



UNIVERSIDAD INTERNACIONAL SEK

FACULTAD DE CIENCIAS SOCIALES Y JURÍDICAS

**TITULO: “LA TENSION E IDONEIDAD DE LA COOPERACIÓN
EFICAZ CON LAS GARANTÍAS DEL DEBIDO PROCESO”**

Realizado por:

Sr. Jhon Paul Cobos Rivadeneira

Director del Proyecto:

Ab.. Fernando Javier Altamirano H. Msc. Ph.D (c)

**TRABAJO DE TITULACIÓN PREVIO A LA OBTENCIÓN DEL
TITULO DE ABOGADO**

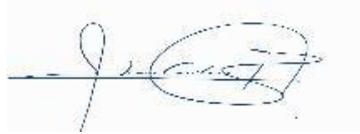
Quito- Ecuador

2021

DECLARACIÓN JURAMENTADA

Yo, Jhon Paul Cobos Rivadeneira, ecuatoriano, con Cédula de ciudadanía N° 172053408-8, declaro bajo juramento que el trabajo aquí desarrollado es de mi autoría, que no ha sido presentado anteriormente para ningún grado o calificación profesional, y se basa en las referencias bibliográficas descritas en este documento.

A través de esta declaración, cedo los derechos de propiedad intelectual a la UNIVERSIDAD INTERNACIONAL SEK, según lo establecido en la Ley de Propiedad Intelectual, reglamento y normativa institucional vigente.



Jhon Paul Cobos Rivadeneira

C.I.: 172053408-8

DECLARACIÓN DEL DIRECTOR DE TESIS

Declaro haber dirigido este trabajo a través de reuniones periódicas con el estudiante, orientando sus conocimientos y competencias para un eficiente desarrollo del tema escogido y dando cumplimiento a todas las disposiciones vigentes que regulan los Trabajos de Titulación.

FERNANDO JAVIER ALTAMIRANO HIDALGO
Firmado digitalmente
Por FERNANDO JAVIER
ALTAMIRANO HIDALGO
Fecha: 2021.04.13
17:05:12 -05'00'

Abg. Fernando Javier Altamirano
H. Msc. Ph.D (c)

LOS PROFESORES INFORMANTES:

Dra. Valeria Noboa

Dra, Daniela Bolaños

Después de revisar el trabajo presentado lo han calificado como apto para su defensa oral ante el tribunal examinador.



Dra. Valeria Noboa

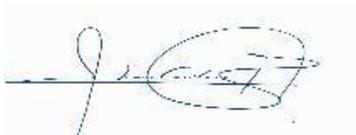


Dra. Daniela Bolaños

Quito, 24 de Marzo de 2021

DECLARACIÓN DE AUTORÍA DEL ESTUDIANTE

Declaro que este trabajo es original, de mi autoría, que se han citado las fuentes correspondientes y que en su ejecución se respetaron las disposiciones legales que protegen los derechos de autor vigentes.



Jhon Paul Cobos Rivadeneira

C.I.: 1720534088

Agradecimiento

El agradecimiento, más que un gesto convencional, se torna una obligación que impera a la virtud de los hombres más nobles. Sin embargo, dada la poco ortodoxa situación en la que nos encontramos, tan solo me queda como único recurso afectivo la palabra, y es usándola; quiero reconocer a todas aquellas personas que en algún momento vieron en mí, un ser humano que sigue el rumbo de la libertad que la Divina Providencia dicto a su destino.

Dedicatoria

A mis padres Rómulo y Anita quienes han construido los cimientos para mi crecimiento y de igual manera a mis tíos Jorge, Guillermo y Mercedes que sin su apoyo no sería la persona que soy hoy en día.

Gracias familia por siempre estar ahí cuando más los necesito.

Resumen

Desde la Constitución del 2008 el Ecuador es participe de un cambio significativo y novedoso, principalmente en las garantías constitucionales y en su apreciación de Estado. Pasando de ser un Estado social de derecho, a un constitucional de derechos y justicia.

Esta nueva idealización prioriza a la Constitución como un instrumento referente para el ordenamiento jurídico e incluye el respeto máximo al Debido proceso como pilar fundamental que busca el equilibrio entre el Estado y los ciudadanos.

La cooperación eficaz es un procedimiento el cual ha sido incluido desde la promulgación de Código Orgánico Integral Penal. El cual la persona que está siendo procesada, puede acogerse a beneficios de pena siempre y cuando colabore con la investigación de forma eficaz.

La tensión que produce esta figura dentro de nuestro ordenamiento jurídico es, en virtud, que afecta principios básicos del debido proceso como la prohibición de auto incriminarse y la anulación de la presunción de inocencia, previstas en la Constitución de la República del Ecuador.

Dentro de este trabajo investigativo se buscará explicar ¿Cómo se concibe la cooperación eficaz a través del tiempo y su visión dentro del derecho comparado? Además ¿Cuál es la idoneidad de la cooperación eficaz dentro de un sistema penal garantista como el ecuatoriano?

Palabras claves: Derecho Penal Premial, Cooperación eficaz, garantías, Debido Proceso.

Abstract

Since 2008 the Constitution of the Republic of Ecuador has participated in a significant change about constitutional guarantees and in its appreciation from the State. Going from being a social state of law, to a constitutional state of rights and justice.

Effective cooperation is a procedure which has been included since the promulgation of the *Código Orgánico Integral Penal*. Which means that the person who is being processed, can obtain benefits, as long as the information and collaboration will provide important elements to the investigation.

The tension produced by this figure within our legal system, is by virtue of affecting basic principles of due process such as the prohibition of incriminating oneself and the annulment of the presumption of innocence.

Within this investigative work we will seek to explain how effective cooperation is conceived over time and its vision within comparative law? Additionally, what is the suitability of effective cooperation within a guaranteed criminal system such as the Ecuadorian one?

Keywords: Penal Law, Law, due_diligence, Guarantee

ÍNDICE

Agradecimiento	6
Dedicatoria	7
Resumen	8
Abstract	9
Introducción	12
Capítulo 1	14
Época Arcaica:	14
Derecho Hebreo	15
Derecho Romano	17
El Derecho Germánico	18
El Derecho Canónico	19
Cooperación Eficaz	20
Derecho Penal Premial	21
Principios que regulan la Cooperación Eficaz	23
Características de la Cooperación Eficaz	26
Información trascendental	26
Beneficio procesal y sigilo	27
Los Modelos de la Colaboración Eficaz en la Justicia Penal	27
El Modelo como Testigo	27
El Modelo como Colaborador	28
El Modelo Ecléctico	28
La Cooperación Eficaz en la República del Ecuador	29
Idoneidad de la Cooperación Eficaz	32
Tensión de la Cooperación Eficaz	33
Visión comparada de la Cooperación Eficaz en países de la Región	34
Argentina	34

Perú	36
Colombia	37
Estados Unidos	37
Capítulo 2	39
Las Garantías del Debido proceso	39
El Garantismo Penal en el Ecuador	39
El Neoconstitucionalismo	40
Garantismo Penal	42
El Debido Proceso	43
Garantías del Debido Proceso	46
Presunción de Inocencia	47
Prohibición de Autoincriminación	49
Análisis de casos	51
Caso sobornos	51
Caso Juliana C.	54
Conclusiones	57
Bibliografía	58

Introducción

Ecuador, un país con dieciocho millones de habitantes, situado dentro de una línea imaginaria que une los dos hemisferios del planeta. Una Nación que el vulgo la conoce como mitad del mundo y que Alexander von Humboldt la denominó como rara y única por su gente.

Este País ha mantenido una tendencia constante en el cambio de sus gobiernos y constituciones. Pues desde 1830, año en que nace la República, hasta la actualidad. El Ecuador se ha planteado por más de veinte ocasiones como quiere entender al Estado desde un contexto filosófico y dogmático.

Dentro del presente trabajo académico se pretende analizar, de una forma más detallada, el instituto de la cooperación eficaz denotando la tensión y la idoneidad existente que tiene esta institución con las garantías de prohibición de autoincriminación y presunción de inocencia. Garantías que tienen una protección especial dentro de un sistema penal garantista de la República del Ecuador.

El primer acápite se manifestará la cooperación eficaz como un instituto que tiene sus orígenes desde el tiempo de la inquisición y a lo largo del recorrido de la historia. Ha ido evolucionando para tener la conceptualización que el día de hoy posee. Esta figura que proviene del Derecho Penal Premial influye a otorgar un beneficio al sujeto que colabora con la justicia, siempre y cuando, su información sea eficaz.

En el Ecuador, entra en vigor la cooperación eficaz a partir del 2014 con la expedición del Código Orgánico Integral Penal, como una herramienta del Estado para tener un mecanismo con el cual se pueda desafiar a la delincuencia organizada. Pues su fin político criminal es la destrucción de estructuras delincuenciales y el esclarecimiento de hechos delictivos mediante la información aportada.

Dentro del segundo capítulo se expondrá como las garantías de la Presunción de Inocencia y la Prohibición de Autoincriminación sientan su poder a partir de la Revolución Francesa, dando su enfoque de seguridad al imputado contra el poder castigador del Estado al momento que se encuentra sometido a un proceso.

Estas garantías, a lo largo de este trabajo académico, serán expuestas para poder contraponer con el instituto de la cooperación eficaz desde la perspectiva nacional y de igual manera ver un enfoque internacional de esta institución en países de la región.

El tercer capítulo esta designado al análisis de casos que muestran una realidad en la práctica de esta institución en el Ecuador, sin dudas la exposición de dichos procesos aumentará la visión de la institución sobretodo mostrando irrefutables aciertos, como también las tensiones que corresponden.

Finalmente, al concluir este trabajo académico se logrará tener ciertas consideraciones críticas sobre este instituto y sobretodo se logrará ampliar la visión, sobre aspectos positivos y negativos que ayudan a tener una institución que sume dentro del ordenamiento jurídico ecuatoriano respetando y ponderando siempre los derechos de los ciudadanos.

Capítulo 1

La Cooperación Eficaz

A lo largo del tiempo la institución de la cooperación eficaz ha tenido distintas denominaciones. Desde la visión del Derecho Alemán conocida como testigo de la corona, de igual forma el Derecho Italiano la designa como el arrepentido o delator.

La cooperación según la Real Academia de la Lengua Española refiere a esta institución jurídica:

“Obrar juntamente con otro u otros para la consecución de un fin común.”(Academia,2020.). El objetivo de la figura, desde su génesis, es la necesidad deliberada de la confesión del delito o el aporte de información a cambio de una reducción de la pena. El sentido lógico de esta institución que nace desde la antigüedad, como lo veremos posteriormente, y es suponer que la persona que se encuentra investigada por un delito, pueda libremente acordar con el agente que lleva la acusación, un beneficio debido al quebrantamiento de su voluntad.

Bajo esta perspectiva, es necesario entablar un recorrido histórico y de derecho, para saber el cómo y cuándo se logró implementar la justicia transicional a lo largo de la historia, además de entender como ha sido su evolución con el pasar del tiempo.

Época Arcaica:

Empezamos con época arcaica, en la cual se distingue cuatro sistemas evolutivos en la forma de despenalización de la conducta nociva con la sociedad, dentro de las primeras asociaciones humanas existía la denominada venganza privada, que de forma sucinta significa que cuando un individuo o su familia recibían una ofensa por parte de otro sujeto o su gen, los perjudicados podían hacer justicia con sus propias manos y si era un hecho muy grave se podía llegar hasta la

venganza de sangre, sin embargo si era una ofensa leve se podía negociar con el pago de un precio como una compensación al daño ocasionado. (Velázquez, 2010, p. x)

Podemos denotar que el castigo estaba bajo la responsabilidad exclusiva de la persona que recibió el agravio, en una primera visión podríamos decir que tiene cierto sentido con la primigenia definición de justicia, de dar a cada uno lo que se merece.

En la esfera del sistema Talional, en cambio, se basa con el cúmulo de penas que tienen un carácter retributivo al agravio, eso se puede evidenciar con la expresión insignia introducida en el Código de Hammurabi “Ojo por ojo, diente por diente”. (Navas, 1998, p. x) Por la rigidez de su aplicación, la Ley del talión impedía la implementación de cualquier forma de transacción.

Para concluir, el sistema compositivo de igual manera brinda la posibilidad de negociar entre los sujetos que estaban inmersos en el agravio ofendido - ofensor y después de llegar a un acuerdo que por lo general era económico quedaba saneada la conducta, logrando salvaguardar la integridad personal y la de su gen, al no exponerse a una venganza de sangre. Esta forma de negociación se hacía necesaria para impedir un atentado contra la integridad del “delincuente”.

Derecho Hebreo

Por otro lado, en el Derecho Hebreo, cuya particularidad esencial es ser estrictamente religioso, las normas se encuentran señaladas en la Santa Biblia, específicamente en los libros del Éxodo, Levítico y el Deuteronomio. Los cuales constituían la legislación mosaica, que junto al Génesis y los Números forman el Pentateuco.

Este sistema se caracterizó por: tener una igualdad ante la Ley, además de lograr una suavización de las penas en todos los delitos, excepto aquellos que contrariaban la divinidad, las buenas costumbres y la moral.

Dentro de los delitos y sus clasificaciones, se lo hacían entorno a quien fueran cometidos, además que no se instituía aun la figura del perito, en razón que el Juez era la figura sabía que se encontraba omnipresente. En este derecho se le daba un valor a la confesión, sin embargo, el testimonio único no tenía mucho valor al momento del juicio.

Como anteriormente se mencionó, dentro del Derecho Hebreo no se aceptaba o no se le daba valor probatorio al único testimonio o a la confesión del inculcado, sin más pruebas. Al respecto Katz Halpern (2002), anota:

“En el Derecho Hebreo la confesión no era admitida como evidencia cuando se trataba de procedimientos penales, ya que según expresión del Talmud ningún hombre puede considerarse a sí mismo como malhechor. Esta regla de la autoincriminación se desarrolló a partir de otra regla que establece que un malhechor es incompetente para atestiguar ya que se supone que no es justo ni veraz” (Katz Halpern, 2002, p.75).

Lo anterior significó en el Derecho Hebreo, la aceptación de la confesión, pero no como prueba cierta para condenar al inculcado, siendo entonces necesario que la misma fuera acompañada de una prueba contundente, de manera que si el acusado decidía declararse culpable, con el fin de recibir una rebaja en la pena, esta intención era inservible, si no había otro testimonio que comprobara lo dicho por el acusado.

Esto se ve claramente reflejado en Deuteronomio 17:6 y 19:15 los cuales dicen: Deuteronomio 17:6 “Por el testimonio de dos o tres testigos se podrá condenar a muerte a una persona, pero nunca por el testimonio de uno solo (...)” Deuteronomio 19:15 “No se tomará en cuenta a un solo testigo contra ninguno en cualquier delito ni en cualquier pecado, en relación con cualquiera ofensa cometida. Sólo por el testimonio de dos o tres testigos se mantendrá la acusación”.

Derecho Romano

En el Derecho Penal Romano emerge una pauta para distintas civilizaciones que posteriormente lo tomaron como un referente para sus legislaciones penales. Este derecho tuvo como resultado un avance a través de los tres periodos históricos. (Monarquía, República e imperio). Sin embargo, el ingenio de los romanos hizo que no existiera una forma de negociación propia en el ámbito punitivo. Esto es en razón que se adoptó el sistema heredado por la época primitiva.

Cabe recalcar que en la Época Primitiva existieron diversos sistemas que tuvieron su aplicación dentro de los distintos territorios que se encontraban, de igual manera Roma al tener un largo espacio de tiempo dentro de la historia, no fue la excepción. Por ello la Venganza Privada se desarrolló en la etapa de la monarquía donde la comunidad ejercía el Derecho de hacer justicia por sus propias manos, aun cuando esto generara una guerra con otra persona o familia.

Posteriormente, el acoplo de la Ley del Talió, otorgando una pena fuerte, proporcional a la ofensa cometida con un fin de venganza y retribución. Hizo que se implemente un sistema compositivo, y voluntario donde la negociación entre las partes daba como resultado un valor monetario, no solamente para el afectado, sino también para la autoridad. Todo esto con el fin de impedir la venganza. (Navas, 1998).

En la República con la instauración de las XII tablas se convirtió en un sistema obligatorio con el fin de minimizar las disputas (Velázquez, 2010). Desde ese momento se mira la eficiencia de la justicia Pretoriana como base de criterio para considerar la negociación con el Derecho Romano y además evitar el congestionamiento en las labores de los Pretores.

En Roma la institución de la negociación intraprocesal, únicamente procedía con los hechos que generaban la ofensa contra privados, debido a que todas las acciones que iban en contra de las instituciones o las autoridades romanas eran castigadas con la pena de muerte.

En conclusión, según el Derecho Procesal Penal Romano el único motivo con el cual se podía reconocer la negociación era en el sistema compositivo y hay que denotar que las declaraciones de culpabilidad no generaban ningún efecto para el acusado.

El Derecho Germánico

Con la caída del Imperio Romano, surgió el desarrollo del Derecho Germánico y una particularidad de este es la no distinción entre el Derecho Civil y el Derecho Penal. Esto es en razón a que todo tipo de infracción quebranta la paz comunitaria y el actor de esta, por la comisión de delitos graves, perdía la protección jurídica que le brindaba la colectividad, quedando a merced de los demás, a través la venganza de sangre. (Navas, 1998).

El resultado de la aplicación de esta sanción generaba un efecto negativo, ya que las víctimas no solamente se vengaban del agresor, sino que también buscaba una compensación con el escarmiento de los miembros de la familia del agresor. Esto desencadenó que se torne común las guerras entre gens.

En la búsqueda de disipar los conflictos existentes entre familias, empezó la aplicación del sistema Compositivo, este permitía la negociación entre los sujetos dando una compensación económica, que se le llamo “Precio de la paz” para librarse de la venganza privada.

El desarrollo de esta institución era limitado exclusivamente para los delitos que eran considerados socialmente leves, como anteriormente se mencionó, aquellos que eran cometidos entre particulares, pues en los delitos que se cometían en contra del Estado no tenían ningún beneficio de transacción.

El sistema compositivo germano, Velázquez señala:

“Es un método de pagos por medio de los cuales se satisfacía no solamente el daño, sino que además se pagaba un exceso de carácter

retributivo, y operaba así el Wertgeld o suma cancelada para sustraerse de la venganza” (Velázquez, 2010).

El Derecho Canónico

En el periodo de la Edad Media, la monarquía absoluta era el modelo de organización de los territorios de Europa. Dentro de este periodo se efectuaba un sistema de Derecho Penal que iba en contra de todas las libertades y garantías del individuo. A este modelo se lo denominó inquisitivo por ser inhumano y autoritario.

Una característica del modelo inquisitivo era el encontrar una verdad histórica y real acostas de inculcar el miedo imperioso entre todas las personas. Igualmente el obtener la obediencia incondicional hacia el soberano. (Velázquez, 2010),

Como menciona el maestro Gómez V: “El juez o la jueza procedía oficiosamente a la averiguación de la verdad material, para lo cual podía utilizar cualquier medio sin restricción alguna, desconociendo cualquier forma de límite jurídico, y concentrando en su haber, todas las facultades de investigación, acusación, juzgamiento, dictación de sentencia y ejecución de la pena regidos por la forma escrituraria” (Gómez, 2010)

Al interior de este sistema, existía el instituto del “Edicto de gracia”. Esta institución hacía referencia a un acuerdo entre el inquisidor y el acusado. Este instituto de la inquisición tenía como fin hacer confesar el hecho punible a las personas que intervinieron y en recompensa el inquisidor procedía a darle un castigo más leve o la indulgencia de la pena.

Sin embargo, esta institución, en la práctica, poseía ciertos aspectos negativos que se tornaban perjudiciales. Ya que luego de confesar el hecho, acarrea consigo el reproche de la sociedad. Una sociedad muy creyente de la Religión Católica y que se encargaba de catalogarlos como herejes.

El Edicto de gracia funcionaba de la siguiente manera:

“Los judaizantes tenían un mes para denunciarse a sí mismos espontáneamente. Mediante lo cual, se les garantizaba la vida y la libre disposición de las dos terceras partes de sus bienes que, cuando la información dada por un testigo no quedaba reflejada en la confesión propia del interesado, consideraban que éste había disimulado, que era «ficto confitente»; lo que significaba la muerte” (Dedieu, 1992).

Por tal motivo esta figura que nace de la inquisición fue perdiendo su efectividad en razón que anulaba automáticamente toda garantía legal, además desde una visión con enfoque histórico, en ese entonces no se estructuraba una base de Derechos inherentes al ser humano, violando continuamente derechos y garantías, que actualmente denominamos Derechos Humanos.

Cooperación Eficaz

Cuando los Estados empezaron a implementar mecanismos que facilitan la investigación, a través de obtención de información que esté relacionada a la actividad delincuencia. Se pusieron en práctica ciertas instituciones que nacen del Derecho Penal Premial. En lo que se destaca la institución de la Cooperación Eficaz.

En términos formales, se considera que fue el inglés Jeremías Benthan quien dio inicio a la institución de la Colaboración Eficaz a través de su obra «La Teoría de las Recompensas» (Benthan, 1811). Pero la figura del cooperador tiene su génesis desde una tiempo más antiguo como anteriormente mencionamos.

La institución de la cooperación eficaz es una técnica de estímulos basada en un conjunto de normas que tienen como objetivo la recompensa del procesado, siempre y cuando, exista una contribución de información certera y eficaz con la institución que se encarga de la investigación.

La cooperación eficaz consigue que la persona que se encuentra investigada pueda acogerse a un beneficio de prescindencia o reducción de la pena, siempre y cuando provea de datos relevantes que contribuyan a la aclaración de la indagación. A esto hay que incluir, que es necesario para su vigor, la valoración del comportamiento procesal del colaborador por parte del juez, basándose en el modelo preestablecido por la norma.

La conceptualización de la cooperación eficaz ha sido desarrollada por distintos autores, antes que el Código Orgánico Integral Penal lo recoja dentro de su contenido. El magistrado peruano William Quiroz menciona:

“La colaboración eficaz, es aportar información válida de un evento delictivo donde el informante haya intervenido como autor, coautor, participe del ilícito. Esta información debe contribuir a descubrir la estructura organizacional, su forma de actuar, los planes que tengan o hayan ejecutado y quienes son los integrantes de la organización. Además, en la actividad delictiva. Tiene también por finalidad capturar a quienes integran la organización criminal y desactivarlos por completo.”
(Quiroz, 2014)

De igual manera el maestro Alonso Raúl Peña califica a este instituto como “Una forma sui generis de despenalización.” (Peña, 1998). Sin embargo, la cooperación eficaz conocida también como “Testigo de la corona” en la visión del Derecho alemán o “El Arrepentido” desde la perspectiva del sistema jurídico penal italiano. Es una institución jurídica que tiene su vigor dentro del Derecho Penal Premial.

Derecho Penal Premial

El Derecho Penal Premial es aquel régimen de normas que atenúan o que logra la remisión total de la pena, debido a garantizar un estímulo hacia la persona

que está sometida al proceso y así fomentar la acción de desistimiento o arrepentimiento con la conducta penalmente relevante.

Como se mencionó, uno de los fines que tiene este grupo de normas de recompensa, es lograr el abandono de las conductas delictivas; en especial el colaborar con las entidades que se encargan de la pesquisa de los delitos; logrando descubrir y prevenir el cometimiento de nuevas violaciones o amenazas con el ordenamiento jurídico penal y de igual forma poder derribar organizaciones criminales.

La delincuencia a través del tiempo sufre transformaciones que generan cierto impacto social por sus mejoradas y nuevas modalidades de criminalidad, estos resultados generan que desde el ámbito legislativo se proporcione recomendaciones en materia penal, dirigida hacia la criminalización primaria y secundaria, que se centran en guiar los desafíos que tiene el Estado con la creación y estructuras de políticas criminales.

El fin de las políticas criminales, es que el Estado construya una estrategia que dirija a resultados positivos en razón de la detención del problema social criminal que se haya planteado. Y en lo referente a la figura del Derecho Premial, esta institución tiene un rol especial, debido a que el relato del cooperador puede desarticular estructuras de delincuencia organizada desde su interior, deteniendo a las cabezas de esta.

La legitimación político-criminal de este instituto legal yace en la necesidad del Estado de establecer un catálogo de opciones con el fin de lograr hacer frente a distintos crímenes que usualmente quedan impunes por su naturaleza compleja.

Según la autora Sánchez García de Paz conceptualiza al Derecho Penal Premial, partiendo desde una perspectiva político - criminal, y detalla que este sistema existe en razón del pragmatismo que fundamentan disposiciones que conceden beneficios penales, como evitar futuros delitos y el descubrimiento de los ya cometidos. (Sánchez García.P,2008.)

Por su parte, el doctor San Martín Castro, señala que

“el derecho premial descansa en la figura del arrepentido; ello, por cuanto se exige que el imputado mire al futuro orientado al cambio por lo que se apunta a su comportamiento «post patratum delictum». En tal sentido, el arrepentido reconoce ante la autoridad los hechos delictivos en que ha participado y proporciona información suficiente y eficaz –en primer lugar– para influir sobre la situación antijurídica producida por el delito en sus consecuencias nocivas o peligrosas o sobre los eventuales desarrollos sucesivos del delito ya realizado; y, en segundo lugar, para ayudar a la autoridad a buscar pruebas permitiendo en última instancia una eficaz prevención y adecuada represión del delito” (San Martín, 2014)

De acuerdo al autor Aguilar Velázquez,

“El Derecho Penal Premial surgió como un mecanismo contra el terrorismo y la mafia italiana. Sin embargo, su inspiración pragmática y utilitarista se debe al sistema procesal anglosajón que da amplio margen de negociación al Fiscal o prosecutor para “negociar” con los delatores. Se procure un cambio de información por beneficios procesales. Obviamente, este acuerdo no es de carácter público y se aproxima más a un trato secreto en donde el control judicial no es tan minucioso” (Velazquez,2017)

Principios que regulan la Cooperación Eficaz

Los principios según Robert Alexy son normas que ordenan que sea realizada alguna cosa en la medida de lo posible. Son mandatos de optimización, esto es, normas que pueden ser satisfechas en mayor o menor grado, según el peso que el intérprete les atribuye con respecto a un principio (Alexy R,1998)

Para un mayor entendimiento estudiamos los principios que regulan la cooperación eficaz son los siguientes:

Eficacia

Referente a que la información que se llega aportar debe de tener una utilidad e importancia, es decir que la información sea relevante para la investigación. La eficacia cumple con esta importancia por cuanto la trascendencia de la información brindada debe tener su aporte para la investigación. (Trejo A, 2014)

Oportunidad

La congruencia de la información y la colaboración oportuna permite que se logre un mayor conocimiento de la estructura delincencial o del delito que se esta investigando. (Trejo A, 2014)

Proporcionalidad

El dar lo que se recibe dentro de la cooperación eficaz es la premisa principal. Por ello dentro de la cooperación con la justicia con la información brindada es el parámetro para más importante para otorgar un beneficio de colaborador. Por ello el beneficio debe ser congruente con la información recabada. (Freire V, 2018)

Comprobación

El Derecho Penal nos establece una serie de medios o elementos probatorios, y en el caso de la información que presta el colaborador eficaz la misma requiere de la verificación por medios y elementos probatorios para que la misma sea considerada como legitima en el proceso penal. (Freire V, 2018)

Formalidad

Debido a la relevancia de la participación del colaborador eficaz, la misma debe de revestir de las formalidades que exige el ordenamiento jurídico penal,

dejando constancia de toda participación o información que se presta, con lo cual se dota de mayor seguridad y certeza jurídica. (Trejo A, 2014)

Revocabilidad

El beneficio con el cual es favorecido el colaborador, puede ser revocado en cualquier momento en caso de que el mismo no cumpla con las normas y con las directrices dictadas por el juez que conoce del asunto.” (Trejo A, 2014)

Control judicial

“Otro de los principios de esta institución jurídica, es el de control judicial, mismo que se encuentra enmarcado dentro de temas constitucionales que tratan del control formal y material, entendiéndose que el control formal de la cooperación eficaz le compete al juez, quien se encuentra investido constitucionalmente de formalidad, él será el encargado de garantizar el control judicial que para el efecto tendrá que regirse obligatoriamente a las disposiciones constitucionales; mientras que, el control material se lo ejerce a través de la ley, considerándolo a los sujetos procesales (Abogados, Fiscalía, procesado), quienes son los encargados de vigilar y controlar que estos procedimientos especiales y o técnicas de investigación sean aplicadas de manera correcta”. (Álvarez P, 2017)

Reserva

El acuerdo o negociación que llega el fiscal con el procesado es de carácter reservado, para evitar se borren pruebas y se fuguen los demás autores de la banda criminal. Es decir, garantizar el éxito de las investigaciones. (Trejo A, 2014)

Protección

Se aplica por cuando al entregar información, datos, bienes por parte del colaborador eficaz dentro del hecho delictual que se investiga puede llevar consigo un posible ajuste de cuentas por parte de los demás partícipes del delito y parte de la banda criminal.

Características de la Cooperación Eficaz.

Posterior a ver ciertos principios que enmarcan el instituto de la cooperación eficaz, tenemos que tener en claro ciertas características que destacan a la cooperación eficaz en el marco del derecho penal Premial

Voluntariedad

Dentro de la cooperación eficaz existen características como la voluntariedad, que refiere a que se debe vigilar que la cooperación eficaz sea respetando siempre esta espontaneidad del sujeto, evitando todo tipo de amenaza o imposición por parte del Estado. Un gran ejemplo en este sentido, es Alemania, en razón que verifico que exista la voluntariedad del sujeto con la falta de coacción externa, por lo que, asegurándose que la develación de los datos siempre atiendan a una elección personal del cooperador.

Autoincriminación

Una característica que radica como efecto del acogerse al beneficio de cooperación. Es la autoincriminación, ya que para delatar a otros delincuentes o ayudar a proporcionar pruebas, el sujeto necesariamente tiene que confesar su participación en el delito, reconociendo su responsabilidad a cobro de las dotes prometidas.

Información trascendental

En la práctica, el mero testimonio de confesión no es suficiente para considerar que la colaboración del delator sea eficaz y se acoja a los beneficios. La información que este brindando el sujeto tiene que ser comprobada para lograr el descubrimiento de los hechos.

La información suministrada tiene que ser pieza clave para desbaratar la estructura delincencial. Hay que tener claro que el Estado no pide un una contribución subjetiva o benéfica para acogerse al beneficio. Lo que se necesita es

información objetiva para desbaratar la organización con datos relevantes, serios y comprobables.

Beneficio procesal y sigilo

La piedra filosofal de este instituto es el beneficio con el cooperador con ello igualmente se enmarca una carácter de sigilo entre el delator y el fiscal ante el cual se ha llegado al acuerdo de beneficios, del juez que aprueba el proceso de delación y, en su momento, de las terceras personas que se ven afectadas por los dichos del beneficiario. Contraponiéndose totalmente con el modelo garantista y acercándose a un inquisitismo penal.

Los Modelos de la Colaboración Eficaz en la Justicia Penal

En la justicia penal dos modelos de regulación de la figura del arrepentido. El primero es un modelo como testigo, un modelo muy común en los Estados Unidos de América y el segundo es el modelo de colaborador con la justicia, que es el modelo alemán. Si embargo, a su vez existe un modelo ecléctico donde destaca Italia como su máximo referente.

El Modelo como Testigo

Dentro del modelo como testigo el arrepentido o colaborador entra en escena como testigo en el juicio oral y está obligado a declarar en el mismo como condición para obtener algún tipo de inmunidad que le permite dejar de ser imputado (grant of immunity).

En este modelo se otorga la condición de testigo protegido al sujeto que colabora e inmediatamente se vuelve una ficción jurídica al convertirse en un «testigo», pues convierte la declaración de un inculpado en una declaración testimonial, y en la que se contrapone la seguridad del inculpado al declarar en el juicio oral versus el derecho de los otros acusados de contradecir la declaración.(Rojas. F, 2019)

Este modelo lo encontramos en países del sistema jurídico del Common Law como Estados Unidos y Gran Bretaña, pero también los encontramos en Polonia desde la Ley 1.9.1998.

El Modelo como Colaborador

En este modelo el arrepentido o colaborador interviene fundamentalmente en la fase de instrucción del procedimiento. El colaborador ayuda a las autoridades de persecución penal al esclarecimiento de los hechos y de igual forma determinar quiénes son los culpables.

Por lo general, esta conducta es gratificada por el juzgador con un estímulo de rebaja o en alguna ocasión la eximición total de la pena, como no existe la necesidad que el colaborador se presente ante el tribunal como testigo, aquel sujeto no tiene la necesidad de ingresar a algún programa de protección de testigos.

La esencia de la declaración del colaborador tiene que ser útil para orientar a la búsqueda de otros elementos de convicción con el cual se logre la desarticulación de la organización que conciertan para delinquir. Este modelo es seguido por países que siguen el sistema jurídico Romano Germánico como Alemania y España

El Modelo Ecléctico

Dentro de este modelo, se puede analizar, la existencia de diversos elementos de los modelos anteriormente mencionados. (Como colaborador y Como testigo). En este modelo, el colaborador interviene en la búsqueda de elementos de prueba y además existe la obligación de declarar en el juicio oral como una prueba misma de la culpabilidad de los autores del delito.

El ordenamiento jurídico italiano sigue esta posición, aplicada en sus inicios en casos de criminalidad organizada. Así, fue exportado por

países latinoamericanos como el Ecuador, que lo aplicó en el Código Orgánico Integral Penal, aunque en un menor grado.

La Cooperación Eficaz en la República del Ecuador.

La cooperación eficaz en el Ecuador nace con la promulgación del Código Orgánico Integral Penal en el 2014 y es modificada en el 2018 para ampliar su contenido. En dicho artículo se hace referencia a una definición, muy parecida a la que anteriormente mencionada, además en sus artículos posteriores, menciona el procedimiento para su ejecución.

Art. 491.- Se entenderá por cooperación eficaz el acuerdo de suministro de datos, instrumentos, efectos, bienes o informaciones precisas, verídicas y comprobables, que contribuyan necesariamente al esclarecimiento de los hechos investigados o permitan la identificación de sus responsables o sirvan para prevenir, neutralizar o impedir la perpetración o consumación de otros delitos de igual o mayor gravedad así como la información que permita identificar el destino de bienes, dinero, fondos, activos y beneficios que sean el producto de actividades ilícitas. (COIP, 2019)

Del desprendimiento de este artículo denotamos que la cooperación eficaz tiene como propósito ser una herramienta que estimule la colaboración dentro de la investigación que lleva la institución que está a cargo de la acción penal pública, en el caso ecuatoriano la Fiscalía.

El procesado tiene que someterse al acuerdo con Fiscalía para proporcionar dichos aportes que va a sumar datos, instrumentos, efectos bienes o información precisa, verídica y comprobable, que permita dar, identificar a los autores de delitos de alta complejidad y dismantelar el crimen organizado

Por otro lado, el jurista ecuatoriano Ernesto Albán Gómez agrega que la "cooperación eficaz", tiene una forma similar a la atenuante trascendental (Albán, 2016, p. x) en razón que igualmente dicha institución se encarga del suministro de información con el fin de establecer beneficios para el cooperador.

Dentro del Art. 492 el trámite de la cooperación eficaz no tiene una claridad, ya que en ningún momento nos manifiesta la etapa procesal en la que pone un límite de tiempo para llegar al acuerdo entre el fiscal y el procesado. De igual manera uno de los aspectos que genera tensión dentro del trámite de este instituto, es la discreción del Fiscal en catalogar la eficiencia y eficacia de la información.

En razón del beneficio de reducción de la pena, la aplicación se determina posteriormente de la individualización de la sanción penal y dependerá de las circunstancias que atenúan o agravan el hecho. De igual manera, la pena no tiene como fin no exceder los términos del acuerdo suscitado entre el procesado y Fiscalía.

Art. 492.- "Trámite de la cooperación eficaz. - La o el fiscal deberá expresar en su acusación si la cooperación prestada por el procesado ha sido eficaz a los fines señalados en el artículo anterior. La reducción de la pena se determinará con posterioridad a la individualización de la sanción penal según las circunstancias atenuantes o agravantes generales que concurran de acuerdo con las reglas generales. La pena no podrá exceder los términos del acuerdo." (Código Orgánico Integral penal, 2015, pág. 80)

Sin embargo, al analizar el Art. 493 del Código Orgánico Integral Penal, se muestra que el Fiscal tiene ciertas restricciones al hacer el negocio del acuerdo con el colaborador. Una de las restricciones que posee es que la propuesta al juzgador no tendría que ser menor del veinte por ciento de la pena mínima fijada por el tipo penal cometido o que esté involucrado el cooperador.

No obstante, dentro de algún caso de alta relevancia social y cuya colaboración sea necesaria para lograr el desmantelamiento de la banda criminal, el Fiscal podría pedir excepcionalmente la aplicación del 10% de la pena siempre y cuando la colaboración se haya llevado como lo pactado entre las partes y generados resultados productivos.

Art. 493.- “Concesión de beneficios de la cooperación eficaz. - La o el fiscal propondrá a la o al juzgador una pena no menor del veinte por ciento del mínimo de la fijada para la infracción en que se halle involucrado el cooperador. En casos de alta relevancia social y cuando el testimonio permita procesar a los integrantes de la cúpula de la organización delictiva, la o el fiscal solicitará a la o al juzgador, una pena no menor al diez por ciento del mínimo de la pena fijada para la infracción contra la persona procesada que colaboró eficazmente. La concesión de este beneficio estará condicionada al cumplimiento de las obligaciones establecidas en el acuerdo de cooperación según la naturaleza y modalidades del hecho punible perpetrado, las circunstancias en que se lo comete y la magnitud de la cooperación proporcionada así como de acuerdo con las condiciones personales del beneficiado”. (Código Orgánico Integral penal, 2015, pág. 80)

En último término, el Art. 494 contempla que posterior al acuerdo. El Fiscal podría solicitar medidas para precautelar la protección del cooperador, de su familia, víctimas y testigos en cualquier momento del proceso. Además reafirma la característica del sigilo del proceder de la cooperación eficaz al dictar que los acuerdos deben mantenerse en secreto y fuera de las actuaciones judiciales.

Art. 494.- “Medidas cautelares y de protección en la cooperación eficaz. - Si es necesario, la o el fiscal solicitará a la o al juzgador el establecimiento de medidas cautelares y de

protección, adecuadas para garantizar el éxito de las investigaciones y precautelar la integridad de la persona procesada que colabora de manera eficaz, la víctima, su familia, testigos y demás participantes, en cualquier etapa del proceso. Todas las actuaciones relacionadas con la cooperación eficaz deberán ser guardadas bajo secreto y mantenidas fuera de actuaciones judiciales. Las autoridades competentes, de acuerdo con el caso, una vez finalizado el proceso, podrán adoptar según el grado de riesgo o peligro, las medidas de protección necesarias para el cumplimiento de la pena del cooperador y podrán extenderse siempre que se mantengan circunstancias de peligro personal y familiar”. (Código Orgánico Integral penal, 2015, pág. 81)

Idoneidad de la Cooperación Eficaz

Dentro del proceso penal la declaración tiene muchas similitudes con el testimonio de un testigo o una confesión, desde una simple mirada, podríamos decir que se asemeja al testimonio de un testigo, en razón que el sujeto que se acoge a la cooperación eficaz aporta información sobre hechos de terceras personas. Sin embargo también tiene una relación con la confesión dado a que la doctrina comprende que para que exista una cooperación, es necesario la existencia de una confesión previa por parte del sujeto que se acoge a esta institución.

Una de las ventajas que deriva de la cooperación eficaz es que sirve como una herramienta para trazar una línea en la investigación, logrando fortalecer y tener resultados eficaces que promuevan la seguridad y la justicia.

La cooperación es un arma efectiva para combatir la las nuevas formas, que evolucionan constantemente, de criminalidad. Ya que se considera que se puede destruir organizaciones delictivas que están arraigadas dentro de un territorio.

Es una herramienta efectiva para combatir la corrupción dentro de las instituciones públicas y su uso a pesar de ser éticamente cuestionable, dada su utilidad arriesgan ante el temor del aumento del Hampa.

Tensión de la Cooperación Eficaz

Uno de los principales problemas que genera tensión con las garantías del Debido Proceso es la libertad que posee la Fiscalía dentro de la negociación, logrando el uso de la prisión preventiva como un arma amenazadora para promover la cooperación eficaz, así logrando extraer la información que acusen a otras personas con intereses políticos u otros motivos.

Otro aspecto importante, dentro del mismo es la discrecionalidad en catalogar la eficacia de la información por parte de Fiscalía. De igual forma este acuerdo carece de un control de legalidad por parte de un juez poniendo en un riesgo latente una transgresión al pacto y una posible utilización de la información en contra del que delato.

El Código Orgánico Integral Penal al tener una falta de limitaciones en el uso de la cooperación eficaz hace que se desnaturalice su función de recabar información para la desarticulación de organizaciones de delincuencia y empuje, en la práctica, a utilizarlo con todos los delitos, cual si fuera un recurso de beneficio

Una solución es poner una limitación en el uso exclusivo de complejos y no en delitos de bagatela, ya que con esta imitación habilita la posibilidad de conseguir medios probatorios. En el caso ecuatoriano, existe el peligro de confusión entre la cooperación eficaz con la figura de la *atenuante transcendental*, ya que, al no existir una delimitación en cuanto a los delitos a aplicarse, tampoco existiría una clara diferenciación entre los dos institutos prémiales.

De igual forma, hay que tener en cuenta que la acción penal no puede someterse en ningún momento al negocio jurídico. El negocio jurídico se hace entre los particulares y no con las instituciones del Estado. Esto recaería en una falta de ética contraponiendo totalmente a la moral de un país que tiene su función de sancionar penalmente a los delincuentes.

En razón de esto podemos denotar esa tensión existente entre el derecho de declarar libremente sin auto incriminarse además de los derechos a la defensa como garantías esenciales del debido proceso, frente a esa necesidad de confesión incriminatoria.

El delito y la delincuencia son aspectos negativos que afectan la esfera económica, social y psicológica de nuestra sociedad. Estos factores han estado inmersos desde su principio y han evolucionado a la par del progreso de la humanidad. Muchos estudiosos participan con la idea que el conflicto es producto del mismo desarrollo de la sociedad, razón por la cual, existe la necesidad de afrontar la problemática con mecanismos para reducir índices dentro de la criminalidad.

Visión comparada de la Cooperación Eficaz en países de la Región

Argentina

En Argentina a partir del 2016 la colaboración eficaz se desprende de la Ley del Arrepentido 27.304. En este cuerpo normativo se reconoce la figura del arrepentido como un mecanismo para la reducción de penas cuando participe en delitos Taxativos. Siempre y cuando se pueda brindar información que tenga credibilidad, precisión y que puedan ser comprobables.

La lógica de esta institución es que se pueda impedir el comienzo o consumación de un delito, o que se pueda esclarecer un hecho que está sujeto a investigación.

Artículo 1° — Sustitúyase el artículo 41 ter del Código Penal por el siguiente:

Para la procedencia de este beneficio será necesario que los datos o información aportada contribuyan a evitar o impedir el comienzo, la permanencia o consumación de un delito; esclarecer el hecho objeto de investigación u otros conexos; revelar la identidad o el paradero de autores, coautores, instigadores o partícipes de estos hechos investigados o de otros conexos; proporcionar datos suficientes que permitan un significativo avance de la investigación o el paradero de víctimas privadas de su libertad; averiguar el destino de los instrumentos, bienes, efectos, productos o ganancias del delito; o indicar las fuentes de financiamiento de organizaciones criminales involucradas en la comisión de los delitos previstos en el presente artículo. (Arrepentido, 2016)

La colaboración del “Arrepentido” debe contener requisitos formales en donde establezca el acuerdo celebrado entre el Fiscal y la persona que confiesa, a partir de ello debe ser presentado ante el juez que dirige la causa para que proceda con su legalidad mediante una audiencia.

Si dentro de la audiencia se admite, se procede durante el plazo de un año a la confirmación de lo dispuesto en el acuerdo, si no es el caso, cada dato proporcionado por el confesor no podrá ser usado en su contra ni contra terceros.

A pesar de todo frente a lo contenido en dicha ley, han surgido comentarios negativos, respecto a su poca utilización y es que para varios, el desuso de los beneficios proporcionados por el Estado (imposibilidad de eximición total de penal, reducciones mínimas, falta de celeridad al obtener el resultado del análisis de pertinencia, y utilidad proporcionado por las autoridades en relación a la información proporcionada (Rodríguez, V 2017)

Perú

Tras la ola de terrorismo, corrupción y violaciones a Derechos Humanos que sufrió el país peruano a finales del siglo pasado, se empezó a emplear la colaboración eficaz como un arma para luchar contra los delitos del crimen organizado.

En lo referente al procedimiento de esta institución bajo la realidad peruana, el Agente de Fiscalía interviene con colaborador pactando un acuerdo de beneficios y colaboración. Dentro del cual, este acuerdo tiene que estar motivado con razones suficientes que merezcan la garantía.

La colaboración eficaz dentro es un proceso que posee las características de autónomo, especial y diferente al proceso penal primario. Este se configura por una fase de corroboración, que se genera una vez que la solicitud de colaboración haya sido admitida situando en práctica diferentes diligencias con la finalidad de verificar el contenido de la información proporcionada por el colaborador.

Una característica de este proceso es que, según el Código de Procedimiento Peruano, en cualquier etapa se podría firmar un acuerdo preparatorio, es más, existe la posibilidad de impugnar medidas de protección, primordialmente para garantizar la presencia del colaborador.

El acuerdo preparatorio, puede ser definitivo, modificado o desestimado, dependiente del resultado obtenido de las diligencias practicadas por fiscal. Para culminar la fase de control de legalidad por parte del juez se realiza una audiencia privada en la que se obtiene, si es el caso, una decisión de aprobación con sentencia.

En el caso que la decisión de la sentencia sea negativa. El juez pone en consideración que absolutamente todo lo que expresó no podrá ser usado en su contra. Por todo lo expuesto anteriormente esta figura del Derecho Penal Premial peruano es considerada como una política criminal que ha tenido aspectos positivos para la lucha del crimen organizado.

Colombia

En Colombia el beneficio de la cooperación eficaz es la reducción de las $\frac{3}{4}$ partes de pena y en algunas ocasiones la anulación total. La colaboración procede cuando el sujeto ayude eficazmente con el esclarecimiento de los hechos o la identidad de los otros participantes (art. 63 del dec. 2790/90, Estatuto para la Defensa de la Justicia).

La validación de las declaraciones de los colaboradores se procede con la condición que sean investigados a fin que sean útiles para el descubrimiento de la verdad.

Estados Unidos

Centralmente en el sistema jurídico estadounidense encontramos la figura del «*State evidence*» (testigo fiscal). Este interfiere para ser una de culpa propia y la rebaja o remisión de la pena a cambio de un testimonio que conduzca a condena a los cómplices del inculpado.

Para entender mejor esta figura, hay que empezar analizando que la Constitución de los Estados Unidos, dicta que todo procesado tiene derecho a un ante un Jurado. Sin embargo, en la práctica, es imposible llevar cada caso de esa manera, sería demasiado engorroso y costoso. Por ello frente a esta gran dificultad, surge la práctica de entrar en el juicio con una declaración negociada

En proceso dentro de este juicio inicia con el juicio oral, donde el inculpado se declara culpable o inocente. Cuando el procesado se le declara culpable se acepta la condena, sin embargo, no se acepta ser el autor del crimen-.

La «declaración negociada», que anteriormente referimos, es aquella que se refiere a una declaración de «culpable», la que termina el juicio y suspende la defensa, lo cual implica que el inculpado no resiste los cargos y llega a un acuerdo con el fiscal sobre los cargos en su contra.

El papel de juez en este caso es garantizar que el sujeto procesado entienda la resolución y las implicaciones que lleva el ceder el derecho a un juicio ante un jurado, incluyendo los posteriores recursos. Después que hubo el acuerdo entre el Juez y el procesado se aceptara la declaración del culpable, claro está, que esto no implica que la corte tenga la obligación de aceptarla.

Con todo lo expuesto anteriormente, podemos tener concluir que la institución de la cooperación eficaz no es una institución reciente, por el contrario, se ha visto inmerso a lo largo de la historia y en presente en los ordenamientos de diferentes culturas. De igual manera entendemos que el derecho penal Premial en si tiene como objetivo que poder tener una herramienta con la cual se pueda hacer frente a los nuevos desafíos de la delincuencia.

Es por ello que, la cooperación eficaz, si bien es cierto es una institución que tiene ciertos roces con algún aspecto visto desde el ámbito constitucional, podemos decir que la idea central que nace de la política criminal hace que tenga un fin idóneo.

Capítulo 2

Las Garantías del Debido proceso

El Garantismo Penal en el Ecuador

La Constitución de la República del Ecuador y en concreto el Código Orgánico Integral Penal, recogen las denominadas Garantías y Principios rectores del Proceso Penal, en donde se encuentra la respuesta a la aplicación de estas normas a toda persona que se encuentre inmersa en un procedimiento.

La corriente del Garantismo deriva del pensamiento criminológico que surge a partir de la ilustración italiana, misma que proporcionó a un sinnúmero de Estados modernos, diversas ideas revolucionarias para la época, con el fin de cambiar el método judicial y reducir el sometimiento del Estado abolicionista.

Al hablar de Garantismo, directamente tenemos que evocar a Luigi Ferrajoli. En razón que el Jurista, a partir de 1989, ha sembrado en sus obras una muy estructurada teoría del Garantismo Penal.

Dentro de sus estudios Ferrajoli define a garantía como:

“cualquier técnica normativa de tutela de un derecho subjetivo, pudiéndose entender como tal, toda obligación correspondiente a un derecho subjetivo y considerar derecho subjetivo a toda expectativa jurídica positiva (de prestaciones) o negativa (de no lesiones)”. (Ferrajoli 1989)

Este autor ha construido un sistema de alta precisión conceptual, logrando la utilidad de la Teoría de Derecho Penal Garantista. Por otro lado, tenemos que

tener en claro que Ferrajoli ha ampliado su teoría para conformar una especie de teoría general del Garantismo.

Esta teoría se ha visto muy ligada a la Teoría del Estado constitucional (desde el punto de vista normativo) y con el llamado Neoconstitucionalismo (desde el punto de vista teórico).

El Garantismo es una ideología jurídica, es decir, una disciplina filosófica con la cual se trata de interpretar el derecho. Una de las principales ideas del Garantismo es la desconfianza hacia todo tipo de ente que ejerza algún poder. Esta coincide, en parte, con los pensamientos del gran filósofo francés Montesquieu. Ya que plantea:

“Todo hombre que tiene poder se inclina a abusar del mismo; él va hasta que encuentra límites. Para que no se pueda abusar del poder hace falta que, por la disposición de las cosas, el poder detenga al poder”.
(Montesquieu, 1777)

En conclusión, esta teoría descarta la utopía de un poder bueno que respete todos los Derechos y garantías de los ciudadanos, por ende, plantea limitaciones como sujetos o herramientas jurídicas que intercepten cualquier tipo de abuso que ponga en riesgo Derechos Fundamentales.

El Neoconstitucionalismo

Continuando con el análisis del Garantismo, anteriormente mencionamos al Neoconstitucionalismo como una visualización desde un punto de vista teórico del Garantismo. El Neoconstitucionalismo consiste en una teoría del derecho en el cual el Estado es regulado principalmente por una Constitución garantista.

Desde un punto de vista histórico. La evolución de esta corriente ha tenido dos momentos y escenarios principales. El Jurista ecuatoriano Ramiro Ávila relata como primer escenario a Europa enfatizando que esta teoría

“Resulta como respuesta a sistemas jurídicos fascistas, que se caracterizan por ser un Estado legal de derecho autoritario, que permitía la vulneración de los derechos, arbitrariedad de los parlamentarios, inexistencia de una autoridad que sancione la inobservancia de las normas constitucionales” (Ávila R, 2011)

En un segundo momento tenemos como escenario a América Latina y *“ surge posterior a la transición de las dictaduras militares hacia la democracia, a finales del siglo pasado, inicialmente con un leve control constitucional de leyes, las actuales constituciones poseen una variación notable de las constituciones europeas, esto en razón de que en el sistema Latinoamericano se evidencia la expansión de derechos, el control concreto de constitucionalidad, la equidad económica y social y finalmente el sistema de gobierno hiper-presidencialista”* (Ávila R, 2011)

Una de las características principales de las constituciones con enfoque garantista, es que poseen un amplio catálogo de derechos que tienen como objetivo reglar las relaciones que tiene el Estado, como ente de poder, frente a sus ciudadanos.

A pesar de todo hay que resaltar que, el mero hecho que una Constitución tenga características de Garantista, no significa que pertenece al Neoconstitucionalismo. Para ello el maestro ecuatoriano Alfonso Zambrano Pasquel distingue ciertos elementos que caracterizan al Neoconstitucionalismo, entre ellos señala a la *“fuerza vinculante de la constitución; supremacía de la constitución; aplicación directa de las normas constitucionales; sistema jurídico integrado por principios; y, la rigidez constitucional”* (Zambrano A, 2014)

De igual forma *“El Neoconstitucionalismo es una teoría pensada en la garantía de derechos, con la utilización de principios y la ponderación de derechos, así como la defensa del poder discrecional de los jueces”* (Streck L, 2015)

Garantismo Penal

Cuando hablamos de Garantismo enfocado al Derecho Penal atañe al entendimiento de un Derecho Penal de mínima intervención, en razón de poner límites rigurosos y severos en el poder que tiene un Estado para castigar.

El Garantismo Penal concibe dos visiones. La visión desde la mirada de las garantías penales sustantivas y otra desde la mirada de las garantías penales adjetivas o más conocidas como procesales.

Las garantías penales sustantivas refieren a la *“Averiguación de la verdad jurídica, a partir de la verificabilidad y refutabilidad en abstracto de las hipótesis de la acusación.”* Además, en estas podemos encontrar encuentran los principios de estricta legalidad, taxatividad, lesividad, materialidad y culpabilidad. (Vílchez M, 2018)

En cambio, las garantías penales adjetivas *“tienen por objetivo la averiguación de la verdad fáctica”*. Entre estas garantías procesales están los principios de contradicción, la paridad entre acusación y defensa, la separación rígida entre juez y acusación, la presunción de inocencia, la carga de la prueba para el que acusa, la oralidad y la publicidad del juicio, la prohibición de incriminarse a sí mismo, la independencia interna y externa de la judicatura y el principio del juez natural (Vílchez M, 2018)

En síntesis, el Garantismo justifica la utilización del Derecho Penal como una medida de prevención negativa, en razón que por este medio se logra la protección social evitando que se aumenten el cometimiento de los delitos y además como un mecanismo de seguridad de los ciudadanos contra un Estado investido del poder punitivo.

El Debido Proceso

Anteriormente enfatizamos que esta nueva idealización de sistema, prioriza a la Constitución como un instrumento referente para el ordenamiento jurídico e incluye el respeto máximo al Debido proceso, como pilar fundamental que busca el equilibrio entre el Estado y los ciudadanos.

Sin lugar a duda, la Constitución del 2008 es partícipe de un cambio significativo y novedoso, principalmente en las garantías constitucionales y en su apreciación de Estado. Pasando de ser un Estado social de derecho, a un constitucional de derechos y justicia.

Esta nueva idealización prioriza a la Constitución como un instrumento referente para el ordenamiento jurídico e incluye el respeto máximo al Debido proceso como pilar fundamental que busca el equilibrio entre el Estado y los ciudadanos.

Cuando hablamos de debido proceso, en primer lugar, tenemos que adéntranos al significado de las palabras que lo componen. La Real Academia de la Lengua define a proceso como el “Conjunto de las fases sucesivas de un fenómeno natural o de una operación artificial.” (RAE, 2021), no obstante, la definición de debido “es aquello que corresponde como lícito.” (RAE, 2021)

Las definiciones anteriores son un tanto genéricas y lógicamente divididas, sin embargo, al encontrarnos en la búsqueda de una aproximación del significado de debido proceso, podríamos decir que es aquel conjunto de fases sucesivas, o serie concatenada de pasos, que responden al camino de la licitud.

El Diccionario Jurídico de la Real Academia de la lengua de igual manera menciona que el debido proceso es aquel conjunto de actos y trámites seguidos ante un juez o tribunal, tendentes a dilucidar la justificación en derecho de una determinada pretensión entre partes y que concluye por resolución motivada. (RAE,2021)

De igual manera filósofo estadounidense John Rawls realiza la definición del debido proceso precisando como:

“Aquel razonablemente estructurado para averiguar la verdad, de formas consistentes con las otras finalidades del ordenamiento jurídico, en cuanto a determinar si se ha dado alguna violación legal y en qué circunstancias”. (Rawls J, 1996)

De toda esta conceptualización denotamos que, dentro de un proceso o procedimiento jurisdiccional, en donde están inmiscuido dos partes frente a un tercero imparcial, debe cumplir con garantías mínimas para saber la verdad.

Uno de los primeros rastros existentes sobre debido proceso podemos encontrar en la Biblia en su libro Deuteronomio cuando manifiesta que: “No se tomará en cuenta a un solo testigo contra ninguno en cualquier delito ni en cualquier pecado.” (Deuteronomio, 19:15), sin duda es una muestra primitiva que dio génesis para obtener la conceptualización actual.

El desarrollo del este concepto en el Ecuador ha estado en manos de la Corte Constitucional y manifiesta que:

“Constituye un derecho de protección elemental, siendo el conjunto de derechos y garantías, así como las condiciones de carácter sustantivo y procesal, que deben cumplirse en procura de que quienes son sometidos a procesos en los cuales se determinen derechos y obligaciones, gocen de las garantías para ejercer su derecho de defensa y obtener de los órganos judiciales y administrativos un proceso exento de arbitrariedades.”
(Sentencia No. 002-14-SEP-CC, 2014)

De este modo el debido proceso se instituye como una garantía de la Constitución, que depende en gran medida de la convivencia pacífica y la seguridad jurídica del país, porque además de garantizar la efectividad real y el respeto a los derechos humanos, también garantiza una justicia correcta.

De igual forma el debido proceso se ha asimilado con la particularidad de Derecho Humano, y por tanto asume restricciones al poder del Estado.

Posterior a lograr una aproximación al significado de debido proceso, hay que tomar en cuenta que este es un Derecho Fundamental, eso significa que es un derecho inherente al ser humano, que pertenecen a toda persona en razón a su dignidad y eso compromete a que todo acto o procedimiento de los funcionarios o de los órganos del poder público deben acatarse a él.

Para poder lograr un aseguramiento del cumplimiento de este derecho, se lo ha ido asegurando a través de garantías que han sido desarrolladas en la doctrina como en la jurisprudencia para que posean un rango constitucional. Al entender a las garantías denotamos que son técnicas de protección que constituyen diferentes derechos. Las garantías constitucionales y su respeto se originan como un instrumento de protección de libertad del ciudadano incondicional y como principio limitativo del poder del Estado.

Desde esa mirada los derechos y las garantías se conciben como principios constitucionales y eso le otorga características que imparten validez al orden jurídico, además que consienten la base política del Estado.

Con el pasar del tiempo se ha ido sofisticando el derecho al debido proceso, convirtiéndose en un instrumento sofisticado de resolución de conflictos de contenido jurídico, generando reglas que atienden a tener una resolución relativamente justa. El Estado a pesar de tener esta función punitiva, como mencionamos anteriormente, tiene que brindar al imputado un proceso en donde se respeten garantías mínimas. Es decir, poner reglas del juego claras con las que no exista una desigualdad ante el poder aplastante del Estado.

En conclusión, el Debido Proceso adecua la justicia a la dirección de la dignidad del ser humano, pues el estado debe garantizar al ciudadano la tutela de sus derechos fundamentales mediante el cumplimiento de sus principios avalados dentro del modelo de Estado constitucional en el que nos encontramos.

Garantías del Debido Proceso

Las garantías constitucionales, nacen a partir de la Revolución Francesa en 1789 con la Declaración de los Derechos del Hombre, cuando hacían referencia que se necesita un impulso que provenga del Estado y que esté instituida en beneficio de todos con la defensa de los derechos que tenían los hombres. Desde esa época una de las obligaciones del Estado más importantes era el poder proteger los derechos de los ciudadanos.

Igualmente, la pretensión actual de las garantías es poder lograr un aseguramiento de lo establecido en la norma suprema con mecanismos que de igual forma se encuentran en la norma suprema. Las garantías del debido proceso constituyen uno de cimientos más importantes para la práctica de la justicia dentro de un Estado de derechos

El Debido Proceso en el Ecuador se encuentra regulado en la Constitución de la Republica dentro del título segundo, en el capítulo octavo que se reseña a los derechos de protección, concretamente lo encontramos en los Arts. 76 y 77. Sin embargo

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:

“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”
(Constitución,2008)

Presunción de Inocencia.

Una de las garantías más primordiales dentro del debido proceso penal es la presunción de inocencia. Esta es una garantía constitucional fortalecida por los distintos tratados de Derechos Humanos suscritos por el Ecuador y describe que mientras no exista una solución firme o sentencia en su contra, nadie puede ser considerado autor o partícipe de un hecho delictivo.

El principio de inocencia es la presunción de inocencia, esta ha sido expresada desde su principio, y así debe entenderse, como un fuerte de la libertad individual para poner freno a los atropellos a ella y proveer a la necesidad de seguridad jurídica.
(Claria J,1960)

Esto quiere decir que la persona que está sometida a un proceso penal debe de estimarse, presumirse y tratarse como inocente durante todas las etapas del proceso. A partir de lo anterior podemos desprender la presunción iuris tantum que es aquella evolución lógica por la que se tiene por acreditado un hecho desconocido a partir de otro sobre cuya existencia no existe duda, por su reconocimiento o prueba, que admite prueba en contrario.

Este principio nace con la Revolución Francesa en el año de 1789. En dicho momento histórico emergió la primera Declaración de los Derechos del Hombre y se consagró por primera vez la presunción de inocencia como una garantía del

procedimiento penal cuya aplicación estaba dirigida a procesados o acusados de hechos delictivos y con el objetivo de frenar el abuso del poder de la fuerza que antes tenía la realeza.

Este principio desprende dos elementos “, *el primero, que como regla probatoria con dos dimensiones, que se debe imponer la carga de la prueba a quien acusa (Ministerio Público), y como principio in dubio pro reo (principio jurídico de que, en caso de duda, por ejemplo, por insuficiencia probatoria, se favorecerá al imputado o acusado), y segundo, que el principio de presunción de inocencia es derecho fundamental de toda persona sujeta a juicio.*” (Aguilar A, 2013)

Dentro del ordenamiento jurídico ecuatoriano, la presunción de inocencia está contemplada en la constitución en su Artículo 76.2 “*Se presumirá la inocencia de toda persona, y será tratada como tal, mientras no se declare su responsabilidad mediante resolución firme o sentencia ejecutoriada.*” (Constitución, 2008), así mismo el Código Orgánico Integral Penal, indica que: “*Inocencia: toda persona mantiene su estatus jurídico de inocencia y debe ser tratada como tal, mientras no se ejecutorie una sentencia que determine lo contrario*” (COIP, 2014)

La garantía de la inocencia es una opción que privilegia a los inocentes, a pesar de que es cierto, que existe un riesgo latente en dejar en impunidad a un culpable. Sin embargo, lo más correcto es siempre luchar por la idea que es mejor dejar libre a un culpable que privar de la libertad a un inocente.

En conclusión, podemos acordar que la presunción de inocencia asegura que la persona que está sometida a un proceso penal es inocente hasta que se le declare culpable con una sentencia condenatoria. Además, este principio de inocencia garantiza el respeto de otros derechos que van apegados con la libertad, la dignidad, el honor, y además asegura la dignidad del ciudadano presunto inocente.

Prohibición de Autoincriminación

El principio de no autoincriminación tiene un estrecho vínculo con el derecho a la defensa y con el principio de inocencia. Dicho principio no es otra cosa que lograr que el acusado confiese un hecho delictivo, el cual llegue a incriminarse en el cometimiento de este.

En la práctica este principio se encuentra en una constante tensión, debido a que tiene roces con ciertas instituciones del Derecho Penal, con el cual las personas proporcionan información auto incriminatoria con la condición de tener un beneficio en la pena.

El Doctor Jorge Zavala critica esta tensión con la autoincriminación como “De una manera u otra, la voluntad del justiciable se encuentra coaccionada. Se le pide que se auto incrimine a cambio de una promesa de reducción de pena”. (Zavala B, 2004). A lo largo de la historia, desde un punto de vista doctrinal, se ha ido desarrollando el derecho al silencio, este es cuando una persona detenida tiene derecho a no hablar. En algunos casos les beneficia, pero en muchos casos les perjudica.

El juez considera el silencio de los ejecutados como un elemento de auto respuesta, que afecta y viola todos los derechos que los asisten a convertirse en víctimas. Esto debe ser considerado desde ciertos ángulos, derechos, obligaciones o como una estrategia defensiva. En el campo de la criminalidad analizado hay que distinguirlo y bajo qué circunstancias se ejerce este derecho y no significa que esto sea para expresar culpabilidad.

En síntesis, el Ecuador al encontrarse inmerso en un sistema garantista, se encuentra obligado para defender las garantías del debido proceso como la

prohibición de autoincriminación o presunción de inocencia, en razón, de limitar el poder punitivo del Estado hacia sus ciudadanos

Capítulo 3

Análisis de casos

Luego de tener en cuenta cierta conceptualización previa, es importante en este capítulo, el estudio de casos referentes a la cooperación eficaz. En este acápite se detallarán dos casos. El primero es el denominado caso sobornos en donde se juzga un delito de asociación ilícita por parte de funcionarios del Estado. El segundo es un secuestro extorsivo y muerte de una joven mujer en la ciudad de Quito. Todos estos casos más que hacer un análisis de la decisión, se hará un análisis del uso de la cooperación eficaz como mecanismo para la esclarecer la verdad procesal y destruir las estructuras delincuenciales.

Caso sobornos

El caso sobornos fue un proceso emblemático en el Ecuador, debido a que se expuso en la palestra de los medios, la investigación de Fiscalía donde se determinó la existencia de presuntos aportes irregulares que habrían efectuado contratistas del Estado, a través de dinero en efectivo o cruce de facturas, en beneficio del movimiento político que llevo al poder al Ex presidente Rafael Correa y a ciertos altos funcionarios del Gobierno.

Como antecedentes tenemos que desde el 2019 la Fiscalía General del Estado inició la investigación del caso ‘Sobornos 2012 – 2016’; que resultó, en primer lugar, con la detención, de Pamela Martínez, ex asesora de Correa y jueza constitucional, y su asistente, Laura Terán, el 4 de mayo del 2019. Las aprehensiones se fundamentaban en una indagación periodística, del portal Mil Hojas, titulada ‘Arroz Verde’.

Dentro de la investigación periodística, se detallaba cómo la cúpula del correísmo había establecido una estructura delictiva para gestionar aportes o sobornos de empresas privadas para las campañas presidenciales de Alianza PAIS.

Alexis Mera y María de los Ángeles Duarte son parte de los funcionarios del Gobierno de Correa que estuvieron privados de su libertad, sin embargo posteriormente fueron liberados con medidas sustitutivas.

La Fiscalía el 8 de agosto del 2019, vinculó a más personas al proceso penal, entre ellos se encontraban funcionarios del gobierno de aquel entonces y empresarios. Las figuras más visibles de este grupo estaban el Ex Presidente Rafael Correa acompañado del Vicepresidente Jorge Glas. Se presentaron como elementos de convicción un recibo de depósito a la Cuenta de Rafael Correa de seis mil dólares y 15 elementos más.

Laura Terán y Pamela Martínez procedieron a realizar t3stimonios anticipados, donde delataron la existencia de una estructura organizada para recibir sobornos de las empresas, de igual forma detallaron cómo funcionaba. De igual manera Pamela Martínez aceptó haber entregado dinero al movimiento Alianza PAIS, obedeciendo las órdenes del Ex presidente Correa.

Después de meses de investigaciones, el día 3 de enero del 2020 se realizó la audiencia preparatoria de juicio, donde la Jueza Nacional Daniela Camacho dictó auto de llamamiento a juicio contra 21 de los 24 procesados, en razón de una presunta participación en el delito de Cohecho.

El Tribunal Penal de la Corte Nacional de justicia, conformado por Iván León, Iván Saquicela y Marco Rodríguez, desarrollaron la audiencia de juicio el 10 de febrero. Dentro de la sentencia el tribunal declaró la existencia del delito de cohecho pasivo propio agravado, tipificado en el artículo 285 CP y sancionado en el artículo 287 en relación con el artículo 290 ibídem (ahora artículo 280, incisos primero, tercero y cuarto COIP).

De igual forma se condenó a una penas privativa de libertad de ocho (8) años, a cada uno de ellos, de acuerdo a lo establecido en el artículo 287 CP, en relación con

el artículo 290, sin atenuación de la misma, por haber concurrido la agravante no constitutiva.

Como una medida de no repetición se impuso la colocación de una placa, por parte de los procesados, en la Presidencia de la República en cuyo texto tiene que constar la identificación del caso y el siguiente texto en español y quichua: “Los recursos públicos siempre se deberán administrar honradamente y con apego irrestricto a la ley, la función pública es un servicio a la colectividad, con sujeción la ética como principio rector”.

Además, se manifestó que se manda hacer una expresión de disculpas públicas por parte de los condenados en la Plaza de la Independencia, en Quito. El asistir y acreditar el cumplimiento de capacitación por 300 horas sobre un curso de ética laica y transparencia en la administración pública.

Como una medida de retribución económica por el perjuicio al Estado se ordenó que el monto de reparación que deben cancelar los sentenciados es de USD 14,7 millones. La deuda se reparte de la siguiente manera: Autores por instigación, coautores y autores directos: USD 778.224,07 cada uno. Cómplices: USD 368.632, cada uno.

También se dispuso la inhabilitación política. Todos los sentenciados perdieron sus derechos políticos por ocho años. Es importante el estudio de este caso en razón que, para esclarecer ciertos elementos de la investigación y poder sacar pruebas, se tuvo que someter al beneficio de cooperación eficaz la señora Pamela Martínez.

Pamela Martínez, era una pieza clave para el proceso, ya que en ella reposaba ciertos datos de las transacciones que se hicieron a lo largo del periodo, además poseía información en un pendrive que supuestamente comprometía a los sujetos en cuestión.

En torno a este caso la señora Pamela Martínez se acogió a la cooperación eficaz y reconoció haber escrito once cuadernillos y libretas en los que se encontró información sobre recursos entregados a varios de los procesados.

Luego de haber hecho el pacto con Fiscalía y dado la información necesaria para poder acusar. Pamela Martínez recibió un beneficio de rebaja de pena. El motivo con el cual se justificaba el pedido de fiscalía es que su información logró la desarticulación de la banda delincuencia organizada que se encontraba en el gobierno.

En ello es importante aclarar, que en primer lugar que este trabajo académico no discute el análisis complejo para determinar la responsabilidad de los sujetos dentro del caso en cuestión, sino la utilización de esta institución del derecho Penal como mecanismo para llegar a alcanzar una verdad procesal.

En este caso la utilización de la Cooperación eficaz en primer instante cumple, con su objetivo principal, desde la perspectiva político-criminal. Ya que se pudo desarticular, llegar al juzgamiento, a la detención y sentencia de los implicados funcionarios, sin embargo, este caso al ser mediático, la influencia de los medios de comunicación, hizo que se torne una obligación y ventaja el “arrepentirse “confesando para que le otorguen una beneficio.

Es descabellado pensar, no obstante, es válida la idea. Que Fiscalía utiliza el acuerdo de la cooperación eficaz como un instrumento o arma de extorsión contra los procesados para sanear esa sed de venganza que tiene un pueblo al castigar a aquellos que han sido sentenciados, pero arriesgando el poner en duda ciertos principios básicos que emergen del respeto al debido proceso.

Caso Juliana C.

El segundo caso en cuestión es el denominado “Caso Juliana C” que trata sobre una joven mujer que desapareció el 7 de julio de 2012, cuando apenas poseía la edad de 18 años, en el sur de Quito.

Posterior a de 6 años de la desaparición, el pastor evangélico de la iglesia que asistía Juliana C, fue detenido, en razón que la Fiscalía lo tenía como sospechoso principal de la desaparición y fue procesado por el delito de secuestro extorsivo

El 10 de noviembre de 2018, después de haber pactado con fiscalía un acuerdo de cooperación eficaz con sus abogados, el Pastor relató lo que había sucedido llevándolos a los investigadores a una quebrada en el sector de Bellavista, al sur oriente de la ciudad de Quito donde presuntamente se encontraban los restos de la joven desaparecida.

Fiscalía realizó varias excavaciones para encontrar el cuerpo, lastimosamente, sin tener resultados positivos que indiquen la existencia de algún vestigio. El 30 de noviembre de 2018 Fiscalía reformula cargos contra Jonathan C. por el delito de secuestro extorsivo con resultado de muerte.

El 17 de julio de 2019 el tribunal de garantías penal de la Ciudad de Quito sentenciado a 25 años de reclusión mayor especial al señor Jonathan C., como autor de secuestro extorsivo con resultado de muerte.

De la misma manera se dictaminó la reparación integral y simbólica del cierre definitivo de la iglesia Oasis de Esperanza, iglesia donde el autor era Pastor, además de una capacitación para la Policía Nacional y Fiscalía en investigación con enfoque de género, razón de la ineficiente ejecución de estas instituciones en la investigación y la reparación material de 100.000 dólares para los padres de Juliana C.

En este caso es particular detallar el uso de la cooperación eficaz y sobretodo la discrecionalidad que tiene Fiscalía, para poder catalogar, que información es relevante y eficaz. De igual manera se destaca la falta de control de legalidad que existe en esta actuación y reserve la protección de los derechos del procesado.

Vuelvo repetir lo anteriormente mencionado, este no es un análisis jurídico de la responsabilidad penal del sujeto en el acto, sino es un mero análisis a la utilización de la cooperación eficaz como mecanismo, en este caso en concreto, para saber la verdad.

Dentro de este proceso se denota que el actor tras sentirse acorralado por haber sido descubierto en las investigaciones, decide confesar. Luego haber negociado una posible rebaja de condena, se llega a un acuerdo con fiscalía para revelar donde se

encuentra el cuerpo de la desaparecida y detallar exactamente qué fue lo que sucedió el día que falleció la joven mujer.

La Fiscalía y la Policía al encontrarse en la problemática de saber dónde se halla el cuerpo y sobretodo posterior de haber sido víctimas de engaños en los testimonios anticipados del procesado. Accede a realizar un pacto firmado con el procesado y sus abogados, sin embargo, al no encontrar el cuerpo de la occisa en el lugar donde indicó este acuerdo quedo en nada en razón que la información no fue eficaz.

Dentro del juicio los abogados del Pastor pusieron en consideración el beneficio que se tenía que dar por la cooperación eficaz y argumentaron que era difícil encontrar un cuerpo tras haber pasado 7, sin embargo, no fue considerad el beneficio. Sin embargo, los testimonios de la confesión que hizo para acceder al beneficio de la cooperación eficaz fueron utilizados para esclarecer la verdad y juzgar al pastor.

Independientemente de la errada actuación del procesado tras cometer este indigno hecho hay que considerar que fue vulnerado sus derechos a la prohibición de la Autoincriminación y devastada su Presunción de inocencia. Ya que su información fue utilizada en su contra a final de cuentas.

Pero es importante en conclusión detallar estos actos ya que pone en peligro a la verdad y a la misma justicia. Y si en otro momento se llegara a utilizar de esa manera extorsiva la cooperación eficaz, una persona que tal vez puede ser inocente pero que ingenuamente accede a este beneficio a cambio de su reducción de pena o tal vez por no tener un asesoramiento técnico adecuado puede salir perjudicado.

Conclusiones

1) La cooperación eficaz es una institución que nace del Derecho Penal Premial y avalada en tratados y convenios internacionales, que tiene como fin primordial la lucha contra el crimen organizado, desmontando organizaciones delictivas transnacionales y ayudando al Estado a reducir los índices de criminalidad dentro del territorio.

2) A pesar de que tiene beneficios, como la reducción de penas. La cooperación eficaz posee una problemática en su desarrollo, en razón que la acción penal no puede someterse en ningún momento al negocio jurídico.

3) El peligro latente que existe tras la Cooperación Eficaz es la libertad que tiene fiscalía dentro de la negociación, con el colaborador ya que conllevaría a una utilización de presiones despóticas, muchas veces es utilizada para estigmatizar y coaccionar a los procesados con el fin que se acojan a la colaboración.

4) En esencia, el instituto conlleva una tensión innegable entre el derecho a declarar libremente sin auto incriminarse y su derecho de defensa en juicio -como garantías esenciales del reo.

5) La legislación ecuatoriana, al no prever ningún tipo de limitación en el ámbito de aplicación de este instituto, debe delimitar el uso y los procedimientos de la cooperación eficaz.

6) Esta política criminal es necesaria específicamente para los delitos que poseen cierta complejidad en la recolección de pruebas para armar una sólida acusación. Sin duda la utilización con libertad de este instituto desnaturaliza la figura y genera impunidad.

Bibliografía

- o Aguilar Velasquez, Guillermo Augusto (2017). La Colaboración Eficaz en el Proceso Penal Peruano, Primera Edición, Noviembre.
- o Albán Gómez, (2016). Manual de Derecho Penal Ecuatoriano (1.a ed., Vol. 1). Ediciones legales.
<http://www.pucesi.edu.ec/webs/wpcontent/uploads/2018/03/ALban-Ernesto-Manual-de-derecho-Penal.pdf> (recuperado 15 de marzo del 2021. 16:18)
- o Arias, K. P. R. (2019). El proceso de colaboración eficaz y su implicancia en los procesos por delitos de corrupción de funcionarios. Universidad Norberth Wiener. (recuperado 15 de marzo del 2021. 17:28)
- o Bentham, J. (2019). Teoría De Las Penas Y De Las Recompensas, Hardpress Publishing.
- o Camacho,A. Demetiro,Y. Sánchez,L (2014) Reflexiones Sobre L A Aplicación D E L Derecho Premial E N E L Proceso Penal Colombiano. website:
<https://repository.unilibre.edu.co/bitstream/handle/10901/11113/REFLEXIONES%20SOBRE%20LA%20APLICACION%20DEL%20DERECHO%20PREMIAL.pdf?sequence=1&isAllowed=y> (Recuperado el 19 de marzo de 2021, de Edu.co)
- o Dedieu, J.-P. (1992). Denunciar-denunciarse. La delación inquisitorial en Castilla la Nueva en los siglos XVI-XVII. Revista de la Inquisición, 98.
- o Deuteronomio 17:6, Reina Valera 1960. website:
<https://www.biblegateway.com/passage/?search=Deuteronomio%2017%3A6&version=RVR1960> (Recuperado el 19 de marzo de 2021)

- o Deuteronomio 19:15, Reina Valera 1960. website: <https://www.biblegateway.com/passage/?search=Deuteronomio%2017%3A6&version=RVR1960> (Recuperado el 19 de marzo de 2021)
- o Ferrajoli, L. (2006). Sobre los derechos fundamentales. Cuestiones Constitucionales Revista Mexicana de Derecho Constitucional, 1(15). <https://doi.org/10.22201/ijj.24484881e.2006.15.5772>
- o Gómez V. G. & Castro C. F. (2010) Preacuerdos y Negociaciones en el Proceso Acusatorio Colombiano. Bogotá: Ediciones Doctrina y Ley.
- o Halpern, M. (2002). Derecho procesal hebreo y mexicano: aspectos comparativos. México: Universidad Iberoamericana.
- o López, F. R. (2015). alcances y cuestiones Generales del Procedimiento Especial de colaboración Eficaz en el Nuevo Código Procesal Penal. <http://revistas.pucp.edu.pe/index.php/derechoysociedad/article/view/13059/136>(Recuperado el 19 de marzo de 2021)
- o Maniaci, G. (2004). Algunas notas sobre coherencia y balance en la teoría de Robert Alexy. Isonomia,
- o Montesquieu. (2000). El Espiritu de Las Leyes. Heliasta S.R.L.
- o Olmedo, J. C. (1960). Tratado de Derecho Procesal Penal. Rubinzal - Culzoni Editores.
- o Pasquel, A. Z. (2014). Estudio Introductorio al Código Orgánico Integral Penal. Corporación de estudios y publicaciones.
- o Quiroz, W. F. (2008). La colaboración eficaz como estrategia política procesal contra el crimen en el Perú. Revista Oficial del Poder Judicial. Órgano de Investigación de la Corte Suprema de Justicia de la República del Perú,
- o Rawls, J. (1996). El Debido Proceso. TEMIS.

- o Real Academia de la Lengua. (2020a). debido. Rae.es.
<https://dle.rae.es/debido>
- o Real Academia de la Lengua. (2020b). proceso. Rae.es.
<https://dle.rae.es/cooperar>
- o Real Academia de la Lengua. (2020b). proceso. Rae.es.
<https://dle.rae.es/proceso>
- o San Martín Castro, César (2014) Derecho Procesal Penal, Editora Jurídica Grijley.
- o Santamaría, R. Á. (2008). El neoconstitucionalismo transformador. El Estado y el derecho en la Constitución de 2008. Abya Yala.
- o Streck, L. L. (Ed.). (2015). Una lectura hermenéutica de las características del Neoconstitucionalismo (Número 20). Revista General de Derecho Constitucional.
- o Zavala Baquerizo, J. (2004). Tratado de Derecho Procesal Penal. Editorial Edino.