

UNIVERSIDAD SAN FRANCISCO DE QUITO USFQ

Colegio de Jurisprudencia

**El secreto de las actuaciones de la cooperación eficaz
vulnera el debido proceso y las garantías constitucionales**

Isabella Cordero Cuesta

Jurisprudencia

Trabajo de fin de carrera presentado como requisito para la
obtención del título de Abogada

Quito, 17 de abril de 2025

© DERECHOS DE AUTOR

Por medio del presente documento certifico que he leído todas las Políticas y Manuales de la Universidad San Francisco de Quito USFQ, incluyendo la Política de Propiedad Intelectual USFQ, y estoy de acuerdo con su contenido, por lo que los derechos de propiedad intelectual del presente trabajo quedan sujetos a lo dispuesto en esas Políticas.

Asimismo, autorizo a la USFQ para que realice la digitalización y publicación de este trabajo en el repositorio virtual, de conformidad a lo dispuesto en la Ley Orgánica de Educación Superior del Ecuador.

Nombres y apellidos: Isabella Cordero Cuesta

Código: 00214222

Cédula de identidad: 1726073784

Lugar y Fecha: Quito, 17 de abril del 2025

ACLARACIÓN PARA PUBLICACIÓN

Nota: El presente trabajo, en su totalidad o cualquiera de sus partes, no debe ser considerado como una publicación, incluso a pesar de estar disponible sin restricciones a través de un repositorio institucional. Esta declaración se alinea con las prácticas y recomendaciones presentadas por el Committee on Publication Ethics descritas por Barbour et al. (2017) Discussion document on best practice for issues around theses publishing, disponible en <http://bit.ly/COPETheses>.

UNPUBLISHED DOCUMENT

Note: The following capstone Project is available through Universidad San Francisco de Quito USFQ institutional repository. This statement follows the recommendations presented by the Committee on Publication Ethics COPE described by Barbour et al. (2017) Discussion document on best practice for issues around theses publishing available on <http://bit.ly/COPETheses>.

EL SECRETO DE LAS ACTUACIONES DE LA COOPERACIÓN EFICAZ VULNERA EL DEBIDO PROCESO¹

THE SECRECY OF THE PROCEEDINGS OF SUBSTANTIAL ASSISTANCE VIOLATES DUE PROCESS

Isabella Cordero Cuesta²
Isacorderocuesta15@gmail.com

RESUMEN

La figura de la cooperación eficaz surge como un mecanismo para combatir la corrupción y la delincuencia organizada transnacional. Sin embargo, su incorporación en la normativa penal ecuatoriana conlleva graves vulneraciones al debido proceso. Este trabajo de investigación aportó al ordenamiento jurídico ecuatoriano ya que analizó como la incorrecta aplicación de la cooperación eficaz pone en riesgo el debido proceso y las garantías constitucionales vulnerando principios como: la proporcionalidad, contradicción, publicidad y la legalidad. Para esto se utilizaron varios métodos investigativos como la metodología deductiva, cualitativa y un análisis de la legislación comparada. Se encontraron hallazgos relevantes para ser discutidos: como que el secretismo de las actuaciones de la cooperación eficaz vulnera varios principios básicos del procedimiento penal y se llegó a conclusiones de propuestas de reformas legales como que el cooperador debe ser tratado como testigo de descargo de la Fiscalía para poder ser contra examinado por los otros imputados.

PALABRAS CLAVE

Cooperación eficaz, debido proceso, vulneración de principios básicos, beneficios procesales, derecho procesal penal.

ABSTRACT

The figure of substantial assistance arises as a mechanism to combat corruption and transnational organized crime. However, its incorporation into Ecuadorian criminal law entails serious violations of due process and fundamental rights. This research work contributed to the Ecuadorian legal system by analyzing how the incorrect application of substantial assistance jeopardizes due process and constitutional guarantees, violating principles such as: proportionality, contradiction, publicity, and legality. For this purpose, several research methods were used, such as deductive and qualitative methodology and an analysis of comparative legislation from different legal systems. Relevant findings were found, such as that the secrecy of the proceedings of substantial assistance violates several basic principles of criminal procedure, including transparency and the right to defense. Conclusions were reached on proposals for legal reforms, such as that the cooperator should be treated as a witness for the prosecution in order to be cross-examined by the other defendants.

KEY WORDS

Substantial assistance, due process, violation of basic principles, procedural benefits, criminal procedural law.

Fecha de lectura: 17 de abril de 2025

Fecha de publicación: 17 de abril de 2025

¹ Trabajo de titulación presentado como requisito para la obtención del título de Abogada. Colegio de Jurisprudencia de la Universidad San Francisco de Quito. Dirigido por Xavier Andrade Castillo.

² © DERECHOS DE AUTOR: Por medio del presente documento certifico que he leído la Política de Propiedad Intelectual de la Universidad San Francisco de Quito y estoy de acuerdo con su contenido, por lo que los derechos de propiedad intelectual del presente trabajo de investigación quedan sujetos a lo dispuesto en la Política. Asimismo, autorizo a la USFQ para que realice la digitalización y publicación de este trabajo de investigación en el repositorio virtual, de conformidad con lo dispuesto en el Art. 144 de la Ley Orgánica de Educación Superior.

SUMARIO

1. INTRODUCCIÓN. – 2. ESTADO DEL ARTE. – 3. MARCO TEÓRICO. – 4. MARCO NORMATIVO. – 5. ANÁLISIS EVOLUTIVO DE LA NORMATIVA INTERNACIONAL Y NACIONAL. – 6. LA CRONOLOGÍA DE LA COOPERACIÓN EFICAZ. – 7. CONCEPTUALIZACIÓN DE LA COOPERACIÓN EFICAZ. – 8. CONTRADICCIÓN DE LA FIGURA DE COOPERACIÓN EFICAZ CON LOS PRINCIPIOS RECTORES DEL ORDENAMIENTO JURÍDICO ECUATORIANO. – 9. LEGISLACIÓN COMPARADA APLICABLE AL ESTUDIO. – 10. JURISPRUDENCIA. – 11. CONCLUSIONES.

1. Introducción

La figura de cooperación eficaz surge en todos los ordenamientos jurídicos como un intento de combatir la delincuencia organizada y la corrupción a nivel internacional, en Ecuador esta figura surge con la reforma del COIP 2014, con la intención de combatir la criminalidad y de cumplir con las obligaciones internacionales. Sin embargo, ha traído varios problemas a la seguridad jurídica y al debido proceso ya que vulnera garantías básicas reconocidas en la Constitución de la República del Ecuador, CRE³.

Los problemas relacionados con la implementación de la figura de cooperación eficaz se basan en que las actuaciones de esta figura deben ser guardadas en secreto hasta la audiencia de juicio, sin ser conocidas por nadie más que el fiscal y el cooperador, vulnerando de esta manera el derecho a la defensa del procesado y por ende, el debido proceso así como las garantías reconocidas en el artículo 76 de la CRE: la proporcionalidad, publicidad, contradicción y legalidad inherentes a todo proceso penal.

Para analizar más a fondo el problema jurídico que se genera con la figura de cooperación eficaz en el Ecuador se planteó en este trabajo de investigación la siguiente pregunta: ¿Cómo la figura de cooperación eficaz en el Ecuador vulnera el debido proceso? Analizándolo desde un enfoque normativo, doctrinario y jurisprudencial.

El presente trabajo de investigación se estructuró en varias secciones para poder dar un respuesta integral al problema jurídico. En primer lugar, se delimitó la normativa

³ Constitución de la República del Ecuador, R.O. 449, 20 de octubre de 2008, reformado por última vez R.O. D/N de 30 de mayo de 2024.

internacional y nacional mediante las cuales surgió la figura de la cooperación eficaz. Segundo, se abordó la cronología de la cooperación eficaz y su surgimiento para después pasar a su conceptualización. En tercer lugar, se analizó la contradicción y vulneración que causa la figura jurídica al ser contrastada con los principios básicos del debido proceso consagrados en la CRE. Cuarto, se realizó una comparación de la legislación ecuatoriana con los sistemas jurídicos de: Estados Unidos, Italia, Colombia y Argentina, para finalmente analizar dos casos de jurisprudencia relevantes en el contexto ecuatoriano que abordan la cooperación eficaz.

Ahora, en cuanto a la metodología utilizada para el trabajo de investigación se utilizó las siguientes metodologías: primero, la deductiva, partiendo desde lo general hacia lo particular; segundo, la cualitativa, basándose en la normativa, jurisprudencia y doctrina; y finalmente en cuanto a la metodología jurídica se utilizó, la dogmática, axiológica y comparada incorporando las posturas doctrinarias más relevantes, extrayendo información de los principios; y, analizando las regulaciones de otros países del mundo.

2. Estado del Arte

En el presente apartado se realizó una revisión de la doctrina más destacada con relación al problema jurídico planteado. El análisis contiene las posturas de los autores más relevantes en el área del Derecho Penal Premial y la figura de la cooperación eficaz a lo largo del tiempo, con el objetivo afianzar la hipótesis planteada en el presente trabajo.

César Beccaria al hablar sobre el Derecho Penal Premial critica al Estado que convierte al delator en un medio para conseguir sus fines, no estando de acuerdo con que las leyes autoricen la traición y el disimulo. Recalcando que al premiar al delator el Estado hace evidente para su pueblo que su ley es débil e incierta y que necesita de la ayuda de la persona que la vulnera en primer lugar. Sin embargo, no se opone a la postura de que el Derecho Penal Premial tiene sus efectos positivos como lo es causar temor en los futuros infractores⁴.

En la misma línea pensamiento de que el fin justifica los medios, el autor Jeremy Bentham⁵ sosteniendo la teoría del utilitarismo abogó por la idea de que los delincuentes pueden ser útiles para el sistema si contribuían a descubrir crímenes, incentivándolos con recompensas para así conseguir el mayor beneficio para la sociedad. Estos incentivos deben

⁴ Cesare Beccaria, *De los delitos y de las penas*, 3era edición, 1738.

⁵ Jere Bentham y, *Teoría de las penas y de las recompensas* (Paris, 1826).

ser proporcionales y cuidadosamente regulados para evitar abusos en el sistema de justicia. Para el autor el utilitarismo y por ende las recompensas constituyen una herramienta pragmática que maximiza el bienestar social.

Luigi Ferrajoli sostiene la postura de que el Derecho Penal Premial se basa en un “intercambio perverso”⁶ ya que constituye una violación al sistema penal garantista y al sistema oral acusatorio. De esta manera establece que al violarse principios fundamentales del debido proceso se deja de cierta manera al delito en un grado de impunidad. Especialmente en la figura de cooperación eficaz, el autor recalca que la negociación entre el fiscal y el infractor es puramente formal, dejando de lado la verdad procesal o material que es lo que se busca alcanzar en el proceso penal⁷.

Luis Cueva establece que al aplicar el Derecho Penal Premial la política criminal de un Estado se reduce a una negociación secreta con el coimputado, dando lugar a actos de corrupción. Siguiendo el mismo hilo, el autor enfatiza en que las revelaciones del delator no constituyen una manera justa o suficiente para juzgar a otras personas. Sin embargo, reconoce que esta cooperación o delación que brindan los delatores es útil para dismantelar organizaciones criminales⁸.

Leonardo Falconí establece que la cooperación eficaz es una herramienta útil para el sistema jurídico ecuatoriano debido a que permite desenmascarar la delincuencia organizada y la corrupción. Sin embargo, reitera que todavía existe el riesgo de que la información proporcionada por el delator este viciada para obtener simplemente una atenuación significativa en la pena. Por lo que recalca la importancia de la implementación de mecanismos transparentes y rigurosos que garanticen beneficios legales proporcionales a la veracidad y relevancia de la información compartida⁹.

Ahora, Álvaro Pérez Pinzón¹⁰ aplica la postura de que los principios rectores de todo proceso son máximas fundamentales de todo ordenamiento jurídico, que actúan como límites o guías por las cuales el proceso debe desarrollarse. Sin embargo, a pesar de que un sector de

⁶ Luigi Ferrajoli, *Derecho y Razón* (Madrid, España: Trotta, 1995). 748-751.

⁷ *Ibidem*, 748

⁸ Luis Cueva Carrión, *Cooperación Eficaz: Teoría, Práctica y Jurisprudencia* (Ecuador: Ediciones Cueva Carrión, 2017).

⁹ Leonardo Mario Falconí Cárdenas, Klever Israel Llerena Villacrés, y Alex Santiago Páez Maldonado, "El efecto de la colaboración eficiente en el ámbito penal en la consecución de la justicia en Ecuador", *Dilemas Contemporáneos: Educación, Política y Valores* XII, n.º 2 (2025), <https://doi.org/10.46377/dilemas.v12i2.4589>.

¹⁰ Álvaro Pérez Pinzón, "Los principios generales del proceso penal" - Editorial Temis», 12 de enero de 2021.

la doctrina acepte la aplicación de cooperación eficaz como una buena ayuda de la administración de justicia, particularmente en el ordenamiento jurídico ecuatoriano, se vulneran varios principios básicos del debido proceso, generando una suerte de inconstitucionalidad.

En las diferentes líneas de pensamiento se puede destacar que la mayoría de los autores reconocen la utilidad de la figura de cooperación eficaz. Sin embargo, existen posturas que critican al Derecho Penal Premial y particularmente a la figura de la cooperación eficaz ya que su uso y aplicación vulneran parcialmente el debido proceso, contraviniendo principios básicos como la: proporcionalidad, contradicción, publicidad y legalidad dejando el delito en impunidad e infringiendo la verdad material; enfoque que se plantea en el presente análisis.

3. Marco Teórico

La figura de la cooperación eficaz como es conocida hoy en día no ha sido siempre la misma, ha evolucionado a lo largo del tiempo. En principio, Jeremy Bentham¹¹ plantea el utilitarismo. Esta escuela filosófica sostiene el principio de que toda acción humana debe guiarse por la utilidad, por lo que, el autor sostenía que las leyes penales deben maximizar el bienestar social y minimizar el daño, teniendo así un enfoque pragmático sobre la eficiencia y dejando de lado las garantías individuales, priorizando el fin sobre los medios. El autor abogó por la idea de que los delincuentes podían ser “útiles” siempre y cuando ayuden a dismantelar crímenes más grandes.¹²

Ahora, del otro lado de la doctrina, Cesare Beccaria¹³, planteó una reforma para el sistema penal, basándose en ciertos principios rectores de la ilustración como: la razón la igualdad y la utilidad social siempre cobijados en la protección de derechos individuales. El autor fundamentó su teoría en la proporcionalidad de las penas, la presunción de inocencia, la publicidad del proceso y la legalidad estricta. Es por esto, que para el autor la figura moderna de la cooperación eficaz vulneraría todas las etapas del debido proceso.

En virtud de lo dicho anteriormente, dentro del mismo sector de la doctrina Luigi Ferrajoli¹⁴, describe un garantismo penal basándose al igual que Becaria en principios de

¹¹ Jeremy Bentham, "Principles of Morals and Legislation", 1781.

¹² Luis Cueva Carrión, *Cooperación Eficaz: Teoría, Práctica y Jurisprudencia*.

¹³ Beccaria, *De los delitos y de las penas*.

¹⁴ Ferrajoli, *Derecho y Razón*.

legalidad estricta, defendiendo las garantías procesales, la mínima intervención penal y criticando el poder punitivo arbitrario del Estado. Ergo, la postura del autor difiere radicalmente de la cooperación eficaz, ya que la misma compromete la legalidad, socava el debido proceso y permite al poder punitivo ser arbitrario.

Desde un punto de vista más contemporáneo, los autores Langbein¹⁵ y Gertner¹⁶ sostienen que los “Plea Bargaining”¹⁷ vulneran las garantías procesales del procedimiento penal. Siendo este tipo de acuerdos los precursores de la figura de cooperación eficaz, los autores argumentan que la verdad y el debido proceso han sido sacrificados por la conveniencia de generar acuerdos. Resaltando la coerción infringida en los imputados, así como la falta de control judicial.

A fin de dar claridad a la figura de cooperación eficaz, el autor chileno José Luis Guzmán¹⁸ plantea una teoría que unifica las anteriores mencionadas previamente. Establece que el derecho premial, y específicamente la cooperación eficaz genera un canje efectivo entre el estado y el delincuente, es decir, información a cambio de beneficios. Sin embargo, destaca los varios problemas éticos y jurídicos de la figura como lo son: la premiación de la felonía en cuanto a la parte ética y la desigualdad, impunidad parcial y falta de control judicial estricto en cuanto a lo legal.

En la presente investigación se optará por la teoría de la legalidad estricta, la protección de las garantías procesales y la mínima intervención penal, como se evidenciará posteriormente esta teoría asegura la protección del debido proceso no dando paso a la impunidad, pero tampoco a la vulneración de las garantías constitucionales.

3. Marco Normativo

Es preciso delimitar el marco legal y jurisprudencial más destacado tanto a nivel internacional como nacional de la figura de la cooperación eficaz. De esta manera se analizará los convenios internacionales en los cuales surge inicialmente la figura, para después pasar a la normativa nacional que ha adoptado la institución jurídica como se conoce hoy en día.

¹⁵ John H Langbein, "Torture and Plea Bargaining", *University of Chicago Law Review*, 1978.

¹⁶ Jed S. Rakoff et al., «‘Why the Innocent Plead Guilty’: An Exchange», *The New York Review of Books*, 8 de enero de 2015, <https://www.nybooks.com/articles/2015/01/08/why-innocent-plead-guilty-exchange/>.

¹⁷ El término en español se entiende como negociación de los cargos y la condena.

¹⁸ José Luis Guzmán Dalbora, «Del premio de la felonía en la historia jurídica y el derecho penal contemporáneo», *Revista de Derecho Penal y Criminología*, n.º 7 (2012): 175-96.

Para resaltar la relevancia de la cooperación eficaz se discutirá la casuística más emblemática del país.

La Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional¹⁹ o Convención de Palermo establece que los estados deben impulsar a los participantes de los grupos delictivos a colaborar con las autoridades con información útil para combatir la delincuencia organizada a cambio de mitigación de penas o inmunidad judicial. Posteriormente la Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción²⁰, UNCAC, se refiere en cuanto a la cooperación, de la misma manera que la Convención de Palermo, pero desde un enfoque de los delitos relacionados con la corrupción.

De manera complementaria el Estatuto de Roma que establece la Corte Penal Internacional²¹ a pesar de no referirse a la cooperación eficaz como la institución jurídica moderna que se utiliza en actualmente en muchos sistemas jurídicos, hace referencia a los acuerdos que puede celebrar el Fiscal con personas para obtener información útil a cambio de la concesión de ciertas garantías.

A nivel nacional la CRE²², delimita las garantías básicas inherentes a todos los procedimientos. Dichas garantías resultan incumplidas y violentadas en la aplicación de la cooperación eficaz del sistema jurídico ecuatoriano. Ahora, el Código Orgánico Integral Penal²³, COIP, delimita la figura antes mencionada, así como su aplicación en el procedimiento penal.

En lo que respecta a las cortes, la jurisprudencia nacional ha demostrado contar con varios casos sumamente representativos como lo es el caso Metástasis y caso Odebrecht en la aplicación de la figura jurídica de cooperación eficaz, lo cual permite demostrar la utilidad de la institución jurídica al momento de administrar justicia más no su correcta aplicación y por ende, la vulneración del debido proceso.

¹⁹ Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional, Palermo, 15 de noviembre del 2000, ratificada por el Ecuador el 23 de abril de 2002.

²⁰ Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción, México, 31 de octubre de 2003, ratificada por el Ecuador el 15 de septiembre del 2005.

²¹ Estatuto de Roma, Roma, 17 de julio de 1998, ratificada por el Ecuador el 5 de febrero de 2002.

²² CRE, 2008

²³ Código Orgánico Integral Penal [COIP], R.O. 180 de 10 de febrero de 2014, reformado por última vez R.O. D/N de 28 de febrero de 2025.

4. Análisis evolutivo de la normativa internacional y nacional.

4.1. El Estatuto de Roma

La figura de la cooperación eficaz como es conocida en el ordenamiento jurídico ecuatoriano fue inspirada y fundamentada en el Estatuto de Roma²⁴, este fue adoptado mediante Resolución 51/207 por la Asamblea General de las Naciones Unidas en Roma, Italia el 17 de julio de 1998 y ratificada por el Ecuador el 5 de febrero de 2002. Con la intención de dar respuesta a los crímenes masivos del siglo XX y de establecer una justicia penal internacional, para lo cual funda la Corte Penal Internacional, CPI, la cual se caracteriza por ser un tribunal con jurisdicción para juzgar los crímenes más graves vistos por la humanidad como: crímenes de guerra, genocidio, crímenes de lesa humanidad y agresión.

A pesar de que el Estatuto de Roma no regula la figura de la cooperación eficaz directamente, si actúa como precursor de la misma, en su artículo 54²⁵ establece que el fiscal podrá convenir no divulgar información o documentos obtenidos durante la investigación para preservar su carácter de confidencial, salvo con la autorización de quien le haya facilitado la información.

Es cierto que el estatuto no hace referencia a la figura de cooperación eficaz como tal, pero si establece las bases de lo que configura el acuerdo de cooperación eficaz. Es decir, da al fiscal la facultad de formular acuerdos que con personas que hayan formado parte de organizaciones delictivas que aporten con información a la investigación.

4.2. La Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional o Convención de Palermo

Posteriormente, en la Convención de Palermo la cual fue adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 15 de noviembre del 2000 y ratificada por el Ecuador el 23 de abril del 2002, se ve reflejada más claramente la figura de la cooperación eficaz. Este instrumento internacional surge con la intención de ser el medio para la lucha contra la delincuencia organizada transnacional, significando para los estados parte el reconocimiento

²⁴ Estatuto de Roma.

²⁵ Artículo 54, Estatuto de Roma.

del problema planteado así como un compromiso de adopción de medidas y de tipificación de delitos a nivel nacional contra la delincuencia organizada transnacional²⁶.

En el artículo 26²⁷ de la Convención se establece la base de la cooperación eficaz, precisando las medidas de cooperación con las autoridades encargadas de cumplir la ley. Entre esas plantea el proporcionar información útil a las autoridades competentes con fines investigativos como: la identidad y estructura de la organización, los delitos cometidos o por cometer, entre otras. Para esto cada estado determinará la mitigación de la pena para las personas que hayan prestado ayuda sustancial en la investigación.

El artículo previamente mencionado recalca como los estados parte de la Convención de Palermo deben optar por implementar medidas que impulsen a las personas que hayan sido parte de organizaciones delictivas a colaborar con las autoridades mediante el suministro de información útil para las investigaciones a cambio de beneficios de reducción de penas o inmunidad judicial dependiendo del derecho interno de cada estado. Por primera vez se ve planteado el esquema antecesor a la cooperación eficaz que promueve a los demás estados a adoptar las medidas necesarias para cumplir con los estándares internacionales.

4.3. La Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción, UNCAC.

La UNCAC²⁸ fue adoptada mediante Resolución 58/4 de Asamblea General de las Naciones Unidas el 31 de octubre de 2003 en Mérida, México y ratificada por el Ecuador 15 de septiembre de 2005. De la misma que la Convención de Palermo combate la delincuencia organizada transnacional la UNCAC intenta prevenir y combatir la corrupción en todas sus manifestaciones. Para cumplir con este fin, impone medidas como: la transparencia, rendición de cuentas, tipificación de actos corruptos, recuperación de activos robados y principalmente el fomento a la cooperación internacional.

Como se mencionó previamente la UNCAC trata varios aspectos claves para combatir la corrupción, sin embargo, también habla específicamente la figura de la

²⁶ Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional.

²⁷ Artículo 26, Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional.

²⁸ Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción.

cooperación eficaz en su artículo 37²⁹ y menciona lo mismos parámetros que la Convención de Palermo, pero desde un enfoque de la corrupción.

El articulado mencionado anteriormente es mayormente el mismo que se tipifica en la Convención de Palermo, ya que si bien es cierto que ambas convenciones tratan de delitos diferentes como lo son: la delincuencia organizada transnacional y la corrupción; ambas persiguen un mismo fin de cooperación internacional y plantean la figura de cooperación eficaz como es conocida hoy en día por primera vez, lo cual representa un aparte sustancial para la presente investigación ya que esclarece el hecho en el cual se basó la legislación ecuatoriana para implementar dicha figura.

4.4. El Código Orgánico Integral Penal, COIP.

En el año 2014 el Ecuador a fin de cumplir con sus obligaciones de carácter internacional y por otras variadas razones deroga su Código de Procedimiento Penal e integra a su ordenamiento jurídico el COIP implementando nuevos tipos penales que se adapten a los estándares internacionales, pero respetando en teoría las garantías constitucionales del país³⁰.

El ex asambleísta Mauro Andino, ex presidente de la comisión de Justicia y Estructura del Estado mencionó los motivos por los cuales la Asamblea Nacional consideró pertinente incluir en el COIP la figura de la cooperación eficaz:

“A nivel mundial el crimen organizado, la comercialización de sustancias psicotrópicas, la trata de personas, el lavado de activos y una serie de delitos graves han tomado puerto en el mundo. Ante ello la Convención de Palermo del año 2000 incita a los países parte a que actualicen su legislación incorporando en sus leyes la figura de la cooperación eficaz³¹”.

Es por esto, que en el Libro Segundo: procedimiento; Título IV: prueba; capítulo segundo: actuaciones y técnicas especiales de investigación, en sus artículos 491 en adelante se tipifica la figura de la cooperación eficaz de la siguiente manera:

“Art. 491.- Cooperación eficaz.- Se entenderá por cooperación eficaz el acuerdo de suministro de datos, instrumentos, efectos, bienes o informaciones precisas, verídicas y comprobables, que contribuyan necesariamente al esclarecimiento de los hechos investigados o permitan la identificación de sus responsables o sirvan para prevenir, neutralizar o impedir la perpetración o consumación de otros delitos de igual o mayor

²⁹ Artículo 37, UNCAC.

³⁰ Exposición de motivos #5, COIP

³¹ Mauro Andino, Mauro Andino, abogado y exasambleísta, sobre la cooperación eficaz., Ecuador TV, 14 de agosto de 2017, https://www.youtube.com/watch?v=xi3C1m_8oIE.

gravedad así como la información que permita identificar el destino de bienes, dinero, fondos, activos y beneficios que sean el producto de actividades ilícitas³²”.

La cooperación eficaz funciona por medio de un acuerdo de suministro de información entre el fiscal que ejerce la acción penal y uno o varios de los procesados del grupo delictivo. La información que el procesado aporta al fiscal debe ser verídica, precisa y verificable con el propósito de dismantelar a los autores de delitos más complejos. Esta cooperación por parte del procesado se da a cambio de beneficios en la reducción de la pena, en el caso ecuatoriano la reducción de la pena no podrá ser menor al 20% de lo que establece el tipo penal, y, en casos de relevancia social, podrá ser reducida hasta el 10% del tipo penal³³.

Además de ser una figura jurídica por sí misma la cooperación eficaz opera también en el ordenamiento jurídico ecuatoriano como un atenuante de la pena, específicamente se la menciona en el artículo 45 del COIP. Un atenuante de la responsabilidad penal se entiende como una conducta modificatoria, que no suele proyectarse sobre la infracción en sí misma, sino sobre las consecuencias o efectos jurídicos, es decir, la graduación de la pena. Sirven como “instrumentos de medición de la intensidad que ha de revestir la pena en cada caso concreto”³⁴. Esta se encuentra específicamente en el numeral 6 del artículo antes mencionado:

“Art. 45³⁵.- Circunstancias atenuantes de la infracción. - Son circunstancias atenuantes de la infracción penal: 1. Cometer infracciones penales contra la propiedad sin violencia, bajo la influencia de circunstancias económicas apremiantes. 2. Actuar la persona infractora por temor intenso o bajo violencia. 3. Intentar, en forma voluntaria anular o disminuir las consecuencias de la infracción o brindar auxilio y ayuda inmediatos a la víctima por parte de la persona infractora. 4. Reparar de forma voluntaria el daño o indemnizar integralmente a la víctima. 5. Presentarse en forma voluntaria a las autoridades de justicia, pudiendo haber eludido su acción por fuga u ocultamiento. 6. Colaborar eficazmente con las autoridades en la investigación de la infracción...”

Los atenuantes pueden ser considerados: genéricos, específicos y trascendentales. La cooperación eficaz puede ser considerada como un atenuante genérico o trascendental dependiendo de las características. Primero, un atenuante general se configura simplemente al concurrir la comisión de un delito, son aplicables a cualquier tipo de delito siempre y cuando se cumplan con los requisitos exigidos por la Ley, en cuanto a la reducción de la pena,

³² Artículo 491, COIP.

³³ Kevin Andrés Guamán Naula, "La cooperación eficaz y el procedimiento directo." (Guayaquil, Universidad Católica de Santiago de Guayaquil, 2023).

³⁴ Luis Rodríguez Collao, «Naturaleza y fundamento de las circunstancias modificatorias de la responsabilidad criminal», *Revista de derecho (Valparaíso)*, n.º 36 (agosto de 2011): 397-428, <https://doi.org/10.4067/S0718-68512011000100011>.

³⁵ Artículo 45, COIP.

esta se reduce según el artículo 44³⁶ del COIP en un tercio, siempre y cuando concurren al menos 2 circunstancias atenuantes³⁷.

Mientras que un atenuante trascendental definido por el artículo 46³⁸ del COIP, se define como algo muy significativo o de gran importancia e implica que el procesado haya suministrado información tan relevante que se extiende hacia otros procesos o procesados y, es aplicable siempre y cuando no existan circunstancias agravantes de la infracción. En caso de que el procesado logre clasificar para recibir un atenuante trascendental se le impondrá solo un tercio de la pena tipificada³⁹.

Ahora, es preciso delimitar la diferente entre la figura de cooperación eficaz en sí misma y la cooperación eficaz como atenuante. La primera diferencia se encuentra en que el atenuante se aplica en todos los delitos en los que el procesado cumpla con los requisitos exigidos por ley, mientras que, la cooperación eficaz solo se aplica en delitos asociativos y debe constar en un acuerdo de cooperación que debe ser suscrito por el fiscal, el procesado y su abogado, cosa que no sucede con el atenuante donde es suficiente la voluntad del procesado de cooperar eficazmente. Segundo, se diferencian en la graduación de reducción de la pena ya que la figura de cooperación eficaz debe conllevar una colaboración más universal y a fondo que genere resultados concretos y tangibles.⁴⁰

4. La cronología de la cooperación eficaz

La figura jurídica de la cooperación eficaz surge en el Derecho Penal Premial mediante un tipo de acuerdo conocido como “plea bargaining” que tuvo su auge en la década de 1920 con la Ley Seca ayudando a dismantelar el contrabando y posteriormente se formalizo en la década de 1970 con el “Racketeer Influenced and Corrupt Organizations Act”⁴¹.

El autor Langbein⁴² en su artículo “Torture and Plea Bargaining” planteó que este tipo de acuerdos de negociación de los cargos y de la condena se reducen en que el acusado renuncia a su derecho a juicio a cambio de beneficios como la reducción o exención de la

³⁶ Artículo 44, COIP.

³⁷ Cueva Carrión, *Cooperación Eficaz: Teoría, Práctica y Jurisprudencia*.

³⁸ Artículo 46, COIP.

³⁹ Cueva Carrión, *Cooperación Eficaz: Teoría, Práctica y Jurisprudencia*.

⁴⁰ *Ibidem*.

⁴¹ En español entendido como: Ley RICO

⁴² Langbein, "Torture and Plea Bargaining".

pena. Este sistema funciona de manera que el fiscal queda liberado de realizar su acusación y, por ende, se libera de la responsabilidad de juzgarlo. La condena impuesta al acusado se basa únicamente en su confesión. Contraviniendo directamente “The Bill of Rights”⁴³ el cual establece que el acusado gozará del derecho a juicio por un jurado imparcial.

Posteriormente, la figura de la cooperación eficaz se adopta en Italia mediante los “pentiti”⁴⁴ como una lucha contra la mafia italiana del siglo XX. Estos arrepentidos eran quienes cooperaban con la justicia en la investigación de delitos a cambio de un mejor trato, es decir, de protección y reducción de penas. Este proceso se formalizó con la Ley 15/1980 que consagra la figura del arrepentido⁴⁵.

Con este antecedente, a comienzos del siglo XXI se consolida y globaliza la figura de la cooperación eficaz en el derecho internacional con la Convención de Palermo, esta convención surge en el auge del crimen organizado transnacional como: el narcotráfico y la trata de personas, por lo que busca combatir estos delitos mediante ciertas técnicas especializadas de investigación como la cooperación eficaz. Para esto, incentiva a los estados parte a implementar medidas y tipificar delitos que regulen estos problemas.

Una vez ratificada la Convención de Palermo por más de 192 países la figura de cooperación eficaz ha sido ampliamente adoptada en las últimas décadas en varios países latinoamericanos. Específicamente en Ecuador esta figura surge en el ordenamiento jurídico con la entrada en vigor del COIP en el 2014, y está regulada en el libro segundo: procedimiento a partir del artículo 491.

5. Conceptualización de la cooperación eficaz.

Una vez, que se ha entendido de donde surge la cooperación eficaz y como llega al ordenamiento jurídico ecuatoriano, es preciso entender que es en realidad esta figura. La cooperación eficaz es conocida también por la doctrina como la delación compensada y es aplicada en varias ramas del derecho, específicamente en el Derecho Penal Premial es usada como una de las técnicas encubiertas o técnicas especiales de investigación.

⁴³ En español el término se entiende como: la carta de derechos o declaración de derechos y corresponde a la primera sección de la constitución de los Estados Unidos

⁴⁴ El término en español se entiende como arrepentido.

⁴⁵ Wendy Xiomara Corado Temaj, "Las deficiencias en la utilización de la figura del colaborador eficaz, dentro de la investigación criminal" (Guatemala, Universidad de San Carlos de Guatemala, septiembre 2013).

Puntualmente, mediante esta técnica de investigación se busca la aceptación de haber participado en uno o varios delitos por parte de uno de los integrantes de la organización delictiva, y que este colabore con la justicia para poder dismantelar la estructura de la organización criminal, como resultado a esta colaboración la persona que colaboró eficazmente obtendrá o será premiado con ciertos beneficios⁴⁶.

Para esto, la cooperación eficaz se materializa como un acuerdo entre el fiscal y el procesado a cambio de beneficios como la atenuación de la pena o la exoneración de la misma, el procesado debe haber aportado con: datos, nombres, bienes u otros elementos que ayuden al fiscal a resolver el delito. Dichos aportes deben ser, por ende, información útil, precisa, veraz y comprobable⁴⁷.

El ordenamiento jurídico ecuatoriano prevé los siguientes procedimientos: el procedimiento ordinario y cuatro procedimientos especiales: abreviado, directo, expedito y procedimiento para el ejercicio privado de la acción penal. La cooperación eficaz se aplica para el procedimiento ordinario, el abreviado y el directo ya que el expedito es aplicado simplemente para contravenciones y procedimiento para el ejercicio privado de la acción penal es aplicable solamente a los delitos de ejercicio privado de la acción penal que son: calumnia, usurpación, estupro, lesiones y delitos contra animales⁴⁸.

En el procedimiento ordinario se aplica en los siguientes casos: cuando el fiscal conoce un delito no flagrante como resultado de la acción pública, cuando el fiscal actúa de oficio y para los delitos flagrantes que no estén comprendidos en los casos de juicio directo. El procedimiento directo, se aplica para los delitos flagrantes con penas privativas no mayores a 5 años y delitos contra la propiedad cuyo monto no exceda los 30 salarios básicos unificados, unificando todas las etapas del proceso en una sola audiencia⁴⁹.

Mientras que, el procedimiento abreviado se aplica cuando el imputado consciente la aplicación de este procedimiento, acepta el delito que se le imputa y la pena del delito no supera los 9 años, sin embargo, existen algunas excepciones y no puede ser aplicado para

⁴⁶ Merck Benavides Benalcázar, Luis A. Crespo-Berti, y Miguel Solá Íñiguez, «La cooperación eficaz del procesado en el derecho penal ecuatoriano.», *Dilemas contemporáneos: Educación, Política y Valores*, 1 de mayo de 2021, <https://doi.org/10.46377/dilemas.v8i3.2664>.

⁴⁷ Jesús Fierro Llor, «La cooperación eficaz en el Ecuador, un breve análisis de su aplicabilidad procesal» (Guayaquil, Universidad Católica de Santiago de Guayaquil, 2020). 18.

⁴⁸ COIP.

⁴⁹ Ericka Avilez Guerrero, "Ventajas y desventajas del procedimiento directo" (Guayaquil, Universidad Católica de Santiago de Guayaquil, 2017).

delitos contra la integridad sexual, violencia o secuestro. En este proceso el imputado a cambio de su confesión recibe una reducción en la pena⁵⁰.

De la misma manera que en la cooperación eficaz en el procedimiento abreviado también se premia al imputado, entonces la aplicación de la cooperación eficaz en el procedimiento abreviado realmente configuraría una doble premiación para el imputado, irrespetando una vez más las garantías básicas del debido proceso como la legalidad, dejando los delitos en impunidad.

6. Contradicción de la figura de cooperación eficaz con los principios rectores del ordenamiento jurídico ecuatoriano.

Los principios fundamentales o rectores del derecho son máximas representativas de los valores del ordenamiento jurídico, usualmente son generales y vagos caracterizados por ser un estándar o modelo que deben ser cumplidos como señal de justicia y equidad⁵¹. Existen principios que norman todo el ordenamiento jurídico como el principio de constitucionalidad o soberanía, así como también existen principios sectoriales que rigen un área específica del derecho. De la misma manera, existen principios que rigen el debido proceso como: legalidad, presunción de inocencia, publicidad, contradicción, imparcialidad judicial, celeridad, derecho a la defensa, proporcionalidad, entre otros.

El debido proceso es consagrado por CRE en su artículo 76, donde establece lo siguiente:

“Art. 76⁵².- En todo proceso en el que se determinen derechos y obligaciones de cualquier orden, se asegurará el derecho al debido proceso que incluirá las siguientes garantías básicas:... 7. El derecho de las personas a la defensa incluirá las siguientes garantías: c) Ser escuchado en el momento oportuno y en igualdad de condiciones. d) Los procedimientos serán públicos salvo las excepciones previstas por la ley. Las partes podrán acceder a todos los documentos y actuaciones del procedimiento”.

Estos son principios generales básicos de todo procedimiento, sin embargo, dentro del procedimiento penal, se pueden precisar algunos más puntuales característicos del ejercicio penal.

⁵⁰ *Ibidem*.

⁵¹ "Los principios generales del proceso penal - Editorial Temis", 12 de enero de 2021, <https://libreriatemis.com/product/principios-generales-del-proceso-penal> los/?srsltid=AfmBOooEnEXSZ1w2BmmniLr-7IL3f13XD9x1dbpBSi9leXvzbmHbRt2f.

⁵² Artículo 76, CRE.

Ahora, la implementación de la figura de cooperación eficaz en el ordenamiento jurídico conlleva ciertas vulneraciones a los principios rectores del debido proceso. Específicamente, el articulado 494 del COIP establece que todas las actuaciones de la cooperación eficaz deberán ser guardadas en secreto⁵³, esto violenta varios principios básicos analizados a continuación.

8.1. La proporcionalidad

El principio de proporcionalidad también conocido como igualdad de medios o de armas intenta encapsular el equilibrio argumentativo entre el acusado y el acusador. Este principio conlleva en sí mismo que no existan privilegios para la una parte sobre la otra. De esta manera se logra conseguir un debate correcto y real en paridad de condiciones. Es por esto que, este principio se considera fundamental para el proceso penal acusatorio⁵⁴. Para la doctrina el principio de proporcionalidad significa dar paso al enfrentamiento dialéctico donde ambas partes tienen la oportunidad de alegar y probar procesalmente sus derechos e intereses⁵⁵.

De la misma manera, el principio de proporcionalidad conlleva que exista una proporcionalidad entre el delito imputado y la pena recibida. Es claro y no esta en duda que el cooperador eficaz cometió el delito que se le imputa, y a pesar de que no se puede establecer penas por debajo de los límites legales establecidos, en ocasiones esto igual ocurre. Por ejemplo, cuando se aplica la cooperación eficaz, el procedimiento abreviado y un atenuante en el mismo proceso. Esto genera penas desproporcionales e ilegales.

En la figura de cooperación eficaz, las actuaciones de esta serán guardadas bajo secreto hasta la audiencia de juicio, como se menciona en el artículo 494 del COIP. Esto genera una indefensión para el acusado ya que no se respeta la igualdad de armas para ambas partes procesales, impidiendo el debate en paridad de condiciones que menciona la doctrina. Además, las actuaciones de la cooperación eficaz serán evaluadas con total subjetividad por parte del juzgador no dando lugar a la contradicción por parte del acusado, tema que se desarrollará en la siguiente sección.

⁵³ Artículo 494, COIP.

⁵⁴ "Los principios generales del proceso penal - Editorial Temis".

⁵⁵ Manuel Jaen Vallejo y Francisco Bernate Ochoa, *Derechos Fundamentales del Proceso Penal*, segunda (Ediciones Jurídicas Gustavo Ibañez, 2006). 16-42.

8.2. La Contradicción

El principio de contradicción ayuda a proteger a las partes procesales de la indefensión, dándoles la oportunidad de alegar y probar procesalmente sus derechos e intereses. De la misma manera, el Tribunal Constitucional español en su sentencia 114/2000⁵⁶ menciona que, si el tribunal no permitiera a las partes alegar o replicar, vulneraría el derecho fundamental a la defensa y, por tanto, no sería admisible un pronunciamiento judicial sobre materias respecto de las que no ha existido contradicción.

Entre las diferentes formas en las que se manifiesta el principio acusatorio, este involucra que para evitar acusaciones sorpresivas y la indefensión de las partes la imputación debe tener lugar en la fase de instrucción para así poder obtener homogeneidad entre la condena y la acusación. Por esto según la doctrina, en el proceso penal el derecho a la defensa y la obligatoriedad del debate contradictorio no se sujetan simplemente a los hechos y la prueba, sino a la calificación de los hechos para así poder tener congruencia entre la acusación y la sentencia condenatoria⁵⁷.

Además, el principio acusatorio conlleva que el imputado debe tener el tiempo y la información necesaria para prepararse y recopilar su prueba frente a las actuaciones del cooperador eficaz que lo acusa, sin embargo, como se mencionó previamente, las actuaciones de la cooperación eficaz se llevan en un cuaderno confidencial al que solo tiene acceso el fiscal y el abogado del cooperador. Es por esto, que se viola una vez más el principio de contradicción ya que el imputado no tendrá acceso a la prueba en su contra y no podrá prepararse para defenderse en juicio.

Por otro lado, el principio de contradicción no solo es una de las máximas aplicables a todos los procesos, sino que también es uno de los principios consagrados por el artículo 454 de COIP:

“Art. 454⁵⁸.- Principios.- El anuncio y práctica de la prueba se regirá por los siguientes principios: ... 3. Contradicción.- Las partes tienen derecho a conocer oportunamente y controvertir las pruebas, tanto las que son producidas en la audiencia de juicio como las testimoniales que se practiquen en forma anticipada...”

⁵⁶ Sentencia 114/2000, Tribunal Constitucional, Sala Segunda, 7 de junio del 2000, párr. 2.

⁵⁷ Jaen Vallejo y Bernate Ochoa, *Derechos Fundamentales del Proceso Penal*. 105-113.

⁵⁸ Artículo 454, COIP.

Es por esto, que en la cooperación eficaz al no permitir que el procesado que conozca las pruebas que se presentarán en su contra vulnera directamente uno de los principios procesales consagrados en el COIP. Como se mencionó previamente, mantener las actuaciones guardadas en secreto hasta la audiencia de juicio donde serán valoradas por el Juez, no dando lugar a que el procesado este correctamente informado de lo que se le va a imputar e impidiendo por las razones mencionadas un debate contradictorio justo vulnera una de las garantías básicas. Así como también, da lugar a una indefensión parcial debido a que no existe homogeneidad entre a la condena y la acusación.

De la misma manera, en una correcta aplicación de la figura, el cooperador eficaz pasa de ser una parte procesal para convertirse en un testigo de descargo de la fiscalía, por lo cual el cooperador eficaz no debería poder acogerse al procedimiento abreviado ya que eso evita que se presente a juicio. El cooperador eficaz debe presentarse a juicio para poder ser contradicho por las partes procesales a las que delata y respetar el principio básico de contradicción.

8.3. La Publicidad

El presente principio consagra las siguientes garantías: que todas las personas, especialmente las partes intervinientes del proceso y puntualmente el imputado y su defensor conozcan tanto de la denuncia que se ha formulado en su contra como de las pruebas que se introducen al proceso sin impedimentos o restricciones. Por lo cual, los actos procesales que puedan afectar negativamente a una persona como lo es la resolución de la instrucción fiscal deberían notificarse al Juez para que este puede notificar al imputado⁵⁹.

Beccaria en su obra de los delitos y las penas nos habla sobre las actuaciones secretas, así como del principio de la publicidad, estableciendo:

“Sean públicos los juicios y públicas las pruebas del delito para que la opinión, que acaso es el único elemento cohesivo de la sociedad, ponga freno a la fuerza y a las pasiones, para que el pueblo diga que no somos esclavos y que estamos defendidos: sentimiento que inspira coraje y que equivale a un tributo para el soberano a que comprenda sus verdaderos intereses”⁶⁰.

En cuanto a las actuaciones secretas el autor se refiere a ellas de la siguiente manera: “¿Quién podrá defenderse de la calumnia, cuando este ella armada con el más poderoso

⁵⁹ Ricardo Vaca Andrade, *Manual de Derecho Procesal Penal*, 2001.

⁶⁰ Beccaria, *De los delitos y de las penas*.

escudo de la tiranía, que es el secreto? Tal costumbre que hace a los hombres falsos y solapados”⁶¹.

De la misma manera la CRE consagra que en todas sus etapas, los juicios y sus decisiones serán públicos, salvo los casos expresamente señalados en la ley. Es decir, se debe contar con una publicidad inmediata que se deriva de que el pueblo pueda asistir directamente a las actuaciones del proceso, y una publicidad mediata, es decir, poder recibir información del caso a través de los medios de comunicación⁶². Esto no sucede con las actuaciones de cooperación eficaz que son llevadas confidencialmente en un registro aparte al proceso, además de que esto vulnera el principio de publicidad, son estas actuaciones las que se toman en cuenta para llevar a juicio a los demás procesados, dejándolos en completa indefensión.

Es por lo mencionado previamente, que el principio de publicidad intenta garantizar que el procesado no sea condenado de forma arbitraria, sin embargo, existen excepciones en las cuales publicidad puede ser limitada, pero esto solo puede ocurrir con la finalidad de proteger a las partes cosa que no sucede en la figura de cooperación eficaz ya que se esta vulnerando el derecho a la defensa del procesado, además al viciar de esta manera el procedimiento se podría caer en una de las causales de nulidad⁶³:

“Art. 652⁶⁴.- Reglas generales.- La impugnación se regirá por las siguientes reglas: ...10. Si al momento de resolver un recurso, la o el juzgador observa que existe alguna causa que vicie el procedimiento, estará obligado a declarar, de oficio o a petición de parte, la nulidad del proceso desde el momento en que se produce la nulidad a costa del servidor o parte que lo provoque. Habrá lugar a esta declaratoria de nulidad, únicamente si la causa que la provoca tiene influencia en la decisión del proceso. Para los efectos de este numeral, serán causas que vicien el procedimiento: ...c) Cuando exista violación de trámite, siempre que conlleve una violación al derecho a la defensa”.

8.4. La Legalidad

Este principio consagra que no existe infracción penal, pena ni proceso sin una ley anterior al hecho. Implica una sujeción de los jueces a las disposiciones legales en todo sentido, limitándose a hacer exclusivamente lo que la ley les faculta. El latinismo “nulla

⁶¹ *Ibidem*.

⁶² Alberto Wray Espinosa, *"Los principios constitucionales del proceso penal"*, Iuris Dictio 2, n.o 3 (1 de enero de 2001), <https://doi.org/10.18272/iu.v2i3.540>.

⁶³ Jaime Bernal Cuéllar y Eduardo Montealegre Lynett, *Estructura y garantías procesales: el proceso penal* (Universidad Externado de Colombia, 2013).

⁶⁴ Artículo 652, COIP

poena sine lege”⁶⁵ describe la importancia que tiene este principio para la seguridad jurídica y la libertad del estado⁶⁶.

El principio de legalidad surge también con la intención de arrebatarle al poder la posibilidad de administrar justicia son ley, siendo así la ley la reina de todo rey. La ley debe ser escrita, clara y estricta no dando lugar a erróneas interpretaciones⁶⁷. Este principio surge también con la intención de reducir la discrecionalidad o subjetividad del juzgador, ya que este debe sujetarse estrictamente a la ley. Este principio se ve vulnerado por la cooperación eficaz ya que existe un amplio campo de subjetividad por parte del Fiscal y del Juez al momento de valorar si la cooperación fue o no eficaz, y, por ende, reducir la pena.

De la misma manera, el principio de legalidad establece también cuales son los máximos y los mínimos aplicables para las penas, y se interrelaciona con el principio de lesividad⁶⁸ que establece que una conducta es considerada un delito y por ende, es sancionable cuando causa daño a un bien jurídico protegido. En el caso de la cooperación eficaz, no solo que se vulnera la legalidad cuando se establecen penas infra legales como se mencionó en secciones anteriores, sino que se enfrenta y se vulnera al principio de lesividad ya que no se está sancionado adecuada y legalmente a la conducta que causó el daño social.

9. Legislación comparada aplicable al estudio

9.1. Estados Unidos

Estados Unidos es un país que sigue la tradición del “common law”⁶⁹ a diferencia del Ecuador que se rige por el derecho civil. La normativa de este país no se encuentra contenida en un solo código, como suele ser en el Ecuador y, por ende, como tal no se encuentra la figura de cooperación eficaz de la misma manera que en Ecuador. Sin embargo, se encuentran varias figuras paralelas que tienen la misma aplicación de la cooperación eficaz.

⁶⁵ El término en español se entiende como: No hay pena sin ley.

⁶⁶ Felipe Rodríguez, *Tratado de Derecho Procesal Penal* (cevallos editora jurídica, 2023).

⁶⁷ *Ibidem*.

⁶⁸ Luigi Ferrajoli, “*El principio de lesividad como garantía penal*”, Revista Nuevo Foro Penal, 2022.

⁶⁹ El término en español se entiende como: Derecho Anglosajón

En Estados Unidos se encuentran las figuras de “Plea agreements”⁷⁰ y “U.S. sentencing guidelines”⁷¹.

Primero, los acuerdos de culpabilidad se encuentran regulados en las Reglas federales de procedimiento penal, específicamente en su artículo 11 que habla sobre los mismos. Este tipo de acuerdos requieren que el procesado se declare culpable y reconozca que ha cometido el delito a cambio de beneficios como la reducción de la pena⁷². Básicamente el acuerdo se da mediante una negociación entre el fiscal y el abogado defensor donde se negocian los cargos, para que posteriormente el juez en una audiencia revise el acuerdo y confirme que el procesado entiende que se está declarando culpable. A cambio de este reconocimiento o remordimiento que demuestra el procesado al reconocer su culpa, se lo recompensa con una reducción de pena⁷³.

Segundo, las directrices para la imposición de penas de Estados Unidos se encuentran reguladas en un manual elaborado por la Comisión de Sentencias, específicamente en su capítulo cinco titulado determinación de la sentencia que hace referencia a los acuerdos de asistencia sustancial a las autoridades. Este acuerdo involucra que el fiscal informará al tribunal si el procesado ha prestado ayuda sustancial para el procesamiento de otro delito, si es que el tribunal considera que la ayuda del procesado fue: útil, importante, veraz, confiable, entre otros elementos podrá reducir la pena hasta en un grado menor a la pena mínima establecida por ley⁷⁴.

Esta reducción de pena será independiente a los acuerdos de culpabilidad que haya podido pactar el procesado, ya que en este caso las actividades delictivas que el procesado está ayudando a dismantelar son cometidas por personas distintas al el. Esta evaluación de reducción de la pena se da en la etapa final del procedimiento cuando ya se va a emitir una sentencia⁷⁵.

⁷⁰ El término en español se entiende como: Acuerdos de culpabilidad.

⁷¹ El término en español se entiende como: Directrices para la imposición de penas en EE.UU.

⁷² "Rule 11. Pleas", LII / Legal Information Institute, accedido 31 de marzo de 2025, https://www.law.cornell.edu/rules/frcmp/rule_11.

⁷³ Alicia Montero Molera, «Un análisis del mecanismo de la conformidad», *Ius et Praxis* 27, n.º 3 (diciembre de 2021): 198-217, <https://doi.org/10.4067/S0718-00122021000300198>.

⁷⁴ "Annotated 2024 Chapter 5", United States Sentencing Commission, 23 de octubre de 2024, <https://www.ussc.gov/guidelines/2024-guidelines-manual/annotated-2024-chapter-5>.

⁷⁵ "Annotated 2024 Chapter 5".

A diferencia de lo que sucede en Ecuador, este tipo de acuerdos de cooperación no están regulados en un solo código como los es el COIP y existe mucha discrecionalidad por parte del fiscal para poder negociar los beneficios, siendo posible incluir hasta la inmunidad judicial. En cuanto a la vulneración de principios procesales, en los acuerdos de culpabilidad todo el juicio es público, mientras que en Ecuador las actuaciones de cooperación eficaz deben ser guardas bajo secreto lo que vulnera los principios mencionados en el capítulo anterior.

9.1. Italia

Italia es un país que sigue la tradición civil al igual que el Ecuador, sus normas de Derecho Penal Premial surgen como mecanismo de combate contra la mafia y el crimen organizado. La figura de los “pentiti”⁷⁶ los cuales son los miembros de una organización criminal quienes deciden dejar de ser parte de la misma y colaborar con la justicia aportando información útil y veráz que ayude a la investigación a cambio de beneficios penales y protección.

Esta figura se materializa a través de varias leyes como lo es la Ley 15/1980 que establecía los beneficios iniciales para los colaboradores en los casos de terrorismo, posteriormente la Ley 82/1991 establecía expresamente el régimen de protección para los arrepentidos, así como los beneficios a los que podrían acceder. Finalmente, la Ley 45/2001⁷⁷ reformó el sistema para precisar los requisitos y beneficios de los colaboradores, fomentando la cooperación de otro tipo de testigos que no necesariamente pertenecían a la mafia.

El procedimiento inicia con la intención de colaboración del procesado, el colaborador debe comenzar a aportar información dentro de los 180 días desde su primera declaración formal. El fiscal evalúa la colaboración del procesado analizando la veracidad y relevancia de la información aportada, si esta información le resulta útil al fiscal este elabora una propuesta de acuerdo que debe contener los beneficios que se le otorgarán al procesado y las obligaciones del mismo que deberá ser presentado ante el Juez para su aprobación, si es

⁷⁶ El término en español se entiende como: arrepentidos.

⁷⁷ "L'evoluzione della normativa in materia di collaboratori e testimoni di giustizia", Avviso Pubblico, accedido 31 de marzo de 2025, <https://www.avvisopubblico.it/home/home/cosa-facciamo/informare/documenti-tematici/mafie/evoluzione-della-normativa-in-materia-di-collaboratori-e-testimoni-di-giustizia/>.

que el acuerdo es aprobado el colaborador y su familia pasan a ser parte del Servicio Central de Protección⁷⁸ y el Juez supervisa paulatinamente el acuerdo.

En el caso Italiano se encuentran ciertas similitudes con el régimen ecuatoriano, primero las audiencias son reservadas y confidenciales al igual que las actuaciones de la cooperación eficaz en Ecuador, esto limita la publicidad y transparencia del proceso, así como también limita la contradicción en el proceso. Como diferencia al régimen ecuatoriano se resalta el programa de protección de testigos para el colaborador y su familia además de la reducción en la pena.

9.2. Colombia

Colombia es el principal país latinoamericano que lucha con combatir la delincuencia organizada, específicamente el narcotráfico desde hace décadas. Como un intento de dismantelar estas organizaciones Colombia incorpora en su ordenamiento jurídico la figura de la cooperación eficaz⁷⁹. Esta surge en un inicio con el Decreto 2790/90⁸⁰ por el cual se dicta el Estatuto para la Defensa de la Justicia, en el cual en su artículo 63 se define que el procesado que haya sido partícipe de delitos que colabore eficazmente con las autoridades podrá ser beneficiario de una rebaja de hasta las tres cuartas partes de la pena y, excepcionalmente eximido de la misma.

Posteriormente, mediante Ley 81 de 1993⁸¹ reformatoria al Código de Procedimiento Penal se especifica en su artículo 396A los beneficios por colaborar eficazmente de acuerdo con ciertos parámetros. Como premio al cumplimiento de estos requisitos se podrá disminuir la pena desde 1/6 hasta 2/3 de la pena, especificando que en ningún caso podrá eximirse totalmente la pena, esta ley fue modificada progresivamente hasta la Ley 1908 de 2018 donde se fortalece y especifica esta figura.

En Colombia el proceso inicia con la decisión del imputado de colaborar con el fiscal en cualquier momento del proceso presentando a través de su abogado una solicitud de

⁷⁸ Elena Sciandra y Antonio Lafano, «La experiencia italiana en la lucha contra la extorsión en el ámbito de la delincuencia organizada Manual de buenas prácticas», Instituto de Ciencias Forenses y Seguridad.

⁷⁹ Corado Temaj, "Las deficiencias en la utilización de la figura del colaborador eficaz, dentro de la investigación criminal".

⁸⁰ Artículo 63, Decreto 2790 de 1990 [Estatuto para la Defensa de la Justicia], Diario Oficial N. 39584 de 16 de enero de 1991.

⁸¹ Artículo 396ª, Ley 81 de 1993 [Código de Procedimiento Penal], Diario Oficial N. 41098 de 2 de noviembre de 1993.

colaboración, el fiscal evalúa la información ofrecida la cual debe ser veráz, comprobable y útil. Además, el colaborador debe confesar su participación y la información proporcionada sobre las personas de la organización delictiva debe seguir el principio de verticalidad, es decir, que sean personas de igual o mayor responsabilidad que el imputado⁸².

Posteriormente, el fiscal realiza el preacuerdo que detalla los beneficios y obligaciones del procesado que debe ser aprobado por el Juez en una audiencia pública. En relación con la legislación ecuatoriana se encuentra una parecida vulneración a la legalidad y la seguridad jurídica ya que la negociación de las penas se da sin un límite claro legal. Sin embargo, a pesar de que existen ciertos detalles de la negociación que podrían ser confidenciales las audiencias suelen ser públicas en su totalidad respetando la publicidad del proceso.

9.3. Argentina

La figura de la cooperación eficaz se conoce en la legislación argentina como el arrepentido y surge desde el primer código Penal conocido como el código de tejedor en 1886. Posteriormente se materializa a través de la Ley del Arrepentido 27.304⁸³ en el 2016. En esta ley se reconoce a esta figura como una de las causales de reducción de la pena, para ciertos delitos taxativos de tipo asociativo.

El proceso inicia con el acuerdo celebrado con el fiscal y el arrepentido para que posteriormente sea evaluado y homologado por el Juez en audiencia. La información contenida en el acuerdo debe ser veraz, útil y que haya contribuido significativamente a la investigación. El arrepentido solo puede colaborar hasta el momento previo a la elevación a juicio o hasta el cierre de la investigación. El acuerdo debe ser voluntario y contener: los delitos en los que participo el arrepentido, su tipo de participación, las pruebas que existan en su contra, el tipo de información proporcionada y el beneficio que se le da a cambio de la colaboración.

De la misma manera que en el ordenamiento jurídico ecuatoriano, la pena no puede ser totalmente exonerada, en Argentina puede reducirse normalmente hasta la mitad de la

⁸² Mónica Jacqueline Díaz Sánchez, "La extralimitación legal de los operadores de justicia en los acuerdos de cooperación eficaz, en el Código Orgánico Integral Penal" (Tesis de Maestría, Quito, Universidad Central del Ecuador, 2020).

⁸³ Ley 27.304 de 2016 [Ley del Arrepentido], Boletín Oficial N. 33495 de 2 de noviembre de 2016.

pena prevista legalmente y en casos excepcionales de alta relevancia social puede ser inferior al mínimo legal previsto. En cuanto a la publicidad de los acuerdos de cooperación, esta es discrecional dependiendo el caso específico.

Tabla No.1 Legislación Comparada

Aspecto	Estados Unidos	Italia	Colombia	Argentina	Ecuador
Codificación	Regla 11: reglas federales y Directrices para la imposición de penas. (Disperso)	Ley 82/1991 y Ley 45/2001. (Concentrados)	Decreto 2790/90, Ley 81/93 y Ley 1908/2018. (Concentrado)	Ley 27.304/2016. (Concentrado)	COIP Arts.491-494. (Concentrado)
Discrecionalidad	Alta	Moderada	Moderada - Alta	Moderada	Moderada
Delitos	Cualquier delito federal. (Amplio)	Especialmente crimen organizado, terrorismo y narcotráfico. (Específico)	Especialmente crimen organizado, terrorismo y narcotráfico. (Específico)	Especialmente narcotráfico, delitos sexuales y asociación ilícita. (Específico)	Delitos asociativos de toda clase. (Amplio)
Transparencia	Juicio Público	Audiencias Reservadas	Audiencias públicas con ciertas restricciones.	Audiencias públicas con ciertas restricciones.	Acuerdos Secretos

Fuente: elaboración propia a partir de fuentes Estados Unidos⁸⁴, Italia⁸⁵, Colombia⁸⁶, Argentina⁸⁷ y Ecuador⁸⁸

10. Jurisprudencia

Para el presente trabajo de investigación se utilizaron dos jurisprudencias muy relevantes en el marco jurídico ecuatoriano relacionadas a los delitos de: delincuencia organizada, asociación ilícita, cohecho, concusión, lavado de activos, entre otros. Todos delitos de tipo asociativo en los cuales es aplicable la figura de cooperación eficaz y específicamente delitos difíciles de combatir para los cuales se implementó esta figura en el ordenamiento jurídico.

⁸⁴ "Rule 11. Pleas", LII / Legal Information Institute, accedido 31 de marzo de 2025, https://www.law.cornell.edu/rules/frcrmp/rule_11.

⁸⁵ "L'evoluzione della normativa in materia di collaboratori e testimoni di giustizia", Avviso Pubblico, accedido 31 de marzo de 2025, <https://www.avvisopubblico.it/home/home/cosa-facciamo/informare/documenti-tematici/mafie/evoluzione-della-normativa-in-materia-di-collaboratori-e-testimoni-di-giustizia/>.

⁸⁶ Artículo 396ª, Ley 81 de 1993 [Código de Procedimiento Penal], Diario Oficial N. 41098 de 2 de noviembre de 1993.

⁸⁷ Ley 27.304 de 2016 [Ley del Arrepentido], Boletín Oficial N. 33495 de 2 de noviembre de 2016.

⁸⁸ Artículo 491, COIP.

10.1. Caso Metástasis

El caso metástasis ha sido uno de los casos más emblemáticos de delincuencia organizada en Ecuador en los últimos años. Este caso busca dismantelar la corrupción y el narcotráfico infiltrado en todas partes del país. El caso se desencadena con el asesinato de Leandro Norero, uno de los narcotraficantes cabecillas de la banda los Lobos, con su muerte se empieza a desestructurar una gran estructura criminal de delincuencia organizada. La noticia criminis comienza con el análisis de varios chats del celular de Norero donde se exponía como coordinaba sobornos para manipular procesos judiciales y obtener beneficios penitenciarios además de proteger su banda criminal.

El 14 de diciembre de 2023 se da el operativo inicial que incluía más de 75 allanamientos, esto resultó en la detención de más de 30 personas. Entre los procesados principales se encuentra a: Wilman Terán, expresidente del Consejo de la Judicatura; Pablo Ramírez, exdirector del Servicio Nacional de Atención a Privados de Libertad, SNAI; Ronald Guerreo, exjuez de Garantías Penales del Guayas; Johan Marfetán, exjuez de la Corte Provincial del Guayas; María José Aguirre, exfiscal de lo Penal del Guayas, entre varias otras personas que ocupaban altos cargos públicos⁸⁹.

Además del delito principal de delincuencia organizada tipificado en el artículo 369 del COIP se identificó que los procesados incurrieron en varios delitos relacionados con: cohecho, tráfico de influencias, tráfico de armas y drogas, lavado de activos, sicariato, entre otros. Todos estos delitos fueron cometidos con la intención de mantener la seguridad de Leonardo Norero en la cárcel, buscar su libertad y la protección de su banda criminal a cambio de coimas⁹⁰.

Ahora, varios de los procesados se acogieron a la cooperación eficaz dentro del proceso y rindieron testimonios anticipados en calidad de cooperadores eficaces y otros en calidad de testigos. Entre los cooperadores eficaces del proceso se encontraban: Mayra Carolina Salazar Merchán, Hélive Paul Angulo Bravo, Alex Palacios Shinín y Héctor David Paredes Flores. Además de acogerse a la figura de cooperación eficaz Mayra Salazar, Hélive

⁸⁹ "Fiscalía General del Estado | Caso Metástasis", accedido 31 de marzo de 2025, <https://www.fiscalia.gob.ec/caso-metastasis/>.

⁹⁰ Causa No. 17721-2023-00077G, Corte Nacional de Justicia, Sala Especializada De Lo Penal, Penal Militar, Penal Policial, Tránsito, Corrupción Y Crimen Organizado, 1 de noviembre de 2023.

Angulo y Alex Palacios se acogieron al procedimiento abreviado dando paso a una doble premiación desproporcionada.

Particularmente en el caso de Mayra Salazar, después de rendir testimonio anticipado y de acogerse a la cooperación eficaz y al procedimiento abreviado no se presentó a juicio, alegando su derecho al silencio. Por lo que se limitó y vulneró el derecho de los demás procesados a contradecir el testimonio de Salazar, quién no solo debió haberse presentado a juicio, sino que debió hacerlo en calidad de testigo de descargo de la fiscalía, vulnerando de esta manera la legalidad del proceso al haber sido impuesta una pena desproporcionada para el crimen cometido.

Estos testimonios fueron aceptados como prueba preconstituida y valorados por el tribunal como útiles y relevantes para probar la existencia de la organización delictiva y su estructura jerárquica, así como también ayudaron a revelar la corrupción judicial. Por lo cual, la cooperación eficaz fue aplicada como un atenuante de la pena para las partes mencionadas.

Tabla No. 2 Caso Metástasis

Caso Metástasis	Pena Base (sin cooperación)	Pena Aplicada (con cooperación)	Observación
Hélive Paul Angulo Bravo	9 años 4 meses (con agravantes)	1 año 3 meses	Cooperación eficaz + Procedimiento Abreviado
Mayra Carolina Salazar Merchán	7 años	5 años	Cooperación eficaz + Procedimiento Abreviado
Alex Palacios Shinín	9 años	2-3 años	Cooperación eficaz + Procedimiento Abreviado
Héctor David Paredes Flores	7 años	3-5 años	Cooperación efiaz

Fuente: elaboración propia a partir de fuente sentencia caso metástasis⁹¹

⁹¹ Causa No. 17721-2023-00077G, Corte Nacional de Justicia, Sala Especializada De Lo Penal, Penal Militar, Penal Policial, Tránsito, Corrupción Y Crimen Organizado, 1 de noviembre de 2023.

10.2. Caso Odebrecht

El caso Odebrecht ha tenido una gran trascendencia en varios países latinoamericanos y ha sido un caso emblemático de corrupción regional llevado a cabo por la empresa constructora brasileña Odebrecht para obtener contratos de obras públicas a cambio de sobornos en más de 12 países. La multinacional brasileña había participado en proyectos altamente reconocidos como el mundial 2014 o los juegos olímpicos 2016, hasta que en 2014 el juez Sergio Moro y el Ministerio Público Federal inician una investigación llamada Operación Lava Jato⁹² que desmantela los actos de corrupción de la empresa⁹³.

Este fue un crimen de corrupción transnacional, sin embargo, entre las partes procesales implicadas en Ecuador se puede destacar al en ese momento vicepresidente de la república, Jorge Glass; Carlos Pólit, excontralor; Carlos Alberto Villamarín, ex presidente de la comisión de licitaciones de la Secretaria Nacional del Agua, SENAGUA; Edgar Efraín Arias Quiroz, gerente de Diacelec S.A., entre otros. Específicamente en Ecuador los delitos imputados son los de: delincuencia organizada y asociación ilícita. Se condenó a Jorge Glas, Ricardo Rivera, Carlos Villamarín, Edgar Arias, Ramiro Carrillo a 6 años de cárcel como autores del delito y se ordenó el pago de USD\$ 33'396.116 como medida de reparación al Estado ecuatoriano.

Ahora, dentro de este caso algunos procesados como: Kepler Bayron Verduga Aguilera, Gustavo Massuh Isaías y José Rubén Terán Naranjo se acogieron a la cooperación eficaz. Sus testimonios aportaron con información relevante sobre: la estructura de la organización delictiva, identificación de otros implicados, explicación del mecanismo para el pago de sobornos y la entrega de información útil para el proceso. Gracias al aporte de estos procesados en la investigación se les redujo la pena a solo 14 meses, es decir, el 20% de la pena impuesta originalmente⁹⁴.

⁹² El término en español se entiende como: lavado de autos.

⁹³ "PROCURADURÍA GENERAL DEL ESTADO | ECUADOR - Caso Odebrecht", accedido 31 de marzo de 2025, <http://www.pge.gob.ec/index.php/component/content/article/caso-odebrecht?catid=9&Itemid=101>.

⁹⁴ Causa No. 17721-2017-00222, Corte Nacional de Justicia, Sala Especializada De Lo Penal, Penal Militar, Penal Policial, Tránsito, Corrupción Y Crimen Organizado, 21 de agosto de 2017.

Tabla No. 3 Caso Odebrecht

Caso Odebrecht	Pena Base (sin cooperación)	Pena Aplicada (con cooperación)	Observación
Kepler Bayron Verduga	6 años	1 año 2 meses	Cooperación eficaz
Gustavo Massuh Isaías	6 años	1 año 2 meses	Cooperación eficaz
José Rubén Terán Naranjo	6 años	1 año 2 meses	Cooperación eficaz

Fuente: elaboración propia a partir de fuente sentencia caso Odebrecht⁹⁵

11. Conclusiones

Al analizar la figura de la cooperación eficaz y su implementación en el ordenamiento jurídico ecuatoriano se reconoció los siguientes hallazgos: primero, existe una discrecionalidad excesiva para el fiscal al momento de juzgar si la cooperación ha sido o no eficaz vulnerando el principio de legalidad. Segundo, el secretismo obligatorio limita principios básicos como la publicidad y contradicción, impidiendo la transparencia y dando paso a la impunidad como en los casos Metástasis y Odebrecht. Tercero, la doble premiación generada por la combinación del procedimiento abreviado más la cooperación eficaz vulnera la proporcionalidad y la legalidad imponiendo penas desproporcionadas.

Ahora, para responder la pregunta: ¿Cómo la figura de cooperación eficaz en el Ecuador vulnera el debido proceso? al referirse a como se constató que la figura de cooperación eficaz vulnera el debido proceso, se demostró que las actuaciones secretas de la figura vulneran las garantías básicas de todo proceso establecidas en la CRE, especialmente las del proceso penal. Además, estos elementos son respaldados por la doctrina garantista de Beccaria y Ferrajoli, así como mediante la legislación comparada que demuestra que en algunos sistemas jurídicos la figura si es aplicada correctamente para no vulnerar los

⁹⁵ Causa No. 17721-2017-00222, Corte Nacional de Justicia, Sala Especializada De Lo Penal, Penal Militar, Penal Policial, Tránsito, Corrupción Y Crimen Organizado, 21 de agosto de 2017.

principios básicos del debido proceso. Demostrando que el ordenamiento jurídico ecuatoriano sacrifica la justicia y la verdad material por la eficacia.

En cuanto a las limitaciones y obstáculos encontradas dentro de esta investigación, se señala que la obstrucción de acceso a la información pública fue la principal problemática ya que imposibilitó parcialmente la investigación del presente trabajo. Sin embargo, esta adversidad fue suplida con otros métodos investigativos como el acceso a hemeroteca en audio y video de los profesionales expertos en el tema. Por lo cual, se sugiere que las entidades públicas den un más fácil y célere acceso a la información pública ya que este es un derecho consagrado en el artículo 18 de la CRE.

Finalmente, en cuanto a las recomendaciones se plantea es una reforma parcial al COIP donde se modifiquen los artículos 491-494 para replantear la figura de la cooperación eficaz de manera que sea compatible con la CRE y los principios garantizados en la misma, inherentes al debido proceso. Por ejemplo: primero, eliminar o reemplazar el término de “información sustancial” del artículo 491 ya que genera extrema discrecionalidad y debilita la legalidad del proceso.

Segundo, eliminar el secretismo que se establece en el artículo 494 y establecer que los acuerdos sean públicos hacia los otros procesados respetando la publicidad del proceso. Tercero, eliminar la doble premiación, es decir, si se aplica el procedimiento abreviado no se puede aplicar la cooperación eficaz y viceversa, respetando el principio de legalidad y evitando tener penas desproporcionadas.

Cuarto y finalmente, establecer que el cooperador eficaz pasa de ser una parte procesal a ser un testigo de descargo de la Fiscalía, debiendo obligatoriamente presentarse a juicio para poder ser contra examinado por las demás partes procesales, respetando de esta manera la contradicción propia y necesaria del debido proceso.