalidad, puesto que es atribuida a todos los individuos. Esta definición prescinde el hecho de que tales derechos se encuentren enunciados en cartas constitucionales o leyes fundamentales. Sin embargo el mismo Ferrajoli después sostiene: “Son fundamentales, los derechos adscritos por un ordenamiento jurídico a todas las personas físicas en cuanto tales, en cuanto ciudadanos o en cuanto capaces de obrar”<sup>13</sup>.

Además de ser universales los derechos fundamentales son también indisponibles, inalienables, inviolables, intransigibles, personalísimos, no son alienables por el sujeto que es su titular, por ejemplo no puedo vender mi libertad personal o mi derecho al sufragio, así como tampoco pueden ser expropiables o limitables por otros sujetos. Aparte de ello los derechos fundamentales tienen su título inmediatamente en la Ley y son conferidos a través de reglas de rango frecuentemente constitucional; en otras palabras, los derechos fundamentales se identifican con las mismas normas o reglas generales que les atribuyen.

Los derechos fundamentales, entre ellos el debido proceso, como principio y fin en la defensa de la persona humana deben ser los criterios inspiradores de la interpretación y aplicación jurídica en los países considerados estados constitucionales de derecho. En la estructura normativa, los derechos fundamentales aparecen consagrados en las diversas constituciones del mundo, cobrando preeminencia sobre los demás derechos adjetivos que complementan la vida en sociedad del hombre.

Así derechos fundamentales son el derecho a la vida, a la dignidad, a la libertad de pensamiento, los derechos políticos, la integridad personal, el debido proceso, entre otros, que vienen a ser los pilares sobre los cuales se levanta la superestructura jurídica de los estados constitucionales de derechos y justicia.

---

<sup>12</sup> FERRAJOLI LUIGI; “Derechos y Garantías: la ley del más débil” Traducción de Perfecto Andrés Ibáñez y Andrea Greppi; Editorial Trotta; Segunda Edición; Madrid 2001, pág. 37.

<sup>13</sup> *Ibidem*.

**AUTOR:**

AB. ÁNGEL GUILLERMO ARIAS INGA



## UNIVERSIDAD DE CUENCA

Los derechos fundamentales son la expresión de un ordenamiento libre ya realizado y al mismo tiempo son el presupuesto para que éste se reconstruya continuamente a través del ejercicio individual de las libertades por parte de todos<sup>14</sup>.

Estos derechos fundamentales tienen un rango que podríamos denominar bien jurídico constitucional; así, se configuran en el fondo legitimador de los cuerpos legales nacionales e internacionales, siendo la dignidad humana, a más de derecho fundamental, su razón de ser, límite y fin. Dentro de este panorama de los derechos fundamentales, tenemos la presencia gravitante del derecho al debido proceso como parte integrante de los mismos.

El debido proceso al ser un derecho fundamental también se lo cataloga como connatural a la condición humana, y no sólo es un principio o atribución exclusiva de quienes ejercen la función jurisdiccional. De esta forma el debido proceso como tendremos oportunidad de verificar en el apartado tercero de este capítulo posee dos dimensiones: una sustantiva, referida a los estándares de justicia; y, otra adjetiva, atinente a la dinámica procedimental.

Vale la pena traer a colación el razonamiento del maestro colombiano **Carlos Bernal Pulido**, quien al respecto señala: “Existen dos maneras de fundamentar el carácter de derecho fundamental del debido proceso: como derecho fundamental autónomo y como garantía o derecho fundamental indirecto.

1. Como derecho autónomo, el debido proceso es un derecho fundamental dado que protege las facultades inherentes al individuo para participar en los procedimientos del estado constitucional y democrático de derecho y el ejercicio dentro del marco de dichos procedimientos de las facultades de hacer argumentaciones, asertos, aportar pruebas y las capacidades de rebatir los argumentos de los demás y de realizar una autocrítica.

---

<sup>14</sup> HABERLE PETER; “La Libertad Fundamental en el Estado Constitucional”; Pontificia Universidad Católica del Perú; Fondo Editorial; Lima 1997; págs. 55-56.

**AUTOR:**

AB. ÁNGEL GUILLERMO ARIAS INGA





## **UNIVERSIDAD DE CUENCA**

2. Como derecho fundamental indirecto el debido proceso debe ser un derecho fundamental, debido a que constituye un mecanismo para la protección de otros derechos fundamentales en el estado constitucional y democrático de derecho”<sup>15</sup>. El derecho al debido proceso de acuerdo con esta segunda corriente, se encuentra concebido como una garantía aseguradora de los demás derechos fundamentales, porque el respeto a los debidos procesos garantiza en la democracia el irrestricto respeto a la libertad, igualdad, derechos de participación, derechos sociales y dignidad humana.

La Corte Constitucional colombiana en sentencia No. T-463 del año 1992<sup>16</sup>, estableció que el derecho fundamental al debido proceso no se atribuye exclusivamente a las personas naturales sino que también se hace extensivo a las personas jurídicas, de naturaleza privada, pública o extranjera. También en este mismo orden de ideas la Corte antes aludida, ha enfatizado en que particulares tales como colegios, universidades y los empleadores están obligados a respetar el debido proceso, cuando lleven a cabo actuaciones que impliquen afectaciones a derechos fundamentales de los individuos que en relación con ellos se hallan en situación de dependencia o subordinación.

Nuestra Constitución considera al debido proceso como un derecho fundamental, porque lo ubica dentro del capítulo de los derechos de protección.

### **2. 2. Concepto de debido proceso**

En el estudio del debido proceso los conceptos propuestos por los distintos autores que se han preocupado de la cuestión son innumerables. Las definiciones dependen de la concepción que cada uno de los juristas posea sobre el problema. No creemos, por lo mismo, sino citar algunas de las definiciones que se han

---

<sup>15</sup> BERNAL PULIDO CARLOS; “El Derecho de los Derechos: Escritos sobre la aplicación de los derechos fundamentales”; Universidad Externado de Colombia; Bogotá enero 2005; pág. 337.

<sup>16</sup> Tomado de <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1992/T-463-92.htm>. Fecha de consulta: 18 de abril de 2010.

**AUTOR:**

AB. ÁNGEL GUILLERMO ARIAS INGA



## **UNIVERSIDAD DE CUENCA**

esbozado, procurando que el contexto de ellas nos permita tener una idea clara sobre lo que es el debido proceso.

**Guillermo Cabanellas** da el siguiente concepto de debido proceso: “Cumplimiento con los requisitos constitucionales en materia de procedimiento, por ejemplo en cuanto a la posibilidad de defensa y producción de pruebas”<sup>17</sup>.

**Iñaki Esparza Leibar**, sostiene: “Debido proceso es aquel proceso que es debido – entendido como derecho subjetivo – cuando los poderes de la administración se movilizan con el objetivo de privar a un individuo de su vida, libertad o propiedad”<sup>18</sup>.

El Dr. Pedro Pablo Camargo, citando a **Héctor Fix Samudio**, define al debido proceso como: “El conjunto de condiciones y requisitos de carácter jurídico y procesal que son necesarios para poder afectar legalmente los derechos de los gobernados”<sup>19</sup>.

**Arturo Hoyos**, Magistrado de la Corte Suprema de Justicia de Panamá, expone un concepto muy completo acerca del debido proceso, en los siguientes términos: “Es una institución instrumental en virtud de la cual debe asegurarse a las partes en todo proceso legalmente establecido y que se desarrolle sin dilaciones injustificadas, oportunidad razonable de ser oídas por un tribunal competente predeterminado por ley, independiente e imparcial, de pronunciarse respecto de las pretensiones y manifestaciones de la parte contraria, de aportar pruebas lícitas relacionadas con el objeto del proceso y de contradecir las aportadas por la contraparte, de hacer uso de los medios de impugnación consagrados por la ley contra resoluciones judiciales y conformes a derecho, de tal manera que las personas puedan defender efectivamente sus derechos”<sup>20</sup>. Queda claro que a este autor le parece más acertada la corriente que ve al debido

---

<sup>17</sup> CABANELLAS DE TORRES GUILLERMO; *op. cit.*; pág. 111.

<sup>18</sup> ESPARZA LEIBAR IÑAKI; *op. cit.*; pág. 72.

<sup>19</sup> CAMARGO PEDRO PABLO; *op. cit.*; pág. 122.

<sup>20</sup> HOYOS ARTURO; “El Debido Proceso”; Editorial Temis; Segunda reimpresión; Bogotá 2004; pág. 54.

### **AUTOR:**

AB. ÁNGEL GUILLERMO ARIAS INGA



## **UNIVERSIDAD DE CUENCA**

proceso como una institución, teoría que fue formulada por el profesor alemán Peter Haberle; en su definición lo que hace Hoyos es establecer cuál sería el contenido del debido proceso.

**Carlos Santiago Nino** al respecto manifiesta: “Son las garantías que consisten en la posibilidad de acceso activo, por propia iniciativa, o pasivo, por iniciativa de otro, a un proceso debido en protección de un derecho individual amenazado”<sup>21</sup>.

**Max Beraun y Manuel Mantari**, al referirse al debido proceso, indican: “Es un medio de controlar la razonabilidad de las leyes, que permite a los jueces verificar la validez constitucional de los actos legislativos, esto es, que para ser válidos requieren que el legislador, al reglamentar los derechos reconocidos por la Constitución no haya actuado de manera arbitraria sino dentro de un marco de razonabilidad”<sup>22</sup>.

**Víctor Ticona Postigo** sobre el debido proceso dice: “Es un derecho humano o fundamental que tiene toda persona y que le faculta a exigir del Estado un juzgamiento imparcial y justo, ante un juez competente e independiente, pues, el Estado no solo está obligado a prever la prestación jurisdiccional (cuando se ejercitan los derechos de acción y contradicción), sino a proveerla bajo determinadas garantías mínimas que aseguren tal juzgamiento imparcial y justo; por consiguiente, es un derecho esencial que tiene no solamente un contenido procesal y constitucional, sino también un contenido humano de acceder libre y permanentemente a un sistema judicial imparcial”<sup>23</sup>. En esta definición se confunde el acceso a la justicia, con el debido proceso y la tutela jurisdiccional, a más de que sólo lo limita al principio de imparcialidad, aunque éste resulte imprescindible para el cumplimiento del debido proceso, puesto que si no se tiene

---

<sup>21</sup> NINO CARLOS SANTIAGO; “Fundamentos de Derecho Constitucional: Análisis filosófico, jurídico y politológico de la práctica constitucional”; Editorial Astrea; Buenos Aires 2002; pág. 446.

<sup>22</sup> BERAUN MAX y MANTARI MANUEL; “Visión Tridimensional del Debido Proceso”. Tomado de: <http://www.justiciaviva.org.pe/jvnn/05/art/visiontridi.doc>. Fecha de consulta: 10 de abril de 2010.

<sup>23</sup> TICONA POSTIGA VÍCTOR; “Análisis y Comentario al Código Procesal Civil”; Tercera Edición. T. I.; Lima 1997; pág. 8.

### **AUTOR:**

AB. ÁNGEL GUILLERMO ARIAS INGA



## UNIVERSIDAD DE CUENCA

un juez o tribunal imparcial e independiente; difícilmente se podría lograr que se respeten el resto de garantías que configuran el derecho fundamental del debido proceso.

“Dentro de la **jurisprudencia española** existen dos tendencias: **a)** considera al debido proceso como aquella garantía integrada por los elementos del Art. 24.2 de la Constitución Española, que es uno de los elementos de la tutela judicial efectiva; y, **b)** toma el concepto de debido proceso como sinónimo de tutela judicial sin indefensión, una forma más de referirse al derecho a la jurisdicción”<sup>24</sup>.

Al debido proceso la mayoría de autores citados a excepción de Arturo Hoyos, lo ven como un derecho fundamental que engloba todo un conjunto de garantías o requisitos sustanciales mínimos que deben observarse, para que haya verdadero juicio y verdadero procedimiento, tanto en el orden jurisdiccional como en el administrativo.

Ahora bien en un estado constitucional de derechos y justicia, como se lo define al Ecuador en el Art. 1 de la Constitución, toda sentencia judicial debe basarse en un proceso previo legalmente tramitado. Quedan por ende, prohibidas las sentencias dictadas sin un proceso previo. La exigencia de legalidad del proceso constituye una garantía de que el juez deberá sujetarse a un determinado esquema de juicio, sin poder inventar trámites.

El debido proceso es un derecho fundamental consagrado en nuestra Constitución, que es de directa e inmediata aplicación por y ante cualquier servidora o servidor público, administrativo o judicial, de oficio o a petición de parte, aserción que la hacemos en virtud de lo establecido en el Art. 11 numeral 3 de la Ley Fundamental ecuatoriana.

---

<sup>24</sup> ESPARZA LEIBAR IÑAKI; “El Principio del Proceso Debido”; José María Bosch Editor S.A; Barcelona 1995; pág. 231.



## UNIVERSIDAD DE CUENCA

El debido proceso rige para todas las materias y se trata de aquel proceso en el que se garantiza todos los derechos constitucionales y los establecidos por los tratados internacionales, para quienes son los presuntos responsables, hablamos de presuntos responsables, debido a la presunción de inocencia de que gozan todas las personas; y, se lo denomina debido proceso, porque es el proceso que el Estado debe avalar a sus ciudadanos.

Con la aparición de los derechos humanos, el derecho a tener jueces, a ser oído y a tener un proceso con todas las garantías, fomentó una evolución considerable en el concepto del debido proceso. Dejó de ser tan solo un proceso legal y pasó a convertirse en un proceso constitucional, al cual se fueron adicionando principios y presupuestos que armonizaban con el argumento de que sin garantías procesales efectivas y certeras, no había posibilidad alguna para desarrollar los derechos fundamentales.

El “debido proceso constitucional” se puede observar desde la plataforma de los más necesitados, obligando a sustanciar un sistema de carácter eminentemente proteccionista, donde se puede enunciar la miseria humana, las ofensas en la dignidad, las carencias manifiestas de los humillados, pobres y abandonados, los perseguidos, los ancianos. En este ámbito, el debido proceso se vislumbra como la necesidad de restaurar los derechos perdidos, donde no se pueden aplicar conceptos del procesalismo formal, porque la necesidad de reparación es más importante que el formalismo mismo<sup>25</sup>.

En resumen el debido proceso es un derecho fundamental, garantizado por las constituciones de los diversos Estados, que es atribuido a todas las personas, sin discrimen de ninguna clase, que a su vez encierra otras garantías que deben observarse en toda clase de procesos ya sean jurisdiccionales, administrativos e incluso particulares. Dicho de otra manera, el debido proceso supone el cumplimiento de los requisitos, garantías y elementos que permiten que un

---

<sup>25</sup> GOZAÍNI OSVALDO ALFREDO; “El Debido Proceso en la Actualidad”; Editorial de Belgrano; Buenos Aires 2000; pág. 67



## **UNIVERSIDAD DE CUENCA**

determinado proceso judicial, administrativo o de otra naturaleza, desde su inicio hasta su conclusión, cualquier persona sin importar su etnia, lugar de nacimiento, edad, sexo, identidad de género, identidad cultural, estado civil, idioma, religión, ideología, filiación política, pasado judicial, condición socio-económica, condición migratoria, entre otros, tenga pleno acceso a la justicia, libertad de defensa y participación independientemente del contenido de la respectiva resolución, pero claro siempre que se respeten las garantías que configuran este derecho fundamental.

### **2. 3. Debido proceso formal o adjetivo y debido proceso material o sustantivo**

El debido proceso a pesar de haber sido enunciado en un contexto únicamente procesal, no obstante en 1856 una Corte de Nueva York utilizó la cláusula de la constitución norteamericana en la que se hacía referencia al debido proceso, como fundamento para declarar inconstitucional una ley que prohibía la venta de licor. Fue la primera vez en la que se estableció la tesis, según la cual el examen acerca de la idoneidad jurídica de los procedimientos para limitar un derecho era en último término de competencia judicial y podía aplicarse a los aspectos sustantivos, es decir al contenido mismo de las leyes<sup>26</sup>. De lo dicho vemos que el debido proceso puede ser de dos clases: **a)** procesal atinente a la manera mediante la cual se adoptan las decisiones judiciales y administrativas que afectan a un derecho fundamental; y, **b)** sustantivo referente al contenido o materia del acto de poder.

**a.- El debido proceso adjetivo.-** Aquí se entiende al debido proceso como un conjunto de condiciones que deben cumplirse para asegurar la adecuada defensa de los derechos u obligaciones que están bajo consideración judicial. Es el derecho atribuible a toda persona para que se ventile y se resuelva su causa con justicia respetando las necesarias garantías legales.

---

<sup>26</sup>WRAY ALBERTO; *op. cit.*, pág. 36.



## **UNIVERSIDAD DE CUENCA**

“El debido proceso formal significa que ningún órgano jurisdiccional puede privar de la vida, libertad o propiedad a ningún sujeto de derecho, excepto a través de procesos ajustados a la Constitución”<sup>27</sup>. Por ejemplo ninguna persona podría ser expropiada sin ser antes notificada de ello y una vez oídas sus alegaciones, ni puede tampoco ser privado de su libertad sin una orden de autoridad competente.

**Alberto Wray** en referencia al debido proceso adjetivo dice: “Alude a la forma mediante la cual se llega a la adopción de las decisiones administrativas o judiciales con las que se limita o se afecta un derecho”<sup>28</sup>.

El debido proceso adjetivo hace referencia a toda aquella estructura de principios y derechos que corresponden a las partes durante el desenlace de un proceso determinado. Esta clase de debido proceso conforme la definición de Wray, es muy utilizado a nivel de las decisiones y debe aplicarse en todos los órganos estatales o privados que ejerzan funciones jurisdiccionales.

La protección que brinda esta clase de debido proceso se manifiesta en el íter procesal, esto es en el instante en que interactúan los actores del proceso. La heterocomposición representa el último estado en los sistemas de resolución de conflictos, el sometimiento de las partes al juez, representa el reconocimiento del poder-deber que tiene éste para con ellos, así el debido proceso es el eje sobre el cual gira la heterocomposición.

**b.- El debido proceso sustantivo.-** No se inserta en un enfoque procedimental, al contrario implica la compatibilidad de los pronunciamientos jurisprudenciales con los estándares de justicia o razonabilidad. Es un auténtico juicio o valoración aplicada directamente sobre la misma decisión o pronunciamiento con el que se pone término a un proceso, incidiendo en el fondo del asunto.

---

<sup>27</sup> ESPARZA LEIBAR IÑAKI; *op. cit.*; pág. 74.

<sup>28</sup> WRAY ALBERTO; *lot. cit.*

**AUTOR:**

AB. ÁNGEL GUILLERMO ARIAS INGA



## UNIVERSIDAD DE CUENCA

“El debido proceso sustantivo significa que la administración no puede limitar o privar arbitrariamente a los individuos de ciertos derechos fundamentales, como aquellos contenidos en la Constitución, sin disponer de un motivo que así lo justifique, se trata de una forma de autocontrol, constitucional, de la discrecionalidad en la actuación de la administración pública en general”<sup>29</sup>. Verbigracia el debido proceso sustantivo prohíbe a los poderes públicos la aplicación de leyes restrictivas de la libertad de expresión.

Cabe entonces la interrogante ¿Se estaría limitando la autonomía discrecional de los jueces al establecer este criterio?, la respuesta es no, puesto que los jueces al ser depositarios de la obligación de administrar justicia, deben respetar los principios del debido proceso. Es decir, la realización de los derechos humanos y el tratamiento que al titular de ellos corresponde frente a la labor de los jueces y tribunales. Con esto se impide la existencia de fallos que, a pesar de guardar correspondencia con el debido proceso adjetivo, es decir que aunque se hayan respetado todas las reglas mínimas que deben observarse en cada procedimiento, sin embargo no se cumpla el debido proceso sustantivo, deviniendo por consiguiente en resoluciones o sentencias injustamente correctas.

En este aspecto, **Luis Castillo Córdova** indica: “La violación del debido proceso no sólo ocurre cuando se afectan algunas garantías formales, sino cuando también cuando no se observa un criterio mínimo de justicia, es decir, un criterio objetivable a través de los principios de razonabilidad y proporcionalidad... La razonabilidad es lo opuesto a la arbitrariedad y a un elemental sentido de justicia”<sup>30</sup>

A manera de colofón diremos que el debido proceso requiere tanto de un aspecto formal cuanto de uno sustancial que fundamenta una verdadera

---

<sup>29</sup>ESPARZA LEIBAR IÑAKI; *op. cit.*; pág. 75.

<sup>30</sup> CASTILLO CÓRDOVA LUIS; “Derechos Fundamentales y Procesos Constitucionales”; Editorial Jurídica Grijley; Lima 2008; pág. 128.

**AUTOR:**

AB. ÁNGEL GUILLERMO ARIAS INGA





## **UNIVERSIDAD DE CUENCA**

jurisdicción garantista, lo cual es aspiración de un estado constitucional de derechos.

### **2. 4. El debido proceso y la tutela jurisdiccional**

No importa cómo se la denomine, si tutela judicial o jurisdiccional, lo indispensable es considerarla como un derecho de toda persona para acudir libremente a la justicia buscando protección de sus derechos e intereses, de obtener una sentencia motivada y que esa sentencia se cumpla; haciendo efectiva de esta manera la facultad que otorga la constitución y los tratados internacionales, pero siempre que esa sentencia o acto administrativo hayan sido dictados observando tanto el debido proceso adjetivo como el sustantivo.

El cumplimiento del debido proceso garantiza la eficacia del derecho a la tutela jurisdiccional efectiva. Esta garantía tiene como parámetro la valoración jurídica de la justicia y la dignidad humana, es decir, el ser humano considerado centro de la sociedad y su convivencia dentro de un estado constitucional de derechos basado en una democracia sustancial como presupuesto para el desarrollo y eficacia del debido proceso.

Si bien es cierto que los fallos han de respetar los principios del debido proceso adjetivo y sustantivo, también existiría una forma por la cual este fallo llegue a tutelar efectivamente la pretensión o derecho amparado. En este instante aparece la tutela jurisdiccional efectiva, dado que un fallo justo y acorde con el procedimiento debido, no puede quedarse como certeza jurídica ideal, sino que la sentencia dictada en tal proceso debe ejecutarse, esto es, tiene que satisfacer materialmente el derecho reconocido. El Estado tiene la obligación de reconocer un conjunto de garantías institucionales que permitan el ejercicio del debido proceso en toda persona.

Todas las personas tenemos derecho a acudir ante los servidores públicos encargados de la enaltecida tarea de impartir justicia, para obtener la protección

**AUTOR:**  
AB. ÁNGEL GUILLERMO ARIAS INGA



## **UNIVERSIDAD DE CUENCA**

necesaria a nuestros intereses o derechos, cuando creemos que han sido menoscabados, a través de un proceso que respete los derechos de las partes en conflicto y que además el resultado de éste se encuentre asegurado.

**AUTOR:**  
AB. ÁNGEL GUILLERMO ARIAS INGA



**Capítulo III**

**3. Las garantías del debido proceso en la Constitución ecuatoriana vigente**

El debido proceso consiste en un derecho fundamental que engloba una serie de normas, principios y reglas aplicables tanto a la actividad pública cuanto a la privada. Esta clase de normas que configuran el derecho al debido proceso, se utilizan en todo proceso, no sólo está restringido al ámbito penal o al administrativo, sino también tiene aplicación en las relaciones de subordinación (maestro-alumno, socio-sociedad), e inclusive se extiende al ámbito privado (fundaciones, colegios privados).

Hay que indicar por otra parte que se han vertido muchos chorros de tinta acerca del debido proceso, empero siempre que se pone en vigencia una nueva Constitución es beneficioso estudiar cómo se conciben los derechos y entre ellos, las garantías al debido proceso, que vienen a constituir una de las piedras angulares del Estado constitucional de derechos y justicia, definición que atañe a nuestro país, conforme lo establecido en el Art. 1 del Código Político y que supone un avance del Estado constitucional, en donde se conjugan derechos y garantías.

Estado **constitucional** porque los actos públicos y privados están sometidos a la Constitución, incluso la ley. Estado de **derechos**, debido a la existencia de la pluralidad jurídica, al respecto Ramiro Ávila Santamaría señala: "...En el Estado constitucional de derechos, los sistemas jurídicos y las fuentes se diversifican: **1.** La autoridad que ejerce competencia constitucional crea normas con carácter de Ley (precedentes nacionales), **2.** Las instancias internacionales dictan sentencias que también son generales y obligatorias (precedentes internacionales), **3.** El ejecutivo emite políticas públicas que tienen fuerza de Ley por ser actos administrativos con carácter general y obligatorio, **4.** Las comunidades indígenas tienen normas, procedimientos y soluciones a conflictos con carácter de sentencia y, finalmente, **5.** La moral tiene relevancia en la

**AUTOR:**

AB. ÁNGEL GUILLERMO ARIAS INGA



## UNIVERSIDAD DE CUENCA

comprensión de textos jurídicos...”<sup>31</sup>. Estado de **justicia**, porque rescata este valor del Derecho, justicia en un sentido distributivo, que significa dar a cada quien lo que se merece.

El debido proceso en la Constitución ecuatoriana vigente se encuentra regulado dentro del título segundo, en el capítulo octavo que se refiere a los derechos de protección, específicamente lo encontramos en los Arts. 76 y 77. No obstante si hacemos una breve lectura de las normas que conforman nuestra Carta Fundamental, vamos a encontrar otras disposiciones constitucionales que tienen relación con el debido proceso.

Así en el capítulo primero, del título I, que hace relación a los principios de aplicación de los derechos, el **artículo 11, numeral 9**, en la parte que nos interesa señala: “El ejercicio de los derechos se regirá por los siguientes principios: **9**...El Estado será responsable por detención arbitraria, error judicial, retardo injustificado o inadecuada administración de justicia, violación del derecho a la tutela judicial efectiva, y por las violaciones de los principios y reglas del **debido proceso**...”.

De su lado el **Art. 169** refiriéndose a los principios de la administración de justicia establece: “El sistema procesal es un medio para la realización de la justicia. Las normas procesales consagrarán los principios de simplificación, uniformidad, eficacia, inmediación, celeridad y economía procesal, y **harán efectivas las garantías del debido proceso**...”.

Dentro del título IV, capítulo cuarto, sección décima, que alude a la Fiscalía General del Estado, encontramos el **Art. 194** que en lo medular indica: “La Fiscalía General del Estado es un órgano autónomo de la Función Judicial, único e indivisible, funcionará de forma desconcentrada y tendrá autonomía administrativa, económica y financiera. La Fiscal o el Fiscal General es su máxima autoridad y

---

<sup>31</sup> ÁVILA SANTAMARÍA RAMIRO, “Ecuador Estado constitucional de derechos y justicia”. En “La Constitución del 2008 en el contexto andino. Análisis de la doctrina y el derecho comparado”; Ramiro Ávila Santamaría (editor); Imprenta V&M Gráficas; Quito noviembre 2008; pág. 30.

**AUTOR:**

AB. ÁNGEL GUILLERMO ARIAS INGA



## **UNIVERSIDAD DE CUENCA**

representante legal y actuará con sujeción a los principios constitucionales, **derechos y garantías del debido proceso**".

En la sección quinta del capítulo quinto del título IV de la Constitución vigente, tenemos el **Art. 215** que dentro de las atribuciones de la Defensoría del Pueblo, en el **numeral 4** prescribe: "...Serán sus atribuciones, además de las establecidas en la ley, las siguientes: **4. Ejercer y promover la vigilancia del debido proceso**, y prevenir, e impedir de inmediato la tortura, el trato cruel, inhumano y degradante en todas sus formas".

Por último en el capítulo concerniente a la Corte Constitucional, hallamos el **numeral 2 del Art. 437**, norma que al regular la admisión de la acción extraordinaria de protección, dispone: "Los ciudadanos en forma individual o colectiva podrán presentar una acción extraordinaria de protección contra sentencias, autos definitivos y resoluciones con fuerza de sentencia. Para la admisión de este recurso la Corte constatará el cumplimiento de los siguientes requisitos: **2.** Que el **recurrente demuestre que en el juzgamiento se ha violado**, por acción u omisión, **el debido proceso** u otros derechos reconocidos en la Constitución".

A pesar de lo dicho, en este capítulo que constituye el punto central de nuestra investigación, analizaremos las normas constitucionales atinentes a las garantías del debido proceso, específicamente nos remitiremos al Art. 76. A la par iremos complementando los aportes realizados por juristas y que tengan relación con cada una de tales garantías.

### **3. 1. Derecho a la tutela judicial**

*"1. Corresponde a toda autoridad administrativa o judicial, garantizar el cumplimiento de las normas y los derechos de las partes".*

La primera garantía del Art. 76 se traduce en el derecho a la tutela judicial; **Enrique Stoller** citando a Eduardo Jiménez al respecto indica: "Se ha definido a la **AUTOR:**  
AB. ÁNGEL GUILLERMO ARIAS INGA



## UNIVERSIDAD DE CUENCA

tutela jurisdiccional como el derecho de toda persona a que se le haga justicia; a que cuando pretenda algo de otra persona, esa pretensión sea atendida por un órgano jurisdiccional, a través de un proceso con garantías mínimas<sup>32</sup>. En otras palabras, el derecho a la tutela jurisdiccional implica que todo aquel que crea tener derecho a algo, pueda acudir ante un órgano judicial para que le atienda. Esta tutela forma parte de la conciencia jurídica, se le otorga a las personas como un derecho y correlativamente se impone a los jueces y tribunales como un deber de hacer justicia a las personas que solicitan su intervención; para poder efectuar este cometido las autoridades jurisdiccionales deben garantizar el acatamiento de las normas jurídicas y velar por que se cumplan los derechos invocados por las partes dentro de un diferendo judicial.

Este derecho a la tutela judicial es una garantía atribuida a todas las personas, ya sean: físicas, jurídicas, de derecho público, de derecho privado, nacionales o extranjeras; por ende nadie pueda quedar excluido del ejercicio de esta prerrogativa. A través de este derecho las personas pueden hacer valer todos los derechos e intereses legítimos, sin importar sean éstos sustantivos o procesales y de que tengan una mayor o menor importancia. En resumen nadie y nada puede quedar excluido del ejercicio de este derecho.

“El derecho a la tutela judicial es un derecho de prestación, que exige que el Estado cree los instrumentos para que el derecho pueda ser ejercido y la administración de justicia prestada. Se trata de un derecho fundamental, es decir constitucional. Únicamente puede ejercerse en la forma prevista en la ley<sup>33</sup>. Es que si sólo existiese el derecho más no los jueces y tribunales, la tutela judicial sería tan solo una bella declamación retórica y no podríamos llevarla a ejecución por no haber organismos encargados de administrar justicia. Es digno de destacar el hecho de que esta garantía en nuestro país ha sido elevada al rango de norma

---

<sup>32</sup> STOLLER ENRIQUE ALBERTO, “Las Garantías Constitucionales”. En “Garantías y Procesos Constitucionales”; Sagües Néstor Pedro (Editor); Ediciones Jurídicas Cuyo; Buenos Aires 2003; pág. 128.

<sup>33</sup> PÉREZ ROYO JAVIER; “Curso de Derecho Constitucional”; Octava Edición; Editorial Marcial Pons; Ediciones Jurídicas y Sociales; Madrid 2002; pág. 489.

**AUTOR:**

AB. ÁNGEL GUILLERMO ARIAS INGA



## UNIVERSIDAD DE CUENCA

constitucional, lo cual le hace directa e inmediatamente aplicable por y ante cualquier servidor público, administrativo o judicial, de oficio o a petición de parte.

De otro lado debemos tener presente que: “El derecho a la tutela judicial no puede consistir en la obtención de una resolución favorable a las propias pretensiones, sino que tiene que consistir en la obtención de una resolución motivada, es decir, razonable, congruente y fundada en derecho”<sup>34</sup>. Así por ejemplo alguien presenta una denuncia, luego de agotado el proceso, en sentencia el juez la declara maliciosa o temeraria, entonces es obvio que la persona que ejerció su derecho a la tutela judicial al presentar tal denuncia, no puede obtener una resolución favorable a sus intereses.

Esta garantía también la encontramos en el **Art. 23 del Código Orgánico de la Función Judicial**, disposición que dice: “La Función Judicial, por intermedio de las juezas y jueces, tiene el deber fundamental de **garantizar la tutela judicial efectiva** de los derechos declarados en la Constitución y en los instrumentos internacionales de derechos humanos o establecidos en las leyes, cuando sean reclamados por sus titulares o quienes invoquen esa calidad, cualquiera sea la materia, el derecho o la garantía exigido...”.

### **3. 2. Presunción de inocencia**

*“2. 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. 32 del Código Civil** ecuatoriano define a la presunción como la consecuencia que se deduce de ciertos antecedentes o circunstancias conocidas. Las presunciones pueden ser de dos clases: **a)** de hecho, también llamadas legales o iuris tantum; y, **b)** de derecho o iuris et de jure. La verdadera línea demarcatoria entre éstas es, que mientras las primeras admiten prueba en

---

<sup>34</sup> *Ídem.*; pág. 494.



## UNIVERSIDAD DE CUENCA

contrario, las segundas no. Un ejemplo de presunción legal es justamente la presunción de inocencia; en tanto que un caso de presunción de derecho es la que consta en el segundo inciso del **Art. 62 ibídem**, norma que establece: “Se presume de derecho que la concepción ha precedido al nacimiento no menos de ciento ochenta días cabales y no más de trescientos, contados hacia atrás, desde la media noche en que principió el día del nacimiento”; es decir que para nuestra Ley, es una verdad incontrovertible que ninguna gestación puede durar menos de ciento ochenta días a pesar de que la ciencia y práctica digan lo contrario, razón por la cual se viene reclamando desde hace mucho tiempo, que esta presunción de derecho debe ser cambiada por una presunción simple, que puede ser desvirtuada con prueba en contrario, para que de esta forma no se perjudique a una persona ni en su derecho como asignatario ni en su filiación.

En este aspecto **Javier Pérez Royo** manifiesta: “La presunción de inocencia es una presunción iuris tantum, es decir, una presunción que admite prueba en contrario. Lo que la presunción de inocencia exige es, una actividad probatoria de cargo que demuestre su culpabilidad. La inocencia se presume, la culpabilidad se prueba. Éste es el contenido esencial del derecho: toda condena debe ir precedida de actividad probatoria que desvirtúe la presunción de inocencia”<sup>35</sup>. De lo indicado por el autor podemos colegir que esta presunción garantiza que ninguna persona esté obligada a probar su inocencia, pues lo que tiene que probarse en cualquier proceso es su culpabilidad.

La presunción de inocencia sólo se aplica a quien recibe una acusación, es decir la persona que recibe una acusación se rodea de esta presunción de inocencia, es una presunción legal porque admite prueba en contrario, se destruye esta presunción cuando existe resolución firme o sentencia condenatoria ejecutoriada, sin olvidar que estas sentencias deben probar la existencia de la infracción y la responsabilidad del transgresor.

---

<sup>35</sup> *Ídem*; pág. 515.





## UNIVERSIDAD DE CUENCA

Esta garantía de inocencia supone que toda persona se presume que es inocente y debe ser tratada como tal, mientras no se expida una resolución firme o sentencia condenatoria ejecutoriada en su contra. Sin embargo en ocasiones las personas no son tratadas como inocentes, todo lo contrario, una vez que un individuo es privado de su libertad, sufre laceraciones y vejaciones por parte de los agentes del orden; es vox populi, que en nuestro país lo que se presume es la culpabilidad y hay que probar la inocencia, con una tenue inversión de la carga de la prueba que hacen del reo. Esto quiere decir que no basta que una persona se presuma inocente sino que también debe ser tratada como tal.

En relación a lo dicho, **Juan Larrea Holguín** sostiene: “No se puede ni sancionar, ni tachar de delincuente o infractor a quien no haya sido condenado; no basta que exista denuncia o acusación, ni que se haya dictado auto motivado, sino que debe haber resolución firme o sentencia condenatoria para poder considerar a alguien como culpable”<sup>36</sup>.

**Carlos Bernal Pulido** coincide con los autores citados al señalar: “Toda persona se presume inocente mientras no se le haya declarado judicialmente culpable. De acuerdo con esta presunción, el sujeto a quien posiblemente debe imponérsele una sanción se presume inocente, a menos que existan pruebas fehacientes que demuestren lo contrario. La presunción de inocencia impone la carga de la prueba a quien acusa. La presunción de inocencia es una presunción iuris tantum o legal, es decir, no es absoluta, puesto que las pruebas de cargo pueden dar con ella al traste. Sin embargo, sólo puede quedar desvirtuada definitivamente cuando se dicta una sentencia que tenga ese carácter”<sup>37</sup>.

“El fundamento de la presunción de inocencia no es jurídico, sino ético. Descansa en la convicción ética de que la condena de un inocente es peor que la

---

<sup>36</sup> LARREA HOLGUÍN JUAN IGNACIO; “Derecho Constitucional”; Corporación de Estudios y Publicaciones; Volumen I; Quito 2000; pág. 186.

<sup>37</sup> BERNAL PULIDO CARLOS; *op. cit.*; págs. 366 y 367.

**AUTOR:**

AB. ÁNGEL GUILLERMO ARIAS INGA



## **UNIVERSIDAD DE CUENCA**

absolución de un culpable. Porque más vale culpable absuelto que inocente condenado”<sup>38</sup>.

La novedad de esta garantía estriba en la extensión de la misma, concebida tradicionalmente para lo penal, a todas las materias, aserción confirmada por **Iñaki Esparza Leibar**, que al respecto indica: “La presunción de inocencia no despliega únicamente su eficacia en los procesos penales, sino que también lo hará en todos aquellos casos de los que resulte una sanción o limitación de derechos como consecuencia de una conducta sancionable a través de la vía administrativa o jurisdiccional”<sup>39</sup>. De igual forma **Carlos Bernal Pulido**, refiriéndose al ámbito de aplicación de la presunción de inocencia dice: “La presunción de inocencia no sólo se aplica en el ámbito del derecho penal, sino también, como lo señala la jurisprudencia constitucional, en el espectro del derecho administrativo sancionatorio y en las demás ramas del derecho”<sup>40</sup>.

Es por este motivo que la presunción de inocencia es la institución jurídica más importante con la que cuentan los particulares para protegerse de la posible arbitrariedad de las actuaciones de jueces y tribunales, cuando ejercen el ius puniendi. Razón por cual podemos concluir en que no es sólo un principio del debido proceso, sino una garantía de la dignidad, libertad, honra y buen nombre de las personas.

### **3. 3. Principio de legalidad**

*“3. Nadie podrá ser juzgado ni sancionado por un acto u omisión que, al momento de cometerse, no esté tipificado en la ley como infracción penal, administrativa o de otra naturaleza; ni se le aplicará una sanción no prevista por la Constitución o la ley. Sólo se podrá juzgar a una persona ante un juez o autoridad competente y con observancia del trámite propio de cada procedimiento”.*

---

<sup>38</sup> PÉREZ ROYO JAVIER; *op. cit.*; pág. 514.

<sup>39</sup> ESPARZA LEIBAR INAKI; *op. cit.*; pág. 213.

<sup>40</sup> BERNAL PULIDO CARLOS; *op. cit.*; pág. 367.

#### **AUTOR:**

AB. ÁNGEL GUILLERMO ARIAS INGA



## UNIVERSIDAD DE CUENCA

El principio de legalidad se encuentra consagrado en el **numeral 3 del Art. 76** de la **Constitución** y en los **Arts. 2 tanto del Código Penal como del Código de Procedimiento Penal**, no obstante se ha extendido a las demás disciplinas del derecho. Este principio lo podemos resumir con la siguiente frase: “no existe infracción ni sanción, sin constitución o ley previa que las establezcan”. Esta garantía del debido proceso fue recogida por Cesare Beccaria en el S. XVIII, en su obra “De los delitos y de las penas”, fue él quien por primera vez nos habló de este principio, que constituye la piedra angular del derecho penal moderno, la sola eliminación de este principio, ha dado lugar a los regímenes más sanguinarios y violentos, como el sistema nazi que estableció como delito todo lo que se oponga al noble espíritu del pueblo alemán, con una generalidad tan grande que eliminó el principio de legalidad y permitió llevar a millones de personas a los campos de concentración y a su posterior eliminación física.

El referido principio tiene 2 garantías: **a)** una **política** que establece que ninguna persona podrá ser juzgada ni condenada por un acto que no esté expresamente tipificado en la Ley; por ende garantiza a toda la población; y, **b)** una **jurídica** que en cambio significa que si una persona ha cometido una infracción, tiene la certeza de que se le va a imponer la sanción que se encuentra establecida para esa infracción y se le va a juzgar con observancia del trámite propio de cada procedimiento también previamente establecido. Entonces el mentado principio instituye que no hay infracción sin ley previa, que no hay sanción sin ley previa, que no hay proceso sin ley previa y que no hay condena sin proceso legal.

Para **Carlos Bernal Pulido** este principio tiene dos dimensiones: una material y otra formal. “En su dimensión **material**, este principio exige que las prohibiciones de conductas particulares y las sanciones para los actos que eventualmente las infrinjan deben aparecer especificadas en una ley anterior al acto que se enjuicie. En este sentido el principio de legalidad establece una reserva de ley para las prohibiciones, las penas y las sanciones. En su dimensión

### AUTOR:

AB. ÁNGEL GUILLERMO ARIAS INGA



## UNIVERSIDAD DE CUENCA

**formal**, el principio de legalidad establece que las actuaciones procesales de la jurisdicción deben estar previstas en una ley anterior al procedimiento en que ellas se lleven a cabo. Dicho de otra manera, las actuaciones procesales de la jurisdicción deben estar previstas en una ley anterior y el poder judicial debe ajustarse por entero a dichas prescripciones”<sup>41</sup>.

Esta garantía engloba a su vez el derecho a ser juzgado ante juez natural, esto es, el juez o tribunal de su fuero. Juez natural es el dotado de jurisdicción y competencia por una ley dictada antes del hecho que es origen del proceso en el que ese tribunal va a conocer y decidir. Esta garantía como podría creerse no es exclusiva de la materia penal, sino que se extiende a las restantes ramas del derecho, prohibiéndose en consecuencia los jueces especiales en materia civil, laboral, mercantil, administrativa, etc.

Como esta garantía señala que sólo se podrá juzgar a una persona ante un juez o autoridad competente, conviene establecer que significa competencia, en este aspecto indicaríamos que es la capacidad legal que tienen los órganos y funcionarios para conocer sobre una materia o asunto. La competencia tiene su origen a raíz de la Revolución Francesa, cuando surge el constitucionalismo que consagra el principio de la separación de poderes, en virtud del cual se asigna a las diferentes funciones del Estado potestades, atribuciones, deberes, derechos sobre los cuales no podrá intervenir otra función.

La **competencia** tiene los siguientes elementos:

**a) Territorio:** se refiere a la circunscripción territorial donde el funcionario u órgano, tiene la capacidad para obrar legalmente; ejm: un juez de lo penal del Cañar no podría conocer un caso de un delito cometido en la provincia del Azuay.

**b) Poderes o Grados:** hace relación a la posición jerárquica que el funcionario ocupa dentro del órgano administrativo, según el nivel jerárquico se le

---

<sup>41</sup> BERNAL PULIDO CARLOS; *op. cit.*; pág. 358.



## **UNIVERSIDAD DE CUENCA**

atribuye las funciones, a mayor nivel jerárquico mayor competencia; ejm: la corte provincial de justicia no puede conocer un proceso penal si éste no ha pasado antes por el juez de primera instancia.

**c) Materia:** es el área específica dentro de la cual tiene capacidad para obrar el órgano o funcionario, es decir el tipo de actividad que está encaminado el funcionario u órgano, verbigracia: un juez de lo penal no podría conocer sobre el caso de un despido intempestivo del trabajo.

**d) Personas:** tiene que ver con el hecho de que algunas personas gozan de los denominados fueros especiales; ejm: en un proceso instaurado en contra de un Ministro de Estado, dicho funcionario no puede ser juzgado por un juez de primera instancia.

### **3. 4. Invalidez de la prueba**

*“4. Las pruebas obtenidas o actuadas con violación de la Constitución o la ley no tendrán validez alguna y carecerán de eficacia probatoria”.*

En este sentido comenzaremos expresando que las pruebas sólo valen cuando son pertinentes y cuando han sido pedidas, producidas y practicadas dentro del término correspondiente y además cuando han sido anunciadas y pueden ser contradichas por la otra parte. De tal forma que las pruebas obtenidas con violación a la Constitución o a la Ley no tienen validez, son pruebas nulas. Tampoco es posible incurrir en un delito para obtener una prueba, ejm: que se tenga que allanar una vivienda sin orden del juez competente para sacar la base de cocaína que se encuentra en tal inmueble.

**Javier Pérez Royo**, en referencia a este principio manifiesta: “La o las pruebas que las partes en el proceso tienen derecho a proponer y a que se practiquen son las pruebas pertinentes. Proponer se pueden proponer todas las pruebas que se quiera, pero el derecho se extiende única y exclusivamente a las pertinentes, siendo preciso un juicio de pertinencia para decidir qué prueba en singular o qué pruebas en plural han sido legítimamente propuestas y deben ser

#### **AUTOR:**

AB. ÁNGEL GUILLERMO ARIAS INGA



## UNIVERSIDAD DE CUENCA

practicadas y qué pruebas han sido propuestas de manera impertinente cuya práctica debe ser rechazada”<sup>42</sup>.

Este precepto constituye una garantía de eficacia de las demás reglas del debido proceso. “Su importancia es innegable y corresponde a los jueces hacerlo cumplir. Existen en la práctica diaria de los tribunales infinidad de situaciones en las cuales se pretende probar las pretensiones de alguna de las partes mediante diligencias previas practicadas sin la intervención de la contraparte. El valor probatorio de las diligencias sería nulo”<sup>43</sup>.

Al respecto **Pedro Pablo Camargo** dice: “Se trata de una nulidad constitucional ipso iure o de efectos inmediatos que deja sin vigor legal una prueba recaudatoria con violación a las normas de la Constitución o la Ley, o sea obtenida por encima o con desconocimiento de las garantías procesales a que tiene derecho todo acusado”<sup>44</sup>.

Los medios de prueba ilícitamente obtenidos no deben ser admitidos al proceso, vgr: un allanamiento no autorizado por autoridad judicial competente, una grabación de conversaciones sin la autorización judicial pertinente, pruebas obtenidas por la policía al bombear el estómago de un sospechoso sin su consentimiento.

En este sentido **Arturo Hoyos** sostiene: “Merece atención la doctrina desarrollada por los tribunales alemanes concerniente a las pruebas ilícitamente obtenidas. Dos principios se han aplicado en esta materia: el primero (Rechtsstaatsprinzip) señala que las pruebas obtenidas por medios ilícitos tales como la brutalidad (fuerza) o engaño deben ser excluidas para preservar la pureza del proceso judicial; y el segundo, el principio de proporcionalidad, según el cual debe sopesarse el derecho a la intimidad de las personas en cada caso en

---

<sup>42</sup> PÉREZ ROYO JAVIER; *op. cit.*; pág. 510.

<sup>43</sup> WRAY ALBERTO; *op. cit.*; pág. 48.

<sup>44</sup> CAMARGO PEDRO PABLO; *op. cit.*; pág. 160.

### **AUTOR:**

AB. ÁNGEL GUILLERMO ARIAS INGA



## **UNIVERSIDAD DE CUENCA**

relación con la importancia de la prueba obtenida y la gravedad de la violación de la ley que se imputa a la persona”<sup>45</sup>.

Es así que en algunos casos los tribunales alemanes excluyeron como pruebas un diario, una grabación de una conversación personal y los archivos de una clínica de rehabilitación para adictos a las drogas sobre la base de que su utilización en el proceso quebrantaría el derecho a la intimidad del demandado.

Por último debe indicarse que la prueba ilícita se corresponde con la ilicitud o ilegitimidad de los medios utilizados para obtenerla o aportarla al proceso: fuerza o violencia, tortura, o violación al conjunto de normas que tutelan el derecho a la intimidad.

### **3. 5. In dubio pro reo**

*“5. En caso de conflicto entre dos leyes de la misma materia que contemplen sanciones diferentes para un mismo hecho, se aplicará la menos rigurosa, aún cuando su promulgación sea posterior a la infracción. En caso de duda sobre una norma que contenga sanciones, se la aplicará en el sentido más favorable a la persona infractora”.*

Este principio significa que en caso de duda se tiene que aplicar lo más favorable al infractor, lo encontramos en el **Art. 76 numeral 5 de la Constitución**, así como también en el **Art. 4 del Código Penal** que señala que en caso de duda, la ley penal se interpretará en el sentido más favorable al reo, la diferencia de estas disposiciones radica en los verbos, o sea entre aplicar e interpretar, pero en definitiva ambas disposiciones se complementan, porque para aplicar la ley el juez tiene que hacer una interpretación del texto legal, a ver si el hecho delictivo se encasilla dentro de la norma.

---

<sup>45</sup> HOYOS ARTURO; *op. cit.*; pág. 29.



## **UNIVERSIDAD DE CUENCA**

Lo novedoso de esta norma consiste en que el principio de retroactividad de la ley a favor del reo, se extiende por mandato de la Constitución, a todo tipo de sanción y no solamente se reduce al campo penal. Cosa parecida ocurre con el principio de aplicación de la ley más favorable en caso de duda.

**Edgardo Niebles Osorio**, al considerar que la presunción de inocencia y el in dubio pro reo son dos instituciones distintas, comenta: “Si la prueba para fracturar la presunción de inocencia no la encontró el Fiscal durante la investigación ni el Juez en la etapa del juicio, hay que absolver porque no se desvirtuó, no se probó lo contrario de la inocencia, que es la nocencia, es decir la culpabilidad. Más si se prueba la nocencia, pero al hacerlo nacen dudas que nos colocan entre la verdad y la mentira, entre sí es o no responsable, entre sí el hecho aconteció realmente o fue un espejismo, es decir, que las pruebas no alcanzan para llegar a la certeza absoluta y objetiva, entonces hay que darle aplicación al in dubio pro reo, o lo que es lo mismo, resolver el estado de duda o dubitación del reo”<sup>46</sup>.

El autor en cita al referirse a este principio señala: “Para que opere el in dubio pro reo se hace indispensable un estudio completo de todo el acervo probatorio, después del cual si no se concluye con verdad la responsabilidad del procesado, es decir no se concluye, más allá de toda duda la responsabilidad, debe aplicarse el in dubio pro reo y absolver. Tienen que estudiarse todas las pruebas y echar mano de las ciencias auxiliares para adecuar el juicio de responsabilidad a la búsqueda de la certeza; de no encontrarse tiene que aplicarse el in dubio pro reo, porque ante la falta absoluta de certeza, emerge la duda”<sup>47</sup>.

### **3. 6. Proporcionalidad entre las infracciones y las sanciones**

---

<sup>46</sup> NIEBLES OSORIO EDGARDO; *op. cit.*; pág. 158.

<sup>47</sup> *Ídem*; pág. 159.

**AUTOR:**

AB. ÁNGEL GUILLERMO ARIAS INGA





## **UNIVERSIDAD DE CUENCA**

*“6. La ley establecerá la debida proporcionalidad entre las infracciones y las sanciones penales, administrativas o de otra naturaleza”.*

Se encuentra en el **Art. 76 numeral 6** de la **Constitución** que establece que la Ley impondrá la sanción, misma que será proporcional al daño cometido, o sea que debe existir proporcionalidad, conformidad o correspondencia, entre el daño social causado y la sanción impuesta, esto no se cumple, porque el margen de libertad del juez para aplicar una sanción es muy limitado, verbigracia: **a)** el peculado tipificado y sancionado en el Art. 257 del Código Penal establece una sanción para ese delito que va de 8 a 12 años de reclusión mayor ordinaria y lo que ocurre es que por ejemplo un cajero de un banco que dispone de \$1000 del dinero que tiene a su cargo, tendrá que ser sancionado con esa pena de 8 a 12 años, pero un banquero que se lleve \$500 millones, también deberá ser sancionado con la misma pena, por más que al cajero del banco le pusieran el mínimo de la pena (8 años) y el máximo de la pena (12 años) al banquero, la desproporción es enorme; **b)** el Art. 62 de la Ley de Sustancias Estupefacientes y Psicotrópicas establece que la tenencia ilegal de tales sustancias será sancionada con una pena de 12 a 16 años de reclusión mayor extraordinaria, dicha pena podemos aplicarle a la persona que sin ser consumidor se le sorprenda con pequeños gramos de marihuana, y esa misma también debemos aplicarle a quien se le encuentra 100 toneladas de cocaína; por más que la Ley permita el juego del mínimo y el máximo de la sanción, la desproporción es grande.

### **3. 7. El derecho de las personas a la defensa**

*“7. El derecho de las personas a la defensa incluirá las siguientes garantías”.*

El derecho de defensa implica el meollo del debido proceso, con lo cual se deduce su preeminencia dentro del debido proceso, está íntimamente relacionado con la garantía del juicio previo, necesario para la imposición de una sanción. La



## **UNIVERSIDAD DE CUENCA**

transgresión al derecho de defensa suele ser el vicio más habitual de las sentencias arbitrarias o inconstitucionales.

**Enrique Stoller** trayendo a colación un fallo de la Corte Suprema de Justicia Nacional argentina señala: “La garantía de la defensa en juicio exige, por sobre todas las cosas, que no se prive a nadie arbitrariamente de la adecuada y oportuna tutela de los derechos que pudieran asistirle, asegurando a los litigantes por igual el derecho a obtener una sentencia fundada, previo juicio llevado en legal forma, ya se trate de procedimiento civil o criminal, requiriéndose indispensablemente la observancia de las formas sustanciales relativas a acusación, defensa, prueba y sentencia”<sup>48</sup>.

Este derecho de acuerdo a **Carlos Bernal Pulido**: “Concreta la garantía de la participación de los interlocutores en discurso jurisdiccional, sobre todo para ejercer sus facultades de presentar argumentaciones y pruebas... El derecho de defensa garantiza la posibilidad de concurrir al proceso, hacerse parte en el mismo, presentar alegatos y pruebas. Una de las razones más importantes que justifican la existencia del derecho de defensa es la necesidad que tiene cada individuo de saber si en su contra se tramitan procesos, de intervenir en ellos y de controvertir las actuaciones y pruebas que allí obren”<sup>49</sup>.

### **3. 7. 1. No privación de la defensa en ninguna etapa o grado del procedimiento**

*“a) Nadie podrá ser privado del derecho a la defensa en ninguna etapa o grado del procedimiento”.*

Esta garantía implica que en ningún estado del proceso, ni en la etapa inicial, ni en la intermedia, peor en la impugnatoria, el infractor puede estar sin defensor, de ahí que toda persona que esté siendo juzgada tiene derecho a contar con un defensor escogido por ella, es decir de su confianza; en caso de que no

---

<sup>48</sup> STOLLER ENRIQUE ALBERTO; *op. cit.*; pág. 143.

<sup>49</sup> BERNAL PULIDO CARLOS; *op. cit.*; pág. 368.

#### **AUTOR:**

AB. ÁNGEL GUILLERMO ARIAS INGA



## **UNIVERSIDAD DE CUENCA**

tenga defensor de confianza, el juez o los tribunales designarán un defensor de oficio, cargo obligatorio que puede ser impuesto a cualquier abogado en libre ejercicio profesional, el defensor de oficio actuará hasta que quien esté siendo juzgado designe defensor de su confianza. No debemos confundir al defensor de oficio con el defensor público, debido a que este último es un funcionario judicial, remunerado por el Estado, pero que tiene atribución para la defensa de las personas que no puedan contar con ella en razón de su situación de indefensión o condición económica, social o cultural y también debe garantizar una defensa especializada para los grupos de atención prioritaria (mujeres, niños, niñas y adolescentes, víctimas de violencia, nacionalidades, pueblos y comunidades indígenas, adultos mayores, etc.).

En base a lo dispuesto en el **Art. 177 de la Constitución** podemos indicar que la Función Judicial se compone de órganos: jurisdiccionales, administrativos, auxiliares y autónomos; dentro de estos últimos se encuentra la Defensoría Pública que tiene como objetivo garantizar el pleno e igual acceso a la justicia de las personas que, por su estado de indefensión o condición económica, social o cultural, no puedan contratar los servicios de defensa legal para la protección de sus derechos. La Defensoría Pública prestará un servicio legal, técnico, oportuno, eficiente, eficaz y gratuito, en el patrocinio y asesoría jurídica de los derechos de las personas, en todas las materias e instancias. Además de lo indicado a la Defensoría Pública le corresponde ejercer las funciones detalladas en el **Art. 286 del Código Orgánico de la Función Judicial**.

Como decíamos anteriormente, el defensor público no es igual que el defensor de oficio que designa el Juez cuando una persona no tiene defensor de su confianza; sin embargo el defensor de oficio no ha dado los resultados esperados por cuanto es un defensor que no percibe remuneración alguna del Estado y que consecuentemente no pone el empeño suficiente en la defensa; es por ello que hoy en día los defensores públicos, son quienes actúan en todos los

### **AUTOR:**

AB. ÁNGEL GUILLERMO ARIAS INGA



## UNIVERSIDAD DE CUENCA

casos en que el imputado no tenga defensor de oficio y no sólo para los grupos de atención prioritaria.

Es conocida también esta garantía como proscripción de la indefensión, pero “para que exista indefensión tiene que producirse la concurrencia de un elemento subjetivo, una acción u omisión de un órgano judicial, y otro objetivo, la infracción de una norma procesal. Pero lo determinante para definir la indefensión es el resultado. La infracción de la norma procesal por parte del juez tiene que acabar produciendo como resultado la privación del ejercicio del derecho de defensa. La indefensión tiene que ser demostrada. Quien considere que se ha producido indefensión, no solamente tiene que alegar que se ha producido una vulneración de una norma procesal por parte del juez, sino que además tiene que probar que dicha infracción le ha privado del derecho a la defensa, y como consecuencia de ello le ha ocasionado un perjuicio real y efectivo”<sup>50</sup>. En resumen esta regla del debido proceso “supone la prohibición de toda privación o limitación del derecho de defensa proveniente tanto de la vía legislativa como de la jurisdiccional”<sup>51</sup>.

### **3. 7. 2. Preparación de la defensa**

*“b) Contar con el tiempo y con los medios adecuados para la preparación de su defensa”.*

Esta disposición consagra dos derechos: **1)** contar con el tiempo adecuado para preparar la defensa; y, **2)** disponer de los medios adecuados, para tal cometido. Esto supone distintos aspectos, verbigracia: el acceso a pruebas y documentos con la anticipación suficiente para preparar la defensa, el ser informado con antelación de las actuaciones judiciales y poder participar en ellas, etc. Desde este punto de vista, el respeto a estos derechos tiene una importante incidencia en los ordenamientos jurídicos de los Estados, especialmente en las

---

<sup>50</sup> PÉREZ ROYO JAVIER; *op. cit.*; págs. 497 y 498.

<sup>51</sup> ESPARZA LEIBAR IÑAKI; *op. cit.*; pág. 179.

**AUTOR:**

AB. ÁNGEL GUILLERMO ARIAS INGA



## **UNIVERSIDAD DE CUENCA**

normas que regulan los procesos penales, dado que su contenido tiene que guardar correspondencia con los estándares que a nivel mundial se consideren como los adecuados, en cuanto a tiempo y medios, para avalar una defensa eficaz.

Un aspecto de vital importancia en relación al tema lo constituye la garantía de poder acceder al expediente judicial. Al respecto, la Corte Constitucional colombiana ha considerado que: “El derecho a la defensa técnica debe estar garantizado desde el mismo momento en que se ordena investigar a una persona y que no basta con que se garantice la presencia física del abogado sino que se le debe permitir el acceso al expediente... El defensor contribuye al esclarecimiento de los hechos mediante la contradicción y examen de las pruebas, lo que no se puede realizar si se impide u obstaculiza su acceso al expediente”<sup>52</sup>.

Dicho de otra forma, podemos indicar que el abogado debe realizar una defensa técnica, para lo cual tiene que existir un aviso con la suficiente anticipación, esto es, de manera oportuna; no es que se le llama al presunto infractor y se le comienza a tomar la declaración, sino que se debe contar con el tiempo necesario para que el defensor pueda preparar la estrategia que va a usar dentro del litigio.

Para que esta garantía adquiera toda su valía, el abogado, persona encargada de preparar la defensa, debe ser un defensor del derecho y aunque la defensa sea medularmente técnica, requiere de una dimensión humana. La defensa implica la existencia de un hombre comprensivo y capaz de afrontar la realidad, que brinde confianza, amistad, apoyo y que la prepare a favor del sindicado. “El defensor es el oído y boca jurídicos del asistido. Estas exigencias no se atenúan, y por el contrario son mayormente válidas, cuando el defensor es de oficio, pues representa al Estado, no sólo acusando, investigando y preparando la

---

<sup>52</sup> Tomado de <http://190.41.250.173/guia/debi.htm>. Fecha de consulta: 21 de mayo de 2010



## **UNIVERSIDAD DE CUENCA**

defensa, sino también protegiendo y garantizando, todo desde una perspectiva humana que avale el irrestricto respeto al derecho de defensa”<sup>53</sup>.

### **3. 7. 3. Ser escuchado en el momento oportuno y en igualdad de condiciones**

*“c) Ser escuchado en el momento oportuno y en igualdad de condiciones”.*

En cuanto a la facultad de las personas a ser escuchadas en el momento oportuno, se traduce en el derecho de audiencia, por el que todos tienen derecho a ser oídos legalmente ante los jueces y tribunales indicados para el efecto. Esta prerrogativa “constituye un presupuesto imprescindible para la producción de una sentencia que sea ajustada a derecho. El fundamento del derecho de audiencia es el de dar a la personas, cuyos derechos se van a ver previsiblemente afectados por un proceso, la posibilidad de pronunciarse al respecto de un modo relevante de cara al resultado del mismo”<sup>54</sup>.

Esta garantía asimismo tiene que ver con el principio de igualdad de armas, dicho principio supone que las partes tienen derecho a ser oídos en el momento adecuado, dándoles un idéntico trato en el acceso a los órganos judiciales, en la oportunidad para su defensa, en el desenvolvimiento del proceso, en todas las actuaciones probatorias. En síntesis, debe existir paridad de condiciones, igualdad de derechos y obligaciones procesales. El adagio latino “Audiatur altera pars” determina que debe escucharse a las partes en igualdad de condiciones y oportunidades en el ejercicio de su defensa. Se considera con razón, que el principio de igualdad es el que regenta el universo del proceso.

Consiste esta garantía en la igualdad de oportunidades de las partes procesales, para presentar y contradecir las pruebas aportadas, tanto el ofendido y el acusado tienen las mismas oportunidades de prueba. El principio de igualdad de armas conocido en Alemania como “Waffengleichheit” se concreta en que “cada parte procesal disponga de iguales y suficientes oportunidades para manifestar su

---

<sup>53</sup> HOYOS ARTURO; *op. cit.*; pág. 46.

<sup>54</sup> ESPARZA LEIBAR IÑAKI; *op. cit.*; pág. 140.

**AUTOR:**

AB. ÁNGEL GUILLERMO ARIAS INGA



## **UNIVERSIDAD DE CUENCA**

pretensión, y significa también que ninguna de las partes será discriminada frente a las demás”<sup>55</sup>.

A lo indicado podemos añadir que las desigualdades económicas y sociales, dejan a este principio como un mero enunciado. Ejm: el Reglamento de Tasas Judiciales se ha constituido en un instrumento de desigualdad, pues en los hechos, impide un efectivo ejercicio del derecho a la acción, a la queja, etc.

Sin embargo en materia penal, al existir acusación particular el acusado se va a enfrentar tanto al Fiscal como al acusador, lo cual querría decir que estarían dos en contra de uno; pero siempre la prueba del Fiscal y del acusador es coincidente y no contradictoria. La inculpación hecha por el Fiscal y por el acusador particular tienen que probarla; en cambio el acusado no debe probar su inocencia, lo que lleva a concluir que la carga de la prueba en la acusación no hace más que garantizar la presunción de inocencia del acusado.

### **3. 7. 4. Principio de publicidad**

*“d) Los procedimientos serán públicos salvo las excepciones previstas por la ley. Las partes podrán acceder a todos los documentos y actuaciones del procedimiento”.*

La exigencia constitucional de la publicidad en las actuaciones judiciales implica un derecho-deber, derecho para el individuo y deber para los órganos judiciales. “Difícilmente se puede alcanzar legitimidad en una sociedad que no esté presidida por el principio de publicidad. Dicho principio tiene una doble finalidad: por un lado, proteger a las partes de una justicia sustraída al control público, y por otro, mantener la confianza de la comunidad en los tribunales, constituyendo en ambos sentidos tal principio una de las bases del debido proceso y uno de los pilares del estado de Derecho”<sup>56</sup>.

---

<sup>55</sup> ESPARZA LEIBAR IÑAKI; *op. cit.*; pág. 137.

<sup>56</sup> PÉREZ ROYO JAVIER; *op. cit.*; pág. 504.

#### **AUTOR:**

AB. ÁNGEL GUILLERMO ARIAS INGA



## UNIVERSIDAD DE CUENCA

La publicidad implica una garantía, pues al permitirse que el público se entere de las actuaciones y diligencias judiciales, se está creando una especie de veeduría o fiscalización, por parte de quienes tengan interés en enterarse de tales actuaciones, se considera que el medio propicio para actuaciones ilegales es el secretismo, en donde las actuaciones son privadas; en cambio las actuaciones públicas garantizan una transparencia en los procedimientos y en las resoluciones judiciales.

La publicidad puede ser de **2 tipos**: **a) mediata** cuando el público se entera de las actuaciones judiciales a través de los medios de comunicación social vgr: periódicos, televisión, radio; **b) inmediata** cuando el público asiste a las audiencias de juicio en las que se va a practicar toda la prueba.

“Este principio impide que existan en el proceso actuaciones ocultas para las partes o para quienes intervienen en él por ministerio de la ley como sujetos procesales...La publicidad resulta indispensable para la formación válida de la relación jurídico-procesal, pues, de no ser así, el demandado quedaría expuesto a que contra él se profiera una sentencia adversa sin haber sido siquiera debidamente anoticiado de la existencia de la demanda promovida en su contra. La publicidad es una exigencia sine qua non para que pueda existir contradicción a lo largo del proceso”<sup>57</sup>.

En resumen este principio implica que todo proceso es público, teniendo las partes derecho a conocer y acudir a sus diligencias, así como al acceso a todos los documentos y actuaciones del procedimiento. Por este principio se proscriben los actos y procedimientos secretos a no ser que por excepción se los admita, en salvaguarda de un más alto interés público o moral. La citación y la notificación son actos procesales que dan vida y vigencia a este principio. Si no hay la citación con una demanda, si no hay notificación con un término, una sentencia, un acto o diligencia procesal, no se podría contestar o excepcionar, aportar pruebas,

---

<sup>57</sup> BERNAL PULIDO CARLOS; *op. cit.*; pág. 361.





## **UNIVERSIDAD DE CUENCA**

contradecirlas, apelar de un fallo, etc., pues al no conocerse los públicamente, “nadie estaría obligado a lo imposible”.

**3. 7. 4. 1. Excepciones a la publicidad.-** La norma constitucional en estudio dice: “Los procedimientos serán públicos salvo las excepciones previstas por la ley”, como de excepciones se trata y tomando en consideración el principio de especificidad, las excepciones deben estar taxativamente enumeradas en las leyes.

**A.** En materia penal **la reserva en la indagación previa** si bien es una limitación, implica también una garantía sobre el prestigio y buena fama de las personas, porque puede causar daño las investigaciones previas que salgan a la luz pública, puede resultar perjudicial una investigación sobre el lavado de dinero producto del narcotráfico, ya que el solo hecho de saber que alguien le está investigando por esto, sería una mancha en su honor que podría acompañarle toda la vida.

**B.** Las excepciones previstas en el **Art. 255 del Código Adjetivo Penal**, en donde se señala que las audiencias serán reservadas, más no privadas, en 2 casos: en los delitos sexuales y en los delitos que atenten o vayan en contra de la seguridad del Estado.

En los **delitos sexuales** se pretende salvaguardar o garantizar la intimidad de la víctima, cuando ha sufrido una agresión, pues le resultaría traumático que el público libremente asista a escuchar lo que le ha sucedido. Si tomamos en cuenta que la víctima en una agresión sexual en realidad sufre tres tipos de agresión: **a)** El hecho mismo de que alguien atente contra la persona; **b)** cuando se practica el examen médico legal para determinar los vestigios de la agresión; y, **c)** cuando tiene que declarar ante personas extrañas (fiscales, jueces, abogados y el mismo agresor) todos los vejámenes que sufrió, si a esto le añadimos que puede presenciar el público sería una agresión más, pues por nuestro modo de ser, serían las audiencias más concurridas.

**AUTOR:**

AB. ÁNGEL GUILLERMO ARIAS INGA



## **UNIVERSIDAD DE CUENCA**

Respecto a los **delitos contra la seguridad del Estado**, se opina que si se va a tratar temas que afecten a dicha seguridad, por esta misma razón no podrían ser públicas las actuaciones en prueba, para no divulgar secretos de Estado pues en el momento en que se hagan públicas dejarían de ser secretos.

El **argumento en contra de la reserva** en estos delitos es que toda la población debería conocer el desarrollo del proceso para que se pueda ejercer la acción fiscalizadora que va a limitar la arbitrariedad judicial; empero también podemos considerar que más importante es preservar la seguridad del Estado, conociendo que el Fiscal al ser un representante de la sociedad va a ejercer a plenitud las actuaciones de defensa del Estado. No obstante se concluye que la reserva si es necesaria en este tipo de delitos por las razones planteadas.

De ahí que “todo interesado debería contar con la posibilidad de informarse no solamente del procedimiento que deberá observarse para que se le pueda privar de su derecho o limitarlo, sino también de las razones para hacerlo, así como de los fundamentos de hecho que se invocan y de las evidencias presentadas para sustentarlos”<sup>58</sup>.

Este principio también lo encontramos regulado en el **Art. 168 numeral 4** de la **Constitución** y en el **Art. 13 del Código Orgánico de la Función Judicial**, norma ésta última que indica: “Las **actuaciones o diligencias judiciales serán públicas, salvo los casos en que la ley prescriba que sean reservadas**. De acuerdo a las circunstancias de cada causa, los miembros de los tribunales colegiados podrán decidir que las deliberaciones para la adopción de resoluciones se lleven a cabo privadamente. No podrán realizarse grabaciones en video de las actuaciones judiciales...”.

### **3. 7. 5. Asistencia de un abogado**

---

<sup>58</sup> WRAY ALBERTO; *op. cit.*; pág. 38.

**AUTOR:**

AB. ÁNGEL GUILLERMO ARIAS INGA



## UNIVERSIDAD DE CUENCA

*“e) 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, ni fuera de los recintos autorizados para el efecto”.*

En esta disposición constitucional se reconoce “el derecho a designar abogado y a solicitar su presencia para que asista a las diligencias policiales y judiciales de declaración e intervenga en todo reconocimiento de identidad de que sea objeto. El derecho incluye el de entrevistarse reservadamente al término de la práctica de la diligencia en que el abogado hubiere intervenido”<sup>59</sup>.

La garantía en mientes supone que toda persona tiene derecho a ser asesorado por un erudito en asuntos jurídicos (abogado). En caso de que la persona no pueda procurarse defensa jurídica por sí sola, se contempla la institución de la defensoría pública o la autoridad jurisdiccional competente le puede nombrar de oficio un abogado.

Con la finalidad de garantizar que cualquier persona incurso en un proceso judicial pueda contar con las mejores formas de defender su derecho es que se consolida dentro del derecho al debido proceso el derecho de todo ser humano a contar con el patrocinio de un letrado, un docto en Derecho. Esta garantía se consideraría vulnerada si a algún particular no se le permitiera asesorarse mediante un abogado, aunque también se causaría un quebrantamiento al mismo cuando la asesoría brindada (de oficio) no ha sido eficaz.

“Dentro de este derecho, se podría identificar **dos caracteres**:

- El derecho a la **defensa de carácter privado**, concretado en el derecho de los particulares a ser representadas por profesionales libremente designados por ellas.

---

<sup>59</sup> PÉREZ ROYO JAVIER; *op. cit.*; pág. 368.



## UNIVERSIDAD DE CUENCA

- El derecho a la **defensa de carácter público**, o derecho del justiciable a que le sea proporcionado letrado de oficio cuando fuera necesario y se encontrase en uno de los supuestos que señala la ley respectiva”<sup>60</sup>.

El derecho fundamental de asistencia letrada gratuita, no puede converger en una simple designación que devenga en una manifiesta ausencia de asistencia efectiva, porque la asistencia equivale a auxilio para quien lo pide, de ahí que el profesional del derecho, debe asumir un rol activo en la defensa, participando eficazmente en el proceso, no se trata sólo de su presencia física, sino de asistir a quien solicita sus servicios profesionales o acudir en defensa de aquella persona de la cual ha sido nombrado su defensor de oficio.

Para que no quede duda en relación al tema, es necesario citar a **Iñaki Esparza Leibar**, quien al respecto dice: “El derecho de asistencia de letrado no resulta vulnerado en el supuesto en que el abogado del inculpado deja de serlo por actuar como testigo, siendo sustituido en su cometido por otro abogado, sin que se produzca por ello protesta alguna”<sup>61</sup>.

Esta garantía implica que una persona al ser privada de su libertad, primero no puede ser interrogada sin la presencia de un abogado y luego con la presencia de éste no puede ser preguntada sino únicamente en los recintos autorizados para este asunto, que son las dependencias de la Fiscalía, de la Policía y de los Juzgados y Tribunales. Esto significa que no se puede interrogar por ejemplo en las vías o lugares públicos, así como tampoco en lugares privados, por cuanto a más de no ser lugares autorizados oficialmente para este cometido, se estaría afectando el principio de reserva y los derechos de reputación y honra de las personas. Si se dieran estos casos, lo practicado en estas circunstancias, carecerían de valor alguno por cuanto estarían infringiendo el derecho al debido proceso.

---

<sup>60</sup> Tomado de [http://es.wikipedia.org/wiki/Debido\\_proceso](http://es.wikipedia.org/wiki/Debido_proceso). Fecha de consulta: 15 de mayo de 2010.

<sup>61</sup> ESPARZA LEIBAR IÑAKI; *op. cit.*; pág. 205.

**AUTOR:**

AB. ÁNGEL GUILLERMO ARIAS INGA



### **3. 7. 6. Asistencia de un traductor o intérprete**

*“f) Ser asistido gratuitamente por una traductora o traductor o intérprete, si no comprende o no habla el idioma en el que se sustancia el procedimiento”.*

“Se trata de un derecho complementario del derecho del detenido a ser informado de los hechos y de las razones de su detención, así como de los derechos que le asisten mientras dure la detención. Es un derecho indispensable para que no pueda producirse indefensión”<sup>62</sup>.

Esta garantía se basa en el reconocimiento del derecho fundamental a la identidad cultural, por el cual toda persona tiene el derecho de ser escuchada por un tribunal mediante el uso de su propia lengua materna. Además, en el caso que una persona comparezca ante un tribunal cuya lengua oficial no es la del particular, éste tiene la facultad de ser asistido por un traductor o intérprete calificado.

“Este derecho adquiere peculiar significado en zonas geográficas donde la variedad lingüística es amplia (principalmente Europa). Sin embargo, su contenido no sólo se entiende a nivel internacional sino incluso nacional en el caso de que dentro de un país exista más de una lengua oficial o la Constitución del mismo reconozca del derecho de las personas de usar su lengua materna”<sup>63</sup>.

“Los supuestos en los que es precisa la intervención de intérprete, que deberá hacerse efectiva aún sin una específica configuración legal, no se limitan a aquellos en los que el acusado desconoce el idioma del tribunal, sino que su correcto entendimiento abarcará todas las situaciones en las que aquél no comprenda o comprendiendo no pueda hacerse entender, por el motivo que sea, por el Tribunal”<sup>64</sup>.

---

<sup>62</sup> PÉREZ ROYO JAVIER; *op. cit.*; págs. 371 y 372.

<sup>63</sup> Tomado de [http://es.wikipedia.org/wiki/Debido\\_proceso](http://es.wikipedia.org/wiki/Debido_proceso). Fecha de consulta: 15 de mayo de 2010.

<sup>64</sup> ESPARZA LEIBAR IÑAKI; *op. cit.*; pág. 202.

**AUTOR:**

AB. ÁNGEL GUILLERMO ARIAS INGA



## UNIVERSIDAD DE CUENCA

La norma constitucional en referencia toma a los términos traductor e intérprete como sinónimos. A lo cual conviene decir que traductor es simplemente quien expresa en una lengua lo que antes está expresado en otra. En cambio el intérprete tiene un campo de acción más amplio, puesto que una de sus acepciones se corresponde con la definición de traductor, pero también intérprete es la persona que explica el sentido de una cosa, comprende y expresa bien el asunto o materia de que se trata, representa una obra de teatro (actor) o ejecuta una composición musical (músico) o un baile con propósito coreográfico (bailarín). **El Art. 264 del Código de Procedimiento Civil** nos indica los casos en los cuales se debe nombrar intérpretes: **a)** para la inteligencia de documentos escritos en caracteres anticuados o desconocidos; **b)** para examinar a quienes ignoren el idioma castellano; **c)** para los testigos mudos que no sepan escribir; y, **d)** para traducir los documentos escritos en idioma extraño; como vemos en el tercer caso necesitaríamos de un intérprete, más no de un traductor, sin embargo la Constitución los asume de igual forma.

En este aspecto vale señalar que la sola nacionalidad distinta de la ecuatoriana del inculcado no determina la intervención del traductor, si el responsable conoce, habla y comprende suficientemente el idioma castellano. Se necesitaría de un intérprete, en el caso de que estemos frente a un sordomudo que no pueda darse a entender por escrito y a quien se le atribuye la imputación de un delito; aquí el intérprete tendría la misión de descifrar lo que el sordomudo quiere decir a las autoridades jurisdiccionales, en aras de garantizar su derecho a la defensa.

La garantía en estudio “no sólo exige la adopción dentro de la justicia ordinaria de traductores legales sino también la necesidad de que las autoridades



## **UNIVERSIDAD DE CUENCA**

judiciales en territorios con presencia de población indígena deberían hablar las lenguas indígenas respectivas como requisito para ocupar el cargo”<sup>65</sup>.

En suma esta garantía protege tanto a quienes no entienden o no hablan el idioma en que se sustancia el procedimiento, en nuestro caso el castellano, cuanto a quienes no pueden darse a entender de palabra o por escrito, ejemplo un sordomudo.

Para reflexionar el valor de este prerrogativa es forzoso redactar un pasaje del libro de **Eduardo Galeano** intitulado “Patás Arriba: La Escuela del mundo al revés”, que dice: “Para la Cátedra de Derecho Penal.- En 1986, un diputado mexicano visitó la cárcel de Cerro Hueco, en Chiapas. Allí encontró a un indio tzotzil, que había degollado a su padre y había sido condenado a treinta años de prisión. Pero el diputado descubrió que el difunto padre llevaba tortillas y frijoles, cada medio día a su hijo encarcelado. Aquel preso tzotzil había sido interrogado y juzgado en lengua castellana, que él entendía poco o nada, y con ayuda de una buena paliza había confesado ser el autor de una cosa llamada parricidio”<sup>66</sup>.

### **3. 7. 7. No incomunicación**

*“g) En procedimientos judiciales, ser asistido por una abogada o abogado de su elección o por defensora o defensor público; no podrá restringirse el acceso ni la comunicación libre y privada con su defensora o defensor”.*

Como lo indica **Javier Pérez Royo**, esta garantía se trasluce en: “El derecho del detenido a que se ponga en conocimiento del familiar o persona que desee, el hecho de la detención y el lugar de custodia en que se halle en cada

---

<sup>65</sup> GARCÍA SERRANO FERNANDO, “La jurisdicción indígena: del monismo jurídico a la interlegalidad”. En Santiago Andrade Ubidía y Luis Fernando Ávila (Editores); “Transformación de la Justicia”; Editorial: V & M Gráficas; Quito abril 2009; pág. 493.

<sup>66</sup> GALEANO EDUARDO; “Patás Arriba: la escuela del mundo al revés”; Editorial Catálogos S. R. L.; Buenos Aires 1998; pág. 49.

#### **AUTOR:**

AB. ÁNGEL GUILLERMO ARIAS INGA



## **UNIVERSIDAD DE CUENCA**

momento. Los extranjeros tendrán derecho a que las circunstancias anteriores se comuniquen a la Oficina Consular de su país”<sup>67</sup>.

El **Art. 76** de la **Constitución** como no puede ser de otra manera, dentro de las garantías del debido proceso en el **literal g) del numeral 7)** en la parte medular prescribe: “... no podrá restringirse el acceso ni la comunicación libre y privada con su defensora o defensor”. Esto significa que la comunicación no puede limitarse bajo ningún punto de vista, y la misma deberá ser libre, esto es, sin condiciones y privada con su defensor. La garantía en ciernes implica que el interesado puede realizar esta comunicación en un lugar reservado y especial, sin la presencia de otras personas tales como autoridades jurisdiccionales o policías, con lo cual se garantiza que tanto el interesado cuanto el defensor puedan tener una conversación franca y espontánea sobre el asunto que se discute para que así se pueda realizar una defensa técnica-jurídica o asistencia que favorezca a los intereses de la persona en conflicto. De lo dicho podemos colegir que la comunicación es fundamental para que desde el inicio los presuntos responsables se hagan una idea clara de lo que se plantea en su contra y así mismo la defensa pueda tener un panorama sin ambigüedades, para poder plantear una teoría del caso real, acorde a la situación y que le favorezca a la persona interesada.

El reatrimiento prolongado y la incomunicación a los que pueda verse avocada la víctima constituyen, formas de tratamiento cruel e inhumano, nocivas de la libertad física, psíquica y moral de la persona y del derecho del detenido al respeto a la dignidad inherente al ser humano. Esta incomunicación produce en la persona detenida aflicciones físicas, morales, psíquicas y lo coloca en situación de vulnerabilidad. Sin embargo no puede perderse de vista que en el caso de personas privadas de la libertad, la policía no debe dejarle, sin control, porque entonces se producirían las fugas; dicho de otra forma, la policía debe ejercer control desde una distancia prudente desde donde pueda vigilar, empero no interferir en la comunicación.

---

<sup>67</sup> PÉREZ ROYO JAVIER; *op. cit.*; pág. 369.





## **UNIVERSIDAD DE CUENCA**

### **3. 7. 8. Principio de contradicción**

*“h) Presentar de forma verbal o escrita las razones o argumentos de los que se crea asistida y replicar los argumentos de las otras partes; presentar pruebas y contradecir las que se presenten en su contra”.*

Principio mediante el cual se posibilita que las partes procesales confronten sus demandas y pretensiones, contestaciones y excepciones, réplicas y contrarréplicas, a fin de asegurar la justa composición de la litis, la invocación de razones, el cabal ejercicio del derecho a la defensa y respeto al debido proceso. Por la confrontación de opuestos el Juez llega a obtener la verdad. Papel trascendental cumplen los actos citatorios y de notificación.

Al respecto **Alberto Wray** manifiesta: “Las decisiones mediante las cuales se afecta el derecho de una persona, se adoptan después de haber oído la versión del afectado y de haberle permitido presentar en su favor las evidencias de descargo de que disponga. La contradicción abarca, entonces, no solamente la posibilidad de enunciar un argumento, sino también la de someter a la evidencia de cargo al contrapeso tanto de la crítica como de otras evidencias que la contradigan o relativicen”<sup>68</sup>.

### **3. 7. 9. Non bis in ídem**

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

Esta garantía traduciendo significa no dos veces por lo mismo, pero trasladado al campo del derecho penal supone que ninguna persona puede ser juzgada ni sancionada dos veces por un mismo hecho, por ende si alguien ya tuvo un enjuiciamiento penal en el que se dictó una resolución, no podrá ser

---

<sup>68</sup> WRAY ALBERTO; *op. cit.*; pág. 38.



## **UNIVERSIDAD DE CUENCA**

sancionada otra vez por ese hecho, cabe mentar también que el simple inicio de un proceso penal, impide iniciar otro por los mismos hechos, en consecuencia nadie puede ser procesado ni condenado dos veces por un mismo hecho.

Este principio se encuentra en el **Art. 76, numeral 7 literal i)** de la **Constitución**, así como en el **Art. 5 del Código Adjetivo Penal**; dicho principio constituye la base de la garantía jurídica que establece el debido proceso y se refiere en cuanto a las resoluciones que causan ejecutoria y que tienen el efecto de cosa juzgada. O; con otras palabras, no se puede volver a juzgar al mismo sujeto por la misma causa y materia. Este principio busca proteger los derechos de los individuos que han sido procesados por determinados hechos para que no vuelvan a ser enjuiciados nuevamente por los mismos acontecimientos; por supuesto, siempre que: **1)** ambos procesos versen sobre el mismo objeto (identidad objetiva); **2)** los dos procesos se funden en la misma pretensión (identidad de causa); y, **3)** exista identidad jurídica de las partes (identidad subjetiva).

**Pedro Pablo Camargo** en relación al non bis in ídem establece que: “Es una expresión latina que significa no dos veces por lo mismo; ésta ha sido empleada para impedir que una pretensión resuelta mediante una decisión judicial contra la cual no cabe recurso alguno, sea presentada nuevamente ante otro juez”<sup>69</sup>.

En cuanto a los casos resueltos por la jurisdicción indígena podemos manifestar que tales resoluciones equivalen a una sentencia ejecutoriada que produce el efecto de cosa juzgada, de tal forma que el tema así decidido no puede ser juzgado, peor revisado por los jueces que conforman la Función Judicial, ni por autoridad administrativa alguna; esto debe entenderse sin perjuicio de que estos casos puedan ser objeto del control constitucional, porque no se pueden violar normas constitucionales o derechos humanos consagrados en instrumentos internacionales, so pretexto de ejercer la justicia indígena.

---

<sup>69</sup> CAMARGO PEDRO PABLO; *op. cit.*; pág. 253.

**AUTOR:**

AB. ÁNGEL GUILLERMO ARIAS INGA



## UNIVERSIDAD DE CUENCA

El proceso que sirvió de inspiración para que los casos resueltos por la jurisdicción indígena deban ser considerados al efecto, fue el célebre caso “La Cocha”, hecho acaecido en el sector de “Quilapungo, de la comuna indígena Kiwcha de “La Cocha”, de la parroquia Zumbahua, cantón Pujilí, provincia de Cotopaxi; en el que luego de una fiesta de bautizo realizada el domingo 21 de abril de 2002, al calor de los tragos ocurrió un altercado entre algunos ciudadanos, resultando uno de ellos herido, para después de unos días fallecer a consecuencia de las lesiones inferidas. En este sentido los responsables de ese delito quedaron a órdenes de la comunidad de “La Cocha”, quienes convocaron a una reunión a las trece comunidades de la parroquia Zumbahua en la cual resolvieron lo siguiente: **a)** que los detenidos no sean puestos a órdenes de las autoridades competentes; **b)** que sean juzgados de acuerdo a las leyes y costumbres de las comunidades; y, **c)** indemnizar a la viuda. Posteriormente las comunidades fueron convocadas a otra reunión para firmar un acta en la que se acordó fijar el valor de la indemnización en seis mil dólares, debiendo cancelarse el cincuenta por ciento en ese instante y el saldo en cuotas de sesenta dólares mensuales; además se resolvió desterrarles por el lapso de dos años y castigarles de acuerdo con las costumbres y tradiciones de los antepasados de la comunidad en mientes, concretamente se les hizo caminar en piedras, fueron ortigados, se les bañó con plantas medicinales y finalmente los sancionados pidieron perdón al público presente.

A pesar de los antecedentes expuestos, el 13 de mayo de 2002, el Fiscal de Cotopaxi da inicio a la indagación previa y ulteriormente resuelve dar comienzo a la etapa de instrucción fiscal acusando a las personas que ya fueron juzgadas conforme a los procedimientos de la justicia indígena, como autores del delito de Asesinato, tipificado y sancionado en el Art. 450 del Código Penal ecuatoriano. El 9 de septiembre del mismo año se llevó a cabo la Audiencia Preliminar, en la que el defensor de oficio, alega ante el juez que se está violentando el principio del non bis in ídem; y, es aquí cuando “se produce uno de los sucesos más sobresalientes en la historia de las conquistas jurídicas del movimiento indígena

### AUTOR:

AB. ÁNGEL GUILLERMO ARIAS INGA



## UNIVERSIDAD DE CUENCA

ecuatoriano y posiblemente latinoamericano de los últimos tiempos. Y es que para sorpresa de todos, aparece una resolución dictada por el Dr. Carlos Poveda Moreno, Juez Segundo de lo Penal de Cotopaxi, encargado del Juzgado Tercero”<sup>70</sup>.

En vista de la trascendencia de la resolución y porque marcó un hito en la administración de justicia ordinaria nos permitimos transcribir un extracto de ella, que tiene relación con el tema: “Dentro del presente caso es innegable que el conflicto generó de una situación interna, como efectivamente se verifica por las versiones realizadas de manera general, ya que los tres acusados pertenecen al sector de Quilapungo, comuna La Cocha, parroquia Zumbahua, cantón Pujilí, provincia de Cotopaxi, de idéntica manera ese nivel de generalidad se establece también por la situación de la víctima, quien también perteneció a esa población, de igual manera el Tribunal que lo juzgó y que se integró por el Cabildo de La Cocha con sus autoridades. En idéntica manera las versiones avalan en el sentido de que el **órgano juzgador aplicó las costumbres ancestrales** y que además se arribó a un acuerdo económico por la suma de seis mil dólares, pagaderos en dos partes, acuerdo que fue aceptado por las partes, para finalmente desterrarlos de la comunidad...De todas formas queda establecido categóricamente que **ya existió un juzgamiento** que reúne las pocas pero expresas constancias del artículo 191 inciso cuarto de la Constitución Política del Ecuador, por lo que dentro del presente caso **es plenamente aplicable la institución argumentada por el Defensor de los imputados NON BIS IBIDEM**, por lo que el Fiscal debía analizar de manera jurídica su posición antes de emitir su opinión de inicio en la acción penal público, debiéndose indicar que el hecho de conocer por “voz pública”, es una posición meramente personal, toda vez que nuestro Código de Procedimiento Penal no mantiene esta figura que si lo tenía el Juez Penal en el Código anterior ya que las maneras de conocer es por el informe o parte de la Policía o en su defecto por denuncia; situaciones que jamás se verificaron en este enjuiciamiento.

---

<sup>70</sup> ICCIARY (Instituto Científico de Culturas Indígenas, Amawta runakunapak yachay); Revista Yachaykuna (Saberes) No. 5; Director Editorial: Luis Macas; Quito; julio 2004; pág. 86.

**AUTOR:**

AB. ÁNGEL GUILLERMO ARIAS INGA



## UNIVERSIDAD DE CUENCA

Con estos antecedentes al no haber existido jamás mérito para incoar este enjuiciamiento al amparo de lo que dispone el artículo 364 del Código de Procedimiento Civil, **dicto la NULIDAD DE TODO LO ACTUADO** a partir de fs. 1. En virtud de las acciones conocidas fueron juzgadas de conformidad a lo que dispone el artículo 191 inciso cuarto de la Constitución Política del Ecuador...”<sup>71</sup>. La Constitución que estuvo vigente en dicha fecha era la de 1998.

No obstante el desenlace de este proceso ha sido tan inusitado, pues el Fiscal Distrital apeló ante el superior pidiendo que se dicte el auto de llamamiento a juicio en contra de los sindicatos. La Primera Sala de la Corte Superior de Latacunga, sin dudar revocó el auto de nulidad subido en grado y dispuso que el juez de primera instancia concluya con la etapa intermedia. El juez tercero de lo Penal titular, terminó al final dictando auto de llamamiento a juicio en contra de los tres indiciados; una vez apelado este auto resolutorio la Primera Sala de la Corte hecha referencia confirmó en todas sus partes el auto de llamamiento a juicio en contra de los sindicatos; pero hasta cuando se escriben estas líneas el proceso se encuentra suspendido, aunque debería proceder la prescripción de la acción penal pública.

Lo que sí podemos manifestar sin temor a equivocarnos es que el fallo del Dr. Carlos Poveda ha producido tantas discusiones respecto del conflicto entre justicia indígena y ordinaria, entre los estudiosos del derecho del país, que todavía no han sido zanjadas de manera definitiva.

Este principio se encuentra contemplado en el **numeral c) del Art. 344 del Código Orgánico de la Función Judicial**, disposición que al referirse a los principios de la justicia intercultural prescribe: “La actuación y decisiones de los jueces y juezas, fiscales, defensores y otros servidores judiciales, policías y demás funcionarias y funcionarios públicos, observarán en los procesos los siguientes principios: **c) Non bis in ídem.**- Lo actuado por las autoridades de la justicia indígena no podrá ser juzgado ni revisado por los jueces y juezas de la Función

---

<sup>71</sup> *Ídem* págs. 101-102.

**AUTOR:**

AB. ÁNGEL GUILLERMO ARIAS INGA



## **UNIVERSIDAD DE CUENCA**

Judicial ni por autoridad administrativa alguna, en ningún estado de las causas puestas a su conocimiento, sin perjuicio del control constitucional...”.

Respecto al tema de la justicia indígena vale decir que es una realidad constatable; empero el reto actual de las comunidades y pueblos indígenas del Ecuador no estaría tanto en lograr que se reconozca por parte del Estado, su derecho de administrar justicia, esto ya lo alcanzaron con la expedición de la Constitución de 1998; sino más bien deberían velar que los abogados, jueces, ministros y quienes integran la Función Judicial, sin más demoras y excusas, cumplan y hagan cumplir esta disposición constitucional.

### **3. 7. 10. Obligatoria comparecencia de testigos y peritos**

*“j) Quienes actúen como testigos o peritos estarán obligados a comparecer ante la jueza, juez o autoridad, y a responder al interrogatorio respectivo”.*

Testigo de acuerdo al Diccionario de Derecho Usual: “Es la persona que ve, oye o percibe por otro sentido algo en que no es parte, y que puede reproducir de palabra o por escrito, o por signos. Se trata de la persona que debe concurrir a la celebración de ciertos actos jurídicos, en los casos así señalados por la Ley o requeridos por los particulares, para la solemnidad del mismo, poder dar fe y servir de prueba”<sup>72</sup>. Perito judicial es en cambio: “El que interviene en el procedimiento civil, penal o de otra jurisdicción, como la persona que poseyendo especiales conocimientos teóricos o prácticos, informa, bajo juramento, al juzgador sobre puntos litigiosos en cuanto se relacionan con su especial saber o experiencia”<sup>73</sup>. Comparecencia no es sino el hecho de presentarse uno, personalmente o por poder ante otro, en virtud de un requerimiento hecho de autoridad competente.

Así mismo cumpliendo con el derecho al debido proceso, en este literal se exige que todos quienes intervinieron en el proceso sea como testigos o peritos, se encuentran obligados a comparecer, incluso en caso de negativa, bajo

---

<sup>72</sup> CABANELLAS DE TORRES GUILLERMO; *op. cit.*; pág. 383.

<sup>73</sup> *Ídem*; pág. 303.

#### **AUTOR:**

AB. ÁNGEL GUILLERMO ARIAS INGA



## **UNIVERSIDAD DE CUENCA**

prevenciones legales de arresto, ante la juez, juez o autoridad que le llame, para responder el interrogatorio; todo lo cual se realiza con el propósito de que los sujetos procesales puedan ejercer su legítimo derecho, sea acusando o defendiendo, cumpliendo así con el principio de contradicción y puedan de esta forma interrogar, a fin de que el asunto que se discute quede aclarado de la mejor forma posible, de tal manera que el juez o tribunal tengan certeza al pronunciar el fallo correspondiente en el sentido de la convicción a la que haya llegado, en base a las declaraciones de los peritos, testigos y demás pruebas que se hubieren practicado.

En suma todos los antes nombrados, están obligados a comparecer, cuando así lo ordene la autoridad competente, con excepción de los que se encuentran en el numeral 8 del Art. 77 de la Constitución, esto es los cónyuges, pareja, o parientes dentro del cuarto grado de consanguinidad y segundo de afinidad, excepto en los casos de: violencia intrafamiliar, sexual y de género; aclarando que aún en este caso, sí pueden realizar declaraciones voluntarias si es que son víctimas con independencia del parentesco. Esta disposición se encuentra relacionada con el **Art. 126 del Código de Procedimiento Penal**.

A modo de resumen diríamos que esta garantía se refiere a una comparecencia obligatoria, cívica y republicana, se vuelve una conducta exigible al estar en la ley Fundamental, el hecho de que los testigos y peritos comparezcan. Tanto el testigo como el perito deben responder al interrogatorio de quien requirió su testimonio y al contra interrogatorio directo, sometido al control del juez, de la contraparte.

La garantía en estudio además la encontramos **en el numeral 7 del Art. 130 del Código Orgánico de la Función Judicial**, que indica: “Es facultad esencial de las juezas y jueces ejercer las atribuciones jurisdiccionales de acuerdo con la Constitución, los instrumentos internacionales de derechos humanos y las leyes; por lo tanto deben: **7. Disponer la comparecencia** por medio de la Policía Nacional, **de** las partes procesales, **testigos y peritos**, cuya presencia fuere **AUTOR:**

AB. ÁNGEL GUILLERMO ARIAS INGA



## UNIVERSIDAD DE CUENCA

necesaria para el desarrollo del juicio. Esta medida no podrá tener una duración superior a veinticuatro horas, pero podrá reiterarse cuantas veces sea necesario hasta que se dé cumplimiento a la orden de comparecencia...”.

### **3. 7. 11. Jueza o juez competente, independiente e imparcial**

*“k) 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”.*

En primer lugar comenzaremos manifestando que: “Es a partir del siglo XVIII cuando aparece el juez natural o judicial, designado por el Estado, para administrar justicia en forma independiente e imparcial, sin relación alguna con los poderes ejecutivo y legislativo y con el status judicial. Su competencia deriva de la constitución y de la ley expedida por el poder legislativo y administra justicia en nombre de la nación o del pueblo”<sup>74</sup>.

**a. El juez competente.-** La competencia en el derecho constitucional y en el procesal es la idoneidad o atribución conferida a un órgano judicial, sea juez o tribunal, para conocer o llevar a cabo determinados actos judiciales, en vista de lo cual quedan excluidos las funciones ejecutiva y legislativa, que no administran justicia, y también los particulares que son más bien sujetos que claman justicia. “Cuando la Constitución Política habla de juez competente se refiere exclusivamente al órgano judicial al que la Constitución y la ley le atribuyen la facultad para decidir judicialmente los conflictos entre particulares o entre éstos y el Estado o para aplicar el derecho sancionatorio (penal, fiscal)”<sup>75</sup>.

En consecuencia será juez competente aquel que de acuerdo a determinadas reglas previamente establecidas (territorio, materia, poderes, personas), es el llamado para conocer y resolver una controversia. Esta **garantía tiene dos alcances**: por una parte, la imposibilidad de ser sometido a un proceso

---

<sup>74</sup> CAMARGO PEDRO PABLO; *op. cit.*; pág. 170.

<sup>75</sup> *Ídem.*; pág. 179.

**AUTOR:**

AB. ÁNGEL GUILLERMO ARIAS INGA





## UNIVERSIDAD DE CUENCA

ante la autoridad de quien no es juez o que carece de competencia para resolver un determinado litigio; y por otra, que la competencia de jueces y tribunales se encuentre establecida previamente por la ley.

**b. El juez independiente.-** Se refiere al grado de relación que existe entre los magistrados de las diversas instancias de la Función Judicial, respecto a los demás órganos del Estado, en especial los de carácter político, como son el Ejecutivo o la Asamblea Nacional. En tal virtud, los jueces se encuentran obligados a dar respuesta a las pretensiones que se les presentan, únicamente con apego a derecho, sin que existan otros condicionamientos para tal efecto. Igualmente, en el ejercicio de la actividad jurisdiccional, ningún juez o tribunal se encuentra sometido a la voluntad de instancias superiores, debiendo por ende mantener su independencia respecto de los demás órganos judiciales.

**Pedro Pablo Camargo** al referirse a la independencia sostiene: “La independencia hace alusión a que los jueces en sus providencias sólo están sometidos al imperio de la ley, esto significa rodear a la actividad judicial de una plena garantía de independencia funcional frente a la intromisión de cualquier otro órgano público o privado. La necesidad de la independencia judicial se deriva del sentido y alcance de la actividad sentenciadora de los jueces, la que se sujeta únicamente al ordenamiento jurídico estructurado a partir de la Constitución...La independencia de los jueces no tiene el significado de privilegio ni de abierta exoneración de responsabilidad. Esa independencia es el medio que resguarda su autonomía e imparcialidad para poder proferir sentencias justas y conforme a derecho”<sup>76</sup>.

**c. El juez imparcial.-** Imparcialidad de acuerdo al DRAE es: “La falta de designio anticipado o de prevención en favor o en contra de alguien o algo, que permite juzgar o proceder con rectitud”<sup>77</sup>. La imparcialidad tiene que ver con la

---

<sup>76</sup> *Ídem*; págs. 188 y 189.

<sup>77</sup> DICCIONARIO DE LA LENGUA ESPAÑOLA; Vigésima Segunda Edición; Editorial Espasa; Tomo II; España octubre 2001; pág. 1252.

**AUTOR:**

AB. ÁNGEL GUILLERMO ARIAS INGA



## UNIVERSIDAD DE CUENCA

ausencia de vínculos personales tanto con el caso como con uno de los extremos de la confrontación, es decir, que el funcionario encargado de administrar justicia debe asumir una postura semejante respecto de las partes.

Esta garantía permite contar con órganos jurisdiccionales que aseguren a los justiciables que sus controversias serán decididas por un ente que no tiene ningún interés o relación alguna con el problema, y que mantendrá una posición equidistante respecto a las partes procesales, al momento de resolver. Consecuentemente, la imparcialidad de los jueces y tribunales implica que las instancias que conozcan cualquier clase de proceso no deben tener opiniones anticipadas sobre la forma en que los conducirán, el resultado de los mismos, compromisos con alguna de las partes, etc. A más, esta garantía constriñe al juez a no dejarse influenciar por el contenido de las noticias o las reacciones del público sobre sus actuaciones, por información diferente a la que aparece en el proceso, ni por influencias, alicientes, dádivas, presiones, amenazas o intromisiones indebidas de cualquier sector.

Dolorosamente en la práctica, no son sólo factores subjetivos del Juez, sino presiones políticas o económicas externas, provenientes de las otras funciones del Estado, o de personas “influyentes”, o lo que es más grave, de los superiores jerárquicos de la Función Judicial, los que afrentan este principio que es garantía constitucional del debido proceso. Tanto la imparcialidad cuanto la independencia no son atributos del juez o del tribunal, sino mandatos de la Constitución y la Ley.

Sin embargo si el juez en sus actuaciones no se muestra imparcial, peor independiente, se dispone de mecanismos jurídicos para evitar estas situaciones, entre los cuales tenemos: **a)** la mayor parte de las legislaciones contemplan la posibilidad de recusar al juez que no aparezca dotado de la suficiente imparcialidad, por estar vinculado de alguna forma (parentesco, amistad) con una de las partes en conflicto; y, **b)** que el tribunal se halle determinado con anterioridad a los hechos que motivan el juicio y no sea un tribunal ad-hoc (creado para el efecto), el encargado de resolver la situación jurídica propuesta.

**AUTOR:**

AB. ÁNGEL GUILLERMO ARIAS INGA



## **UNIVERSIDAD DE CUENCA**

El contenido esencial de esta garantía supone asimismo la prohibición de establecer tribunales de excepción o comisiones especiales creadas para el enjuiciamiento de un determinado tema. Como requisito indispensable se establece que todos los órganos jurisdiccionales sean creados y constituidos por ley, la cual los inviste de jurisdicción y competencia. Esta constitución tiene que ser anterior al hecho que motiva el proceso y debe contar con los requisitos mínimos que garanticen su autonomía e independencia.

El **Art. 8 del Código Orgánico de la Función Judicial** hace relación al principio de **independencia** cuando establece: “Las juezas y jueces solo están sometidos en el ejercicio de la potestad jurisdiccional a la Constitución, a los instrumentos internacionales de derechos humanos y a la ley. Al ejercerla, **son independientes** incluso frente a los demás órganos de la Función Judicial. Ninguna Función, órgano o autoridad del Estado podrá interferir en el ejercicio de los deberes y atribuciones de la Función Judicial...”. Por su parte en el **Art. 9 ídem** encontramos el principio de **imparcialidad**, esta disposición preceptúa: “**La actuación de las juezas y jueces de la Función Judicial será imparcial**, respetando la igualdad ante la ley...”.

### **3. 7. 12. Motivación de las resoluciones de los poderes públicos**

*“1) Las resoluciones de los poderes públicos deberán ser motivadas. No habrá motivación si en la resolución no se enuncian las normas o principios jurídicos en que se funda y no se explica la pertinencia de su aplicación a los antecedentes de hecho. Los actos administrativos, resoluciones o fallos que no se encuentren debidamente motivados se considerarán nulos. Las servidoras o servidores responsables serán sancionados”.*

Por medio de esta garantía se establece que todas las resoluciones de los poderes públicos deben ser motivadas, lo cual quiere decir que deberán explicar, el porqué se toma esa resolución, y se establece también que no habrá tal motivación sino se citan las disposiciones legales pertinentes al caso, es que no

#### **AUTOR:**

AB. ÁNGEL GUILLERMO ARIAS INGA



## UNIVERSIDAD DE CUENCA

sólo basta explicitar la resolución sino que hay que citar las disposiciones aplicables a esa resolución; el decir es improcedente no significa motivar. La falta de motivación o una motivación indebida de los actos administrativos, resoluciones o fallos trae como consecuencia su nulidad.

Esta motivación debe constar en el texto del auto resolutivo, la motivación debe ser concurrente al texto, no está permitida la motivación anterior ni la posterior, no se admite que el juez diga por ejemplo “Del dictamen de Recursos Humanos se desprende que”, esto es motivación anterior. En este orden de ideas diremos que toda sentencia tiene 3 partes: **a)** descriptiva: se refiere a la recopilación de los hechos, tal como el juez lo entiende, luego de la calificación jurídica de tales hechos; calificación que es pertinente y adecuada, inadecuada sería cuando el juzgador entienda otra cosa; **b)** considerativa: existe una aplicación del derecho, es la consecuencia jurídica de la calificación de esos hechos; y, **c)** resolutive: conclusión del examen anterior, si la conclusión no guarda armonía con los hechos hay motivación indebida, si no está debidamente motivada el acto es nulo.

Hay que anotar asimismo que esta garantía no es nueva en nuestra historia legislativa, aunque es la segunda vez que se consagra como mandato constitucional y que se especifica su alcance, mediante la exigencia de que el juez enuncie las disposiciones legales o principios en los que haya fundado su decisión y explique la pertinencia de su aplicación a los antecedentes de hecho. La exigencia de motivación no es aplicable solamente a las sentencias, sino a toda resolución de los poderes públicos mediante la cual se afecten derechos de los individuos.

El **Dr. Patricio Cordero**, al referirse a la motivación señala: “La motivación de los actos o resoluciones de la administración pública no constituye un mero requisito formal; por el contrario, es una exigencia que permite el control de la legalidad de la actividad administrativa por parte de los órganos jurisdiccionales competentes. Constituye una garantía a favor de los administrados, un freno al

**AUTOR:**

AB. ÁNGEL GUILLERMO ARIAS INGA



## UNIVERSIDAD DE CUENCA

abuso de autoridad, un medio para hacer efectivo el pleno y eficaz establecimiento de un verdadero Estado de derecho. La falta de motivación o la indebida motivación de los actos ocasiona la nulidad de los mismos y acarrea responsabilidades al funcionario resolutor...La falta de motivación produce indefensión en la persona a la que se dirige el acto en la medida en que impugnarlo sin conocer sus fundamentos es recurrir a ciegas, es decir, tener que argumentar contra motivos hipotéticos, en la suposición de que la administración se haya querido apoyar en ellos al dictar el acto”<sup>78</sup>.

A lo manifestado conviene agregar que: “No sólo las sentencias deberán ser motivadas, sino todas las decisiones judiciales. La sentencia no puede ser una decisión propia, sino la aplicación de una voluntad ajena: la voluntad general. El juez tiene que explicar por qué la voluntad general expresada en la norma le conduce a la conclusión a la que le conduce. Tiene que justificar ante las partes del proceso y ante la sociedad en general el carácter jurídico y no político de su decisión. Sin motivación la sentencia sería *voluntas*, pero no *ratio*, sería una decisión política, pero no jurídica”<sup>79</sup>.

Este principio está circunscrito en el **numeral 4 del Art. 130 ídem**, norma que en lo medular indica: “Es facultad esencial de los jueces ejercer las atribuciones jurisdiccionales de acuerdo con la Constitución, los instrumentos internacionales de derechos humanos y las leyes; por lo tanto deben: **4. Motivar debidamente sus resoluciones**. No habrá motivación si en la resolución no se enuncian las normas o principios jurídicos en que se funda y no se explica la pertinencia de su aplicación a los antecedentes de hecho. Las resoluciones o fallos que no se encuentren debidamente motivados serán nulos...”.

---

<sup>78</sup> CORDERO ORDÓÑEZ PATRICIO; “El Silencio Administrativo”; Editorial El Conejo; Quito 2009; págs. 110 y 113.

<sup>79</sup> PÉREZ ROYO JAVIER; *op. cit.*; pág. 494.

**AUTOR:**

AB. ÁNGEL GUILLERMO ARIAS INGA



### **3. 7. 13. Impugnación**

*“m) Recurrir el fallo o resolución en todos los procedimientos en los que se decida sobre sus derechos”.*

Esta garantía envuelve la posibilidad de que una resolución pueda ser cuestionada dentro de la misma estructura judicial que la emitió; esto obedece a que toda resolución es producto del quehacer humano, y que por ende, puede contener errores o formar distintas interpretaciones, ya sea en la determinación de los hechos o en la aplicación del derecho. La revisión judicial permite, también, un control de los tribunales superiores sobre los inferiores, estimulando la elaboración de resoluciones suficientemente fundamentadas, a fin de que no sean susceptibles de ser revocadas.

Este derecho posibilita el que por medio de los recursos o “remedios procesales” que se derivan de procedimientos no ajustados a la Ley (apelación, de hecho, casación), los pronunciamientos y el quehacer de un juez o tribunal, pueda ser fiscalizado o revisado por una instancia jerárquica superior. En esta garantía va involucrado el principio de la doble conformidad, que garantiza el que un proceso sea conocido al menos por jueces o tribunales de dos diferentes instancias. En nuestro país ningún juicio tiene tres instancias. Por vía de apelación se busca la reforma o revocación de la providencia impugnada, pero en materia penal por el principio non reformatio in pejus, ningún tribunal superior puede empeorar la situación jurídica del procesado, cuando éste es el recurrente. Por vía de casación se busca la anulación de la sentencia o autos dictados contra derecho.

El contenido de esta garantía consiste: “En el derecho a que la sentencia judicial pueda ser revisada por el superior del juez que la emitió y se hace efectiva por vía de la apelación o consulta como grado de jurisdicción. Con ello se garantiza que el punto, objeto de decisión judicial pueda ser examinado por dos



## **UNIVERSIDAD DE CUENCA**

funcionarios diferentes, el de primera instancia y su superior”<sup>80</sup>. En suma, la impugnación es un derecho de rango constitucional, donde el propósito que persigue el impugnante, es el de que el superior de quien emitió el fallo, resuelva de manera expresa, si confirma, revoca o modifica la providencia atacada.

Por último debemos señalar que el ejercicio de esta garantía, implica que: “Toda persona tiene derecho a disponer, en un plazo razonable y por escrito, de los fallos dictados en la determinación de su responsabilidad, debidamente motivados, a efectos de su posible apelación. En caso contrario, no se estaría concediendo la debida revisión de la sentencia, ni acceso oportuno a las razones del fallo, impidiéndose ejercer el derecho de defensa. Esto supone también que las resoluciones que emitan las distintas instancias deben contener, con claridad, las razones por las cuales se llega a la conclusión que ellas contienen, la valoración de las pruebas y los fundamentos jurídicos y normativos en que se basan”<sup>81</sup>.

---

<sup>80</sup>BERNAL PULIDO CARLOS; *op. cit.*; pág. 373.

<sup>81</sup> Tomado de <http://190.41.250.173/guia/debi.htm>. Fecha de consulta: 21 de mayo de 2010.

**AUTOR:**

AB. ÁNGEL GUILLERMO ARIAS INGA



**Capítulo IV**

**4. Diferencias entre las garantías del debido proceso establecidas en la Constitución de 1998 con las dispuestas en la Carta Magna vigente.-**

Desde que nuestro país se retiró de la Gran Colombia hace casi dos siglos, para establecerse como república independiente, la vida nacional ha estado regida, incluida la actual por veinte constituciones; en este sentido el orden de constituciones ha sido: 1830 (Riobamba), 1835 (Ambato), 1843 (Quito), 1845 (Cuenca), 1851 (Quito), 1852 (Guayaquil), 1861 (Quito), 1869 (Quito), 1878 (Ambato), 1884 (Quito), 1897 (Quito), 1906 (Quito), 1929 (Quito), 1938 (Quito), 1945 (Quito), 1946 (Quito), 1967 (Quito), 1979 (Quito), 1998 (Sangolquí y Riobamba) y 2008 (Montescristi). La Carta Magna vigente constituye la primera del siglo XXI que regenta los destinos del Estado ecuatoriano, supone un avance con relación a las demás, porque desde la primera disposición se nota un adelanto al catalogarse el Ecuador como un estado constitucional de derechos y justicia.

Centrándonos en el tema de estudio, podemos indicar que la diferencia que salta a la vista y que es digna de resaltar, es que mientras en la **Constitución de 1998** las garantías del derecho al debido proceso se encontraban únicamente en los diecisiete numerales del **Art. 24**, norma que en lo medular preceptuaba: “Para **asegurar el debido proceso deberán observarse las siguientes garantías básicas**, sin menoscabo de otras que establezcan la Constitución, los instrumentos internacionales, las leyes o la jurisprudencia...”. En cambio en el **Código Político vigente** las garantías del debido proceso se dividen; así en el **Art. 76** tenemos las reglas que deben cumplirse en todo proceso en el que se determinen derechos y obligaciones; y, en el **Art. 77** hallamos las garantías que tienen que observarse únicamente en los procesos penales en donde exista privación de la libertad a una persona.

En este sentido en la **Constitución de 2008** “merece destacarse el debido proceso como una garantía en cualquier procedimiento, judicial o administrativo,

**AUTOR:**

AB. ÁNGEL GUILLERMO ARIAS INGA





**UNIVERSIDAD DE CUENCA**

incluso que puede ser aplicado en cualquier ámbito, público o privado; y, el debido proceso como derecho de las personas privadas de su libertad. De este modo, se aclaran los elementos del debido proceso en cada caso. Por ejemplo, no es lo mismo el derecho a la defensa en un proceso penal cuando hay privación de la libertad, que el derecho a ser escuchado en un procedimiento administrativo en una escuela”<sup>82</sup>.

Es importante haber establecido un desarrollo normativo más amplio porque estamos hablando de un tema trascendente dentro de un proceso, que es el cumplimiento de todas las garantías y derechos que corresponden a las partes procesales. Entonces si la actual Carta del Estado habla por un lado del debido proceso de manera general, instituido para todas las causas, indistintamente de cualquier orden, y por otro de forma específica en el campo penal en relación a lo que supone la privación de libertad; ratifica el hecho de ser una constitución garantista, que va en beneficio de las personas que eventualmente pueden estar involucradas en un asunto judicial.

Con fines didácticos haremos un **cuadro comparativo** entre las garantías al debido proceso implantadas en las dos constituciones (1998 y 2008); para ello cotejaremos el Art. 76 de la Ley Fundamental vigente con el Art. 24 y otras normas de la Constitución de 1998.

<b>Garantía</b>	<b>Constitución 1998</b>	<b>Constitución 2008</b>
Tutela judicial	Art. 24 numeral 17	Art. 76 numeral 1
Presunción de inocencia	Art. 24 numeral 7	Art. 76 numeral 2
Principio de legalidad	Art. 24 numeral 1	Art. 76 numeral 3
Invalidez de la prueba	Art. 24 numeral 14	Art. 76 numeral 4

<sup>82</sup> TRUJILLO JULIO CÉSAR y ÁVILA RAMIRO; “Los derechos en el proyecto de constitución”. En La Tendencia (Revista de Análisis Político); Raúl Borja (editor); Imprenta Gráficas Araujo; Quito 2008; pág. 84.



**UNIVERSIDAD DE CUENCA**

In dubio pro reo	Art. 24 numeral 2	Art. 76 numeral 5
Proporcionalidad entre infracciones y sanciones	Art. 24 numeral 3 (primera parte)	Art. 76 numeral 6
Derecho a la defensa	No se trata de forma separada	Art. 76 numeral 7
No privación de la defensa	Art. 24 numeral 10 (primera parte)	Art. 76 numeral 7 literal a)
Preparación de la defensa	No está regulada	Art. 76 numeral 7 literal b)
Ser escuchado momento oportuno y en igualdad de condiciones	No está normalizada	Art. 76 numeral 7 literal c)
Publicidad	Art. 195 y Art. 24 numeral 15 (última parte)	Art. 76 numeral 7 literal d)
Asistencia de abogado	Art. 24 numeral 5 (primera parte)	Art. 76 numeral 7 literal e)
Asistencia de traductor o intérprete	Art. 24 numeral 12	Art. 76 numeral 7 literal f)
No incomunicación	Art. 24 numeral 2 (segundo inciso)	Art. 76 numeral 7 literal g)
Contradicción	Art. 194 (primera parte).	Art. 76 numeral 7 literal h)
Non bis in ídem	Art. 24 numeral 16	Art. 76 numeral 7 literal i)
Obligatoria comparecencia de testigos y peritos	Art. 24 numeral 15 (primera parte)	Art. 76 numeral 7 literal j)
Juez independiente, imparcial y	Art. 24 numeral 11 en cuanto a la prohibición de	Art. 76 numeral 7 literal k)

**AUTOR:**

AB. ÁNGEL GUILLERMO ARIAS INGA



**UNIVERSIDAD DE CUENCA**

competente. tribunales excepción	No de	tribunales de excepción	
Motivación		Art. 24 numeral 13	Art. 76 numeral 7 literal l)
Impugnación		No se encuentra regulada	Art. 76 numeral 7 literal m)

En cuanto a la garantía de **tutela judicial** podemos señalar que ambas disposiciones son parecidas, por lo tanto no hay mayor avance al respecto.

La **presunción de inocencia** se encuentra regulada en las dos constituciones, con la única variante de que la Ley Fundamental vigente señala que a más de presumirse la inocencia de toda persona, debe ser tratada como tal, es decir, no basta que se suponga inocente a alguien, sino que tiene que recibir ese tratamiento. En este caso se amplía el alcance de lo dicho por la Constitución de 1998, porque esta norma establecía que toda persona se presume inocente mientras no exista sentencia ejecutoriada que indique lo contrario, el momento que alguien tiene esta presunción, de hecho tiene todos los derechos, garantías y debe ser considerada como inocente, porque “un inocente condenado es una preocupación para todos los hombres honrados”<sup>83</sup>. El actual Código Político hace hincapié en estos términos para que esté mucho más explicitada esta circunstancia, de que toda persona que tiene una causa penal en que todavía no ha sido sentenciada, tiene esta presunción y eso implica que debe ser tratada como tal, porque no ha perdido ninguno de sus derechos.

El **principio de legalidad** está instituido por ambas constituciones en términos similares.

En lo atinente a la garantía de **invalidez de la prueba**, se encuentra desarrollada en las dos constituciones; con la salvedad de que la actual Carta del

<sup>83</sup> GORPHE FRANCISCO; “La crítica del testimonio”. Traducción española de la segunda edición francesa de Mariano Ruiz-Funes; Cuarta Edición; Editorial Reus; Madrid 1962; pág. 3.



## UNIVERSIDAD DE CUENCA

Estado dispone que las pruebas obtenidas o actuadas con violación a la Constitución o a la ley, a más de no tener validez alguna, carecen de eficacia probatoria, esto es, que no sirven como medios de prueba.

El principio del **in dubio pro reo** está regulado en los dos cuerpos normativos, sólo que la actual Constitución nos especifica que el conflicto tiene que ser entre dos leyes que: **a)** regulen la misma materia; y, **b)** contemplen sanciones distintas para un mismo hecho. Además la Constitución en vigencia dice que la ley se tendrá que aplicar en el sentido más favorable a la persona infractora y no habla de encausado, como lo hacía la anterior Carta del Estado, empero se trata sólo de una diferencia terminológica, porque en la práctica encausado y persona infractora resultan ser utilizados como sinónimos.

Refiriéndonos a la **proporcionalidad** que debe existir entre las infracciones y sanciones a imponerse, lo encontramos en ambas Leyes Fundamentales, con la novedad de que la anterior Constitución sólo habla de sanciones; de su lado la Carta Magna vigente va más allá y nos habla de sanciones penales, administrativas o de otra naturaleza. Esto porque las garantías del debido proceso deben respetarse en la actividad pública y en la privada (fundaciones, colegios privados), asimismo no está restringido exclusivamente al ámbito penal o al administrativo, sino que tiene aplicación en las relaciones de subordinación (maestro-alumno, socio-sociedad).

Otro de los avances de la actual Constitución, es que el **derecho de defensa** se ve rodeado de ciertas garantías que deben cumplirse, para que esta facultad no pueda ser menoscabada, peor aún desconocida. Con esto podemos colegir la preeminencia de esta facultad dentro del derecho fundamental al debido proceso, como decíamos algunas páginas atrás, el derecho a la defensa supone el meollo del debido proceso. Es adecuado haber ampliado varios aspectos que están relacionados con este derecho, porque por ejemplo el decir que nadie puede ser privado de la defensa en ninguna etapa o grado del procedimiento, es esencial en todo proceso porque de esto derivan otros derechos como el de contradicción.

**AUTOR:**

AB. ÁNGEL GUILLERMO ARIAS INGA



## UNIVERSIDAD DE CUENCA

Siguiendo este orden de ideas, tenemos que la no **privación de la defensa en ninguna etapa o grado del procedimiento**, se encuentra regulada en las dos constituciones.

En cuanto a las garantías de **preparación de la defensa y a ser escuchados en el momento oportuno en igualdad de condiciones**, son derechos que no figuraban en la extinta Constitución. Lo rescatable es que ahora la Ley Fundamental eleva a la categoría de normas constitucionales estas prerrogativas, con lo cual se garantiza que así como el actor tiene todo el tiempo para preparar su acción, inclusive la puede corregir, aumentar o modificar, mientras no prescriba la acción, el demandado disponga también del período necesario para poder defenderse de las acciones iniciadas en su contra; a lo dicho conviene agregar que en la ley se establecen tiempos, plazos o términos razonables para poder preparar técnicamente una defensa, con esto logramos especificar más por donde debe seguir su cauce la defensa. En relación a la garantía de ser escuchados en igualdad de condiciones, se trasluce en el principio de igualdad de armas, en tal virtud el juez no puede inclinar la balanza hacia alguna de las partes, el efecto de incluir este principio trae como resultado que procesalmente todas las partes intervinientes tengan las mismas garantías.

La primera parte del literal d) del numeral 7 del Art. 76 de la Carta Magna vigente, se corresponde con el Art. 195 de la Constitución de 1998, en tanto que su segunda parte se relaciona con el numeral 15 del Art. 24 de la Ley Fundamental en vigencia. En resumen el principio de **publicidad** en la actual Constitución se encuentra desarrollado de mejor manera, ya que en el anterior Código Político, estaba en dos disposiciones apartadas; pero en lo fundamental se trata del mismo principio, por ende no ha existido mayores progresos.

En referencia a la garantía de **asistencia de un abogado**, la encontramos en ambos cuerpos normativos, sólo que la Constitución de 2008 agrega el hecho de que una persona no puede ser interrogada “fuera de los recintos autorizados para el efecto”, con lo cual conseguimos que las personas que estén siendo

**AUTOR:**

AB. ÁNGEL GUILLERMO ARIAS INGA



## UNIVERSIDAD DE CUENCA

preguntadas, no lo sean en lugares donde sientan que su libertad está en riesgo, verbigracia en los cuarteles de la policía o fuerzas armadas. La norma en ciernes está direccionada para evitar el autoinculpamiento, es una garantía porque si la persona está asistida de un profesional del derecho, la autoridad investigadora no va a hacer lo que desee, existe una especie de escudo de defensa que de suyo posee quien es objeto de investigación. Las investigaciones deben manejarse por orden judicial, no es que puede cualquier persona puede detener, así sea una autoridad, si no existe un encausamiento, no puede detenerle para investigarle y detenerle en cualquier lado para llevarle a cualquier lado, para eso hay un procedimiento y sólo en los lugares autorizados pueden tomarle su declaración, si alguien está en un centro de privación de la libertad tendrán que llamarle al juzgado, para que ante el juez dé su versión de los hechos.

La garantía de ser **asistido por un traductor o intérprete** figuraba en parte en la Norma Fundamental de 1998, aunque no estaba muy bien desarrollada, es así que el numeral 12 del Art. 24 establecía: “Toda persona tendrá el derecho a ser oportuna y debidamente informada, en su lengua materna, de las acciones iniciadas en su contra”. En este aspecto lo conveniente de la novel Constitución es que nos habla de traductor o intérprete, es decir, que una persona necesita la intervención de ellos, no sólo cuando no habla el idioma en que se sustancia el procedimiento, sino también en los casos en que no pueda darse a entender por escrito, verbigracia un sordomudo. Además ésta asistencia tiene que ser gratuita.

El derecho a **comunicarse con el defensor**, figura en los dos Códigos Políticos, con la diferencia de que la actual Carta del Estado añade que dicha comunicación debe ser libre y privada. En este sentido, vale decir que es una innovación llena de buen criterio porque se garantiza a que la persona incurso en cualquier proceso, pueda comunicarse con su defensor todo el tiempo mientras dure el proceso, de manera libre y privada. Esta garantía se halla relacionada con el derecho a la privacidad, puesto que existe una relación directa e íntima entre el

### AUTOR:

AB. ÁNGEL GUILLERMO ARIAS INGA



## UNIVERSIDAD DE CUENCA

profesional patrocinador y el encausado, esto es forzoso, para que pueda encaminarse de mejor manera la defensa.

Al **principio de contradicción** únicamente se lo hacía alusión en un artículo de la Constitución de 1998, pero no estaba desarrollado. Ahora la Carta Magna vigente lo concibe de mejor forma, en consecuencia este principio es elevado al rango de norma constitucional, ya que antes solo lo veíamos establecido en la doctrina y en instrumentos internacionales; en otras palabras, tal principio era practicado por los administradores de justicia, pero no lo hallábamos en la Constitución.

La garantía del **non bis in ídem** la encontramos en los dos cuerpos normativos; sólo que el Código Político vigente señala que: “Los casos resueltos por la jurisdicción indígena deberán ser considerados para el efecto”. Esto ha generado hoy en día, un intenso debate acerca de si fue o no adecuado haber añadido esta parte al principio del non bis in ídem. Muchas voces de protesta se levantan a favor y en contra de la justicia indígena, aunque debemos tener presente que lo que realizan muchas comunidades no es su justicia sino una forma de ajusticiamiento, creo que este tema podía haberse debatido de mejor manera, con más tiempo, para tratar de conciliar la Constitución con la jurisdicción indígena.

Algunos señalan que el hecho de que “los casos resueltos por la jurisdicción indígena sean tomados en cuenta para el efecto”, no es apropiado, porque reconocer a la jurisdicción indígena es dar paso a la formación de otro Estado dentro de un Estado unitario como el nuestro, por más poderoso que sea el sector indígena. Otros en cambio sostienen que si se deben considerar los casos resueltos por la justicia indígena, pues con esto se garantiza el hecho de que cada persona sea juzgada por el juez de su propio fuero, ya que la administración de justicia forma parte de la cultura de cada pueblo.

### AUTOR:

AB. ÁNGEL GUILLERMO ARIAS INGA



## **UNIVERSIDAD DE CUENCA**

Este t3pico es complejo, porque la Constituci3n reconoce la coexistencia de un derecho paralelo, que es el ind3gena, a lado del nuestro (occidental) y evidentemente cada uno de tales derechos tienen cosmovisiones distintas; as3 vemos que en materia penal el derecho ind3gena est3 vinculado a la regeneraci3n del infractor y posee un efecto estrictamente educativo para evitar que en el futuro vuelva a cometer otro il3cito, no es represivo como ocurre en la cultura y legislaci3n occidental. Sin embargo el propio C3digo Pol3tico en su Art. 171 establece los l3mites hasta d3nde puede llegar la justicia ind3gena, esos son los instrumentos internacionales de derechos humanos y la Ley Fundamental.

**Carlos Gaviria D3az**, al referirse a la competencia de la comunidad ind3gena, sostiene: "Al funcionar paralelamente dos sistemas de justicia, el sistema nacional y las jurisdicciones especiales, es posible que se presenten conflictos de competencia. Como a3n el legislador no ha establecido las formas de coordinaci3n entre ellas, es preciso que el int3rprete en su soluci3n se atenga a las circunstancias particulares del caso concreto. En especial, dos elementos son relevantes para determinar la competencia: las caracter3sticas del sujeto y el lugar donde ocurrieron los hechos"<sup>84</sup>. De lo se3alado podemos inferir que para aplicar la justicia ind3gena deben concurrir algunas circunstancias, entre ellas que la persona transgresora sea miembro de esa comunidad, que la infracci3n se cometa dentro de la circunscripci3n territorial ind3gena, que los conflictos se den entre ind3genas.

La Asamblea tendr3 que generar una ley que desarrolle el Art. 171 y otras normas que contiene el C3digo Org3nico de la Funci3n Judicial, cuerpo legal que establece en qu3 casos la justicia ordinaria debe ceder a la justicia ind3gena, privilegiando 3sta por la cosmovisi3n que mantiene. Deber3 dictarse una ley que armonizarse e interrelacione adecuadamente estos dos derechos (el occidental con el ind3gena), para ello tenemos par3metros que nos dan los propios instrumentos de derechos humanos y la Constituci3n. Pero no a pretexto, ni es

---

<sup>84</sup> GAVIRIA D3AZ CARLOS; "Sentencias: Herej3as Constitucionales"; Fondo de Cultura Econ3mica-Filial Colombia; Bogot3 2002; p3gs. 339-340.

**AUTOR:**

AB. 3NGEL GUILLERMO ARIAS INGA





## UNIVERSIDAD DE CUENCA

tampoco objetivo de la justicia indígena si es reparadora, atentar contra los derechos humanos, verbigracia aplicar la pena de muerte. Lo que se tiene que definir es hasta donde llegan las circunscripciones territoriales, porque no existe una delimitación geográfica precisa de tal o cual nacionalidad indígena, no hay los hitos que determinen en el uno y en el otro caso, sabiéndose que cuando hablamos de justicia indígena, decimos justicia indígena en la comunidad, porque al existir tantas comunidades las prácticas de derecho van a ser diferentes. No queremos alargar más la discusión porque el tópico de la justicia indígena y sus implicaciones, podría ser objeto de otra investigación.

En relación a la garantía de la **comparecencia obligatoria de testigos y peritos**, la hallamos en ambas constituciones. Esto tiene su razón de ser en la medida de que el perito es un auxiliar del juez, pero su informe no es obligatorio, a veces cuando se presentan informes periciales en el campo civil o penal, requieren de cierta explicación del antecedente, es igual como cuando nosotros vemos una norma, simplemente advertimos lo que dice, pero no sabemos cómo se configuró la norma bajo el principio de tridimensionalidad del derecho, para que pueda ser legítima, entonces tiene que venir el perito para que dé explicaciones del porque a las partes y al juzgador. Cosa parecida ocurre con los testigos que puedan ayudar a un mejor esclarecimiento de los hechos investigados.

La segunda parte del literal k) del numeral 7 del Art. 76 de la Constitución de 2008 se corresponde con el numeral 11 del Art. 24 de la Constitución de 1998. Sin embargo la primera parte del aludido literal k) se refiere al hecho de que nadie puede ser juzgado sino por un **juez independiente e imparcial**, cosa que no encontrábamos en la Constitución de 1998; con este agregado conseguimos que el funcionario encargado de impartir justicia, sea tanto independiente, esto es, que en sus resoluciones sea sólo su criterio el que prevalezca y no se deje influenciar por los jerárquicamente superiores; cuanto imparcial, es decir, que no tenga vínculos con la causa o con las partes.

### AUTOR:

AB. ÁNGEL GUILLERMO ARIAS INGA



## UNIVERSIDAD DE CUENCA

En cuanto a la **motivación** diremos que es la segunda vez que se consagra como principio constitucional del derecho fundamental al debido proceso. Sin embargo la Constitución en vigencia añade el hecho de que si los actos administrativos, resoluciones o fallos no están debidamente motivados serán nulos y asimismo instituye que las servidoras y servidores públicos que no motiven debidamente sus resoluciones serán sancionados.

Por último advertimos que el principio de **impugnación** o doble instancia, no constaba en la Constitución de 1998, pero la vigente lo ha incorporado. La doctrina lo denomina principio del doble inconforme, esto trae como ventaja que las personas tengan todo el derecho de recurrir de una resolución o sentencia que le sea perjudicial ante el inmediato superior, es decir a una segunda instancia, porque hay que partir de la premisa de que los seres humanos no somos perfectos, pudiese darse algún tipo de confusión o error en la resolución del primer nivel y evidentemente para eso están las segundas instancias, que son tribunales pluripersonales, donde se entiende que podrá debatirse de mejor manera, además de que “tres cabezas pensarán mejor que una”. Es una garantía fundamental (la impugnación) que modifica expresamente a la ley, porque en muchos trámites no existía la doble instancia, más bien se determinaba de forma expresa que la resolución dictada por el juez de instancia causará ejecutoria, es decir, no existía ningún recurso vertical, sino únicamente los horizontales de ampliación y aclaración, esto es importante, pues sí hablamos de una constitución garantista, esta es una forma de generar garantías.

En cuanto al Art. 77 y las garantías de los procesos en casos de privación de la libertad, nos abstenemos de comentar por no ser objeto de estudio, esperando que con el devenir del tiempo, el tema sea investigado por los futuros postgradistas, no sólo de derecho constitucional, sino de cualquier rama de esta ciencia mirífica de la vida, como es el Derecho, el arte de lo bueno y de lo justo.

### **AUTOR:**

AB. ÁNGEL GUILLERMO ARIAS INGA



**Capítulo V**

**5. Conclusiones.-**

**Capítulo I.-** En cuanto a los orígenes del debido proceso podemos manifestar que éste emerge como una conquista de los seres humanos que logran vencer el absolutismo y la autocracia, es una especie de brida legal que los gobernados alcanzan, tras muchos años de constantes abusos e injusticias, imponerle a los gobernantes. La referencia escrita más antigua que se tiene del debido proceso, la encontramos en el derecho anglosajón, concretamente en Inglaterra, país en el que en 1215 vio la luz la Carta Magna de Juan sin Tierra, aunque debemos tener presente que en este documento no constaba la locución debido proceso; esta Carta se dictó porque los Barones Normandos y los Nobles no soportaban más las arbitrariedades de Juan sin Tierra. Luego al debido proceso se lo incorpora en la Petición de Derechos de 1625, al respecto podemos señalar que en este instrumento se emplea por primera vez la expresión “debido proceso legal”. Después se lo incluye en el documento conocido como The Bill of Rights de 1689, donde se impusieron limitaciones estrictas a las facultades de la familia real inglesa, entre ellas la prohibición del Rey para suspender arbitrariamente las leyes del parlamento.

De ahí el debido proceso fue introducido en la Constitución de los Estados Unidos de Norteamérica a través de la V y XIV enmiendas. Posteriormente la Declaración Universal de los Derechos Humanos instituye como derecho humano, la garantía a tener un juicio equitativo e imparcial, lo cual es la composición perfecta del debido proceso legal con el juicio público y justo, específicamente lo encontramos desplegado en los Arts. 11 y 12.

También en el Pacto de San José suscrito por los países del continente, se desarrolla el derecho fundamental al debido proceso en el Art. 8, a través de la denominación garantías judiciales, este instrumento ha servido de antecedente



## **UNIVERSIDAD DE CUENCA**

porque algunas de las garantías establecidas en la Constitución ecuatoriana vigente son tomadas de tal Acuerdo.

El haber incluido al debido proceso en los distintos cuerpos normativos, sean estatales, continentales e internacionales, supone que los derechos de los ciudadanos no puedan verse menoscabados, sino mediante reglas previamente establecidas. En suma, el debido proceso nació para cuestionar la imperatividad de las leyes restrictivas, para que quienes ejerzan el poder judicial controlen tanto el contenido de las normas cuanto su procedimiento.

**Capítulo II.-** Al debido proceso la Constitución vigente, lo concibe como un derecho fundamental, aserción que la hacemos en vista de que está incluido dentro del capítulo de los derechos de protección. Se trata de un derecho fundamental, tan valioso como la vida o la libertad, que tiene una raíz constitucional y que conjugando principios y reglas se dirige a afectar o limitar legítimamente un derecho constitucionalmente establecido; razón por la cual, éste debido proceso a la vez que impone una conducta predeterminada a los poderes públicos, supone una garantía para la protección de derechos de los afectados. El debido proceso es un derecho fundamental porque es indisponible, inalienable, inviolable e intransigible, que a la vez que protege facultades ínsitas al ser humano para participar en los procedimientos jurisdiccionales constituye un mecanismo para la protección de otros derechos fundamentales, vgr: derecho a la defensa. El debido proceso al ser un derecho fundamental no sólo es atribuible únicamente a las personas naturales, sino que se extiende a las personas naturales o jurídicas, ya sean privadas o públicas, nacionales o extranjeras.

Es difícil dar una definición de debido proceso porque estamos frente a un concepto abstracto e inacabado, que ha tenido un desarrollo paulatino, porque se ha debido adaptar según las circunstancias y al cual se han ido sumando nuevas garantías. A pesar de ello nos atreveríamos a decir que es un derecho que corresponde a todas las personas, sin discrimen alguno, que a su vez engloba una serie de condiciones, garantías y requisitos mínimos que tienen que ser

**AUTOR:**

AB. ÁNGEL GUILLERMO ARIAS INGA



## UNIVERSIDAD DE CUENCA

observados en todo proceso donde se establezcan derechos y obligaciones, tiene un ámbito de aplicación que sobrepasa el campo penal, puesto que rige para todas las materias. Se lo denomina debido proceso, porque es el proceso que el Estado debe avalar a sus ciudadanos. De lo revelado advertimos que existe un debido proceso penal, civil, mercantil, laboral, administrativo, tributario, aduanero, etc.; incluso existe un debido proceso legislativo, cuyo fin es velar que en el caso de que se ponga en vigencia una Ley, el procedimiento que se siguió para aprobarla, haya sido el establecido en la Constitución.

El debido proceso tiene una parte formal y otra procedimental, la primera significa que ningún órgano jurisdiccional puede privar de derechos fundamentales (vida, libertad) a nadie, sino por medio de procesos ajustados a la Constitución. En cambio la segunda es un juicio o valoración aplicada directamente sobre la misma decisión con la que se pone fin a un proceso, incidiendo en el fondo del asunto.

**Capítulo III.-** Las garantías que desarrolla la Ley Fundamental son todas aquellas que deben respetarse en todo proceso, pues lo único que exige el Código Político es que se trate de un proceso donde estén en juego derechos y obligaciones. La observancia de las garantías ahí contempladas, es tarea compartida de servidores judiciales, abogados e incluso de las partes, pues de nada sirve tener bien explicitadas las garantías del debido proceso, si hacemos caso omiso de las mismas, sabiéndose que el debido proceso es una *conditio sine qua non* para la existencia del Estado constitucional.

En relación al tema advertimos que se han agregado algunas garantías que constaban en cuerpos normativos internacionales o en normas de menor jerarquía, específicamente se han sumado como garantías del debido proceso: **a)** el derecho a preparar la defensa, para ello se debe contar con el tiempo y los medios necesarios; **b)** el derecho a ser escuchado en el momento oportuno y en igualdad de condiciones, que deriva en el principio de igualdad de armas, esto significa, que todas las partes inmersas en un proceso, deben ser tratadas de idéntica forma; **c)** el derecho de impugnación, necesario si partimos del indicio de

**AUTOR:**

AB. ÁNGEL GUILLERMO ARIAS INGA



## **UNIVERSIDAD DE CUENCA**

que los seres humanos no somos perfectos, pudiese darse el supuesto que en la resolución del primer nivel, se haya cometido alguna confusión o error e indudablemente para eso están las segundas instancias, que son tribunales pluripersonales, donde se deduce que las ideas son debatidas de mejor manera y así se consigue una resolución más acorde a los valores que persigue el Derecho; **d)** el derecho a ser juzgado por un juez independiente e imparcial, la *independencia* judicial en palabras del Dr. **Agustín Gijalva**: “Se basa en la autonomía, no en la autarquía, y el juez para ser independiente requiere ejercer un poder político propio de cara a los otros poderes con los que interactúa, poder que se concreta en la posibilidad real de imponer en un litigio su interpretación jurídica de la Constitución o la Ley”<sup>85</sup>; la *imparcialidad* por su parte es: “Un problema más que todo de índole moral y ética, que depende de la honestidad y honorabilidad de cada juez. De ahí que el primer requisito para ser juez no debe ser el de haber estudiado derecho y conocer esta ciencia, o haber trajinado los códigos, sino ser honesto. Nadie como el juez debe ser tan inmune al soborno, a la presión o al halago de cualquier especie. De no serlo así, toda la estructura del Estado queda falseada y amenazará una ruina”<sup>86</sup>. Hay otras garantías donde ha habido variantes, que nos abstenemos de comentar, porque ya fueron tratadas en el Capítulo IV.

**Capítulo IV.-** Sobre la comparación de las Constituciones no es dable, decir si está bien o mal, porque una Constitución *per se* no es una tarea que hace un país tratando de sacar la mayor nota. Al contrario el análisis jurídico va a depender de la concepción que tenga quien lo esté realizando, o sea dicha persona verá si la norma satisface o no, lo que para él es lo adecuado que debe hacer la norma en una sociedad.

Para quienes tenemos la idea de que hay que avanzar en el desarrollo de las garantías constitucionales, toda cosa que implique un examen jurídico significa

---

<sup>85</sup> GRIJALVA AGUSTÍN; “Independencia, Acceso y Eficiencia de la Justicia Constitucional en Ecuador”; Copiados del módulo “Justicia Constitucional” impartido en la Universidad del Azuay; Cuenca 2010; pág. 3.

<sup>86</sup> NARANJO MESA VLADIMIRO; “Teoría Constitucional e Instituciones Políticas”; Octava Edición; Editorial Temis; Santa Fe de Bogotá; 2000; pág. 281.

**AUTOR:**

AB. ÁNGEL GUILLERMO ARIAS INGA



## **UNIVERSIDAD DE CUENCA**

comparar y en el caso del debido proceso observamos que éste ya no se circunscribe únicamente al ámbito del derecho penal, ya que antes se tenía el concepto equivocado respecto a que el debido proceso era aplicable sólo para los que estaban detenidos, presos o acusados. Ahora se ha ampliado la idea del debido proceso a todo lo que tenga que ver con un espacio en donde se vayan a dilucidar los derechos de las personas.

Lo que se debe examinar con relación al debido proceso, es sí lo que ha hecho el constituyente en la actual Carta del Estado, ayuda a defender de mejor manera los derechos de las personas, es decir, si efectivamente eso supone que las personas vayan a tener mejores posibilidades de amparar los derechos, de los que se crea asistido. Personalmente creo que al haberse ampliado el espectro del debido proceso, al abarcar nuevas garantías, avalan de mejor manera los derechos, en todos los procesos de cualquier orden.

**AUTOR:**  
AB. ÁNGEL GUILLERMO ARIAS INGA



## UNIVERSIDAD DE CUENCA

### BIBLIOGRAFÍA

**ÁVILA SANTAMARÍA RAMIRO;** “Ecuador Estado constitucional de derechos y justicia”. En “La Constitución del 2008 en el contexto andino. Análisis de la doctrina y el derecho comparado”; Ramiro Ávila Santamaría (editor); Imprenta V&M Gráficas; Quito noviembre 2008.

**BERNAL PULIDO CARLOS;** “El Derecho de los Derechos: Escritos sobre la aplicación de los derechos fundamentales”; Universidad Externado de Colombia; Bogotá enero 2005.

**BRISEÑO SIERRA HUMBERTO;** “Debido Proceso Legal”. En Diccionario Jurídico Mexicano; UNAM Instituto de Investigaciones Jurídicas; Tomo III, D; México D. F. 1983.

**CABANELLAS DE TORRES GUILLERMO;** “Diccionario Jurídico Elemental”; Editorial Heliasta; Buenos Aires 1997.

**CAMARGO PEDRO PABLO;** “El debido proceso”; Editorial Leyer; Bogotá 2000.

**CASTILLO CÓRDOVA LUIS;** “Derechos Constitucionales y Procesos Constitucionales”; Editorial Jurídica Grijley; Lima 2008.

**CORDERO ORDÓÑEZ PATRICIO;** “El Silencio Administrativo”; Editorial El Conejo; Quito 2009.

**DICCIONARIO DE LA LENGUA ESPAÑOLA;** Vigésima Segunda Edición; Editorial Espasa; Tomo II; España octubre 2001.

**ESPARZA LEIBAR IÑAKI;** “El principio del proceso debido”; Editorial J. M. Bosch; Barcelona 1995.

**FERRAJOLI LUIGI;** “Derechos y Garantías: la ley del más débil”; Traducción de Perfecto Andrés Ibáñez y Andrea Greppi; Editorial Trotta; Segunda Edición; Madrid 2001.

**GALEANO EDUARDO;** “Patatas Arriba: la escuela del mundo al revés”; Editorial Catálogos S. R. L.; Buenos Aires 1998.

**GARCÍA SERRANO FERNANDO;** “La jurisdicción indígena: del monismo jurídico a la interlegalidad”. En Santiago Andrade Ubidia y Luis Fernando Ávila

#### AUTOR:

AB. ÁNGEL GUILLERMO ARIAS INGA





## **UNIVERSIDAD DE CUENCA**

(Editores); “Transformación de la Justicia”; Editorial: V & M Gráficas; Quito abril 2009.

**GAVIRIA DÍAZ CARLOS**; “Sentencias: Herejías Constitucionales”; Fondo de Cultura Económica-Filial Colombia; Bogotá 2002.

**GORPHE FRANCISCO**; “La crítica del testimonio”. Traducción española de la segunda edición francesa de Mariano Ruiz; Cuarta Edición; Editorial Reus; Madrid 1962.

**GOZAÍNI OSVALDO ALFREDO**; “El Debido Proceso en la Actualidad”; Editorial de Belgrano; Buenos Aires 2000.

**GRIJALVA AGUSTÍN**; “Independencia, Acceso y Eficiencia de la Justicia Constitucional en Ecuador”; Copiados dados en el módulo “Justicia Constitucional” impartido en la Universidad del Azuay; Cuenca 2010.

**HABERLE PETER**; “La Libertad Fundamental en el Estado Constitucional”; Pontificia Universidad Católica del Perú; Fondo Editorial; Lima 1997.

**HOYOS ARTURO**; “El Debido Proceso”; Editorial Temis; Bogotá 2004.

**ICCIARY** (Instituto Científico de Culturas Indígenas, Amawta runakunapak yachay); Revista Yachaykuna (Saberes) No. 5; Director Editorial: Luis Macas; Quito; julio 2004.

**LARREA HOLGUÍN JUAN IGNACIO**; “Derecho Constitucional”; Corporación de Estudios y Publicaciones; Volumen I; Quito 2000.

**NARANJO MESA VLADIMIRO**; “Teoría Constitucional e Instituciones Políticas”; Octava Edición; Editorial Temis; Santa Fe de Bogotá; 2000.

**NIEBLES OSORIO EDGARDO**; “Análisis al debido proceso”; Ediciones Librería del Profesional; Bogotá 2001.

**NINO CARLOS SANTIAGO**; “Fundamentos de Derecho Constitucional”; Editorial Astrea de Alfredo y Ricardo Depalma; Buenos Aires 2002.

**PÉREZ ROYO JAVIER**; “Curso de Derecho Constitucional”; Octava Edición; Editorial Marcial Pons, Ediciones Jurídicas y Sociales; Madrid 2002.

**STOLLER ENRIQUE ALBERTO**, “Las Garantías Constitucionales”. En “Garantías y Procesos Constitucionales”; Sagües Néstor Pedro (Editor); Ábalos María Gabriela (Coordinadora); Ediciones Jurídicas Cuyo; Buenos Aires 2003.

### **AUTOR:**

AB. ÁNGEL GUILLERMO ARIAS INGA



## **UNIVERSIDAD DE CUENCA**

**TICONA POSTIGA VÍCTOR**; “Análisis y Comentario al Código Procesal Civil”; Tercera Edición. T. I.; Lima 1997.

**TRUJILLO JULIO CÉSAR y ÁVILA RAMIRO**; “Los derechos en el proyecto de constitución”. En La Tendencia (Revista de Análisis Político); Raúl Borja (editor); Imprenta Gráficas Araujo; Quito 2008.

**UNAMUNO MIGUEL**, “Del sentimiento trágico de la vida”; Clásicos Universales; Editorial Planeta; Barcelona 1986.

**WRAY ALBERTO**; “El Debido Proceso en la Constitución”; en Iuris Dictio, Revista del Colegio de Jurisprudencia de la Universidad San Francisco de Quito; Quito 2000.

**ZAVALA EGAS JORGE**; “Derecho Constitucional”; Editorial Edino; Tomo I; Guayaquil 1999.



## **UNIVERSIDAD DE CUENCA**

### **LEGISGRAFÍA**

**CÓDIGO CIVIL**; Corporación de Estudios y Publicaciones; Tomo I; Quito; agosto 2009.

**CÓDIGO PENAL**; Editorial Jurídica del Ecuador; Quito abril 2009.

**CÓDIGO DE PROCEDIMIENTO CIVIL**; Corporación de Estudios y Publicaciones; Quito; agosto 2009.

**CÓDIGO DE PROCEDIMIENTO PENAL**; Corporación de Estudios y Publicaciones; septiembre 2009.

**CÓDIGO ORGÁNICO DE LA FUNCIÓN JUDICIAL**; Corporación de Estudios y Publicaciones; septiembre 2009.

**CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR**; Editorial El Forum; Quito 2009.

**CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR**; Editorial Jurídica del Ecuador; Quito julio 2003.



**UNIVERSIDAD DE CUENCA**

**LINKOGRAFÍA**

**BERAUN MAX y MANTARI MANUEL;** “Visión Tridimensional del Debido Proceso”. Disponible en la página: [www.enj.org](http://www.enj.org). Fecha de consulta: 10 de abril de 2010.

**HERNÁNDEZ TERÁN MIGUEL;** “El debido proceso en la doctrina”. Disponible en la página: [www.derechoecuador.com/index.php?option=com/content&task=view&id=2580](http://www.derechoecuador.com/index.php?option=com/content&task=view&id=2580). Fecha de consulta 12 de abril de 2010.

**HTTP:** [www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1992/T-463-92.htm](http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1992/T-463-92.htm). Fecha de consulta: 18-abril-2010.

**HTTP:**  
[www.derechoecuador.com/index.php?option=com\\_content&task=view&id=3483&Itemid=130](http://www.derechoecuador.com/index.php?option=com_content&task=view&id=3483&Itemid=130). Fecha de consulta: 20-abril-2010.

**HTTP:** [es.wikipedia.org/wiki/Debido\\_proceso](http://es.wikipedia.org/wiki/Debido_proceso). Fecha de consulta: 24-abril-2010.

**HTTP:** [//190.41.250.173/guia/debi.htm](http://190.41.250.173/guia/debi.htm). Fecha de consulta: 21-mayo-2010