

EL PROCEDIMIENTO ABREVIADO

Dr. Jorge Zavala Baquerizo¹

El procedimiento abreviado fue uno de las tantas desafortunadas instituciones que se incorporaron al Código de Procedimiento Penal (en lo sucesivo, CPP) vigente cuando un grupo minúsculo de abogados nacionales y extranjeros resolvieron por sí y ante sí tratar de cumplir con el mandato foráneo de redactar el proyecto de un nuevo CPP para el Ecuador que estuviera de acuerdo con el concepto de globalizar las legislaciones americanas de acuerdo a un sistema anglo-americano. Cuando se presentó dicho proyecto no se lo hizo con una exposición de motivos que explicara los fundamentos que tuvieron sus redactores para elaborar tan inconstitucional proyecto, por lo que no nos es posible exponer el posible razonamiento que sirvió de excusa para adoptar el “procedimiento especial” denominado “procedimiento abreviado”.

No pocos estudiosos del Derecho Procesal tienen la opinión que la institución de mi referencia constituye una conquista científica contemporánea, cercana al sistema de procedimiento conocido con el nombre de acusatorio y que, según sus defensores, constituye una avance singular en el desarrollo del procedimiento penal ecuatoriano. El objetivo del presente análisis es ubicar en su verdadera dimensión histórica y científica el llamado procedimiento especial abreviado y, a la vez, demostrar su contradicción con principios fundamentales que se encuentran garantizados en la Constitución Política de la República (en el futuro, CPR).

¹ Doctor Honoris Causa de la Universidad Católica de Santiago de Guayaquil; Profesor Emérito de Código de Procedimiento Penal de la Universidad de Especialidades Espíritu Santo de Guayaquil; Profesor de Código de Procedimiento Penal de la Facultad de Jurisprudencia y Ciencias Sociales y Políticas de la Universidad de Guayaquil y Profesor de Derecho Penal Internacional del Instituto Superior de Criminología y Ciencias Penales “Dr. Jorge Zavala Baquerizo” de la Universidad de Guayaquil.

Por lo general los investigadores de la historia del procedimiento abreviado pretenden ver en el derecho anglo-sajon el origen de la mencionada institución, ignorando que mucho antes de las referencias históricas a que ellos hacen mención, surgieron los primeros esbozos de acortar la actuación de los damnificados por la comisión de un delito en busca de la reparación del daño, reduciendo la controversia a una “negociación” entre el ofensor y el ofendido, cuya negociación, en un comienzo, fue directa entre uno y otro y que luego tuvo carácter social cuando el “negocio” de mi referencia fue sacramentado por la comunidad por intermedio de lo que hoy podríamos llamar un “juez”. Al decir de Mommsen² ya en la Ley de las XII Tablas se encuentran referencias a los arreglos que podían hacerse entre los sujetos de un conflicto derivado de la comisión de un delito, lo cual es confirmado por Miquel³, quien opina que la mencionada Ley (siglo V, a.C.), pese a que mantenía la autodefensa, “la Ley regulaba la citación que tenía un carácter eminentemente privado, donde pervive también la auto ayuda, la presencia indispensable de las partes en el proceso, la *transacción* y la sentencia, que debe darse antes de la puesta del sol” (destacamos). Y al referirse al aspecto penal hace presente que “hay dos derechos que se interfieren constantemente en el Derecho de las XII Tablas: el talión y la *composición*. La Ley prescribe el talión para el caso de lesiones graves...En cambio, hay composiciones fijas para las lesiones leves (os factum) y para las iniuriae” (destacamos). Lo cierto es que ya el sistema de la composición comprendía un procedimiento especial, diverso al generalmente admitido y que puede considerarse como una manera de “abreviar” el procedimiento ordinario. Pero la composición no sólo concluía el procedimiento sino que, como es fácil comprender además, desde el punto de vista subjetivo, era una manera como el ofensor compraba, a través de la negociación, su tranquilidad futura; y el ofendido era serenado en sus pretensiones de venganza con un estímulo económico. Es decir la controversia penal quedaba reducida a un “negocio” entre el victimario y la víctima que tenía como consecuencia el acortamiento de los plazos del procedimiento penal.

² Teodoro Mommsen. Derecho Penal Romano.

³ Juan Miquel. Ley de las XII Tablas. Nueva Enciclopedia Jurídica Seix.

Con el transcurso del tiempo cuando en el siglo XIII, por influencia de la Iglesia Católica, las ordalías, los juicios de Dios, etc., fueron suprimidos y reemplazados por la formalidad de los procedimientos penales, se desarrolló lo que se ha dado en llamar el sistema de procedimiento inquisitivo, heredero de la época imperial romana, en donde el dominio de la investigación y del proceso lo tenían los jueces penales, los cuales, sometidos a la tiranía de la prueba tasada se veían obligados a fundamentar sus fallos a base de la prueba prevista y valorada en las leyes, sin tomar en consideración la convicción del juzgador, el cual sentenciaba al margen de su convicción.

En la época inquisitiva, como se sabe, lo que caracterizaba al proceso penal era la actividad judicial para alcanzar el reconocimiento por parte del acusado de su autoría en el delito que era objeto del respectivo proceso. Es conocido que la "ley de la tortura" permitía que a base de cualquier indicio se llevara al imputado al tormento para obtener su confesión, lo que permitía al juez el abstenerse de investigar la verdad histórica del hecho del cual era acusado el torturado y, por ende, llegar a la inmediata condena del mismo. Con la confesión -reina de todas las pruebas- se "abreviaba" el procedimiento, se daba fin al proceso, se tranquilizaba la conciencia del juez y se jactaba de su artística habilidad el verdugo.

En la actualidad existe una corriente generalizada de concluir el proceso penal de la manera mas expeditiva bajo el pretexto del aumento de la delincuencia, la saturación de las leyes penales al crearse cada día nuevos tipos penales sin mayor estudio sobre la conveniencia de la criminalización de las nuevas conductas, el consiguiente aumento de trabajo de los jueces penales que permiten que cada día aumente la cantidad de presos sin condena que abarrotan las penitenciarías y cárceles del mundo. En definitiva, la finalidad proclamada abiertamente por unos defensores de tal procedimiento, y en ocasiones esbozadamente, es sencillamente utilitaria. En efecto, se dice que tiene por finalidad contribuir "a la descongestión judicial y lograr mayor eficacia estatal en la función pública de administrar pronta y cumplida justicia"⁴. A su vez, se dice que el acusado sale beneficiado por cuanto "se le resuelve de manera definitiva el cargo formulado y las rebajas punitivas" (ibidem). A

⁴ Orlando Alfonso Rodríguez. La Presunción de Inocencia.

lo largo de las presentes reflexiones observaremos si la finalidad utilitaria merece el sacrificio de principios y derechos constitucionales y legales.

No es del caso, en un ensayo como el actual, entrar al estudio de los diversos sistemas procesales expeditivos o cuasi-expeditivos que han adoptado diversos países del mundo, por lo que no haré el análisis de los sistemas adoptados en Alemania, Francia, Italia y España, sino que me concretaré al estudio del sistema procesal penal abreviado adoptado por los países anglo-sajones por considerar que fue de ellos que nuestro CPP adoptó el sistema que actualmente ocupa nuestra atención, y que es conocido en Estados Unidos de América, como “plea bargaining”, esto es, en traducción libre “súplica negociada” y que es presentada en sus lineamientos generales por Jhon Langbein⁵ al decir que surge “cuando el fiscal acusador induce al acusado a confesar su culpabilidad y a suspender su legítimo derecho constitucional a un juicio con jurado, a cambio de una sanción penal más benigna que aquella que hubiese podido imponer el jurado en un juicio normal. El fiscal puede ofrecer un beneficio en dos direcciones, bien en forma directa reduciendo los cargos o indirectamente a través de la aprobación que haga el juez de la recomendación sobre la sentencia”. De la concepción antes mencionada surge un hecho esencial: el procedimiento se fundamenta en la confesión del acusado, a quien se propone un “negocio” por parte del fiscal, el cual tiene una gama de ofertas que hacer a cambio de un solo acto proveniente del acusado, cual es su declaración en la cual acepta la autoría en el delito, como resultado de lo cual, aparentemente, son favorecidas las dos partes, esto es, el fiscal porque se adjudica un “triumfo” y se ahorra el trabajo de probar la existencia jurídica del delito y la culpabilidad del acusado; y el acusado porque se ahorra el tiempo de condena que podría recaer si se sustancia el proceso normalmente. El sistema norteamericano, según García Torres⁶ se presenta en tres categorías, a saber: El “sentence bargaining”; el “charge bargaining” y la forma mixta. La primera categoría consiste en un acuerdo entre el acusado y el juez, y/o el Ministerio Público por el cual, a cambio de la confesión de culpabilidad del justiciable se le promete la imposición de una pena concreta entre varias posibilidades. Por la segunda categoría el imputado declara su culpabi-

⁵ Cit. Por Oscar J. Guerrero Peralta. Procedimiento Acusatorio y Terminación Anticipada del Proceso Penal.

⁶ María José García Torres. El Proceso Penal Abreviado y el Acuerdo del Imputado.

lidad por la comisión de “uno o mas hechos delictivos a cambio de la promesa de que no se ejercitará la acción penal por otros delitos que no son imputados; y ante lo cual el prosecutor desvirtúa entonces la imputación, sustituyendo el hecho que originalmente sostenía la acusación por uno menos grave, e incluso, y de existir varias imputaciones, dejando de perseguir alguna de ellas” (ibidem). Finalmente, la tercera categoría es una compleja aplicación tanto del “sentence bargaining” y del “charge bargaining” por el cual la confesión del imputado puede significar la reducción de los cargos existentes contra él y también la reducción de la pena. Lo que importa es concluir estableciendo: a) que la aplicación del procedimiento especial o excepcional se fundamenta única y exclusivamente sobre la confesión del acusado; y, b) que dicha confesión incide en la reducción de cargos, o de la cantidad de pena que debe imponerse al confesante.

Al instaurar el negocio judicial en nuestro procedimiento penal se quiso imitar el sistema norteamericano antes sintéticamente explicado sin ponerlo en relación con nuestra CPR y con algunas de las normas que se encuentran incorporadas en el mismo CPP. En efecto, dice el art. 370, ib., que para que se acepte el procedimiento abreviado es necesario que “el fiscal o el imputado” propongan el procedimiento abreviado en un escrito que deben presentar ante el juez que estuviere en ese momento en conocimiento del proceso, esto es, el juez penal, o el tribunal penal, o las respectivas salas especializadas de las Cortes Superiores o Suprema, en el caso de fuero, en cuyo escrito se haga constar los presupuestos a los que se refiere el artículo anterior, es decir, que el delito acusado se encuentre enlazado con una pena que no exceda de cinco años de prisión correccional; que el imputado, o el acusado, en su caso, reconozca su culpabilidad y declare su aceptación a la aplicación del procedimiento abreviado y que el defensor, particular o público, avalice con su firma que el consentimiento del justiciable ha sido otorgado libremente.

El juez, ante el escrito de mi anterior referencia deberá oír al acusado y luego de ello “dictar la resolución que corresponda, *sin más trámite*” (destacamos). Es facultativo del juez escuchar al ofendido o al acusador particular, si es que lo considera necesario. El juez puede dictar sentencia absolutoria o sentencia condenatoria, pero en este último caso, no puede imponer una pena superior a la “requerida por el fiscal”, sin que indique

la ley en qué momento procesal es que el fiscal requiere al juez sobre la imposición de la pena que se supone acordó con el imputado o acusado al momento de perfeccionar el negocio judicial. Se debe suponer que el escrito en que consta la propuesta del procedimiento abreviado tanto el fiscal, como el acusado, según quien lo presente, debe explicarse que la confesión del acusado es a cambio de una pena concretamente especificada en el escrito, la cual debe ser inferior a la que le hubiera correspondido al justiciable a través del procedimiento común.

Se autoriza al juez, que dicte sentencia absolutoria, lo cual no deja de despertar algunas inquietudes. En efecto, si el acusado reconoce su culpabilidad y a cambio de ella recibe la promesa de una condena reducida, no entendemos en qué momento el juez que recibe la petición del procedimiento abreviado puede dictar sentencia absolutoria. Se ha dicho por parte de un importante comentarista⁷ que el juez correspondiente puede absolver al imputado en el caso que al “admitir el acto atribuido” en el proceso constan eximentes que lo liberan de responsabilidad, como la legítima defensa, por ejemplo, es correcto que el juez o tribunal, al resolver el procedimiento abreviado, en la sentencia pueda ‘absolver’ o ‘condenar’, según corresponda”. No nos parece tan sencillo el problema.

En efecto, es necesario considerar, ante todo, que el acusado está pactando con el fiscal a base de una concesión mutua, esto es, que el imputado entrega su confesión a base de que se le imponga una pena disminuida sensiblemente, pues, de lo contrario, si la conducta del acusado se encuentra amparada por una causa de justificación, o de inimputabilidad, o de inculpabilidad, o por alguna excusa absolutoria, si bien procede a confesar la comisión del delito, el fiscal no tiene como negociar con el imputado, pues la confesión de éste no lleva como consecuencia una menor pena sino la absolución que no la puede ofrecer el fiscal, sino únicamente el juez, el cual no está autorizado legalmente para negociar el procedimiento abreviado, el cual está dirigido a favor de quien no tiene fundamento legal alguno que en un procedimiento normal se le pueda imponer una pena rebajada sensiblemente, pues si está en capacidad de probar, v. gr., que actuó en defensa personal, o en estado de

⁷ Maximiliano Blum Manzo. Apuntes Jurídicos. Nuevo Código de Procedimiento Penal .

inimputabilidad pasajera, o bajo efectos de una fuerza mayor invencible, o al amparo de una situación de impunidad, el imputado no puede solicitar el procedimiento abreviado para obtener la absolución, ni el fiscal puede avalar tal pedido.

Como se observa, el procedimiento abreviado no se refiere a la acción penal sino a la pretensión punitiva que se exhibe por parte del fiscal una vez iniciado el proceso penal. En efecto, el art. 369, CPP, comienza diciendo: “hasta el momento de la clausura del juicio...” se podrá proponer al juez respectivo que acepte el procedimiento abreviado. Tal disposición, como se comprende, impide que el juez se encuentre en capacidad de conocer la verdad tanto en cuanto al objeto del proceso –el delito- como en cuanto a la intervención del verdadero autor del delito y de su grado de responsabilidad al decir del art. 41, Código Penal (en lo futuro, CP). En efecto, si la petición de aplicación del sistema que estamos examinando, se la hace dentro de las etapas de instrucción fiscal o intermedia, el juez no estaría en capacidad de poder valorar sobre el delito y sus agentes, pues lo practicado en la etapa inicial por el fiscal no constituye prueba, la cual sólo podrá presentarse, practicarse y valorarse como tal en la etapa del juicio, al decir del art. 79, CPP. En ese caso deberá someterse a la voluntad del fiscal y del imputado. Si la petición de procedimiento abreviado se la hace durante la sustanciación de la etapa del juicio, se impide que el Tribunal Penal haga la valoración de los medios de prueba que deben practicarse, sea para fundamentar la pretensión punitiva, sea para refutar tal pretensión. En todo caso, siempre quedará la duda sobre el hecho objeto del proceso y sobre el hecho de la intervención del acusado en el mencionado hecho.

Pero sea del caso recordar que el CPP en el art. 115 dispone que “si el imputado al momento de rendir su testimonio, se declarase autor de la infracción, ni el juez, ni el tribunal quedarán *liberados de practicar los actos procesales de prueba tendientes al esclarecimiento de la verdad*” (destacamos). El anterior mandato legal demuestra que el Estado no se conforma con que se presente una persona como “culpable” de un delito, sino que necesita que la pena sea impuesta al “verdadero” agente del delito. Por tanto, la declaración del imputado o del acusado reconociendo su culpabilidad, sin que avalice tal declaración, no puede ser aceptada por el juez o el tribunal y, por ende, con esa sola declaración no puede dictar

sentencia condenatoria. Por otra parte, el penúltimo inciso del art. 370 ordena que la sentencia que se dicte en el proceso seguido por procedimiento abreviado deben reunir los requisitos formales del art. 309, es decir, que debe contener entre otros requisitos, “la enunciación de *las pruebas practicadas* y la relación precisa y circunstanciada del hecho punible y de los actos del acusado que el tribunal estime *probados*” (destacamos). En el caso del procedimiento abreviado, como hemos observado, no se practican pruebas pues el juez, presentada la correspondiente solicitud y oído al acusado “sin mas trámite”, esto es, sin ninguna otra actividad procesal, deberá dictar sentencia. De lo expuesto se concluye que entre el procedimiento de nuestro estudio y las normas del CPP existen contradicciones insuperables que, en nuestra opinión enervan la vigencia jurídica del procedimiento abreviado que no es sino un recurso inquisitivo para imponer la voluntad del todopoderoso fiscal frente al débil justiciable que debe aceptar el procedimiento abreviado en un afán de obtener el cambio de una acusación mayor por una menor y, en consecuencia, recibir el “beneficio” de una pena atenuada.

Hemos observado las falencias del procedimiento abreviado que estamos analizando, pero es necesario profundizar en el análisis y confrontar dicho procedimiento con las normas constitucionales que amparan el debido proceso. Y una de las primeras normas que deben tomarse en consideración es la comprendida en el art. 24, No. 9 por la cual “nadie podrá ser...compelido a declarar contra sí mismo, en asuntos que puedan ocasionarse responsabilidad penal”, lo cual se encuentra ratificado en el art. 81, CPP, el cual expresa que “se reconoce el derecho de toda persona a no autoincriminarse”. Nadie puede discutir que el negocio judicial que comprende el procedimiento abreviado es la realización de un pacto entre quien, por una parte, tiene todas las ventajas y una gama mas o menos amplia de situaciones que ofrecer, como es el fiscal, y por otra parte, el imputado o acusado que compromete su libertad si es que reconoce su culpabilidad en la comisión de un delito. De una manera u otra, la voluntad del justiciable se encuentra coaccionada. Se le pide que se autoincrimine a cambio de una promesa de reducción de pena. Se trata de lo que la CPR, en el No. 2 del Art. 23, llama “violencia psicológica” y que expresamente la prohíbe. Se dice que no existe tal coacción desde el momento en que el imputado o acusado queda en libertad de decidir si acepta o no el trato que se le

ofrece por parte del fiscal. Para ello se supone que el justiciable debe ser informado previamente por su defensor de la conveniencia o inconveniencia de la aceptación de culpabilidad. En el caso de la confesión informada se dice que la decisión del acusado es absolutamente libre, voluntaria. Pensamos que la renuncia al derecho de no autoincriminarse no puede estar sustentada en un ofrecimiento que signifique reducción de pena, pues desde que así sucede la decisión final se encuentra viciada. La diferencia entre la tortura física y la oferta de menor penalidad es la misma: en ambos casos tiende a la autoconfesión. En la tortura sufre el cuerpo; en la oferta sufre la inteligencia; con la diferencia que, en esta última existe una inducción que vicia el consentimiento; en tanto que en aquella la violencia material es el vicio creador del consentimiento.

Otro derecho que se encuentra lesionado con el procedimiento abreviado es el que corresponde a la defensa, derecho que se encuentra garantizado en el No. 10, del art. 24, CPR, el cual comienza declarando que “nadie podrá ser *privado* del derecho de defensa en *ningún estado o grado del respectivo procedimiento*” (destacamos), lo cual queda ratificado en el inciso primero del art. 11, CPP, el cual declara que “la defensa del imputado es inviolable”. Se ha entendido de diversas maneras tal declaración. Sin embargo nosotros opinamos que entre la declaración constitucional que garantiza la situación de inocencia de toda persona hasta tanto no haya sido declarada culpable “mediante sentencia ejecutoriada” (art. 24, No. 7, CPR y art. 4, CPP) y el derecho de defensa existe una relación directa e inmediata en tanto cuanto la carga de la prueba para destruir la inocencia le corresponde al fiscal y el derecho a la defensa contra esa actividad probatoria le compete al justiciable es absurdo que se enerve la actividad defensiva frente a una acusación no probada ni en cuanto al objeto, esto es, el delito, ni en cuanto a la culpabilidad, esto es, el sujeto inocente. “La confesión judicial por sí misma –dice Orlando Rodríguez⁸– no tiene la vocación para desvirtuar la presunción que ampara la condición de inocente del ciudadano procesado” y por tal razón es que la ley procesal no permite que el juez penal, a base de dicha confesión, deje de llevar al proceso los medios de prueba que confirmen tal confesión. En la demanda de inconstitucionalidad que presentamos ante el Tribunal Constitucional, al referirnos

⁸ Orlando Alfonso Rodríguez. La Presunción de Inocencia.

al procedimiento abreviado dijimos: “El derecho de defensa es un derecho irrenunciable, como lo es el de la libertad. Por lo tanto, es indisponible por parte de su titular: no se puede negociar con el derecho de defensa, como no se puede negociar con el derecho a la libertad. En consecuencia, si es en la etapa del juicio o plenaria en donde se debe analizar la culpabilidad del acusado mediante la presentación de las respectivas pruebas, al sustraer al acusado de la competencia del Tribunal del plenario, sin que pueda exhibir las pruebas de descargo, se está atacando su derecho a defenderse, ya que si se acepta el procedimiento abreviado, se lo condena sin pruebas, pues éstas son las que deben demostrar ‘la certeza de la existencia del delito y de la culpabilidad del acusado’ (art. 252, CPP impugnado), lo cual se obtendrá de las pruebas de cargo y de descargo que aporten los sujetos procesales en esa etapa”. El Tribunal Constitucional no admitió la inconstitucionalidad mencionada aduciendo que el art. 194 de la CPR dispone que en el proceso de procedimiento se deben respetar los principios dispositivos, de concentración e inmediación, los cuales son “recogidos” por el art. 369. Esta resolución impuesta al Tribunal Constitucional afirma una falsedad pues, precisamente, lo que no se encuentra en el procedimiento abreviado es la concentración, o la inmediación. Lo primero, porque no se practican actos procesales de naturaleza alguna; lo segundo porque el juez que condena no es el que celebra el juicio de atribuidibilidad en donde deben desarrollarse los sub-juicios de imputabilidad y de culpabilidad del acusado.

De acuerdo al procedimiento abreviado se observa que el principio de proporcionalidad entre el delito y la pena justa y la sentencia como consecuencia de un juicio de culpabilidad en donde se pruebe la acusación fiscal, quedan relegados ante la finalidad utilitaria de descargar de trabajo a los jueces, sacrificando el derecho de defensa de quien enredado en las ofertas o promesas de la fiscalía se entrega a la voluntad del oferente que, de esa manera, se ahorra la obligación que le impone el Estado de probar el delito y la culpabilidad de una persona que constitucionalmente se encuentra en situación jurídica de inocencia. No se debe pasar por alto que, pese a todas las voces de protesta, hemos regresado al sistema procesal penal inquisitivo en cuanto se le ha otorgado al fiscal las mismas facultades que en el antes mencionado sistema se reservaba al juez instructor. En efecto, no se debe olvidar que

el fiscal tiene capacidad decisoria (decide iniciar el proceso penal sin consultar su decisión a la función judicial) y facultades de investigación entre las que se incluyen la practica de actos procesales, como la recepción de testimonios y el allanamiento de la morada de los habitantes del país, amén de la facultad acusatoria que va ínsita entre las funciones de la fiscalía. Con el procedimiento abreviado se ha sustituido la facultad del juez inquisidor para obtener la confesión del acusado mediante el tormento, por la facultad del fiscal para prometer, insinuar, sugerir y sugestionar al acusado para que se autoincrimine, a cambio de disminución de cargos y de menor pena. El método ha variado, pero el personaje y la finalidad no han variado. Hoy, como ayer, se dicta sentencia a base de la confesión. El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos emanado de la Asamblea General de las Naciones Unidas (1966), en el No. 3, literal g) del art.14, dispone que toda persona tiene derecho “a no ser obligada a declarar contra sí misma ni a *confesarse culpable*” (destacamos). Y nadie puede discutir que se puede “obligar” a una persona a través de amenazas, intimidación, engaño, sugestión o *promesas*. De la misma manera en la Convención Americana sobre Derechos Humanos conocida comúnmente como Pacto de San José, aprobada por la Conferencia de los Estados Americanos en San José de Costa Rica en 1969, en el art. 8, No. 3, dispone que “la confesión del inculpado solamente es válida si es hecha sin *coacción* de ninguna naturaleza” (destacamos), debiendo repetir que la “coacción” puede tener diversos orígenes como la amenaza, sugestión, promesa, etc.. Ambos instrumentos internacionales han sido ratificados por nuestro país por lo que forman parte del ordenamiento jurídico nacional y priman sobre las leyes orgánicas y ordinarias (art. 163, CPR).

Para ratificar lo dicho anteriormente sobre el íntimo parentesco del sistema inquisitivo con el procedimiento abreviado es necesario destacar que este último pugna con la exigencia constitucional del proceso previo, en donde se hayan cumplido con los principios de oralidad, contradicción, continuidad y publicidad, amén del respeto a “la observancia del trámite propio de cada procedimiento” (art. 24, No. 1, CPR). La justicia negociada a través del procedimiento abreviado ignora el juicio previo y los principios antes enunciados para imponer una pena consensuada a gusto de la fiscalía. La sentencia negociada, a todas luces, es una sentencia inconstitucional.

Además, no queda claro en la ley vigente si el fiscal en la negociación promete al imputado o al acusado que se le impondrá una pena por él escogida y que, por mandato del art. 370, segundo inciso in fine, es vinculante para el juez que debe dictar la sentencia. En caso que la pena prometida sea inferior a la escala prevista en el tipo penal para el delito acusado, se violentaría el principio de legalidad por el cual nadie podrá ser condenado con una pena que no estuviera expresamente “prevista en la Constitución o la ley” (art. 24, No. 1, CPR). En el caso antes supuesto el fiscal se convertiría en legislador al crear una pena para el caso excepcional del procedimiento abreviado, despreciando el principio de legalidad constitucionalmente garantizado.

Una de las condiciones que el procedimiento abreviado impone es la que el imputado o acusado no contradiga los medios de prueba que el fiscal pueda exhibir para proponer el mencionado procedimiento. Por lo tanto, el juez al examinar la propuesta de abreviación sólo se fundamenta en lo que el fiscal le presenta, pero no en lo que puede presentar el imputado o el acusado, violentando de esa manera el principio constitucional por el cual “la sustanciación de los procesos que incluye la presentación y *contradicción* de las pruebas, se llevará a cabo mediante el sistema oral de acuerdo con los principios dispositivo, de concentración e inmediatez” (destacamos).

Hemos dicho que el procedimiento abreviado se fundamenta en la confesión del imputado, o acusado. Y también hicimos presente que tal confesión no enerva la obligación del juez de proceder a la investigación integral de la verdad tanto en cuanto al delito, como en cuanto a la intervención del confesante en el mismo. Pero no se debe ignorar que el CPP exige que para que la confesión del justiciable sea admitida como prueba en su contra es necesario: a) que se haya comprobado la existencia del delito; y, b) que haya sido obtenida de manera “libre y voluntaria” (art. 143). En el caso del procedimiento abreviado no se dan ninguno de los dos presupuestos de procedencia antes citados. En efecto, en el indicado procedimiento basta que se presente la solicitud por parte del fiscal “o” del imputado para que el juez “sin más trámite” dicte la resolución que corresponda, aunque no se haya comprobado la existencia del delito y sin que investigue si la confesión es resultado de una decisión informada y libre del acusado. Es evidente que tal procedimiento contradice el mandato del CPP antes citado, el que exige que la valora-

EL PROCEDIMIENTO ABREVIADO

ción de la prueba de confesión sea consecuencia de dos antecedentes: la comprobación conforme a derecho de la existencia de la infracción y del establecimiento de que el consentimiento del acusado al confesar estuvo libre de todo vicio.

Pese a que no hemos llevado a cabo un estudio completo de la institución que motivan las anteriores reflexiones podemos concluir que el procedimiento abreviado reconocido en el Capítulo I del Título V del CPP, es una institución inconstitucional, manifiestamente ilegal y que violenta principios y mandatos jurídicos nacionales e internacionales, por lo que debe ser excluida de nuestro ordenamiento jurídico.

Guayaquil, Abril de MMVII