

INFORME DEL DEFENSOR DEL PUEBLO SOBRE LA INCONSTITUCIONALIDAD DEL NUEVO CODIGO DE PROCEDIMIENTO PENAL

Dr. Milton Alava Ormaza

Oficio

Quito.

Señor Doctor
René de la Torre Alcívar
PRESIDENTE DEL TRIBUNAL.CONSTITUCIONAL

De mi consideración:

El señor doctor Jorge E. Zavala Baquerizo solicita informe de procedibilidad para tramitar demanda de inconstitucionalidad de forma y de fondo de la ley ordinaria mediante la cual se expidió el Código de Procedimiento Penal, que está publicado en el Registro Oficial número 360 de 13 de enero del 2000.

En veinte y ocho párrafos la demanda contiene un estudio verdaderamente amplio y fundamental en el cual exhibe ante el Tribunal Constitucional las razones por las que estima que la inconstitucionalidad demanda es real.

INCONSTITUCIONALIDADES DE CARACTER GENERAL.-

En el acápite correspondiente, básicamente se refiere al contenido del "debido proceso", según lo que dispone el artículo 23, numerales 27 y 24 de Constitución Política de la República, insistiendo que para que exista un proceso legal es necesario cumplir todas las exigencias jurídicas que en tales normas se expresan, porque "no hay juicio sin ley", verdad a la que debe sumarse que la ley penal solo debe aplicarse por órganos y jueces instituidos legalmente y ninguna persona puede ser condenada sino en virtud de un juicio legal.

Del elemental razonamiento anterior, el demandante concluye que la potestad de administrar justicia en materia penal es exclusiva y excluyente de los jueces penales, que en cada caso particular deben reunir las características esenciales de naturalidad, competente, independencia e imparcialidad. En su estudio, el doctor Zavala Baquerizo destaca las violaciones constitucionales que el nuevo Código de Procedimiento Penal registra, en el siguiente orden: el numeral 11 del artículo 24, establece que ninguna persona puede ser distraída de su juez competente ni juzgada por tribunales de excepción ni por comisiones especiales que se creen para el efecto; a lo que hay que añadir que el juzgamiento es todo un proceso, que comienza con la iniciación del sumario y concluye de acuerdo con las normas de la ley de procedimiento. No solo juzga, dice el peticionario, el tribunal llamado a dictar sentencia, sino que también juzga el que sustancia la primera etapa del proceso; y juzga, igualmente, el juez que entra al estudio crítico del sumario en la etapa intermedia. De ello concluye que la competencia del juez penal natural debe surgir desde el inicio del sumario, ya que es el único que tiene la potestad judicial, conforme lo dispuesto por la Constitución.

Se refiere luego al principio de independencia de la Función Judicial de que trata el artículo 199 de la Ley Suprema y destaca la inconstitucionalidad de cualquier injerencia extraña, máxime que en el artículo 191 de la Carta Magna se manda establecer la "unidad jurisdiccional", lo que significa que no debe existir órgano alguno con capacidad de administrar justicia que no esté sometido a la Función Judicial, porque solo así se asegura la independencia externa e interna de dicha Función. Tal principio, dice, fulminó los órganos que administraban justicia a espaldas de la Función Judicial.

De lo ya señalado concluye que la participación del fiscal como juez de instrucción, que luego asume el papel de sujeto activo del proceso en la etapa en la que se desarrolla el juicio de atribuibilidad, violenta los principios del juez natural, competente, independiente e imparcial en que se sustenta el "debido proceso". Sostiene, pues, que los mandatos constitucionales sobre "el debido proceso" por ser manipulados por un funcionario extraño a la Función Judicial, que surge parcializado a su iniciación, como lo es el fiscal en el caso del Código de Procedimiento Penal impugnado, luego erigido en juez de la primera etapa del proceso penal, que de hecho reemplaza a los funcionarios del órgano jurisdiccional penal, destruye todos los principios básicos e incurre en inconstitucionalidad.

A más de este atentado a la independencia de la Función Judicial, el doctor Zavala Baquerizo pasa a referirse al precepto del artículo 194 de la Constitución, que impone el sistema oral, que en poco o nada cumple el Código que en su demanda lo impugna y sostiene que el sumario sigue siendo escrito de principio a fin; que solo en la etapa intermedia se ha inventado una audiencia insustancial que no permite el desarrollo de la crítica jurídica de lo actuado en la instrucción; y que la etapa "del juicio" o plenaria es simplemente igual a la que consta en el Código de Procedimiento Penal en actual vigencia, sin que se haya registrado ninguna innovación y, por lo mismo, el mandato del artículo 194 de la Ley Suprema, ha quedado burlado.

Añade, finalmente, que el fiscal está llamado a intervenir como parte durante todas las etapas del proceso penal de acción pública, hecho que evidencia que ha sido convertido en parte, primero y, a su vez, en juez, sin que siquiera posea potestad judicial como lo ordena el artículo 191 de la Carta Magna.

ARTÍCULOS QUE CONCRETAMENTE SON IMPUGNADOS.-

Además de las inconstitucionalidades generales, la demanda entra a demostrar en detalles las que considera concretas en los artículos que aparecen citados, porque según lo dice en primer lugar, el fiscal constitucionalmente no debe substanciar proceso penal alguno, ya que la competencia no se radica en la fiscalía, sino en el órgano judicial. En tal sentido, sostiene que no hay la menor duda de la inconstitucionalidad del artículo 23 del Código de Procedimiento Penal.

En el numeral 2 de su análisis destaca la inconstitucionalidad de los artículos 23 y 227, porque son ellos los que facultan al fiscal que inicie la instrucción, cuya actuación la califica de contraria a uno de los principios fundamentales del "debido proceso", consistente en la imparcialidad del órgano juzgador, imparcialidad a través de la cual se tutelan los derechos de las partes para que no queden en indefensión y cuando no se lo hace, se viola el derecho contemplado en el numeral 17 del artículo 24 de la Constitución.

Luego se refiere a las inconstitucionalidades de los artículos 27, numeral 6; 28, numeral 2 y 369 del Código de Procedimiento Penal, porque instituyen un "procedimiento abreviado", que conculca el derecho de defensa del imputado y violenta la finalidad del proceso penal, que

busca imponer la pena al verdadero culpable "y no al culpable escogido por el fiscal en pacto con el imputado".

De la misma manera considera que los artículos 39, inciso 2, 231 Y 244 son inconstitucionales, porque violan la independencia interna de la Función Judicial, que está garantizada en el artículo 199 de la Constitución.

Sostiene que el artículo 231, llega al absurdo de obligar al juez, aún en contra de su opinión, a dictar auto de sobreseimiento definitivo, cuando el "fiscal superior" ratifica la opinión del "fiscal inferior", absurdo que es repetido por el artículo 244 del Código de Procedimiento Penal materia de la impugnación.

Se refiere al artículo 54 del Código cuestionado y dice que se encuentra en oposición de lo dispuesto por el numeral 1 del artículo 24 de la Constitución, según el cual nadie puede ser juzgado por un acto u omisión que al momento de cometerse no esté legalmente tipificado como acción penal.

También al artículo 57 lo considera contrario a las garantías constitucionales contenidas en los numerales 10 y 17 del artículo 24 de la Ley Suprema, porque priva al ofendido del derecho de defender sus intereses en cualquier estado o grado del proceso.

En igual caso estaría el artículo 79 del Código de Procedimiento Penal materia de la demanda.

Luego se refiere al artículo 83 y considera que su contenido afecta al derecho de defensa y al principio de contradicción de la prueba previsto en los numerales 10 y 14 del artículo 24 y 194 de la Constitución Política de la República.

En los artículos 93 y 95 del Código de Procedimiento Penal impugnado, hace notar que además del fiscal, puede practicar medios de prueba la Policía Judicial, lo cual deja esta materia tan fundamental en manos extrañas a los órganos de la Función Judicial y contraviene el precepto del artículo 191 de la Constitución.

A más de todo lo señalado, al referirse a los artículos 151, 152 Y 156 del Código que los impugna por inconstitucional, observa que se concede

al fiscal la facultad de practicar actos procesales, que de manera privativa y excluyente corresponde a los órganos judiciales.

En relación con los artículos 116, 119 Y 151 del Código, reitera el criterio ya expuesto en cuanto a la inconstitucionalidad de carácter general, y que consiste en no haber implantado el sistema procesal oral e infringido el precepto del artículo 194 de la Constitución.

El derecho del acusado de permanecer en silencio, que constituye una garantía constitucional, a juicio del demandante, se encuentra también desconocido, lo que pone de relieve al examinar el contenido del artículo 143 del Código impugnado.

Observa que constitucionalmente es inadmisibles el confinamiento de los habitantes del país, por causa alguna, ya que así preceptúa el artículo 23 numeral 14 de la Ley Suprema, pese a lo cual el artículo 171 numeral 3 del Código de Procedimiento Penal, establece como medida alternativa de la prisión preventiva la prohibición de salir del país, de la localidad de lo cual reside o del ámbito territorial que fije el juez o tribunal.

El demandante resalta a continuación el desconocimiento del derecho a la inviolabilidad del domicilio en que incurre el Código de Procedimiento Penal, porque los artículos 198, 199 Y 200, conceden al fiscal poderes como el de ordenar el "quebrantamiento de puertas y cerraduras" .

Otro principio fundamental que el demandante encuentra que ha sido violentado es el relativo a la publicidad de los procedimientos judiciales, cuando el artículo 215 del Código exige reserva, bajo amenaza de sanciones, respecto de las actuaciones del Ministerio Público y de la Policía Judicial, para el establecimiento del delito, lo que contraviene el precepto del numeral 12 del artículo 24 de la Constitución.

También estudia los artículos 217, 218, 219, 222 Y 224 del Código impugnado, para sostener su inconstitucionalidad, porque el fiscal no integra la Función Judicial, pese a lo cual ha sido encargado de practicar actos procesales, violando la Constitución Política de la República en sus artículos 191 y 199.

Al artículo 232 del Código lo encuentra totalmente discordante con el principio que consagra el literal 1 del artículo 24 de la Constitución,

tanto que se llega al extremo de juzgar a una persona porque ha ejecutado un acto presuntamente punible, sin la certeza de la existencia de la infracción, que es lo que la Constitución exige.

De la misma manera encuentra inconstitucional al artículo 250 del Código, por contrariar el mismo precepto constitucional ya citado.

Destaca la inconstitucionalidad de los artículos 231, 244 Y el 253 y especialmente de éste último, porque en lugar de asegurar el derecho a la defensa del sindicado, faculta al juez imponer un defensor con carácter obligatorio para dicho acusado, contrariando el precepto del numeral 10 del artículo 24 de la Constitución.

Luego se refiere al artículo 295, que lo encuentra que altera los preceptos de los numerales 9 y 10 del artículo 24 ya citado.

Las otras inconstitucionalidades estarían dadas en el artículo 328 del Código impugnado, porque viola la garantía que está consignada en la parte final del numeral 13 del artículo 24 de la Constitución.

Hace notar que en el artículo 347 se ha reiterado una inconstitucionalidad que ya fuera declarada por el Tribunal Constitucional en resolución que aparece publicada en el Registro Oficial número 334 de 8 de junio de 1998 y que, siendo así, cae por su propio peso.

En el artículo 370 del Código Procedimiento Penal se trata de imponer, a juicio del demandante, el criterio que el fiscal tiene, con lo cual éste se convierte en director impositivo del órgano judicial, de manera contraria a su independencia ya sustentada en los párrafos anteriores.

También encuentra que es inconstitucional el artículo 372 del Código impugnado, porque de hecho permite que un órgano extraño a la Función Judicial ejerza actos procesales, que son indelegables a órganos o personas extrañas a dicha Función y que, por lo tanto, atenta contra el mandato del artículo 191 de la Constitución.

Finalmente, encuentra que se ha desconocido el principio de gratuidad de la administración de justicia en materia penal, al disponer en el artículo 310 del Código de Procedimiento Penal, el pago de las

DR. MILTON ALAVA ORMAZA

costas judiciales, considerando como parte de éstas el gasto que realiza el Estado en la tramitación del proceso.

Por lo expuesto y ejerciendo la facultad consignada en el numeral 5 del artículo 277 de la Constitución, emito informe favorable para que la demanda sea tramitada por el Tribunal Constitucional.

Atentamente,
DIOS, PATRIA Y LIBERTAD

Dr. Milton Alava Ormaza
DEFENSOR DEL PUEBLO