



**UNIVERSIDAD DE GUAYAQUIL**

**UNIDAD DE POSTGRADO**

TRABAJO DE TITULACIÓN ESPECIAL PARA LA OBTENCIÓN DEL  
TITULO DE MAGÍSTER EN DERECHOS FUNDAMENTALES Y JUSTICIA  
CONSTITUCIONAL

**TEMA:** JUZGAMIENTO ELECTRÓNICO Y GARANTÍAS  
FUNDAMENTALES DEL DERECHO A LA DEFENSA

AUTORA: DRA CARMITA DOLORES GARCIA SALTOS, Msc.

TUTOR: DR. BENJAMIN MARCHECO ACUÑA, P.H.D.

GUAYAQUIL – ECUADOR

SEPTIEMBRE-2016

## REPOSITORIO NACIONAL EN CIENCIAS Y TECNOLOGÍA

### FICHA DE REGISTRO DE TRABAJO DE TITULACIÓN ESPECIAL

**TÍTULO: JUZGAMIENTO ELECTRÓNICO Y GARANTÍAS FUNDAMENTALES DEL DERECHO A LA DEFENSA**

	<b>REVISORES:</b>
<b>INSTITUCIÓN: Universidad de Guayaquil</b>	<b>FACULTAD: Unidad de Posgrado, Investigación y Desarrollo.</b>

**CARRERA: MAESTRIA DERECHOS FUNDAMENTALES Y JUSTICIA CONSTITUCIONAL**

**FECHA DE PUBLICACIÓN: Septiembre de 2016**    **N° DE PÁGS.: 44**

**ÁREA TEMÁTICA: DERECHO**

**PALABRAS CLAVES:**

Debido proceso, intermediación, contradicción, videoconferencia, igualdad de las partes.

**RESUMEN:**

En este trabajo se exponen los resultados de la investigación realizada para demostrar que la Resolución No. 104-2014 del Consejo de la Judicatura del Ecuador viola el derecho al debido proceso penal y los principios de intermediación, contradicción e igualdad de las partes; en ella se establece que los privados de la libertad en los centros de rehabilitación social: Sierra- centro norte Regional Cotopaxi y Regional Guayas deberán realizar su declaración en audiencia a través de videoconferencia, lo cual separa al procesado del espacio natural de desarrollo del proceso y lo coloca en estado de indefensión.

Para alcanzar el objetivo se utilizaron como métodos de investigación el análisis lógico jurídico, el análisis exegético jurídico, el método jurídico- comparado y como técnica de investigación la encuesta; como resultado se obtuvo los principales argumentos teóricos, constitucionales, legales y empíricos que sustentan la propuesta de derogación de la referida resolución, así como la reforma del artículo 507 del vigente COIP, para garantizar la presencia del procesado en todo acto procesal en que su no presencia física pueda poner en riesgo los principios de intermediación, contradicción o igualdad de las partes.

La novedad del estudio radica en que se hace un análisis crítico de los presupuestos del debido proceso penal desde el punto de vista del uso de las TICs, poniendo de manifiesto que el uso de la

videoconferencia para receptor la declaración del procesado en audiencia viola los principios de inmediación, contradicción e igualdad de las partes.

**N° DE REGISTRO(en base de datos):**

**N° DE CLASIFICACIÓN:**

**DIRECCIÓN URL (tesis en la web):**

**ADJUNTO PDF**

**SI**

**NO**

**CONTACTO CON AUTOR:**

**E-mail:**

**CONTACTO DE LA INSTITUCIÓN**

**Nombre:**

**Ing. Sisiana Chávez Chica MdGes.**

**Teléfono:**

## **CERTIFICACIÓN DEL TUTOR**

En mi calidad de tutor de **CARMITA DOLORES GARCIA SALTOS**, del Programa de **MAESTRIA DERECHOS FUNDAMENTALES Y JUSTICIA CONSTITUCIONAL**, nombrado por la Directora de la Unidad de Posgrado Investigación y Desarrollo CERTIFICO: que el estudio de trabajo de titulación especial titulado “**JUZGAMIENTO ELECTRÓNICO Y GARANTÍAS FUNDAMENTALES DEL DERECHO A LA DEFENSA**”, en opción al grado académico de **MAGÍSTER EN DERECHOS FUNDAMENTALES Y JUSTICIA CONSTITUCIONAL**, cumple con los requisitos académicos, científicos y formales que establece el Reglamento aprobado para tal efecto.

**Atentamente**

**Dr. Benjamín Marcheco Acuña, PhD.**

**TUTOR**

Guayaquil, septiembre del 2016

## **DEDICATORIA**

A mis padres Mauro Tranquilino García Carreño y Sara Esmeraldas Saltos Macías; a mi hija Sasha Moreira García y, a mi novio Danny Vizqueta Prado.

## **AGRADECIMIENTO**

Al señor Dr. Benjamín Marcheco Acuña P.H.D.

Y a la Facultad de Jurisprudencia, Ciencias Sociales y Políticas  
de la Universidad de Guayaquil.

## **DECLARACIÓN EXPRESA**

“La responsabilidad del contenido de esta Tesis de Grado, me corresponden exclusivamente; y el patrimonio intelectual de la misma a la UNIVERSIDAD DE GUAYAQUIL”

---

**CARMITA DOLORES GARCIA SALTOS**

## INDICE

	Pág.
RESUMEN	
INTRODUCCIÓN	1-4
<b>CAPÍTULO I. MARCO TEÓRICO.</b>	
I.1- Informática jurídica y Derecho Informático.	5-7
I.2- El uso de la informática en el proceso penal ecuatoriano.	7-11
I. 3- Principios del debido proceso penal.	11-15
I. 4- La intermediación y la igualdad de las partes en el proceso penal ecuatoriano.	15-19
I. 5- Fundamentos teóricos.	19-21
I. 6- El derecho a la defensa en el ordenamiento jurídico ecuatoriano.	21-24
<b>CAPÍTULO II. MARCO METODOLOGICO.</b>	
II.1- Objeto y campo de estudio en que se basa la propuesta.	25
II.2- Planteamiento del problema de investigación.	25-26
II.3- Metodología a aplicada para realizar la investigación.	26
II.4- Propuesta de solución al problema planteado.	26-27
II.5. CDIU. Operacionalizacion de variables.	27-30
II.6- Criterios éticos de la investigación.	30-31
<b>CAPÍTULO III. RESULTADOS DE LA INVESTIGACIÓN.</b>	
III.1- Videoconferencia y proceso penal, breve análisis comparado.	32-34
III.2- El uso de videoconferencia en el proceso penal ecuatoriano.	34-36
III.3- Argumentos a favor de la propuesta de reforma del artículo 507 del COIP.	36-37
<b>CAPÍTULO IV. DISCUSIÓN DE LOS RESULTADOS.</b>	
IV.1- Principales resultados de la investigación.	38-40
IV.2- Posibilidades y limitaciones de la propuesta de modificación del artículo 507 del COIP y derogación de la Resolución No. 102- 2014 del Consejo de la Judicatura.	40-42
IV.3 Camino para futuras investigaciones.	42-43
IV.4- Aspectos más relevantes de la investigación.	43-44
<b>CAPÍTULO IV. PROPUESTA.</b>	
V.1- Propuesta de modificación del artículo 507 del vigente COIP y derogación de la Resolución No. 102- 2014 del Consejo de la Judicatura.	45
<b>CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES.</b>	
Conclusiones.	46
Recomendaciones.	47
<b>BIBLIOGRAFÍA</b>	48-51

**RESUMEN:**

En este trabajo se exponen los resultados de la investigación realizada para demostrar que la Resolución No. 104-2014 del Consejo de la Judicatura del Ecuador viola el derecho al debido proceso penal y los principios de inmediación, contradicción e igualdad de las partes; en ella se establece que los privados de la libertad en los centros de rehabilitación social: Sierra- centro norte Regional Cotopaxi y Regional Guayas deberán realizar su declaración en audiencia a través de videoconferencia, lo cual separa al procesado del espacio natural de desarrollo del proceso y lo coloca en estado de indefensión.

Para alcanzar el objetivo se utilizaron como métodos de investigación el análisis lógico jurídico, el análisis exegético jurídico, el método jurídico- comparado y como técnica de investigación la encuesta; como resultado se obtuvo los principales argumentos teóricos, constitucionales, legales y empíricos que sustentan la propuesta de derogación de la referida resolución, así como la reforma del artículo 507 del vigente COIP, para garantizar la presencia del procesado en todo acto procesal en que su no presencia física pueda poner en riesgo los principios de inmediación, contradicción o igualdad de las partes.

La novedad del estudio radica en que se hace un análisis crítico de los presupuestos del debido proceso penal desde el punto de vista del uso de las TICs, poniendo de manifiesto que el uso de la videoconferencia para receptar la declaración del procesado en audiencia viola los principios de inmediación, contradicción e igualdad de las partes.

**Palabras clave.**

Debido proceso, inmediación, contradicción, videoconferencia, igualdad de las partes.

## INTRODUCCIÓN

**La delimitación del problema.** La administración de Justicia es imprescindible en el desarrollo de toda sociedad, la cual utiliza como una de sus herramientas para cumplir su propósito al procedimiento que establece la ley. El proceso no sólo es un instrumento para aplicar la ley, es un instrumento de garantías establecidas en la Constitución de la República del Ecuador vigente a partir del 2008 que se caracteriza por promover el desarrollo de los derechos humanos.

Tomando en cuenta los principios constitucionales de simplificación, uniformidad, eficacia, intermediación, celeridad y economía procesal que deben guiar el acceso a la justicia, así como la necesidad de que se empleen los medios más eficaces para su realización, el Consejo de la Judicatura dictó la Resolución No. 102 de 2014 que permite la comparecencia a través de videoconferencia de las personas privadas de libertad en los centros de rehabilitación Sierra- centro norte Regional Cotopaxi y Regional Guayas, por lo que los Jueces deberán convocar a audiencias virtuales con el objetivo de escuchar su declaración.

**Formulación del problema.** Con los resultados obtenidos en esta investigación se demuestra que la administración de justicia a través de medios electrónicos o informáticos podría vulnerar algunos derechos de las partes en el proceso; y tratándose específicamente del proceso penal cuando se utiliza la videoconferencia como medio para receptar el testimonio del procesado se viola su derecho a la defensa y el principio de intermediación, toda vez que la videoconferencia implica realizar la audiencia sin la presencia de la persona procesada, exceptuándose los casos previstos en la Constitución.

El principal argumento para el uso de la videoconferencia para recibir la declaración de los privados de libertad los privados de libertad en los centros de rehabilitación Sierra- centro norte Regional Cotopaxi y Regional Guayas es la economía procesal que de ello resulta, la previsión de fuga de los detenidos, así como el ahorro monetario y de personal que representa para el Estado el no tener que trasladar a los procesados de los centros de rehabilitación hasta la sede de juicio; lo cual, si bien no deja de ser cierto obra en favor de la institución y no de los derechos de los privados de libertad cuyo cumplimiento y garantía en toda fase y grado del proceso, es responsabilidad de dicha institución.

**Justificación.** No es el Ecuador el único país donde es posible la comparecencia de los sujetos procesales a través de videoconferencias, siendo una práctica cada vez más extendida en países de Europa y América latina, donde se usa principalmente para recibir el testimonio de

peritos, testigos o víctimas previa resolución fundada del juez competente; sin embargo, de los países estudiados solo en el Ecuador es obligatorio para los jueces el uso de la videoconferencia para recibir la declaración de los procesados privados de libertad en los centros de rehabilitación señalados, los que solo la podrán recibir de manera presencial en los casos que el procesado se niegue a realizarla a través del medio tecnológico, en cuyo caso el tribunal deberá constituirse en el lugar de reclusión del procesado.

**Objeto de Estudio. Objeto de Estudio.** En correspondencia con lo anteriormente explicado, el objeto de estudio de esta investigación se encuadra en el Derecho Constitucional como rama de las ciencias jurídicas y especialmente en el ámbito de los derechos humanos reconocidos en la Constitución y los tratados y convenciones internacionales relativos al tema, puesto que como se señaló existe una posible violación de algunos de los derechos humanos establecidos en la Constitución por parte del Consejo de la Judicatura que dictó la Resolución No. 102 de 2014, ya que de acuerdo a los resultados de esta investigación en esa Resolución se viola el principio de inmediación en el proceso penal así como el derecho al debido proceso.

**Campo de Investigación.** El campo de estudio de la investigación se enmarca en el ámbito general del Derecho Penal, específicamente en la parte procesal del COIP relativa a la audiencia y la declaración del procesado, con respecto al cual se analizan las regulaciones vigentes en la Resolución No. 102 de 2014 del Consejo de la Judicatura, que establece la obligación de que los privados de libertad que se encuentren en los centros de rehabilitación Sierra- centro norte Regional Cotopaxi y Regional Guayas deberán rendir su declaración mediante videoconferencia, afectando con ello su derecho al debido proceso penal y Sierra- centro norte Regional Cotopaxi y Regional Guayas los principios de inmediación y contradicción.

A partir de la constatación anterior se estableció como problema de investigación responder al a siguiente pregunta:

**Problema científico:** ¿En qué medida la asistencia por medios virtuales vulnera el proceso penal respecto al derecho a la defensa y el principio de inmediación?  
Para dar una respuesta científicamente fundamentada se definió el objetivo general de la investigación, cuya formulación es la siguiente:

**Objetivo General:** Argumentar la necesidad de reformar el artículo 507 del vigente Código Orgánico Integra Penal para exigir la presencia física del procesado en todo acto procesal en que se pongan riesgo sus derechos.

El objetivo general fue delimitado en objetivos específicos que se alcanzaron con los resultados parciales de la investigación planteados en cada capítulo:

**Objetivos específicos:**

1. Analizar a nivel constitucional y legislativo la regulación del derecho al debido proceso penal y el derecho a la defensa y los principios que le son inherentes.

2. Realizar un análisis comparado sobre la receptación de la declaración del procesado por medio de videoconferencia.

3. Argumentar la necesidad de que sea modificado el artículo 507 del vigente COIP para garantizar la vigencia de los principios de inmediación, contradicción e igualdad de las partes en el proceso penal ecuatoriano.

**La novedad científica.** Se trata de una investigación novedosa ya que se sitúa en el punto de convergencias entre el Derecho Constitucional y el Derecho procesal Penal y especialmente en la materia de derechos humanos, que ha adquirido una nueva dimensión con la entrada en vigencia de la Constitución de 2008 y la legislación complementaria como el COIP y el COFJ; en la primera se reconocen los derechos y garantías de las personas, mientras en las demás aquellos derechos y garantías deben ser protegidos y llevados a la práctica, así como garantizados en caso de su violación o desconocimiento por parte de instituciones públicas o privadas, u otras personas en general.

En ese sentido la novedad es también predicable en cuanto al uso de las TCIs en la administración de justicia, particularmente como medio para hacer efectivos los derechos y garantías de las personas involucradas en el proceso penal, especialmente los del procesado con respecto al cual deben observarse en todo momento los principios y derechos que se derivan del debido proceso penal como la contradicción y la inmediación; esa novedad ha trascendido los espacios jurídicos y ha llegado a los medios de comunicación, en los que se alaban las bondades del uso de la videoconferencia como medio para hacer efectiva la celeridad procesal, evitar la suspensión de audiencias, la fuga de presos y ahorrar sumas millonarias al Estado (El Comercio, 17/07/2014).

La tesis está dividida en cinco capítulos con sus respectivos epígrafes, de acuerdo a los lineamientos de la Universidad de Guayaquil para el Trabajo Espacial de Titulación, en los que de manera metódica y argumentada se va dando cumplimiento a cada uno de los objetivos planteados, lo cual permitió al finalizar cada uno la formulación de conclusiones parciales que fueron sintetizadas al final del trabajo en las respectivas conclusiones generales y recomendaciones.

## **CAPÍTULO I. MARCO TEÓRICO.**

### **I.1- Informática jurídica y Derecho Informático.**

En la sociedad contemporánea el uso de las Nuevas Tecnologías de la Comunicación y la Información (en lo adelante TICs) es común en todas las esferas de las relaciones sociales; desde las comunicaciones privadas, interpersonales hasta la interacción entre individuos o grupos de personas situadas en lugares diferentes y a distancias significativas, como es el caso de las redes sociales o los medios de comunicación. En virtud de ello es posible tener noticias de acontecimientos en tiempos muy breves y a veces en tiempo real, con la posibilidad incluso de interactuar con las personas presentes en el lugar de los hechos.

Sin embargo, llegar a ese punto de refinamiento de los medios de comunicación e información, así como a la extensión del uso de las TICs a la vida cotidiana requirió de un proceso intenso de investigación desarrollo de los medios idóneos para su uso general, a la vez que la creación de las infraestructuras necesarias para conectar cada vez a más personas situadas a distancias más largas, y permitiendo el acceso a los mismos de un número cada vez mayor de usuarios con la consiguiente sostenibilidad de los costos implícitos en todo el proceso, así como la y las ganancias que debía generar en términos de negocios (Lúmina, 2003).

Y siendo generalizado el uso de las TICs en las sociedades contemporáneas, su desarrollo, protección y regulación no podía escaparse del imperio del Derecho que se impone a todas las relaciones sociales que por su extensión, regularidad, consecuencias sociales o interés público ameritan su protección. En efecto, desde que se comenzaron a desarrollar los primeros equipos informáticos, fue preciso brindar a sus creadores la protección legal necesaria para el reconocimiento y protección de sus derechos de propiedad industrial a través del otorgamiento de patentes u otros medios idóneos para tales propósitos.

Igual protección jurídica fue necesaria para los programas informáticos necesarios para hacer operativos los equipos mencionados, dando lugar de esa manera a dos vertientes diferentes de los derechos relacionados con el desarrollo de la informática: por un lado los derechos de propiedad industrial reconocidos al inventor de los equipos y aparatos de infraestructura, y por otro a los creadores o desarrolladores de los programas necesarios para su operatividad, a partir de los cuales se generan derechos de propiedad intelectual a favor de los llamados “emprendedores” o “programadores” (Tellez, 1996, pp. 19- 22).

El ambiente esencialmente tecnológico de las sociedades actuales no solo generan derecho y obligaciones para los inventores o programadores, sino también para los usuarios no involucrados en los procesos anteriores, desde el momento en que a través de dichos medios se puede transmitir y recibir información de diferentes orígenes o naturaleza que pudiera, a su vez, estar sujeta a derechos de protección a favor de terceras personas; en ese contexto no es sorprendente que surjan conflictos entre el Derecho entendido en su forma tradicional y los nuevos escenarios sociales derivados del desarrollo de las TICs.

A tales efectos, es preciso distinguir entre el Derecho producido desde las instancias estatales competentes para regular las relaciones sociales que surgen y se desarrollan entre los creadores medios tecnológicos o los programas informáticos, por un lado, y por otro las relaciones que se establecen entre prestadores de servicios tecnológicos basados en aquellos medios y sus usuarios, a los fines de que los derechos individuales o colectivos que convergen en esas relaciones sociales sean debidamente protegidos por las autoridades estatales competentes, principalmente aquellos involucran derechos humanos como la libertad de expresión e información, protección de datos o derecho a la propia imagen.

Basado en lo anterior, desde hace algún tiempo se discute la existencia o no de una nueva rama del Derecho, al cual suele llamarse Derecho Informático (B. Ruiz, 1996, p. 63 y ss), para dar nombre al conjunto de regulaciones que afectan a derechos o crean relaciones sociales con efectos jurídicos no previstos en el ordenamiento jurídico tradicional, como los derivados de licencias de uso de marcas comerciales y de propiedad intelectual en general derivados del uso público de la Internet, la difusión de fotografías o imágenes sin autorización de sus titulares, las transacciones comerciales por vía electrónica, así como el acceso no autorizado a comunicaciones electrónicas y los delitos informáticos en general.

El uso generalizado de las TICs incluye también a las instituciones públicas y en general a todos los órganos del Estado, haciendo posible al menos teóricamente a una mayor eficiencia, efectividad y transparencia en los procesos de toma de decisiones, de administración de recursos o de diseño e implementación de políticas públicas; en el caso específico de la administración de justicia el uso de las TICs supone un avance significativo en relación con los métodos tradicionales de desarrollo de la actividad judicial, desde el acceso a información o documentos propiamente jurídicos hasta la formalización y simplificación de procedimientos que antes requerían un gasto significativo de recursos humanos y materiales.

En ese sentido, los medios informáticos han adquirido un doble significado para la administración de justicia: *hacia el exterior* un nuevo campo de relaciones sociales reguladas por el Derecho que afectan a casi todos los ámbitos de la vida social de las que surgen derechos y obligaciones para los involucrados, así como la tipificación de nuevas figuras delictivas antes desconocidas; *hacia el interior* los medios informáticos se han convertido en una herramienta insustituible para el jurista como profesional que encuentra en ellas un medio para el acceso al conocimiento que le permita su superación y profesionalización permanentes, así como el manejo sencillo y cómodo de todo el caudal de información jurídica que constituyen su principal instrumento de trabajo.

## **I.2- El uso de la informática jurídica en el proceso penal ecuatoriano.**

En este epígrafe haremos referencia al uso de la informática en el ámbito específico del proceso penal ecuatoriano en el sentido antes definido; es decir, como medio que se utiliza para el desarrollo del proceso penal en todas sus fases y especialmente en relación con las posibles colisiones que se puedan identificar entre el uso de ciertos medios informáticos y los derechos de las partes, con el objetivo de identificar si en algunos casos el uso de las TICs pudiera implicar alguna consecuencia sobre los principios que deben regir el proceso penal o los requisitos esenciales del debido proceso penal.

Vistas como herramientas al servicio de la administración justicia, las TICs permiten racionalizar los procesos de gestión administrativa, la gestión automatizada de información y documentos procesales relevantes, así como el acceso a la información legal, jurisprudencial o doctrinaria necesaria para su trabajo cotidiano; asimismo permite realizar procesos de comunicación hacia el exterior o recibir información por la misma vía, tales como citaciones, emplazamientos, notificaciones o declaraciones de diferentes sujetos procesales con los que debe interactuar la administración de justicia.

A este uso para sus propios fines que hace la administración de justicia de la moderas tecnologías de la información y las comunicaciones se les da generalmente el nombre de Informática Jurídica, para diferenciarla del Derecho Informático del que ya se habló, y para hacer referencia al conjunto de procesos que se desarrollan en el ámbito de las instituciones jurídicas relacionados con el uso de la informático como medio para crear bases de datos de legislación o

jurisprudencia, gestionar los procesos judiciales o administrativos, comunicarse con los sujetos procesales o hacer más expedita la administración de justicia.

El vigente Código Orgánico Penal Integral, aprobado por la Asamblea Nacional del Ecuador y publicado en el Registro Oficial No. 180 de 10 de febrero de 2014, hace referencia en varias de sus disposiciones a los medios informáticos como instrumentos a utilizar por los sujetos procesales durante el desarrollo de todas las partes del proceso penal; en ese sentido se trata de una disposición jurídica en la que se integran tanto el Derecho informático como la Informática Jurídica, en el sentido de que establece delitos que se cometen con el uso de las TICs (arts. 190, 211 y 232), al tiempo que prevé su utilización para el desarrollo del proceso.

Corresponden al Derecho Informático también los derechos que se establecen o se reconocen a los sujetos procesales, tales como la inviolabilidad de la correspondencia en el caso de su retención prevista en el caso de las Actuaciones Especiales de Investigación (art. 475), donde se establece como principio que la correspondencia electrónica o cualquier otro tipo o forma de comunicación es inviolable, salvo en los casos previsto en la Constitución o el propio COIP; todo ello a los efectos de garantizar un derecho fundamental previsto en la Constitución vigente de 2008, en cuyo artículo 66. 21. se establece que el derecho a la inviolabilidad y al secreto de la correspondencia física y virtual, la cual no podrá ser retenida, abierta ni examinada excepto en los casos previstos en la ley.

Dicho esto, nos concentraremos en este epígrafe a identificar los *recursos de Informática Jurídica* que pueden utilizarse en el proceso penal ecuatoriano, así como los fines con que son utilizados; entre los medios que se utilizan se encuentran:

1. El *correo electrónico* como medio para realizar las citaciones en el caso de la acusación particular, pudiendo practicarse dicha notificación al acusado, así como incluyendo en la notificación que se le haga al mismo por esa u otra vía, la dirección electrónica del acusador particular a los fines de que se pueda utilizar esa vía de comunicación entre los sujetos procesales (art. 435).
2. *Dispositivos de vigilancia electrónica* en el caso de que el juzgador adopte esa medida cautelar para asegurar la presencia de la persona procesada (art. 522.4); el uso del mismo dispositivo es facultativo del juzgador ordenarlo o no en las medidas cautelares de prohibición de ausentarse del país, obligación de presentarse periódicamente ante el o la juzgador que conoce del proceso o ante la autoridad o institución que designe, y en el arresto domiciliario, y es obligatorio cuando

la medida cautelar en sí misma consiste en ser sometido a vigilancia mediante un dispositivo electrónico (art. 525).

También está previsto el uso de ese tipo de dispositivos como medios para el cumplimiento efectivo de las Medidas de Protección aplicadas al procesado, en los casos de prohibición a la persona procesada de acercarse a la víctima, testigos y a determinadas personas, en cualquier lugar donde se encuentren o la prohibición a la persona procesada de realizar actos de persecución o de intimidación a la víctima o a miembros del núcleo familiar por sí mismo o a través de terceros (art. 558.2.3).

3. Como *medio de notificación* de providencias, resoluciones y sentencias, en relación con las cuales se deben privilegiar el uso de los medios electrónicos y telemáticos, y serán notificadas en el domicilio electrónico que el usuario determine, a quien se le tendrá por notificado cuando la notificación esté disponible en la casilla de destino; es preciso señalar que el recurso a la notificación tradicional (boleta de papel impresa) solo será procedente cuando sea imposible la notificación electrónica (art. 575).
4. Como medio de *registro electrónico de actos procesales* en el COIP se establece que el expediente de cada proceso tendrá dos clases, uno en físico y otro electrónico, éste último será administrado en una base de datos en línea a cargo del Consejo de la Judicatura; asimismo se establece el registro electrónico de todas las diligencias, actuaciones y audiencias, correspondientes a cada etapa procesal, el registro de todas las audiencias por cualquier medio de grabación digital, preferiblemente el vídeo (arts. 577- 580).
5. El uso del *vídeo* es otro de los recursos que ofrecen las TICs a la administración de justicia en el proceso penal ecuatoriano; el primero se utiliza como medio para registrar las primeras diligencias investigativas por parte del personal del Sistema especializado integral de investigación, medicina legal y ciencias forenses (art. 449.3) como medio para la identificación personal cuando no es posible identificar a una persona por otros medios (art. 466.10), así como medio de prueba para el reconocimiento de grabaciones en los casos de retención de correspondencia (art. 477).
6. La *videoconferencia* será el último de los medios que haremos referencia en este punto y sobre el volveremos más adelante en este trabajo; de videoconferencia se habla como medio de prueba en los casos de la interceptación de comunicaciones o datos informáticos (art. 476), como una de las formas de para practicar el testimonio en la audiencia de juicio (art. 502.10), siendo un

caso específico de ese uso el que se puede hacer en la versión del testimonio de niños, niñas o adolescentes, personas con discapacidad o adultos mayores, en cuyo caso se puede usar la videoconferencia como elemento técnico; su uso está previsto también en casos de cooperación internacional, seguridad o utilidad procesal y en aquellos casos en que sea imposible la comparecencia de quien deba intervenir en la audiencia, previa autorización de la o el juzgador (art. 565).

También es posible la utilización de la video conferencia cuando la víctima lo solicita a la o al juzgador que le permita rendir su testimonio por esa vía, evitando la confrontación visual con la persona procesada (art. 510), o cuando en la investigación intervienen peritos internacionales cuyos testimonios podrán ser receptados por esa vía e incorporados como prueba (art. 511).

De todo el análisis anterior se puede concluir que en proceso penal ecuatoriano se hace un amplio y variado uso de las TICs, todas ellas en función de hacer valer los principios procesales, en especial la celeridad procesal a los fines de alcanzar la realización de la justicia como fin último del proceso penal a través del debido proceso y la tutela judicial efectiva; asimismo es importante destacar el uso de la videoconferencia como medio para rendir la prueba testimonial de la víctima, peritos o testigos que intervienen en el proceso y que por diversas causas no pueden concurrir a la audiencia, con lo cual se evitan las dilaciones innecesarias y se hace honor a la celeridad procesal.

También es importante señalar que entre los sujetos procesales que pueden rendir su testimonio a través de la videoconferencia no se indica expresamente al procesado, toda vez que en virtud de los requisitos del debido proceso, el derecho a la defensa y la tutela judicial efectiva su presencia es fundamental a los fines de que pueda hacer su declaración, o abstenerse de ella, ante los demás sujetos procesales que intervienen en el proceso y en el espacio físico expresamente diseñado para el desarrollo de las audiencias, donde se pueden cumplir además todas las formalidades del proceso penal y se materializa el principio de la inmediación.

Lo anterior es importante subrayarlo con la manifiesta intención de analizar en el momento oportuno la Resolución 102- 2014 del Consejo de la Judicatura del Ecuador, en virtud de la cual se establece la videoconferencia para recibir la declaración de los procesados privados de libertad en los sitios que allí se establecen, a los fines de argumentar un posible conflicto entre el contenido de dicha resolución y algunos principios del derecho procesal penal, particularmente el derecho a la defensa del procesado y el principio de inmediación, que en principio exige la presencia física

del procesado en el sitio que deba ser juzgado a los efectos de hacer vales sus derechos y garantías procesales.

### **I. 3- Principios del debido proceso penal.**

En el constitucionalismo contemporáneo, así como en el nuevo constitucionalismo latinoamericano, el debido proceso constituye uno de los derechos humanos fundamentales reconocidos a los ciudadanos; se trata de un derecho de carácter complejo en el que convergen de manera parcial varios otros derechos, principios y valores que solo pueden ser comprendidos de manera exhaustiva e interrelacionada en el desarrollo del proceso judicial, ya que por su propia naturaleza su efectiva realización solo es posible dentro del marco institucional creado para la administración de justicia.

Esa vinculación a un contexto y unas circunstancias específicas hacen del debido proceso, además, un derecho humano de carácter instrumental, en el sentido de que no constituye en sí mismo un derecho humano exigible en cualquier momento o circunstancias, sino solo dentro de un proceso judicial en que se disputan bienes, derechos o acciones entre personas vinculadas por una relación jurídico- procesal contenciosa o voluntariamente establecida, en la cual cada una de las partes involucradas exige la satisfacción de unas pretensiones que considera legalmente deben ser satisfechas por la otra, y reclaman del órgano jurisdiccional una decisión en tal sentido.

Siendo así, como derecho humano desde el punto de vista subjetivo, el derecho al debido proceso tiene como titulares potenciales a toda persona que pueda intervenir como parte en un proceso judicial; sin embargo, su materialización efectiva solo es posible cuando esa persona titular en potencia, se ve efectivamente involucrada en un proceso judicial de carácter contencioso, ya que de otra manera no se realizan las condiciones y circunstancias legales y materiales exigidas para su realización, entre las que se encuentran la existencia de las instituciones judiciales facultadas para dirimir las pretensiones de las partes y la vigencia de reglas procesales creadas al efecto.

De lo anterior se deriva que la materialización del debido proceso como derecho humano de carácter complejo e instrumental, exige la existencia de un contexto institucional y legal que garantice a sus titulares que, en caso de verse involucrados como partes en un proceso judicial, sus derechos y pretensiones pueden ser exigidos ante unas instituciones judiciales pre establecidas, solventadas mediante la observación de un conjunto de principios legalmente establecidos, y a través de la aplicación de unas reglas procesales que garanticen la imparcialidad y objetividad del

juzgador, a la vez que otros principios de carácter procesal que explicaremos enseguida (Aguirre, V. 2010, pp. 6- 43).

El contexto institucional necesario para el ejercicio efectivo del derecho al debido proceso judicial debe estar dado por la existencia de un sistema de instituciones judiciales que deben funcionar sobre la base de la autonomía financiera y presupuestaria, la independencia con respecto al resto de las instituciones y poderes del Estado, y la garantía de que sus funcionarios y autoridades están únicamente sometidos a los mandatos que se deriven directamente de la Constitución y las leyes, sin que sobre ellos puedan ejercer presiones de carácter político, económico o de otra índole.

Cuando en el artículo 1 de la Constitución ecuatoriana de 2008 se define al Estado como “...un Estado constitucional de derechos y justicia...”, se está declarando como valor superior del ordenamiento jurídico el vínculo exclusivo que debe existir entre las instituciones judiciales y la Constitución y las leyes como único fundamento legítimo de su actuación; lo cual se reafirma con el principio establecido en el artículo 172, según el cual “...los jueces administrarán justicia con sujeción a la Constitución, a los instrumentos internacionales de derechos humanos y a la ley”; ese vínculo consolida en el artículo 168.2 donde se le garantiza a la función judicial su autonomía administrativa, económica y financiera.

Las regulaciones constitucionales sobre el sistema de administración de justicia, ámbito en el cual se debe realizar el derecho al debido proceso judicial, están desarrolladas en el Código Orgánico de la Función Judicial (Registro Oficial 9 de Marzo de 2009), donde se consagran y se hacen operativos los principios constitucionales como la independencia judicial, entendida como sometimiento de los jueces y juezas únicamente a la Constitución, las leyes y los instrumentos de derechos humanos (art. 8), el principio de imparcialidad, que exige a los jueces entre otras cosas garantizar la igualdad de las partes en el proceso, resolviendo siempre las pretensiones y excepciones que hayan deducido los litigantes (art. 9).

También se establecen, con la misma finalidad de garantizar el debido proceso judicial y la realización de la justicia a través del sistema procesal, los principios de especialidad de los juzgadores (art. 11), de gratuidad en el acceso a la administración de justicia (art. 12), el principio de publicidad de todas las actuaciones y diligencias procesales salvo excepciones previstas en la ley (art. 13), el principio de responsabilidad del Estado en casos de error judicial, detención arbitraria, retardo injustificado o inadecuada administración de justicia, violación del derecho a la tutela judicial efectiva, y por las violaciones de los principios y reglas del debido proceso (art. 15).

Los anteriores son principios que convergen en la realización efectiva del derecho al debido proceso desde el punto de vista institucional; sin embargo como habíamos dicho, también se requiere un conjunto de principios que en forma de mandatos o directrices, le impongan deberes y obligaciones al sistema institucional de administración de justicia, el modo en que deba desarrollarse el proceso judicial en sí mismo y visto desde la perspectiva de las partes, que en el caso específico del proceso penal tienen una incidencia directa en los derechos y las pretensiones de los procesados y las víctimas.

Cada una de las partes en el proceso penal cuenta con un conjunto de derechos y garantías que deberían asegurarle el respeto a sus demandas y expectativas en todas las fases o grados del proceso, así como en las diferentes instancias que ello tenga lugar; tratándose de las víctimas, vistas como sujeto pasivo en la relación jurídica ya que ha sido afectada en sus bienes, derechos o acciones y a la que ha entrado de manera involuntaria, el conjunto de derechos que la protegen se agrupan bajo la denominación de “tutela judicial efectiva”, una institución del derecho procesal que hace énfasis en la protección de la parte agraviada y que requiere la existencia de un sistema de administración con los requisitos ya explicados, así como ser escuchada de acuerdo a los principios del debido proceso (Puppio, V. 2006, pp. 143 y ss).

A diferencia del derecho a la tutela judicial efectiva, que protege los derechos y expectativas de las víctimas en el desarrollo del proceso penal, el derecho al debido proceso penal hace énfasis en los derechos y expectativas del detenido o procesado, ya que en virtud de su carácter de derecho humano de estructura compleja, establece una serie de principios que deben cumplirse desde la fase de inicio de la investigación penal hasta el desarrollo del juicio oral, la resolución que eventualmente pueda adoptarse en alguna fase intermedia o hasta la sentencia firme que resulte del proceso.

La Constitución ecuatoriana del 2008 es pródiga en el desarrollo del derecho al debido proceso, el cual, según lo previsto en el artículo 76 un incluye un conjunto de garantías básicas como las siguientes:

- a)- *Garantizar* el cumplimiento de las normas y los derechos de las partes;
- b)- *Presunción de inocencia* de toda persona, un principio dirigido especialmente al acusado o procesado en un proceso penal;
- c)- El principio *nulla poena, nullum crime sine lege* que exige que nadie será juzgado sino por leyes vigentes con anterioridad al momento de cometerse la acción u omisión tipificada como

violatoria del Derecho, la prohibición de aplicar sanciones no previstas en la Constitución o las leyes.

d)- *Principio de legalidad de la autoridad* o juez competente que incluye además la observación del trámite propio que corresponde legalmente a cada procedimiento.

e)- *Principio de legalidad de las pruebas*, en virtud del cual toda prueba actuada u obtenida con violación de la Constitución o las leyes carecerá de eficacia probatoria.

f)- *Principio de aplicación de ley más favorable*, que exige que en caso de conflicto entre dos leyes de la misma materia que contemplen sanciones diferentes para un mismo hecho, el juzgador deberá aplicar la menos rigurosa sin importar el principio *lex posterior* deroga *lex anterior*; igual principio debe aplicarse en caso de dudas sobre una norma que contenga sanciones, siendo obligación del juzgador aplicarla en el sentido que más favorezca a la persona infractora.

g)- *Principio de proporcionalidad* entre las infracciones que se le imputan a la persona y las sanciones que eventualmente puedan aplicarse, un mandato dirigido al legislador para que lo haga efectivo en la legislación complementaria de la Constitución.

En el Código Orgánico de la Función Judicial cada una de estas disposiciones constitucionales es desarrollada a partir de un conjunto de principios y normas que deben cumplirse por parte de la o el juzgador en todo grado y etapa del proceso, según corresponda; entre los que se encuentran los siguientes:

a)- *Principio dispositivo* que establece que todo proceso debe iniciarse a petición de parte legitimada, y a su sustanciación deben limitarse las juezas o jueces en cuanto al objeto del proceso, las pretensiones de las partes y las pruebas propuestas en cada caso; la única excepción prevista para ese principio es que, en casos que versen sobre garantías jurisdiccionales y se constate la violación de derechos que no fueran expresamente invocadas por los afectados, los jueces podrán expresarse sobre dicho extremo sin que incurran en incongruencia en relación las peticiones de las partes.

b)- *Principio de Inmediación* que exige la sustanciación de las causas por los mismos jueces desde el inicio del proceso hasta su resolución, en el entendido de que al conocer la causa de manera directa podrían tener una visión más integral de todo el proceso.

c)- El *principio de concentración* implica la exigencia de que se reúnan durante la actividad procesal la menor cantidad de actos posibles, para garantizar la celeridad del proceso y la

utilización del menor tiempo posible en su resolución, sin perjuicio de los términos o plazos procesales que deban cumplirse por expreso mandato legal.

d)- *Principio de celeridad* que exige un alto grado de eficiencia por parte de la administración de justicia tanto en la tramitación y resolución de la causa como en la ejecución de lo decidido, estableciendo la obligación de juezas y jueces de que, una vez iniciado el proceso, deben proseguir en su desarrollo sin necesidad de petición de parte salvo disposición en contrario.

e)- *Principio de tutela judicial efectiva* que es aplicable también al acusado o procesado, en la medida en que aunque esté bajo investigación, privado o no de libertad, le corresponden ciertos derechos como los ya descritos y cuya tutela debe ser garantizada por intermedio de los jueces o juezas.

#### **I. 4- La inmediación y la igualdad de las partes en el proceso penal ecuatoriano.**

En el epígrafe anterior hemos identificado y explicado los principales principios del derecho al debido proceso desde el punto de vista institucional; es decir, desde el punto de vista de la regulación de la organización y funcionamiento de las instituciones encargadas de la administración de justicia y los principios, directrices y normas que deben seguir en su actividad, sin importar la materia de que se trate; en ese sentido constituyen principios generales del derecho procesal que deben materializarse en los procesos de naturaleza civil, penal, administrativo o laboral.

En este epígrafe dedicaremos una atención exclusiva a dos de aquellos principios analizados pero vistos en el estricto campo del proceso penal y al análisis de su regulación en el Código Orgánico Integral Penal (Registro Oficial de 10 de febrero de 2014) con el objetivo de determinar y explicar las características principales de esos principios por un lado, y por otro determinar si su violación o inobservancia podría implicar en alguna medida el derecho a la defensa que asiste a todo acusado o procesado, especialmente en lo que se refiere a su participación en todos los grados y etapas del proceso y el equilibrio entre las partes que intervienen en él.

Hablaremos, pues, del principio de inmediación y el principio de igualdad de las partes en el proceso penal de acuerdo a su regulación vigente; lo primero que debe aclararse es que entre ambos principios no existe una vinculación necesaria o esencial, en el sentido de que la violación o inobservancia de uno de ellos no implica necesariamente el cumplimiento u observancia del otro, razón por la cual sería muy poco frecuente encontrar casos en los que el juzgador se vea obligado

a ponderar, al momento de tomar una decisión, entre los valores que aseguran la realización del principio de inmediación o aquellos que garantizan la igualdad de las partes.

El *principio de inmediación* es invocado dos veces en la Constitución de 2008: en el artículo 75 como uno de los principios que rigen el derecho de acceso gratuito a la justicia y a la tutela efectiva, imparcial y expedita de sus derechos, con lo cual se pretende evitar que quien acuda a las instituciones de administración de justicia en busca de protección pueda encontrarla, sin que en ningún caso se vea en estado de indefensión; el acceso gratuito a la justicia y la tutela es uno de los derechos de protección reconocidos a las personas a nivel constitucional y su realización efectiva exige acciones positivas por parte del Estado, donde el principio de inmediación supone la posibilidad de que el peticionario pueda acceder de manera *inmediata* a instituciones judiciales.

En el artículo 169 también es invocado el *principio de inmediación*, pero esta vez en vinculado al sistema procesal como medio para la realización de la justicia, indicando al legislador ordinario que para alcanzar ese objetivo las normas procesales deberán consagrar, entre otros, el principio de inmediación; a diferencia del artículo 75 la inmediación no aparece aquí vinculada al ejercicio de un derecho sino a la ejecución de la actividad propia de la administración de justicia, dando lugar con ello a la posibilidad de entender la inmediación como principio necesario para la materialización de un derecho de las personas y como un deber que debe cumplir la administración de justicia.

En ese sentido, como de deber de la administración de justicia, es mencionado el principio de inmediación en el Código Orgánico de la Función Judicial; así en el artículo 18 donde, en correspondencia con el artículo 75 de la Constitución se define al sistema procesal como un medio para la realización de la justicia, el principio de inmediación se declara como uno de los que deberán consagrarse en las leyes procesales, un artículo que es similar a su referente constitucional incluso en la prohibición de sacrificar la justicia por el cumplimiento de meras formalidades procesales.

La segunda ocasión en que se usa la expresión “principio de inmediación” en el Código Orgánico de la Función Judicial es en el artículo 19 también como deber de la administración de justicia; aquí decimos se usa la expresión porque se menciona en dicho artículo junto a los principios dispositivo y de concentración, pero a diferencia de estos dos cuyas exigencias básicas se identifican y explican en el texto del artículo, el contenido propio de lo que suele ser entendido

como principio de inmediación no se puede identificar siquiera haciendo una mera interpretación literal.

Algo diferente sucede con respecto a las regulaciones vigentes en el Código Orgánico Integral Penal, el cual según su artículo 1, tiene como finalidad “normar el poder punitivo del Estado, tipificar las infracciones penales, establecer el procedimiento para el juzgamiento de las personas con estricta observancia del debido proceso, promover la rehabilitación social de las personas sentenciadas y la reparación integral de las víctimas” y donde, el principio de inmediación aparece entre las garantías y principios rectores del proceso penal, particularmente como uno de los principios por los que se rige el derecho al debido proceso penal (art. 5).

En dicho artículo no hay una definición legal de lo que deba entenderse por inmediación o principio de inmediación, más allá de la evidencia de que se trata de unos de los principios que rigen el debido proceso ya explicado; sin embargo una interpretación literal debería permitir identificar sus notas esenciales; según su formulación legal el texto dice así: **“Inmediación:** la o el juzgador celebrará las audiencias en conjunto con los sujetos procesales y deberá estar presente con las partes para la evacuación de los medios de prueba y demás actos procesales que estructuran de manera fundamental el proceso penal” (art. 5.7).

Se trata, como hemos dicho, de uno de los principios que deben regir el ejercicio del derecho al debido proceso penal, de donde puede entenderse que en tanto que principio, su relevancia se manifiesta únicamente dentro de un proceso penal; el ser un principio implica, además que su aplicación, a diferencia de las normas, no se rige por la regla del todo o nada que afectan la aplicación de aquéllas, sino que, por un lado, puede ser aplicado en mayor o menor medida en dependencia de los valores en juego o de la posible convergencia o colisión con otros principios rectores del debido proceso penal.

En segundo lugar la inmediación como principio, en cuanto se dirige específicamente al juzgador, implica un deber que ha de cumplirse durante el momento específico de las audiencias, que es uno de los escenarios posibles para la realización del derecho al debido proceso penal; pero en cuanto se mira desde el punto de vista de las partes, la inmediación constituye una garantía de que las audiencias solo podrán celebrarse con la concurrencia de los sujetos procesales y en presencia de las partes en todos los actos procesales en que ello sea requerido y, especialmente, en el trámite de evacuación de los medios de prueba.

La inmediación aparece de manera recurrente a lo largo de todo el texto legal en análisis y en diferentes contextos; como principio del anuncio y la práctica de las pruebas está establecido en el artículo 454.2, según el cual las o los juzgadores y las partes procesales deberán estar presentes en la práctica de la prueba; entre las atribuciones del o la fiscal solicitar a la o el juzgador la práctica anticipada de testimonios aplicando el principio de inmediación y contradicción, en el caso de víctimas de delitos contra la integridad sexual y reproductiva, trata de personas y violencia contra la mujer o miembros del grupo familiar (art. 444.7).

Vinculado a la recepción de testimonio anticipado la inmediación aparece también en el caso de las audiencias fallidas y en los que se demuestre la imposibilidad de los testigos de comparecer a un nuevo señalamiento, donde el tribunal podría receptor el testimonio anticipado bajo los principios de inmediación y contradicción (art. 502.2); en un sentido diferente, como principio a garantizar en cuanto al procesado al momento del juzgador declarar la caducidad de la prisión preventiva, puede imponer la medida cautelar de presentación periódica, la prohibición de ausentarse del país o la vigilancia por un dispositivo electrónico (art. 541.9).

Del análisis anterior se puede deducir que la inmediación como principio implica la participación de los sujetos procesales y las partes en las audiencias o los actos procesales en los que la no presencia de una de las partes podría dejarla en estado de indefensión; pero visto desde el punto de vista de las garantías del debido proceso penal, la inmediación implica que en todo momento el juzgador debe garantizar la igualdad de las partes del proceso penal, a los fines de que se materialice además el principio de contradicción, pudiendo cada parte presentar sus razones y argumentos, así como los medios de prueba de que intenta valerse (art. 454.7).

En el caso de la relación entre el principio de inmediación y la igualdad de las partes que debe prevalecer en el proceso penal, se puede afirmar que existe una relación de implicación necesaria o esencial, ya que la violación del principio de inmediación en cualquier caso rompería el equilibrio que debe existir entre las partes en el proceso, de la misma manera que la desigualdad de las partes en el proceso penal implicaría siempre el desconocimiento del principio de inmediación y el equilibrio necesario, dejando a la parte que sufre la eventual desigualdad en estado de indefensión, afectando al debido proceso si se trata del procesado, y a la tutela judicial efectiva si se trata de la víctima.

## **I. 5- Fundamentos teóricos.**

Uno de los motivos fundamentales de la existencia del Estado como forma de organización política de la sociedad es la defensa de los derechos e intereses de las personas, tanto en el desarrollo de las relaciones sociales ordinarias como en el caso específico de las relaciones jurídicas en las que deban intervenir voluntariamente o por vía contenciosa; en ambos casos deben crearse los medios necesarios que permitan la adecuada y efectiva realización de esos derechos, así como un sistema institucional que actúe a de oficio o a instancia de parte interesada en casos de presunta violación a los derechos de los ciudadanos.

Los textos constitucionales contemporáneos, sobre todo los que se pueden enmarcar dentro del nuevo constitucionalismo latinoamericano, suelen ser pródigos en el reconocimiento formal de los derechos humanos, así como en la creación de garantías materiales, procesales e institucionales adecuadas para su realización efectiva; si bien no en todos los casos existe una correlación entre las declaraciones formales y el ejercicio efectivo de dichos derechos o la actuación de las instituciones de referencia, el mero hecho de reconocerlos constitucionalmente crea las bases necesarias para su exigencia y desarrollo progresivo.

La vía ordinaria para la defensa de los derechos humanos presuntamente violados la constituye sin dudas el proceso judicial, el cual se configura como un medio idóneo para la realización de la justicia en la sociedad moderna, sustituyendo así las antiguas prácticas de venganza privada o familiar con la aplicación de penas crueles que afectaban tanto al acusado como a su familia y a veces su linaje por generaciones, y sustituyendo también las medievales prácticas de las ordalías y la llamada justicia de Dios, en las que el acusado debía ejercer su defensa o probar su inocencia a través de medios que hoy pueden parecer risibles o trágicos según los casos (Ossorio, M. 1972, p. 524.).

Fue precisamente la intención de disminuir o eliminar los efectos de esas prácticas procesales la que animó a filósofos del siglo XVIII europeo a buscar nuevas formas de enjuiciar y aplicar sanciones penales, utilizando como fundamento para ello las ideas de racionalidad individual, autonomía de la voluntad, separación Iglesia Estado y la existencia de unos derechos naturales anteriores y superiores a la existencia de la sociedad política, en relación con los cuales el Estado debía actuar como principal garantía para su protección, a través de la formalización en textos legales emanados de órganos estatales legalmente competentes, de los procedimientos que debían seguirse en la administración de justicia (Beccaria, C. 1764).

Se trataba, en un primer momento de reconocer y proteger los derechos naturales relativos al individuo como la libertad, la propiedad, la igualdad y la búsqueda de la felicidad, a los que se fueron sumando paulatinamente otros a los que en la actualidad se les da el nombre de derechos humanos, entre los que se incluyen derechos individuales como los ya mencionados, y derechos colectivos como derecho al trabajo, educación, acceso a la salud y derecho a vivir en un medio ambiente sano; su ampliación numérica y la extensión sus titulares, así como la protección de bienes jurídicos cada vez más amplios y diversos constituyen una nota común del nuevo constitucionalismo latinoamericano.

El reconocimiento legal de los derechos humanos ha sido paralelo a su proceso de ampliación y profundización, iniciando históricamente con la Declaración de Independencia de las Trece Colonias en 1776, la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano adoptada por la Asamblea Nacional de Francia en 1789, con antecedentes en documentos más antiguos provenientes del Derecho inglés como el *Bill of Rights* de 1689, todo lo cual tiene como escenario de fondo las ideas de la filosofía de la ilustración que proclamaban en el plano filosófico el libre albedrío, la racionalidad individual y la autonomía de la voluntad, en el plano político la separación de poderes y la soberanía popular o nacional, y en el plano jurídico la existencia de unos derechos naturales anteriores y superiores al Estado.

Un segundo momento en el desarrollo de los derechos humanos fue su reconocimiento a nivel internacional a través de diferentes documentos de carácter declarativo primero, como la Declaración Universal de los Derechos Humanos aprobada por la Organización de Naciones Unidas en 1948, y luego de carácter vinculante como el Pacto de Derechos Civiles y Políticos y el Pacto de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, ambos de 1966; a nivel regional y con carácter vinculante existe la Convención Interamericana de Derechos Humanos de 1969, en la que además de reconocer los derechos humanos se establecen mecanismos institucionales para su protección.

Las ideas filosóficas, políticas y jurídicas mencionadas, así como los instrumentos de reconocimiento o protección internacional de los derechos humanos constituyen los fundamentos principales para el ejercicio, protección y garantías ante eventuales violaciones de los mismos, entre las que se encuentran las garantías jurisdiccionales que en el caso específico del Derecho Penal, deben actuar guiadas por el respeto a los principios del debido proceso, entre los que se encuentran la igualdad de las partes, la intermediación y el derecho a la defensa basado en la

presunción de inocencia que es tributada a toda persona sometida a proceso por la presunta realización de un hecho delictivo.

Este último constituye, sin dudas, uno de los pilares fundamentales del proceso penal, y en tal virtud es reconocido en los documentos internacionales de reconocimiento y protección de los derechos humanos (DUDH, art 11; PIDCP, art. 14.2), así como en la mayoría de las constituciones contemporáneas, configurando así una garantía individual del procesado, consistente en su derecho contar con los medios de defensa idóneos que le permitan demostrar su presunta inocencia por una parte, y por otra desvirtuar las pruebas de quien afirma sus culpabilidad o responsabilidad en los hechos objeto del proceso penal.

El derecho a la defensa, como derecho humano protegido a nivel internacional y constitucional, debe ser considerado en relación con varios otros derechos y principios en que se sustenta el proceso penal, como la ya mencionada presunción de inocencia, la inmediación, la celeridad procesal, igualdad de las partes durante todo el proceso y la contradicción; todo ello sin desconocer los derechos que asisten a las víctimas de los hechos juzgados y la necesaria intervención de los demás sujetos procesales a los fines de determinar la verdad procesal, y en base a ella individualizar al procesado, identificar su responsabilidad penal y determinar las sanciones que legalmente deban aplicársele.

#### **I. 6- El derecho a la defensa en el ordenamiento jurídico ecuatoriano.**

El Estado Ecuatoriano es signatario de los instrumentos internacionales de los derechos humanos referidos y, en consecuencia con los compromisos internacionales adquiridos en virtud de ellos, y en cumplimiento de su responsabilidad en el reconocimiento, garantía y protección de los derechos humanos, en la vigente Constitución de 2008 fue incorporado un amplio catálogo de derechos humanos individuales y colectivos, de las personas y grupos vulnerables, de las nacionalidades, pueblos y comunidades indígenas, así como los relacionados específicamente con la libertad personal y los derechos procesales de procesados y víctimas de hechos punibles.

Entre estos últimos nos detendremos en este epígrafe en el análisis del derecho a la defensa como derecho humano reconocido en la Constitución, a los fines de identificar y explicar su marco legal, sus principales características y formas de ejercicio, así como las garantías procesales establecidas para su efectiva realización en el proceso penal durante el desarrollo de todas sus fases, especialmente en la del juicio oral donde el procesado tiene derecho a rendir declaración

como parte del ejercicio de su derecho a la presunción de inocencia, en las condiciones previstas en los requerimientos del debido proceso penal y el principio de inmediación.

En el artículo 76.7 de la Constitución se reconoce el derecho de las personas a la defensa y sus garantías: “**Artículo 76.** El derecho de las personas a la defensa incluirá las siguientes garantías:

- a) Nadie podrá ser privado del derecho a la defensa en ninguna etapa o grado del procedimiento.
- b) Contar con el tiempo y con los medios adecuados para la preparación de su defensa.
- c) Ser escuchado en el momento oportuno y en igualdad de condiciones.
- 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.
- 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.

En este artículo se establecen diferentes mandatos sobre el contenido del derecho a la defensa que deben ser cumplidas por la o el *juzgador* competente, a quien se le dirigen mandatos cuyo contenido es la obligación de garantizar el ejercicio del derecho a la defensa de la persona en todas las etapas o grados del procedimiento; respetar y exigir el cumplimiento de los términos procesales, en especial los tiempos necesarios para que la persona prepare su defensa, y el acceso a los medios necesarios para ello; garantizar que la persona sea escuchada en el momento procesal oportuno y en igualdad de condiciones con la otra parte.

En el contexto específico de los procedimientos judiciales, el derecho a la defensa implica el ser asistido por un abogado o abogada de su elección o por defensor público en caso en que aquella elección no se haya hecho; se trata de un derecho cuyo ejercicio no está a disposición de la voluntad del procesado, y en tal sentido es garantía del proceso penal que el procesado cuente con defensa técnica, sea elegida por él o designado por la Defensoría Pública; como parte esencial del derecho a la defensa técnica se establece la prohibición de restringir la comunicación entre la persona y su defensor de manera accesible, libre y privada.

Finalmente es también elemento esencial para el ejercicio del derecho a la defensa reconocido en la Constitución, el carácter contradictorio del proceso, en virtud del cual el procesado tiene derecho a presentar en forma verbal o escrita las razones o argumentos que le

asistan para su defensa, así como replicar los argumentos de las otras partes, lo que incluye presentar las pruebas que obren en favor de su descargo y rebatir las que sean presentadas en su contra, estableciéndose con esa disposición la posibilidad de que el proceso se desarrolle en igualdad de condiciones entre las partes en cuanto a la presentación de pruebas y argumentos pertinentes y oportunas.

Como garantías para el efectivo ejercicio del derecho a la defensa, en la propia Constitución se define al sistema procesal como un medio para la realización de la justicia, dirigiendo un mandato al legislador ordinario para que en la legislación complementaria de la Constitución se consagren y cuyas normas los principios de simplificación, uniformidad, eficacia, intermediación, celeridad y economía procesal, y para que se hagan efectivas las garantías del debido proceso; estableciendo además el deber de la o el juzgador de garantizar la justicia por encima de las meras formalidades (art. 169).

El constituyente estableció, además, como mandato para los órganos de la administración de justicia, en el cumplimiento de sus deberes y en el ejercicio de sus derechos, la aplicación de los principios de contradicción, concentración y dispositivo en la sustanciación de los procesos de todas las materias, instancias, etapas y diligencias del proceso; la aplicación de dichos principios se hará siguiendo el sistema oral (art. 168.6), que es el mejor escenario para que cada una de las partes presentas las razones y pruebas que sean necesarias y pertinentes para establecer la verdad procesal y la responsabilidad personal de las partes.

Del análisis anterior se puede concluir que el derecho a la defensa de las personas sometidas a un proceso judicial está ampliamente reconocido en la vigentes Constitución ecuatoriana de 2008, en cuyo texto, interpretado literalmente, se puede identificar el contenido de dicho derecho, considerado como un derecho humano, así como las garantías procesales necesarias para su efectiva realización en todas las etas, fases y diligencias del proceso, y las garantías jurisdiccionales al definir el proceso como medio para la realización de la justicia y los principios que deben seguir las autoridades judiciales en el ejercicio de sus deberes y cumplimiento de sus atribuciones.

## **CAPÍTULO II. MARCO METODOLOGICO.**

### **II.1- Objeto y campo de estudio en que se basa la propuesta.**

**Objeto de Estudio.** En correspondencia con lo anteriormente explicado, el objeto de estudio de esta investigación se encuadra en el Derecho Constitucional como rama de las ciencias jurídicas y especialmente en el ámbito de los derechos humanos reconocidos en la Constitución y los tratados y convenciones internacionales relativos al tema, puesto que como se señaló existe una posible violación de algunos de los derechos humanos establecidos en la Constitución por parte del Consejo de la Judicatura que dictó la Resolución No. 102 de 2014, ya que de acuerdo a los resultados de esta investigación en esa Resolución se viola el principio de intermediación en el proceso penal así como el derecho al debido proceso.

**Campo de Investigación.** El campo de estudio de la investigación se enmarca en el ámbito general del Derecho Penal, específicamente en la parte procesal del COIP relativa a la audiencia y la declaración del procesado, con respecto al cual se analizan las regulaciones vigentes en la Resolución No. 102 de 2014 del Consejo de la Judicatura, que establece la obligación de que los privados de libertad que se encuentren en los centros de rehabilitación Sierra- centro norte Regional Cotopaxi y Regional Guayas deberán rendir su declaración mediante videoconferencia, afectando con ello su derecho al debido proceso penal y Sierra- centro norte Regional Cotopaxi y Regional Guayas los principios de intermediación y contradicción.

### **II.2- Planteamiento del problema de investigación.**

La sociedad digital en la que vivimos demuestra el desfase que existe entre la modernidad de los instrumentos tecnológicos en la investigación criminal, como incide en la potestad del procesado de ejercer su defensa desde su detención; y, por otra parte el derecho a contar con una defensa técnica, esto es a elegir al Abogado de su confianza, que lo asesore y lo patrocine durante todo el proceso, constituyendo el problema el estado de indefensión en que queda el procesado quien no puede contar con la asistencia de su defensa técnica violentado garantías fundamentales.

El uso de nuevas tecnologías en el sistema judicial puede ayudar a hacer más eficiente y efectiva la gestión en tribunales, tanto en lo que dice relación con los costos del proceso, los tiempos de demora, el manejo de causas, como otras labores administrativas propias de un Tribunal De esta manera, habrá algunos para el manejo y seguimiento de causas, de tramitación

electrónica, e incluso permite el manejo de audiencias mediante video conferencia lo que impide la relación entre diversos actores del sistema penal, atentando contra el principio de inmediación, y, al derecho a la defensa, garantizado en la Constitución y Tratados Internacionales de Derechos Humanos.

### **II.3- Metodología a aplicada para realizar la investigación.**

Para alcanzar los objetivos propuestos se utilizaron los siguientes métodos de investigación:

1)- *Análisis lógico* aplicado a la definición de los conceptos y variables fundamentales relacionadas con el tema de investigación para determinar sus peculiaridades y posibles interrelaciones;

2)- *análisis exegético jurídico* aplicado a la interpretación de disposiciones jurídicas ecuatorianas, extranjeras e internacionales para identificar las diferencias esenciales de sus regulaciones relacionadas con el derecho a la defensa y el derecho al debido proceso, así como las relativas a la recepción de la declaración del procesado mediante videoconferencia;

3)- *método de análisis jurídico- comparado* aplicado a disposiciones jurídicas ecuatorianas, extranjeras e internacionales, vigentes o derogadas para caracterizar, de acuerdo con parámetros de comparación previamente establecidos, los elementos principales relacionados con la recepción de la declaración del procesado mediante videoconferencia.

4)- *encuesta* para obtener mediante la interpelación directa de los especialistas entrevistados los datos necesarios para complementar la información documental y obtener elementos relacionados con su experiencia indirecta o su participación directa en procesos relacionados con la investigación.

### **II.4- Propuesta de solución al problema planteado.**

Este trabajo de titulación propone la reforma al artículo 507 del Código Orgánico Integral Penal en la que regule la relevancia de la presencia física del procesado ante el Tribunal Penal, garantizándole así la posibilidad de comunicarse constante y directamente con su defensor a fin de garantizar un juicio justo con observancia a todas las garantías en especial el derecho a la defensa,

para que no se alegue indefensión evitando que cualquier medio electrónico elimine su núcleo de privacidad, especialmente en el caso del uso de la videoconferencia como medio para receptor su declaración.

Asimismo se propone la derogación de la Resolución No. 102 de 2014 del Consejo de la Judicatura en la que se establece como obligatorio que los privados de libertad en los centros de rehabilitación Sierra- centro norte Regional Cotopaxi y Regional Guayas deberán realizar su declaración en audiencia a través de videoconferencia, lo cual separa al procesado del espacio natural de desarrollo del proceso, lo coloca en estado de indefensión y viola los principios del debido proceso penal, especialmente los principios de inmediación y de contradicción que prevén la presencia física del procesado en la sede de audiencia a los fines procesales de defender su inocencia alegando los medios de prueba de que intenta valerse.

## **II.5. CDIU. Operacionalización de variables.**

Este proyecto se desarrolló mediante una investigación cualitativa con la inclusión de elementos cuantitativos en cuanto se refiere a la sistematización, análisis y discusión de los resultados obtenidos en la aplicación de una encuesta de tipo exploratoria a una muestra de jueces y abogados que han tenido la experiencia de participar en audiencias donde el privado de libertad en los centros establecidos en la resolución del Consejo de la Judicatura, con el objetivo de obtener su opinión en cuanto a la aplicación de la Resolución No. 102- 2014 del Consejo de la Judicatura.

Desde el punto de vista cualitativo se definieron como variable las siguientes:

*Variable Independiente:* Juzgamiento a través de videoconferencia.

*Variables Dependientes:* Derecho a la defensa.

Violación del Debido Proceso penal.

La *hipótesis* en que se sustenta la investigación plantea que “El juzgamiento de los privados de libertad mediante videoconferencia afecta su derecho a la defensa y viola los principios del Debido Proceso Penal.”

Para validar o refutar la hipótesis planteada, así como para alcanzar los objetivos de la investigación, se realizó un estudio cualitativo tomando como *unidades de análisis* el Derecho a la defensa y el Debido proceso penal, las que fueron analizadas desde el punto de vista de su *dimensión teórica* como instituciones jurídicas esenciales relacionadas con el tema de

investigación, y desde una *dimensión jurídica* para caracterizar su regulación vigente en el Derecho ecuatoriano y su aplicación práctica por los tribunales.

Desde el punto de vista cuantitativo se aplicó como técnica de recogida de información una encuesta a encuesta de tipo exploratoria a una muestra de jueces y abogados que han tenido la experiencia de participar en audiencias donde el privado de libertad ha rendido su declaración a través de videoconferencia de acuerdo a lo establecido en la Resolución No. 102- 2014 del Consejo de la Judicatura.

A continuación presentamos el análisis estadístico de la información recopilada de la aplicación de dicha encuesta:

Universo	Muestra
20	8

**Pregunta No. 1.** ¿Considera usted que la declaración del procesado a través de videoconferencia viola el debido proceso penal? Por favor marcar con una X la opción de su preferencia.

Indicadores	Frecuencia	Porcentaje
Si	5	62.5%
No	2	25%
En algunos casos	1	12.5%

#### *Interpretación*

y *análisis*. Del total de la muestra 5 de los encuestados que representan el 62.5% del total consideran que la declaración del procesado a través de videoconferencia viola el debido proceso penal en todos los casos; 1 de los encuestados, que representa el 12.5% considera que solo en algunos casos ocurre tal violación, mientras que 2 consideran que tal violación nunca ocurre. De esos resultados se puede concluir que la mayoría de los encuestados apoya la hipótesis de esta investigación.

**Pregunta No. 2.** En caso de que su respuesta a la pregunta 1 sea SI marque con una X cuáles de los principios del derecho al debido proceso son violentados.

Indicadores	Frecuencia	Porcentaje
Inmediación	5	62.5%

Contradicción	5	62.5%
Igualdad de las partes	5	62.5%

*Interpretación y análisis.* Los 5 encuestados (62.5% de la muestra), que respondieron SI a la pregunta 1, consideran que la declaración del procesado a través de videoconferencia viola los principios de Inmediación, Contradicción e igualdad de las partes. De esos resultados se puede concluir que la mayoría de los encuestados apoya la hipótesis de esta investigación.

**Pregunta No. 3.** En caso de que su respuesta sea NO marque con una X los beneficios de la declaración del procesado para el procedimiento penal.

Indicadores	Frecuencia	Porcentaje
Garantiza la celeridad procesal.	2	25%
Evita la suspensión de audiencias.	2	25%
Promueve la concentración de actos procesales.	2	25%

*Interpretación y análisis.* De los 8 encuestados, 2 (que representan el 25%) consideran positiva la declaración del procesado a través de videoconferencia, ya que en su opinión Garantiza la celeridad procesal, Evita la suspensión de audiencias y Promueve la concentración de actos procesales. Se trata del mismo 25% de los encuestados que respondió NO a la pregunta 1, los que consideran que la declaración del procesado a través de videoconferencia no viola el Derecho al debido proceso penal. La respuesta a esta pregunta rechaza la hipótesis de esta investigación.

**Pregunta No. 4.** Considera que la resolución del CNJ debería ser:

Indicadores	Frecuencia	Porcentaje
Derogada.	5	62.5%
Mantenida como está.	1	12.5%
Extendida a todos los procesos del país.	2	25%

*Interpretación y análisis.* Esta pregunta resume todas las anteriores: los 5 encuestados (62.5%) que respondieron que la Resolución No. 102- 2014 del Consejo de la Judicatura debe ser derogada son los mismos que respondieron sí a la pregunta 1, considerando que dicha resolución viola el Derecho al debido proceso penal; 2 de los encuestados (25%) que respondieron que debe ser extendida a todo el país son los que consideran que no viola el Derecho al debido proceso en la pregunta 1; mientras que 1 encuestado (12.5%) considera que debe ser mantenida como está, este se corresponde con el que respondió a la pregunta 1 que solo en algunos casos la resolución viola el Derecho al debido proceso. De esos resultados se puede concluir que la mayoría de los encuestados apoya la hipótesis de esta investigación.

Como conclusión general del análisis cuantitativo se puede afirmar que como mínimo el 62.5% de los encuestados apoya tanto la hipótesis como la propuesta de esta investigación, lo cual le aporta un nuevo fundamento a su favor y refuerza los argumentos teóricos expuestos en su momento.

## **II.6- Criterios éticos de la investigación.**

Los criterios éticos que sustentan la presente investigación pueden ser considerados en un doble sentido: a)- en relación con el uso y manejo de la información utilizada por la autora, y; b)- los criterios éticos relacionados con el ejercicio de la profesión jurídica, especialmente de jueces, fiscales y abogados que participan en los procesos penales en que los privados de libertad en los centros de rehabilitación Sierra- centro norte Regional Cotopaxi y Regional Guayas deben realizar su declaración en audiencia a través de videoconferencia, de acuerdo a lo establecido en la Resolución No. 102 de 2014 del Consejo de la Judicatura.

a)- El uso y manejo de la información utilizada toma como criterio ético central el respeto a los derechos de autor (*copyright*) de los libros, artículos, ponencias o publicaciones periódicas que ha sido consultados por la autora; en tal sentido siempre que se ha citado directamente una obra o autor se coloca entre comillas (“”) la cita literal con todos los datos necesarios para su identificación de acuerdo a las normas APA asumidas por la Universidad de Guayaquil, mientras que cuando se hace referencia a una obra o autor sin citar textualmente, se colocan las páginas de las que se hace la transcripción o referencia para que el eventual lector pueda verificar su correspondencia.

En cuanto a obras o autores a los que se hace referencia sin citar textualmente conviene además puntualizar que de ellos se hace o bien una interpretación contextualizada, o bien una transcripción libre para señalar algún aspecto de interés relacionado con el tema de la investigación; en ambos casos se insertan en el texto los datos precisos para que el eventual lector pueda hacer una interpretación diferente o cuestionar la relación sugerida por la autora entre la transcripción libre y el tema de investigación; el mismo criterio aplica a la información obtenida de las encuestas aplicadas, donde se les garantizó a los encuestados su anonimato y el uso específico de la información aportada.

En el caso de las leyes se siguen reglas de citas diferentes de tipo convencional, ya que en las normas APA no hay reglas de cómo deben ser citadas; por tratarse de un tipo de fuente oficial las mismas se identifican por su nombre y la fecha del Registro Oficial en que fue publicado el texto vigente.

b)- Los criterios éticos relacionados con el ejercicio de la profesión jurídica, especialmente de jueces, fiscales y abogados que participan en los procesos penales señalados son los establecidos en el COFJ, especialmente en su artículo 37 según el cual “El perfil de las servidoras o servidores de la Función Judicial deberá ser el de un profesional del Derecho con una sólida formación académica; con capacidad para interpretar y razonar jurídicamente, con trayectoria personal éticamente irreprochable, dedicado al servicio de la justicia, con vocación de servicio público, iniciativa, capacidad innovadora, creatividad y compromiso con el cambio institucional de la justicia.”

Los elementos previstos en dicha disposición deben ser la guía para la acción de los jueces, fiscales y abogados que intervienen en los procesos penales en que los privados de libertad en los centros de rehabilitación Sierra- centro norte Regional Cotopaxi y Regional Guayas deben realizar su declaración en audiencia a través de videoconferencia, ya que al estar obligados a hacerlo mediante el uso de la videoconferencia pueden ser afectados su derecho al debido proceso, así como los principios de inmediación y contradicción propios del Derecho penal; en tales casos dichos servidores públicos deben poner de manifiesto su capacidad para interpretar y razonar jurídicamente de acuerdo a su perfil.

### **CAPÍTULO III. RESULTADOS DE LA INVESTIGACIÓN.**

#### **III.1- Videoconferencia y proceso penal, breve análisis comparado.**

Cuando analizamos el uso de las TICs en vigente COIP habíamos dicho que uno de los usos que se hace de la informática jurídica es la recepción de testimonios mediante la videoconferencia en los caso en que así está establecido en dicho cuerpo legal, en los casos de víctimas de delitos contra la integridad sexual y reproductiva, recepción de testimonio anticipado de víctimas, testigos o peritos en los casos en que estuviera legalmente previsto, así como en la cooperación internacional en materia de administración de justicia a los fines de cumplir con los requerimientos del auxilio judicial cuando procediere.

En lo que sigue haremos un breve análisis comparado de disposiciones jurídicas vigentes en otros países relativas al uso de la videoconferencia en el proceso penal, a los fines de identificar sus requisitos de procedibilidad y sujetos procesales a los que puede recibirse testimonio por esa vía; para hacer la comparación hemos seleccionado el Acuerdo número 31-2009 “Reglamento para el desarrollo de las Declaraciones por videoconferencia” de la Corte Suprema de Justicia de la República de Guatemala y la Resolución Administrativa No. 004-2014, “Lineamientos para el uso de la Videoconferencia en los procesos penales” del Consejo Ejecutivo del Poder Judicial de la República del Perú.

La selección de los países Guatemala y Perú, se sustenta en que se trata de países de la región latinoamericana, sus respectivas regulaciones vigentes tienen 5 años de diferencia en cuanto a vigencia temporal, y tienen procesos penales basados en el sistema acusatorio; si se toman ambos países con relación a las regulaciones vigentes en Ecuador aplica el mismo criterio regional, y el temporal solo en cuanto a Guatemala, ya que las regulaciones ecuatorianas son del mismo año de las vigentes en el Perú, lo cual resulta útil también al comparar regulaciones en vigencia desde el mismo año.

Para hacer el análisis comparado se establecieron como parámetros de comparación que pueden ser identificados en las regulaciones vigentes en los tres países, lo que permite establecer las similitudes y diferencias más importantes; dichos criterios son: a)- Autoridad que la dicta y sus facultades para hacerlo, para verificar la jerarquía normativa de la disposición; b)- Objetivo de la regulación vigente, para verificar su posible incidencia en el proceso penal; c)- Requisitos de procedibilidad, para identificar cuándo procede la recepción de testimonio mediante videoconferencia; d)- Sujetos a quienes se aplica, para identificar sus destinatarios directos y; e)- Principios procesales a observar, para evaluar si afectan los principios de inmediación o contradicción.

*a)- Autoridad que la dicta y sus facultades para hacerlo.* En este criterio coinciden las regulaciones en los tres países comparados, ya que en todos los casos fueron dictadas por los órganos encargados por la dirección del sistema judicial y con las debidas competencias acreditadas a nivel constitucional y legal.

*b)- Objetivo de la regulación vigente.* En el objetivo de fondo coinciden las tres regulaciones comparadas en cuanto a la necesidad de utilizar los medios tecnológicos con la finalidad de incidir positivamente en proceso penal, especialmente en la realización de los principios de celeridad, acceso a la justicia y evitar dilaciones en los procesos.

*c)- Requisitos de procedibilidad.* En este aspecto las coincidencias entre Guatemala y Perú son significativas, ya que en ambos países se establecen requisitos similares como razones de seguridad personal o de salud de los procesados, víctimas o testigos, distancias entre la sede del órgano jurisdiccional y el obligado a comparecer o encontrarse en el extranjero; en la regulación vigente en el Ecuador no se establece ningún requisito de procedibilidad, aunque cabe entender que es obligatoria en todos los casos de las personas que se encuentren privadas de la libertad en los centros de rehabilitación social declarados en ella sin excepciones.

*d)- Sujetos a quienes se aplica.* Las diferencias entre los tres países van en orden de lo general a lo particular: así mientras en Guatemala puede rendir testimonio mediante videoconferencia los testigos, peritos y el colaborador eficaz; en el Perú pueden hacerlo los testigos, los peritos, la víctima y excepcionalmente el imputado; en el Ecuador los sujetos se limitan a los privados de la libertad en los centros de rehabilitación social Sierra- centro norte Regional Cotopaxi y Regional Guayas; en cuanto a Guatemala y Perú es importante señalar el papel activo que se asigna al juez en la toma de decisiones sobre el uso de la videoconferencia cuando procede, mientras que en el Ecuador su aplicación en los casos previstos es obligatorio para los jueces.

*e)- Principios procesales a observar.* Este criterio se refiere a los principios procesales a observar en cuanto puedan afectar a quien rinde el testimonio o a los demás sujetos procesales; en el caso de Guatemala no se declara ningún principio, lo cual es entendible por los sujetos procesales a quienes se les puede recibir testimonio mediante videoconferencia; más significativo es la regulación vigente en el Perú que contempla excepcionalmente la comparecencia del imputado por ese medio tecnológico, bajo la exigencia siempre de que se respeten los principios de la inmediación y la contradicción.

En el caso del Ecuador, pese a que solo se puede aplicar a sujetos privados de la libertad en los centros indicados, no se hace referencia a los principios de inmediación y contradicción, que como ya se ha dicho son de primordial importancia para el procesado en la audiencia, a los efectos de que no se vea en estado de indefensión o en una posición de desigualdad con respecto a la otra parte durante esa fase del proceso, en la que deben presentarse las pretensiones y los argumentos de las partes, así como los medios de prueba en que cada una sustenta sus pretensiones.

### **III.2- El uso de videoconferencia en el proceso penal ecuatoriano.**

En este epígrafe haremos un análisis más detenido de la Resolución 102 de 2014 del Consejo de la Judicatura del Ecuador, con la finalidad de sostener la tesis de que sus regulaciones implican una afectación al principio de inmediación y contradicción, que son propios del sistema procesal penal vigente en el Ecuador establecidos en la Constitución de 2008, en el Código Orgánico de la Función Judicial y en el propio Código Orgánico Integral penal, todos los cuales conforman el marco legal dentro del cual debe desarrollarse el proceso penal.

Para sostener esa tesis utilizaremos, además de los argumentos legales que se pueden extraer de todo el análisis anterior, el resultado de una encuesta exploratoria aplicada a profesionales vinculados a la administración de justicia en el específico ámbito del proceso penal, quienes además han tenido la posibilidad de intervenir como sujetos procesales en audiencias en que se ha utilizado la videoconferencia como medio para recibir la declaración de personas privadas de la libertad en los centros de rehabilitación a los que se aplica la resolución vigente, de manera que cuentan con experiencia directa en su aplicación.

En términos de vigencia temporal, lo primero que importa señalar es que la Resolución del Consejo de la Judicatura es posterior tanto a la Constitución como al Código Orgánico de la Función Judicial, pero posterior al COIP, ya que fue dictada en correspondencia con el artículo 254 del derogado Código de Procedimiento Penal, en el que sí se contemplaba expresamente como sujeto que podía rendir su declaración mediante videoconferencia al acusado, además de los testigos y peritos en los casos que su comparecencia fuera difícil o gravosa.

En ese sentido puede argumentarse una posible contradicción entre la Resolución del Consejo de la Judicatura y el vigente COIP, en virtud de que, si bien en el derogado Código de Procedimiento Penal estaba previsto el uso de la videoconferencia para recibir la declaración del acusado, en el vigente no lo está expresamente, de donde puede colegirse que la Resolución perdió

su fundamento legal y debería ser entendida como derogada por contradicción con una ley posterior, salvo que hubiera sido corregida en los términos de la nueva ley o que ésta hubiera integrado su contenido.

Todavía cabe otro argumento de tipo formal a los efectos de fundamentar la contradicción, y es que la Resolución fue adoptada en el período de *vacatio legis* del COIP, tiempo en el cual pudo acomodarse a los postulados de la nueva ley ya aprobada pero no vigente aún, y que en su espíritu integra la nueva visión de la Constitución de 2008 especialmente en lo relacionado con el sistema de garantías y protección del amplio catálogo de derechos humanos reconocidos, uno de los cuales como ya se explicó es el debido proceso que tiene como principios la inmediación y la contradicción.

Desde el punto de vista material y por lo que hace referencia a los derechos humanos, especialmente a los relativos al proceso penal como el ya mencionado del debido proceso, la Resolución implica una violación del mismo en sentido general, que se hace más evidente al comparar el contenido de aquella con lo ya dicho sobre el principio de inmediación, que exige la presencia de todos los sujetos procesales, especialmente del acusado o procesado, a los fines de que pueda presentar los argumentos que le asisten y alegar las pruebas que crea pertinentes a su favor.

Afecta asimismo el principio de la contradicción, ya que si bien la Resolución entiende que la videoconferencia es un medio a través del cual se puede recibir legalmente la declaración de los privados de la libertad en los centros indicados, lo cierto es que por más que se fuerce el argumento no deja de ser un medio “virtual”, aunque a través de él se pueda establecer una comunicación de audio y video en “tiempo real”, no se trata de una comunicación real que se da siempre en un contexto específico, y la comunicación del privado de libertad encuentra ese contexto en la sala de audiencias y no en otro sitio.

Al respecto es interesante señalar que el proceso penal, sobre todo en la fase de juicio oral que es donde adquieren su sentido los principios de inmediación y contradicción, se ha desarrollado desde que existe en un escenario específico que es el de la sala de juicios, con sus formalidades para cada uno de los intervinientes, sus insignias y sus rituales, y el peso psicológico que ejerce todo ello sobre la persona del imputado; el que pueda rendir su declaración en un lugar distinto rompe todos esos paradigmas que son consustanciales al proceso penal, lo cual empeora

cuando se lleva la administración de justicia a donde está detenido el procesado, posibilidad que contempla la resolución en una inverosímil inversión de los términos.

Tampoco precisa la Resolución si para que el privado de libertad ejerza su derecho a la defensa, en el caso de rendir su declaración mediante videoconferencia, su abogado defensor, público o privados estará en el lugar de la audiencia real o en el sitio donde se encuentre su defendido; en cualquier caso solo podría estar en uno de los dos lugares, pero en aquel donde no esté causará un perjuicio a su defendido porque en alguno de los dos lugares quedará éste sin la debida asistencia legal, y en consecuencia sería privado del ejercicio de uno de sus derechos constitucionales.

Finamente la Resolución no contiene unos motivos que pudieran llamarse suficientes en términos del debido proceso legal, ni declara en virtud de que necesidad procesal se adopta, ni en cuáles principios se ampara; a lo cual debe añadirse que, en el supuesto negado de que todos los argumentos anteriores no fueran suficientes para demostrar su contradicción con las disposiciones constitucionales o legales vigentes, su aplicación se limita a un grupo específico de sujetos sin especificar porqué razón, que si fueran buenas el beneficio debería extenderse a personas privadas de la libertad también en otros sitios, a los que le asisten los mismos derechos.

### **III.3- Argumentos a favor de la propuesta de reforma del artículo 507 del COIP.**

De lo expuesto hasta aquí no puede concluirse sino que, ante la referida Resolución del Consejo de la Judicatura, deberían adoptarse dos medidas de carácter legislativo que contribuyeran a reforzar el derecho al debido proceso penal; la primera consistente en su derogación expresa por la Corte Constitucional en uso de sus facultades de control de constitucionalidad en tanto máxima instancia de interpretación de la Constitución (arts. 436- 438); en tanto la segunda debería propiciar la modificación del artículo 507 del COIP en el sentido de asegurar la presencia del procesado en el lugar donde tenga lugar la audiencia, salvo que circunstancias expresamente establecidas y mediante resolución fundada el juzgador decidiera el uso de declaración mediante videoconferencia.

Los principales argumentos teóricos a favor de esa propuesta ya han sido expuestos a lo largo de esta investigación y pueden resumirse en el derecho a la defensa que asiste a toda persona detenida o procesada, el derecho al debido proceso penal, el principio de inmediación y contradicción en la fase de juicio del proceso penal, el principio de igualdad de las partes que

reafirma la necesidad de que ninguna se vea en estado de indefensión, todo lo cual puede verse comprometido si se asume como regla general la declaración del acusado o procesado a través de la videoconferencia u otros medios tecnológicos.

En virtud de todo lo dicho, la propuesta fundamental de esta investigación consiste en dos acciones concretas: por un lado la derogación de la Resolución No. 102- 2014 del Consejo de la Judicatura por las razones ya expuestas, y por otra una reforma del artículo 507 del COIP, para garantizar que la persona procesada, al momento de rendir testimonio lo haga siempre ante la o el juzgador, y en presencia de los demás sujetos procesales, todo ello con el objetivo de garantizar la efectiva realización del derecho al debido proceso penal y la adecuada aplicación de los principios de inmediación, contradicción e igualdad de las partes.

## **CAPÍTULO IV. DISCUSIÓN DE LOS RESULTADOS.**

### **IV.1- Principales resultados de la investigación.**

La tesis está dividida en cinco capítulos con sus respectivos epígrafes, en los que de manera metódica y argumentada se va dando cumplimiento a cada uno de los objetivos planteados, lo cual permitió al finalizar cada uno la formulación de conclusiones parciales que fueron sintetizadas al final del trabajo en las respectivas conclusiones generales y recomendaciones.

Los resultados principales obtenidos con la investigación consisten en:

1- Un conjunto de definiciones de conceptos básicos que permiten una mayor precisión en el manejo del lenguaje especializado y contribuyen a establecer las principales diferencias semánticas, contextuales y funcionales entre los conceptos fundamentales relativos al tema; a tal efecto hemos identificado y explicado las principales características del derecho a la igualdad, el principio de igualdad de las partes en el proceso penal, el derecho al debido proceso, al acceso a la justicia y la tutela judicial efectiva, así como los derechos de las partes en el proceso penal, especialmente en cuanto al procesado y su derecho constitucional a la defensa; todo ello lo hemos hecho desde el punto de vista teórico y luego ha sido sometido a contrastación con las disposiciones jurídicas vigentes en el Ecuador como el COIP, el COFJ y la Resolución No. 102- 2014 del Consejo de la Judicatura para verificar su coherencia.

2- Un análisis exhaustivo de las regulaciones constitucionales y legales vigentes en el Ecuador sobre los principios que deben regir el proceso penal y los derechos que asisten al procesado, así como la influencia que sobre ellos tiene la obligación de que los privados de libertad en los centros de rehabilitación Sierra- centro norte Regional Cotopaxi y Regional Guayas deban rendir declaración en audiencia mediante videoconferencia; en este sentido han sido estudiadas utilizando diferentes métodos de interpretación jurídica aplicados a la vigente Constitución de 2008, el Código Orgánico de la Función Judicial y el Código Orgánico Integral Penal, con el objetivo de identificar las principales características de las regulaciones vigentes sobre el tema de investigación y contrastar la coherencia de ambos códigos con los principios y derechos constitucionales.

3- Los principales argumentos teóricos, constitucionales y legales a favor de la propuesta de modificación del artículo 507 del vigente COIP y la Resolución No. 102- 2014 del Consejo de la Judicatura para garantizar el derecho del procesado a estar presente en la sala de audiencia y ante los demás sujetos procesales, a los fines de hacer efectivo su derecho a la defensa y los

principios procesales de inmediación y contradicción; esos argumentos demuestran la coherencia de la propuesta derivada de esta investigación con respecto a las teorías generales y sustantivas sobre el tema de investigación tal como fueron explicadas en el Capítulo I, a la vez que permitirían verificar de manera objetiva e independiente los resultados y la propuesta presentados o estimular nuevas investigaciones sobre el mismo tema tratado en esta tesis.

4- Una selección bibliográfica relativa al tema, tanto de publicaciones ecuatorianas como extranjeras, que podrían servir para contrastar los resultados aquí obtenidos, así como incentivo para nuevas investigaciones; tratándose de una investigación básicamente cualitativa y documental, los resultados anteriores fueron sistematizados a partir del estudio de un amplio conjunto de bibliografía en la que se incluyen diccionarios generales y especializados, enciclopedias jurídicas, obras generales y monográficas de Derecho Constitucional, Derecho penal y Derecho procesal Penal y procesal Constitucional, a las que se añaden estudios más específicos sobre diferentes aspectos relacionados con el tema de investigación aparecidos en revistas y otras publicaciones periódicas nacionales o extranjeras.

Para comprobar la sostenibilidad empírica de los argumentos a favor de la propuesta se diseñó y aplicó una encuesta de tipo exploratoria a una muestra de jueces y abogados que han tenido la experiencia de participar en audiencias donde el privado de libertad en los centros establecidos en la resolución del Consejo de la Judicatura, con la finalidad de indagar su percepción como profesionales en cuanto a la posible afectación que pudiera tener sobre los derechos de dichas personas privadas de libertad la declaración mediante videoconferencia.

La encuesta aplicada, que consta como Anexo No. 5 de esta investigación, arrojó como resultado que de las 8 personas que fueron preguntadas si la vigente Resolución No. 102- 2014 del Consejo de la Judicatura viola el derecho al debido proceso judicial, 5 consideran que si, 2 que no y 1 que en algunos casos sin indicar cuáles; seguidamente a los que respondieron que SI se les pidió que señalaran qué principios del debido proceso resultaban violados con la declaración del procesado mediante videoconferencia y las 5 coincidieron en los principios de inmediación, contradicción e igualdad de las partes.

Seguidamente se les pidió a los dos encuestados que respondieron NO a la primera pregunta que señalaran las ventajas de la aplicación de dicha resolución, y ambos coincidieron en señalar la aplicación de la resolución garantiza la celeridad procesal, evita la suspensión de audiencias y promueve la concentración de actos procesales; finalmente se les pidió a los 8

encuestados que señalaran una forma de acción concreta con respecto a la resolución y la respuesta fue polarizada: 6 marcaron como opción su derogación y 2 su extensión a todos los procesados del país, mientras que la opción mantenerla como está no fue marcada por ninguno de los encuestados.

No obstante lo reducido de la muestra a la que se le aplicó la encuesta, sus respuestas constituyen un argumento a favor de la derogación de la Resolución No. 102- 2014 del Consejo de la Judicatura, en la que se establece todos los casos en que los privados de la libertad recluidos en los centros de rehabilitación Sierra- centro norte Regional Cotopaxi y Regional Guayas deban rendir declaración en audiencia, lo hagan a través de videoconferencia, porque viola los principios de inmediación, contradicción e igualdad de las partes, con lo cual, añadimos por nuestra parte, se deja al procesado en un virtual estado de indefensión.

#### **IV.2- Posibilidades y limitaciones de la propuesta de modificación del artículo 507 del COIP y derogación de la Resolución No. 102- 2014 del Consejo de la Judicatura.**

La realización de la propuesta dentro del actual ordenamiento jurídico vigente en el Ecuador es alta, ya que no implicaría modificaciones adicionales a otras leyes o disposiciones normativas diferentes del COIP, mucho menos a la Constitución vigente; se trataría de una modificación sencilla para exigir la presencia física del procesado, salvo casos excepcionales debidamente motivados por el Juez y basados en razones objetivas, en la audiencia donde deba rendir declaración, evitando con ello la violación de su derecho constitucional a la defensa y la materialización de los principios de inmediación y contradicción.

El segundo aspecto de la propuesta consiste en que sea derogada la Resolución No. 102- 2014 del Consejo de la Judicatura en la que se establece la obligación de que los privados de libertad en los centros de rehabilitación Sierra- centro norte Regional Cotopaxi y Regional Guayas deban rendir declaración en audiencia mediante videoconferencia, con lo que se viola su derecho constitucional a la defensa y se desconocen los principios de contradicción e inmediación; la propia Resolución deja en desigualdad a privados de libertad que se encuentren en otros centros de rehabilitación a los que, en caso de no ser derogada, debiera ser extendida su aplicación.

La propuesta sería coherente, además, con la actual organización de la función judicial tal como está prevista en el COFJ y no implicaría ninguna modificación de las leyes o reglamentos de carácter general vigentes en la materia;

No obstante su viabilidad a nivel teórico, constitucional, legislativo e institucional, la aplicación concreta de la propuesta sugerida en esta investigación depende de muchos otros factores, además de la coherencia teórica, metodológica o legislativa demostrada; entre dichos *factores limitantes* se encuentran los siguientes:

a)- *economía procesal a favor de la administración de justicia*: si bien el hecho de que los privados de libertad en centros de rehabilitación Sierra- centro norte Regional Cotopaxi y Regional Guayas deban rendir su declaración mediante videoconferencia y no en presencia física en la sede del tribunal, viola su derecho constitucional a la defensa y pone en riesgo los principios de inmediación y contradicción, desde el punto de vista de la administración de justicia la posibilidad de que con ese medio se agilice el desarrollo de las audiencias, se evite sus suspensión, se ahorren sumas considerables al Estado y se evite la eventual fuga de presos tiene un mayor peso en cualquier balance de costos- beneficios.

b)- *factor político*: en el Derecho moderno “el legislador” es quien hace las leyes, las pone en vigor y las puede modificar; esa ficción encubre el hecho de que son hombres, sujetos individuales con intereses aspiraciones y proyecciones personales o partidistas quienes hacen las leyes; la comprensión de esa realidad política y social es importante para entender que la viabilidad teórica, constitucional o legislativa de una propuesta de modificación o derogación del Derecho vigente depende en gran medida de factores políticos, de la correlación de fuerzas políticas en el órgano legislativo, la oportunidad de la propuesta, el apoyo político que pueda conseguir y hasta el crédito político que pueda generar a sus patrocinadores.

c)- *factor tiempo*: finalmente la viabilidad de una propuesta como la sugerida en esta investigación puede verse limitada por los tiempos en que se desarrolla el proceso político, legislativo y judicial; aunque la propuesta presentada es viable teórica y normativamente, una limitación para su posible implementación radica en que el vigente COIP fue puesto en vigor en 2014, por lo que se trata de un texto legal reciente, y si se tiene en cuenta la inercia propia de los procesos legislativos es muy poco probable que en términos de política legislativa una propuesta como la efectuada aquí o cualquier otra pueda ser realizada en el futuro inmediato; el mismo argumento aplica en cuanto a la propuesta de derogación de la Resolución No. 102- 2014 del Consejo de la Judicatura, ya que si bien puede violar el derecho a la defensa del procesado y vulnerar principios del debido proceso, es compatible con los fines institucionales del Consejo de la Judicatura.

Para fundamentar empíricamente una propuesta en tal sentido habría que esperar algún tiempo que permita estudiar la aplicación del artículo artículo 507 del vigente COIP y la Resolución No. 102- 2014 del Consejo de la Judicatura 653.3 por parte de los órganos jurisdiccionales, con el objetivo de determinar si lo que se puede decir a nivel teórico o legislativo es coherente con los resultados de la práctica jurídica y la percepción real de los privados de libertad, sus abogados y el resto de los sujetos procesales.

### **IV.3 Camino para futuras investigaciones.**

Los factores anteriores implican limitaciones importantes en cuanto a las posibilidades reales modificar el artículo 507 o cualquier otra disposición contenida en el COIP, así como la derogación de la Resolución No. 102- 2014 del Consejo de la Judicatura por las razones ya expuestas, dan muy poco aliento para su realización en un futuro mediano; sin embargo, ello no debe ser una limitación para el desarrollo de futuras investigaciones en el amplio campo jurídico abierto por el uso de las TICs y su incidencia en el proceso penal en particular; especialmente en aquellas áreas donde las disposiciones jurídicas vigentes o el uso de medios electrónicos, informáticos o telemáticos puedan atentar contra los derechos o intereses de las personas reconocidos y garantizados en la Constitución; la reciente Constitución de 2008 y el resto de las disposiciones jurídica infra constitucionales ha abierto un escenario de infinitas posibilidades para el desarrollo de nuevas investigaciones jurídicas y el uso jurídico de las TICs.

El ambiente jurídico ecuatoriano ofrece muchos incentivos para el desarrollo de investigaciones jurídicas de carácter inter e intra disciplinario, sobre todo en aquellas áreas donde convergen los saberes, tradiciones y prácticas jurídicas tradicionales con los nuevos caminos abiertos por las ciencias y las tecnologías en general y su aplicación cada vez más extendida en la enseñanza del Derecho, la investigación jurídica y la administración de justicia; es en ese panorama jurídico y esos puntos de convergencia entre saberes jurídicos y no jurídicos que se sitúa esta investigación.

Finalmente esta tesis, aunque no aporta una solución definitiva al problema de investigación planteado, identifica y explora un camino fecundo para nuevas investigaciones donde se pongan de manifiesto nuevos resultados sobre las potencialidades y realidades del uso de las TICs en el campo del Derecho, su enseñanza, investigación y la administración de justicia, sin dejar de señalar sus límites en cuanto al respeto, garantía y protección de los derechos humanos

que deben ser el límite de su aplicación en el específico campo de la administración de la justicia penal donde se ponen en juego los derechos y libertades fundamentales de las personas.

#### **IV.4- Aspectos más relevantes de la investigación.**

El uso cada vez más extendido de las TICs no dejan de constituir una novedad en la medida en que sus aplicaciones parecen no tener límites; de esas ventajas se aprovecha también el Derecho y sus especialistas en los procesos de enseñanza, investigación y administración de justicia, facilitando y reduciendo tiempo y recursos en la realización de actividades que en otro tiempo resultaban excesivamente complicadas, al tiempo que hacen más eficiente y expedita la aplicación de las leyes y los procesos judiciales en general; sin embargo en esas ventajas de las TICs no debe perderse de vista sus posibles efectos negativos sobre los derechos humanos.

No se trata de negarse al uso de las TICs en defensa de las tradicionales prácticas jurídicas, sino de verificar si su uso en pro de la celeridad procesal y la eficiencia de las instituciones encargadas de la administración de justicia es siempre compatible con el ejercicio de los derechos humanos reconocidos a nivel internacional y constitucional; desde ese punto de vista esta investigación adquiere una relevancia significativa al poner de manifiesto que si bien el uso de la videoconferencia es un medio que ahorra recursos económicos al Estado, previene las posibles fugas de presos o hace más eficiente la realización de audiencias judiciales, su uso en los casos previstos en la Resolución No. 102- 2014 del Consejo de la Judicatura viola el derecho a la defensa de los procesados, así como los principios de inmediación y contradicción.

Se trata asimismo de una investigación inter e intra disciplinaria, ya que no se ubica exclusivamente en alguno de los campos de investigación tradicionales del Derecho, sino que recurre a elementos propios del Derecho Constitucional como lo son los derechos humanos, especialmente el derecho al debido proceso y a la defensa, los cuales pone en relación con contenidos e instituciones propias del Derecho Procesal Penal como la declaración del procesado y el uso de las TICs en el proceso penal y su influencia en los principios procesales y el derecho a la defensa.

Conviene destacar que aunque se han realizado en el Ecuador y en otros países latinoamericanos algunas investigaciones recientes sobre el uso de la videoconferencia en el proceso penal, en ninguna de las estudiadas se aborda especialmente Resolución No. 102- 2014 del Consejo de la Judicatura y la violación del derecho a la defensa que implica la obligación de

que los privados de libertad en los centros de rehabilitación Sierra- centro norte Regional Cotopaxi y Regional Guayas, deban rendir su declaración en audiencia por medio de videoconferencia y no en presencia física en la sede del tribunal.

## **CAPÍTULO IV. PROPUESTA**

### **V.1- Propuesta de modificación del artículo 507 del vigente COIP y derogación de la Resolución No. 102- 2014 del Consejo de la Judicatura.**

A lo largo de los capítulos y epígrafes anteriores se han analizado los aspectos más importantes relacionados con el uso de las TICs, especialmente de la videoconferencia, en el proceso penal y sus posibles implicaciones en cuanto a los derechos del procesado y los principios del debido proceso penal; los resultados de esos análisis fundamentan la necesidad de que sea reformado el artículo 507 del vigente COIP, estableciendo expresamente la necesidad de la presencia física del procesado en la audiencia a los fines de que pueda rendir su declaración si así lo desea, garantizando con ello su derecho al debido proceso penal y la realización efectiva de los principios de inmediación y contradicción durante el desarrollo de la audiencia.

En correspondencia con la propuesta anterior, se propone la derogación de la Resolución No. 102- 2014 del Consejo de la Judicatura para garantizar el derecho del procesado a estar presente en la sala de audiencia y ante los demás sujetos procesales, a los fines de hacer efectivo su derecho a la defensa y los principios procesales de inmediación y contradicción, ya que en la misma se establece de forma obligatoria la declaración mediante videoconferencia de los privados de libertad los centros de rehabilitación Sierra- centro norte Regional Cotopaxi y Regional Guayas, en contradicción con los postulados básicos del derecho a la defensa y los principios de inmediación y contradicción.

En último lugar, dicha modificación evitaría que en el futuro se puedan adoptar medidas similares que pudieran dar preferencia al principio de economía procesal, que obra a favor de la administración de justicia, en detrimento de los derechos de los procesados, particularmente el derecho al debido proceso penal, derecho a la defensa y los principios de inmediación y contradicción, que obran a favor de los procesados y cuyo cumplimiento y garantía en toda fase y grado del proceso es responsabilidad de la administración de justicia.

## CONCLUSIONES

1- En el mundo contemporáneo es innegable la presencia de las TICS en todos los ámbitos de la vida social, en el campo específico del Derecho se manifiesta como Derecho Informático como conjunto de disposiciones jurídicas que regulan las relaciones entre los diferentes usuarios de las mismas, y como informática jurídica entendida como el uso que de esas tecnologías se hace en los procesos de producción y aplicación del Derecho.

2- Que el uso de las TICs no puede hacerse en detrimento de los principios y derechos reconocidos a nivel constitucional y legal, como son el derecho a la defensa y el derecho al debido proceso penal, ni con afectación de los principios específicos de que deben regir el proceso penal como son la inmediación, la contradicción y la igualdad de las partes.

3- Que si bien el uso de la videoconferencia como medio para recibir los testimonios de las víctimas, testigos y peritos se justifica en determinadas circunstancias legalmente establecidas, relativas a la distancia, dificultades de salud o cuestiones de seguridad personal, no se justifica en el caso de la declaración que debe rendir el procesado en la audiencia de juicio oral, ya que su no presencia en la sede el órgano jurisdiccional viola su derecho al debido proceso penal y a la defensa, así como a los principios de inmediación, contradicción e igualdad de las partes que son inherentes al proceso penal.

4- El principal argumento para el uso de la videoconferencia para recibir la declaración de los privados de libertad en los centros de rehabilitación Sierra- centro norte Regional Cotopaxi y Regional Guayas es la economía procesal que de ello resulta, la previsión de fuga de los detenidos, así como el ahorro monetario y de personal que representa para el Estado el no tener que trasladar a los procesados de los centros de rehabilitación hasta la sede de juicio; lo cual, si bien no deja de ser cierta obra en favor de la institución y no de los derechos de los privados de libertad cuyo cumplimiento y garantía en toda fase y grado del proceso es responsabilidad de dicha institución.

5- En último lugar, dicha modificación evitaría que en el futuro se puedan adoptar medidas similares que pudieran dar preferencia al principio de economía procesal, que obra a favor de la administración de justicia, en detrimento de los derechos de los procesados, particularmente el derecho al debido proceso penal, derecho a la defensa y los principios de inmediación y contradicción, que obran a favor de los procesados y cuyo cumplimiento y garantía en toda fase y grado del proceso es responsabilidad de la administración de justicia.

## **RECOMENDACIONES**

1- En vista de las conclusiones anteriores, la principal recomendación que se deriva de este estudio consiste en la propuesta consiste en una reforma del artículo 507 del COIP, para garantizar que la persona procesada, al momento de rendir testimonio lo haga siempre ante la o el juzgador, y en presencia de los demás sujetos procesales, todo ello con el objetivo de garantizar la efectiva realización del derecho al debido proceso penal y la adecuada aplicación de los principios de inmediación, contradicción e igualdad de las partes.

2- Asimismo, para evitar futuras violaciones a los principios y derechos referidos, la segunda propuesta es que sea derogada la Resolución No. 102- 2014 del Consejo de la Judicatura, porque como se ha demostrado es violatoria del derecho al debido proceso penal y el derecho a la defensa de los procesados, y afecta los principios de inmediación, contradicción e igualdad de las partes que son inherentes al proceso penal ecuatoriano.

## BIBLIOGRAFÍA.

### I- Libros y estudios especializados.

1. Aba Catoira, Ana. “La tecnologización de la prueba en el proceso penal. La videoconferencia: objeciones y ventajas.” en: AFDUDC, 13, 2009, pp. 9-37.
2. Albornoz Barrientos, Jorge y Marko Magdic. “Marco jurídico de la utilización de videoconferencia en materia penal” en Revista Chilena de Derecho y Tecnología, Vol. 2, No. 1, 2013, pp. 229- 260.
3. AA.VV. Diccionario de Derecho Procesal Constitucional. Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, 2014.
4. Aguirre, V. 2010. Aguirre Guzmán, Vanesa. “El derecho a la tutela judicial efectiva: una aproximación a su aplicación por los tribunales ecuatorianos” en: Revista de Derecho, No. 14, UASB-Ecuador / CEN- Quito.
5. AA.VV. Enciclopedia Jurídica OPUS, Ediciones Libra, caracas, 20014, (8 tomos).
6. Ávila Santamaría, Ramiro, Agustín Grijalva Jiménez y Rubén Martínez Dalmau (Eds.) Desafíos constitucionales. La Constitución ecuatoriana del 2008 en perspectiva. Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, Quito, Ecuador, 1ra. Edición octubre 2008.
7. Araújo-Oñate, Rocío Mercedes. “Acceso a la justicia y tutela judicial efectiva. Propuesta para fortalecer la justicia administrativa. Visión de derecho comparado”. En: Revista Estudios Socio-Jurídicos, No. 1, 2011, Universidad del Rosario, Bogotá, Colombia, pp. 247-291.
8. Albornoz, Jorge y Marko Magdic. “La videoconferencia en el proceso penal chileno. Evolución en su utilización como medio de cooperación internacional”. *Nexus Iuris* (Centro de Estudios del Derecho de Arica), núm. 1: 52-77.
9. B. Ruiz, 1996. Barriuso Ruiz, Carlos. Interacción del Derecho y la Informática, Editorial Dykinson, Madrid, 1996.
10. Baytelman, Andrés A. y Duce, Mauricio J. Litigación penal. Juicio oral y prueba, Fondo de Cultura Económica, México, 2009, 2ª ed.
11. Beccaria, C. 1764. Beccaria, Cesare. De los delitos y las penas, 1764.
12. Benavides Ordóñez, Jorge y Jhoel Escudero Soliz (coords.). Manual de justicia constitucional ecuatoriana. Corte Constitucional del Ecuador, Quito – Ecuador, 2013.
13. Bix, Brian H. Diccionario de Teoría del Derecho, Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, 2009.

14. Candía, Rubén. Palabras de bienvenida al I Taller sobre Uso de la Videoconferencia en la Cooperación Jurídica internacional, en su calidad de Fiscal General del Estado de Paraguay, el día 28 de abril, en la ciudad de Asunción, Paraguay.
15. Castro Fernández, Juan Diego. *Juristas y Computadoras*, Costa Rica, 1992.
16. Cárdenas Rioseco, Raúl F. *El derecho de defensa en materia penal, su reconocimiento constitucional, internacional y procesal*, Editorial Porrúa, México, 2009.
17. Correa, Carlos M. *Derecho Informático*. Editorial Depalma, Buenos Aires, 1987.
18. Decap Fernández, Mauricio. “El juicio oral y los principios de inmediación y contradicción”. En: *Revista del Instituto de la Judicatura Federal*, México, 2014, pp. 57- 76.
19. De la Mata, José. “La utilización de la videoconferencia en las actuaciones judiciales”. Ponencia presentada en el Seminario de Formación Continuada del CGPJ, realizado en Madrid, del 17 al 19 de septiembre.
20. *El Comercio*, 17/07/2014. “Con audiencias virtuales se busca evitar los riesgos de fuga de los presos.”
21. Frossini, Vitorio. *Informática y Derecho*, Editorial Temis, Bogotá, 1998.
22. Fernández del Torco Alonso, J.M. “La aplicación de las nuevas tecnologías al procedimiento penal” en AA.VV. *La instrucción del sumario y las diligencias previas*, Martínez Arrieta (dir.), C.D.J., Vol. III, Madrid, 1998, pp. 134-135.
23. Fons Rodríguez, Carolina. “La videoconferencia en el proceso civil. Disponible en [www.uv.es/coloquio/coloquio/comunicaciones/sp2fon.pdf](http://www.uv.es/coloquio/coloquio/comunicaciones/sp2fon.pdf)
24. Gargarella, Roberto. “Nuevo constitucionalismo latinoamericano y derechos indígenas. Una breve introducción.” En: *Boletín Onteaiken* No 15, Buenos Aires, Mayo 2013, pp. 22- 32.
25. Grijalva, Agustín. “Constitucionalismo en Ecuador.” En: *Pensamiento Jurídico Contemporáneo* No. 5 Corte Constitucional para el período de transición, Quito, Ecuador, 2012.
26. Guibourg, Ricardo. *Manual de Informática Jurídica*. Editorial Astrea, Buenos Aires, 1996.
27. Landa, Cesar. “El derecho fundamental al debido proceso y a la tutela jurisdiccional.” En: *Pensamiento Constitucional*, Año VIII No. 8 Pontificia Universidad Católica del Perú, Lima, 2002, pp. 445-461.
28. Losano, Mario G. “Curso de Informática Jurídica. Editorial Tecnos, Madrid, 1987.

29. Lúmina 2003. Enciclopedia Lúmina, Grupo Editorial Norma, Bogotá- Colombia, 2003, tres tomos, especialmente el t.3 Matemáticas- Informática.
30. Medrano, J. “La videoconferencia en el proceso penal italiano”, Revista Aranzadi de Derecho y Nuevas Tecnologías, no 4, 2006, pp. 333-345.
31. Ossorio, M. 1972. Ossorio, Manuel. Diccionario. Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales, Editorial Heliasta, Buenos Aires, 1972. Voz: Juicio de Dios.
32. Núñez Ponce, Julio. Derecho Informático. Marsol Perú Editores, 1996.
33. Pérez Luño, Antonio Enrique. Manual de Informática y Derecho. Editorial Ariel, Barcelona, 1996.
34. Pérez Gil, Julio. “Digitalización de la Justicia y reformas procesales: Un balance” en Estudios Jurídicos sobre la Sociedad de la Información y Nuevas Tecnologías. Con motivo del XX aniversario de la Facultad de Derecho, Universidad de Burgos, 2005.
35. Puppio, V. 2006. Puppio, Vicente J. Teoría General del proceso. Universidad Católica “Andrés Bello”, Caracas.
36. Sanders, Donald H. Informática, presente y futuro. Mc Graw Hill, 1985.
37. Téllez (1996) Téllez, Julio. Derecho Informático, Mc Graw Hill, México, 1996.
38. Velasco Núñez, E.: “Videoconferencia y Administración de Justicia”, Diario La Ley, no 5630, 10 de octubre, 2004.

## **II- Leyes.**

1. Constitución Política de la República del Ecuador, 1998.
2. Constitución de la República del Ecuador, 2008.
3. Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, de 22 de octubre del 2009.
4. Código Orgánico de la Función Judicial, Publicado en el Registro Oficial Suplemento 544, de 9 de marzo de 2009.
5. Resolución 102 de 2014. “De la Comparecencia a través de videoconferencia de las personas privadas de la libertad en los centros de rehabilitación social: Sierra- centro norte Regional Cotopaxi y Regional Guayas” del Pleno del Consejo de la Judicatura. República del Ecuador. Fecha: 9 de junio de 2014.
6. Acuerdo número 31-2009 “Reglamento para el desarrollo de las Declaraciones por videoconferencia.” República de Guatemala. Fecha: 18 de noviembre de 2009.

7. Resolución Administrativa No. 004-2014, “Lineamientos para el uso de la Videoconferencia en los procesos penales.” República del Perú. Fecha: 7 de enero de 2014.
8. Convenio Iberoamericano sobre el Uso de la Videoconferencia en la Cooperación Internacional entre Sistemas de Justicia, 3 de diciembre de 2010.
9. DUDH. Declaración Universal de Derechos Humanos, ONU, 1948.
10. PIDCP. Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, ONU, 1976.