

## LAS GARANTÍAS DEL IMPUTADO QUE CONFORMAN EL DEBIDO PROCESO TAMBIÉN SON APLICABLES EN MATERIA ADMINISTRATIVA

*Sinopsis:* En la presente sentencia la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia de Nicaragua resolvió con lugar un recurso de amparo interpuesto en contra de una resolución del Consejo Superior de la Contraloría General de la República. Esta resolución dejó firme una decisión que confirmó la responsabilidad civil del recurrente, ex funcionario de la empresa ENABAS, en solidaridad con otros ex funcionarios. La citada Sala de lo Constitucional consideró que “para el caso concreto”, se había logrado identificar que la auditoría especial realizada a la empresa ENABAS estuvo “estructurada de forma inquisitiva de tal manera que lesionaba derechos y garantías constitucionales”, por lo cual concedió el recurso de amparo solicitado.

Al analizar el recurso planteado, la Sala estableció que el debido proceso implica la intervención de un juez independiente e imparcial, la concesión a la persona imputada y acusada, tanto en el proceso penal como administrativo, el tiempo, medios y condiciones precisas para preparar su defensa, la posibilidad de interrogar y hacer interrogar ante el juez, o ante al funcionario a cargo del proceso administrativo, a los testigos de cargo, la comparecencia y declaración de los de descargo, siendo asistido eventualmente por intérprete, y un juicio oral, público y contradictorio, en especial en la formación de la prueba. Resaltó que el debido proceso es una garantía y un derecho fundamental que permite a todos los justiciables el acceso a la justicia, y que contiene un conjunto de garantías, principios y derechos procesales tales como el de presunción de inocencia, el derecho a la defensa y el derecho a no declarar contra sí mismo o declararse culpable en el proceso, sea jurisdiccional o administrativo, cuyo cumplimiento “garantiza la eficacia del derecho a la tutela jurisdiccional efectiva”. En particular, con respecto al derecho a la presun-

ción de inocencia, indicó que éste representa una de las características más significativas del actual modelo del debido proceso, y que el mismo significa que nadie puede ser considerado como culpable antes de que se pronuncie contra él una sentencia condenatoria firme. En relación al derecho a la defensa, estableció que éste implica que las partes contendientes deben poder gozar de la oportunidad de alegar y probar procesalmente sus derechos e intereses, para lo cual debe brindárseles la garantía del contradictorio, sin importar la naturaleza del proceso, pues de lo contrario habría indefensión y nulidad de lo actuado. Por último, en relación con el derecho a no declarar contra sí mismo, indicó que dicho derecho es una garantía instrumental del más amplio derecho a la defensa en el proceso que tiene como titular exclusivo al imputado o a la persona que, a resultas de la declaración, pudiera autoincriminarse. En este sentido, la declaración del imputado o acusado no es ni debe ser considerada como medio de prueba, sino como un medio de defensa. En este punto, la Sala estableció que toda autoridad jurisdiccional o administrativa debe advertirle al imputado y al acusado que tiene el derecho constitucional a guardar silencio, a no declarar y a que su silencio no generará ninguna consecuencia que le sea perjudicial, y que si lo desea hacer, no está obligado a declarar bajo promesa de ley. En este sentido, su declaración no será considerada medio de prueba. Esta garantía es potestativa del imputado o acusado por lo cual, si decide declarar, podrá hacerlo de acuerdo a sus propios intereses y consideraciones estratégicas.

Con base en lo anterior, la Sala estimó que al recurrente no se le respetaron las garantías del debido proceso al momento de iniciarse las diligencias en sede administrativa. Al respecto, señaló que la comunicación por la cual se le informó al recurrente de la auditoría especial que se realizaría a ENABAS, y en la que también se le solicitada su comparecencia para rendir declaración testimonial, “vulneraba su derecho a la defensa, técnica y material” en la medida en que no se le advirtió que de la investigación podían resultar perjuicios o responsabilidades administrativas, civiles y penales en su contra; y que tenía que estar acompañado de un abogado que le asistiera y ayudara en la preparación y asesoramiento jurídico del caso. La Sala estimó que el derecho a la defensa exige mecanismos materiales que informen, preparen y utilicen cauces que ayuden al imputado a conocer la trascendencia jurídica del proceso aplicado en su contra, y

así llegar a una justicia material, real y efectiva. Asimismo, la Sala determinó que el procedimiento administrativo ante la Contraloría General de la República también había lesionado el derecho del recurrente de no declarar en su contra al no garantizársele el derecho a la defensa antes mencionado, “edificándose un estado inculpatario y de autoincriminación sobre los hechos investigados”. Si el imputado no conoce la investigación que pende sobre él, de forma inconsciente aporta materiales y elementos probatorios sobre los cuales se sustenta su culpabilidad. La Sala de lo Constitucional resaltó que “la obligación constitucional de luchar contra actos de corrupción, [...] debe de realizarse bajo el imperio de la ley y el respeto de los derechos fundamentales de la persona”, puesto que de lo contrario todo esfuerzo por combatir la corrupción u otros hechos delictivos “se deslegitima, creando fisuras en el Estado de Derecho”.

Al analizar el contenido del derecho al debido proceso la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia se remitió, entre otros, a la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre y a la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

## THE ACCUSED’S GUARANTEES OF DUE PROCESS ARE ALSO APPLICABLE TO ADMINISTRATIVE MATTERS

*Synopsis:* In the instant judgment, the Constitutional Chamber of the Supreme Court of Justice of Nicaragua admitted an appeal for legal protection filed against a resolution issued by the Superior Council of the Comptroller General of the Republic. This resolution upheld a decision confirming the civil liability of the appellant, a former official of ENABAS, who had joint and several liability together with other former officials. Said Constitutional Chamber considered that “for this specific case”, it was possible to determine that the special audit performed in ENABAS was “curiously structured in such a way that it in-

*fringed on constitutional rights and guarantees". For that reason, the constitutional recourse (amparo) was granted.*

*Upon analyzing the remedy filed, the Chamber established that the due process implied the intervention of an independent and impartial judge; the guarantee by which the accused, both in a criminal and administrative proceeding, is entitled to the adequate time and means for the preparation of his defense; the possibility of examining witnesses before a court or an official in an administrative proceeding; the right to appear before a court and make a statement, assisted by an interpreter if necessary and the right to have an adversarial and public oral proceeding, specially when gathering evidence. It emphasized that the due process is a fundamental guarantee and right according to which everyone is entitled to have access to justice and that it contains a set of procedural guarantees, principles and rights such as the presumption of innocence, the right of the accused to defend himself and the right not to be compelled to be a witness against himself or to plead guilty, both before a court or in an administrative proceeding, which compliance "ensures the effectiveness of the right to an effective protection". As to the right to be presumed innocent, it indicated that it represents one of the most significant characteristics of the current model of the due process and that such model means that no one shall be guilty unless a final condemnatory judgment is delivered against him. In relation to the right to defense, it determined that it implies that the parties must have the opportunity to allege and prove their rights and interests, for which they must be entitled to an adversarial proceeding, no matter the nature of the proceeding. Otherwise, the parties would be defenseless and the proceeding would be null. Lastly, in relation to the right not to be compelled to be a witness against oneself, it indicated that said right is an instrumental guarantee of the right to defend oneself in a proceeding, the exclusive holder of which is the accused or the person that, as a result of the statement, could self-incriminate. To this end, the statement of the accused is not and should not be considered as a means of proof, but as a means of defense. In this regard, the Chamber established that all judicial or administrative authority must warn the accused that he has the constitutional right to remain silent, that he is not obliged to make a statement and that his silent shall not bear any consequences detrimental to him and that, if the accused wishes so, he is not obliged by law to*

*make a statement. Therefore, his statement shall not be considered to be a means of proof. This guarantee is exercised at the accused's discretion; therefore, should the accused chooses to make a statement, he may do so according to his own interests and strategic considerations.*

*Based on the foregoing, the Chamber deemed that the appellant was not given the due process guarantees at the moment the administrative proceedings were instituted. In this respect, it pointed out that the communication by which the appellant was informed of the special audit to be performed in ENABAS and in which he was also summoned to render a testimony, "violated the right to defend himself personally or to be assisted by legal counsel of his own choosing" insofar as he was not warned that the investigation may result in prejudgments or administrative, civil or criminal liability; and that he could be assisted by an attorney in order to prepare his defense for the case. The Chamber deemed that the right to defend oneself calls for material mechanisms to inform, prepare and use channels so that the accused may learn the judicial relevance of the proceedings instituted against him and in this way, the accused may have access to real and effective justice. Moreover, the Chamber determined that the administrative proceeding instituted before the General Comptroller of the Republic has also infringed on the right of the appellant not to be compelled to be a witness against himself by failing to ensure him the right to defend before mentioned, "resulting in self-incrimination in relation to the facts under investigation". If the accused is not informed of the investigation that is being conducted against him, he unconsciously provides evidence on which his guilt is based. The Constitutional Chamber emphasized that "the constitutional obligation to combat acts of corruption, [...] must be subject to the rule of law and the respect for the fundamental rights of the person" given that, otherwise, every effort to combat corruption or other crimes "lacks all legitimacy, fracturing the Rule of Law".*

*Upon analyzing the content of the right to due process, the Constitutional Chamber of the Supreme Court of Justice referred to, among others, the American Declaration of the Rights and Duties of Man and the American Convention on Human Rights.*



CORTE SUPREMA DE JUSTICIA  
SALA DE LO CONSTITUCIONAL

RECURSO DE AMPARO INTERPUESTO POR ENABAS  
EXP. NO. 574-2009  
SENTENCIA NO. 78  
10 DE MARZO DE 2010

...

I

Por medio de escrito presentado el día veintidós de mayo del año dos mil nueve [...], por el señor **GUSTAVO ADOLFO NARVÁEZ PICADO**, [...], en su carácter personal y en calidad de ex funcionario de la Empresa Nicaragüense de Alimentos Básicos (ENABAS), interpuso formal Recurso de Amparo en el Honorable Tribunal de Apelaciones Circunscripción Managua, Sala Civil Número Dos, en contra del Consejo Superior de la Contraloría General de la República, [...], por haber emitido Resolución Administrativa No. RIA-058-09, [...], del día diecinueve de marzo del año dos mil nueve, que declaró sin lugar el Recurso de Revisión interpuesto y en consecuencia se dejó firme la resolución RIA-488-08, [...], del día tres de abril del año dos mil ocho, en la que se confirmó el Pliego de Glosas por Responsabilidad Civil número veintisiete (27) a cargo del recurrente en solidaridad con otros ex funcionarios de ENABAS por la cantidad de doscientos noventa y un mil doscientos cuarenta Córdoba (C\$ 291, 240.00) al efectuar pagos a la Secretaría del Programa PL-480, Título III, por faltante de frijol pinto en custodia de ENABAS. Estima el recurrente que con tal Resolución

Administrativa del Consejo Superior de la Contraloría General de la República, se lesionan los artículos 4, 24, 25.2, 27, 34, 99, 130, 160, 182 y 183 Cn y solicita la suspensión del acto recurrido. [...] Por todo lo anterior, la Sala receptora que el presente recurso reúne los requisitos formales establecidos en los artículos 23, 25, 26 y 27 de la Ley de Amparo vigente, por lo que debe tramitarse. [...]

## II

Ante este Alto Tribunal se personan: La parte recurrente el día diecinueve de agosto del año dos mil nueve, [...], reafirmando cada uno de los puntos estipulados en su Recurso de Amparo [...]. La Procuraduría General de la República a través de su Procuradora Constitucional y de lo Contencioso Administrativo, Doctora GEORGINA DEL SOCORRO CARBALLO QUINTANA, se persona el día veinte de agosto del año dos mil nueve, [...] Los funcionarios recurridos se personan el día veintuno de agosto del año dos mil nueve [...], y rinden su informe de ley correspondiente el día veintiocho de agosto del año dos mil nueve [...]. Por auto [...], del día diecinueve de enero del año dos mil diez, la Sala Constitucional tiene por personados a la parte recurrente, a los funcionarios recurridos, quienes delegan a la Licenciada ELBA LUCÍA VELÁSQUEZ CERDA para su representación, y a la representante de la Procuraduría General de la República, en autos referida; en consecuencia, se tiene por radicado los presentes Recursos de Amparo. Habiendo rendido el informe los funcionarios recurridos ante esta Superioridad, pase el presente Recurso de Amparo a la Sala para su estudio y resolución, y estando el caso a resolver,

## CONSIDERANDO

### I

El Estado Social y Democrático de Derecho (artículo 7 y 130 párrafo 1 Cn) tiene como uno de sus presupuestos fundamentales el reconocimiento, defensa y respeto de los derechos y ga-

rantías fundamentales consignados, en su mayoría, en la Constitución política, en la cual *se configura y estructuran los poderes del Estado que ella misma reconoce, por lo que establece los límites al ejercicio del poder, además de las libertades y derechos fundamentales, junto a sus garantías*, como dice la Profesora de la Universidad de Pinar del Río, Cuba, Liana Simón Otero. Con esto se le otorga a la Carta Magna el carácter de suprallegalidad frente a las demás normas inferiores a ella (incluyendo a las denominadas leyes con carácter constitucional, como la Ley de Amparo), posición que solo se cumple a través de mecanismos de tutela constitucional, conocidas como Justicia Constitucional. Según el profesor y Magistrado de la Corte Suprema de Justicia de República Dominicana, Rafael Luciano Pichardo, la justicia constitucional tiene, para cumplir sus fines, un desarrollo procedimental que comprende una serie de actuaciones y/o ejercicios conceptuales dirigidos a la interpretación de la Constitución y, si resultara procedente, a la aplicación de la Norma Suprema sobre cualquier disposición procesal que colida con la misma. La doctrina constitucional atribuye tres mecanismos de control en la justicia constitucional y que son, a saber: a) El sistema concentrado, austriaco o Kelseniano. Tiene su origen en el pensamiento del académico austriaco Hans Kelsen, que planteaba la creación de un Tribunal o Corte Constitucional que tiene por finalidad proteger y dar supremacía a la Constitución política y a los derechos fundamentales ahí contenidos, Constitución que, como afirma el profesor español Eduardo García de Enterría, tiene como punto de partida ser una norma jurídica, y no cualquiera, sino la Primera en todas, *Lex Superior*, aquella que sienta los valores supremos de un ordenamiento y que desde esa supremacía es capaz de exigir cuentas, de erigirse en el parámetro de validez de todas las demás normas del sistema. b) El sistema difuso, norteamericano o del judicial “review”. Luis Enrique Chase Plate expresa que este tipo de control constitucional aparece en los Estados Unidos de América, coincidentemente, en la Constitución de 1787, y se traslapa el control o bloque de constitucionalidad a las cortes (tribunales de apelaciones o jueces) con trá-

mites ordinarios produciendo efectos solamente entre las partes. Parafraseando al profesor colombiano Marco Monroy Cabra, esta tesis del Control Constitucional de las leyes nace con la finalidad de la defensa de la supremacía de la Constitución, que la Constitución es la norma suprema, creación jurisprudencial norteamericana en la sentencia del Juez Marshall en 1803 en el caso Marbury versus Madison. En la sentencia de Marshall se planteó la cuestión de que si una ley votada por el congreso y contraria a la Constitución podría continuar siendo aplicada. El juez Marshall proclamó la superioridad jerárquica de la Constitución; y c) El sistema mixto, comprensivo de los sistemas concentrado y difuso, abarca la aplicación del sistema concentrado y difuso. La Ley de Amparo vigente nicaragüense y sus reformas (Ley No. 49) publicada en La Gaceta, Diario Oficial No. 241 del 20 de diciembre de 1988, es una norma jurídica de rango y reconocimiento constitucional que tiene por finalidad el mantener y restablecer la supremacía de la Constitución Política (y no tiene la facultad de contradecirla ni suplantarla), y así se hace ver en los artículos 45, 182, 183, 184, 187, 188, 189 y 190 Cn. De estas disposiciones se desprenden tres mecanismos de control constitucional, ya mencionados, a través del *Recurso de Inconstitucionalidad* (artículo 187 Cn), control constitucional concentrado; *el Recurso de Amparo* (artículo 188 Cn), control constitucional difuso; y *el Recurso de Exhibición Personal o Habeas Corpus* (artículo 189 Cn); siendo una aplicación mixta. En este sentido, el artículo 3 de la Ley de Amparo, en concordancia con el artículo 188 Cn, expresa que: “*El Recurso de Amparo procede en contra de toda disposición, acto o resolución y en general, en contra de toda acción u omisión de cualquier funcionario, autoridad o agente de los mismos que viole o trate de violar los derechos y garantías consagrados en la Constitución Política*”, y nunca en contra de la Constitución. La Ley claramente establece el procedimiento que debe seguirse para este tipo de recurso y los requisitos que deben cumplirse para la admisibilidad del mismo [...]. Estos mecanismos de control constitucional que estipula nuestra Carta Magna y la Ley de Amparo, tienen su fuente de nacimiento en buscar como esta-

blecer un cauce legal que consagre y haga respetar los derechos fundamentales consignados en la Primera Norma, en contra de funcionarios o autoridades que emitan actos administrativos o gubernativos lesivos a los mismos.

## II

La Contraloría General de la República es un órgano de creación constitucional que tiene por finalidad, orgánica e institucional, el control de la Administración Pública y la Fiscalización de los Bienes y Recursos del Estado y, en consecuencia, le corresponde establecer el sistema de control de manera preventiva que asegure el uso debido de los fondos gubernamentales; el control sucesivo sobre la gestión del Presupuesto General de la República y el control, examen y evaluación de la gestión administrativa y financiera de los entes públicos, los subvencionados por el Estado y las empresas públicas o privadas con participación de capital público (artículos 154 y 155 Cn). También, la Constitución Política, le faculta a la Contraloría General de la República realizar auditorías e investigaciones para cumplir con sus funciones [...].

## III

La Sala Constitucional de este Alto Tribunal, por mandato normativo (artículo 34 inciso 1 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, No. 260), puede entrar a conocer y resolver el fondo del asunto de los Recursos de Amparos, es decir in iudicando. En este sentido y para el caso concreto, se logra identificar que en la auditoría especial relacionado con el hallazgo sobre faltante de quintales de frijoles en bodega, propiedad de la Secretaría del Programa PL-480, Título III, realizada en contra del recurrente, en donde se confirma el Pliego de Glosas por responsabilidad civil número veintisiete (27) en su contra en solidaridad con otros ex funcionarios de ENABAS por la cantidad de doscientos noventa y un mil doscientos cuarenta Córdoba (C\$ 291, 240.00), se encuentra estructurada de forma inquisiti-

va de tal manera que lesiona derechos y garantías constitucionales. Estos derechos y garantías constitucionales adquieren compromisos internacionales suscritos por Nicaragua a través de los tratados e instrumentos internacionales en materia de Derechos humanos integrados en el artículo 46 y 71 segundo párrafo Cn., en donde se reconoce la plena vigencia del los instrumentos internacionales y su contenido, a saber: la Declaración Universal de los Derechos Humanos; en la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre; en el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales y en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de la Organización de las Naciones Unidas, en la Convención Americana de Derechos Humanos de la Organización de Estados Americanos y en la Convención de Naciones Unidas sobre los Derechos del niño. Estas disposiciones (artículo 46 y 71 segundo párrafo, Cn), otorga a estos instrumentos internacionales rango y reconocimiento constitucional, los integra con carácter de normas constitucionales, por tanto en el ámbito de la jerarquía normativa comparten el carácter de Supremacía que la Constitución Política tiene frente a las normas ordinarias del ordenamiento jurídico. La voluntad del Estado de Nicaragua de haber integrados estos principios y normas de Derecho Internacional en materia de Derechos humanos en la Constitución Política, demuestra su voluntad inequívoca de considerar a la persona como eje o valor fundamental de su Estado Democrático y Social de Derecho y, como consecuencia de lo anterior, tiene la finalidad de promover la tutela efectiva y real de los Derechos humanos y los Derechos fundamentales de la persona, para que el Estado, los Poderes del Estado y todas sus instituciones, sin perjuicio de su nivel y naturaleza, los *observen, apliquen, cumplan y respeten* en el ámbito de sus respectiva actividad, sea esta de administración de justicia, administración pública, electoral o de la administración de las regiones autónomas de la Costa Atlántica del país. En estos instrumentos internacionales en materia de Derechos humanos, como afirma el especialista constitucional Florentín MELÉNDEZ, se reconocen un amplio catálogo de derechos de distinta naturaleza (de-

rechos civiles, políticos, económicos, sociales y culturales); se reconocen los derechos fundamentales, las libertades democráticas y las garantías del *debido proceso* (derechos de las víctimas e imputados y acusados); y se incorpora en el ámbito del Derecho internacional de los Derechos humanos importantes principios jurídicos relacionados con la administración de justicia, entre ellos: los principios de legalidad, independencia judicial, igualdad y no discriminación, igualdad ante la ley y los tribunales de justicia, universalidad de los derechos humanos, irretroactividad de la ley penal, presunción de inocencia, publicidad procesal, responsabilidad del Estado en materia de Derechos humanos e imprescriptibilidad. Así, se da un vínculo del Derecho internacional y el Derecho interno en materia de Derechos humanos que deben ser interpretadas por los operadores de justicia de forma imparcial e independiente, por el carácter obligatorio que tienen para estos. Es aquí donde aparece la premisa de aplicar una adecuada interpretación de estos instrumentos internacionales. Manuel DÍEZ DE VELASCO, manifiesta que la interpretación consiste en la operación de determinar el verdadero sentido y alcance de los términos empleados en una norma o negocio jurídico; es decir, que la aplicación y alcance de los instrumentos internacionales en materia de Derechos humanos esta en el día a día de los operadores de justicia al momento de aplicar la ley, sin dejar de entrever las instancias del Poder Ejecutivo que tienen que velar por la aplicación de los Derechos humanos y demás instrumentos internacionales en dicha materia. La interpretación y aplicación de los instrumentos internacionales debe ser amplia, no restrictiva, siempre a favor de la persona (*pro homini, pro libertatis*). En este sentido, como expresa el especialista constitucional Florentín MELÉNDEZ, puede afirmarse la necesidad de que los operadores judiciales (y de la administración pública) no sólo conozcan los diferentes instrumentos internacionales sobre derechos humanos, ni que les otorguen un valor formal como simples referencias técnicas para el juzgador, sino fundamentalmente, que los interpreten de conjunto con las normas y disposiciones del derecho interno, concretizando en la práctica ju-

dicial y, en cada caso concreto, las aspiraciones de una sociedad democrática consignadas en lo que la doctrina identifica como los valores superiores de la Constitución. Las consecuencias de esta situación, es que los instrumentos internacionales alcanzan rango constitucional, reconocimiento, obligatoriedad de aplicación y cumplimiento de parte de los Estados. Para las presentes diligencias y producto de los compromisos suscritos por Nicaragua en los instrumentos internacionales de materia de Derechos humanos y Derechos fundamentales, al recurrente se le han lesionado las garantías propias del *Debido Proceso*. Para el procesalista español, Ernesto PEDRAZ PENALVA, *el debido proceso es aquella exigencia constitucional, exclusivamente prevista para el rogado desarrollo funcional de la jurisdicción* (artículo 14 LOPJ) y para su exquisita observancia (artículos 11 DUDH, 10 y 11 DEDH, XXV y XXVI DADDH, 14 PIDCP, 6 CEDH, 8 CADH, 6.1 CDHLFCEI, 19 DPEDLF, 24.2 CE, 34 Cn), entre otras notas, impone la intervención de un juez independiente e imparcial, concediéndole a la persona imputada y acusada (en el proceso penal y administrativo) el tiempo, medios y condiciones precisas para preparar su defensa, pudiendo interrogar y hacer interrogar ante el juez (o ante al funcionario que lleva el proceso administrativo) a los testigos de cargo y la comparecencia y declaración de los de descargo, siendo asistido eventualmente por intérprete; un juicio oral, público, contradictorio -en especial en la formación de la prueba-. Esta Sala ha expresado que el *debido proceso* ha de ser concebido, *como una garantía y un derecho fundamental de todos los justiciables que les permitirá, una vez ejercitado el derecho de acción pueden, efectivamente, acceder a un proceso que reúna los requisitos que lleven a la autoridad encargada de resolverlo a pronunciarse de manera justa, equitativa e imparcial. Es decir, aquellos elementos que resultan exigibles por los justiciables para que el proceso que se desarrolle, cualquiera que este sea, pueda permitirle acceder a la cuota de justicia a la que este debe llevarle. De esta manera, el proceso se constituirá en el vehículo que proporciona y asegura a los justiciables el acceso a la justicia, entendida esta como valor fundamental de la vida*

en sociedad”. Por tanto, el debido proceso, según MAX BERAUN, “es un derecho fundamental, subjetivo y público que contiene un conjunto de garantías, principios procesales y derechos procesales, que tienen todas las partes en el proceso (sea jurisdiccional o administrativo). El cumplimiento del debido proceso garantiza la eficacia del derecho a la tutela jurisdiccional efectiva (Considerando IV de la Sentencia No. 317/2009). En esta línea de pensamiento, el debido proceso necesita para su efectividad, el desarrollo de principios y garantías constitucionales, tales como, el de presunción de inocencia, el derecho a la defensa y el derecho a no declarar contra sí mismo o declararse culpable, vulnerados al recurrente en el presente caso. El derecho a la presunción de inocencia (artículo 34 inciso 1 Cn.) representa una de las características más significativas del derecho procesal liberal y del actual modelo del debido proceso, está proclamado en el artículo 11.1 de la Declaración Universal de Derechos Humanos de 1948, que establece que “toda persona acusada de delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se pruebe su culpabilidad, conforme a la ley y en juicio público en que se le hayan asegurado todas las garantías necesarias para su defensa”; también en el artículo 14.2 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, según el cual “toda persona acusada de un delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se pruebe su culpabilidad conforme a la ley”, y en el artículo 6.2 de la Convención Europea de Derechos Humanos, que establece que “toda persona acusada de una infracción se presume inocente hasta que su culpabilidad haya sido legalmente declarada”. Para el profesor Manuel JAEN VALLEJOS, el derecho fundamental de presunción de inocencia (artículo 34 inciso 1 Cn), no es sólo un derecho en cuya virtud una persona acusada de una infracción no puede ser considerada culpable hasta que así se declare en sentencia condenatoria, siendo sólo admisible y lícita esta condena cuando haya mediado una actividad probatoria que, practicada con la observancia de las garantías procesales y libremente valorada por los Tribunales, pueda entenderse de cargo, sino que además es un *principio o criterio informador del ordenamiento*

procesal. Ello significa, que nadie puede ser considerado como culpable antes de que se pronuncie contra él una sentencia condenatoria firme. En relación al derecho a la defensa (artículo 34 incisos 4 y 5 Cn), para JAEN VALLEJOS, y con la finalidad de evitar toda indefensión, proscrita constitucionalmente, *las partes contendientes deben poder gozar de la oportunidad de alegar y probar procesalmente sus derechos e intereses*, es decir, debe facilitarse el necesario enfrentamiento dialéctico entre aquéllas. Esta dialéctica solo es posible si además se garantiza en el proceso, la garantía de lo contradictorio. En este sentido, el derecho a la defensa, se garantiza en la medida en que se respete la garantía de la contradicción, garantía derivada de aquella de la defensa, es decir, derecho a defensa y contradicción están genéticamente vinculadas y son inseparables en todo proceso, sin perjuicio de su naturaleza, sea jurisdiccional o administrativo, de lo contrario habría indefensión y nulidad de lo actuado. En este sentido, si un Tribunal impide a una parte en el curso del proceso alegar cuanto crea oportuno en su defensa o replicar dialécticamente las posiciones contrarias, vulneraría este derecho fundamental, es decir, no es admisible un pronunciamiento judicial sobre materias respecto de las que no ha existido la necesaria contradicción. Por esta razón, la jurisprudencia comparada ha insistido en la necesidad de la contradicción en el proceso, aspecto que esta Sala considera esencial para evitar la indefensión (Tribunal Constitucional de España Sentencia 114/2000). Esta jurisprudencia ha declarado que el derecho fundamental a obtener la tutela judicial efectiva, comporta la exigencia de que en ningún momento pueda producirse indefensión, lo que significa que en todo proceso judicial debe respetarse el derecho de defensa contradictoria de las partes contendientes, mediante la oportunidad de alegar y probar procesalmente sus derechos e intereses. El principio de contradicción, en cualquiera de las instancias procesales, constituye, en efecto, una exigencia ineludible vinculada al derecho a un proceso con todas las garantías, para cuya observancia adquiere singular importancia el deber de los órganos judiciales de posibilitar la actuación de las partes a través de los actos de comu-

nicación establecidos en la Ley, correspondiendo a los órganos judiciales procurar que en el proceso se dé la necesaria contradicción entre las partes, así como que posean idénticas posibilidades de alegar o probar y, en definitiva, de ejercer su derecho de defensa en cada una de las instancias que lo componen. El *derecho a no declarar contra sí mismo* (artículo 34 inciso 7 Cn “A no ser obligado a declarar contra sí mismo .... ni a confesarse culpable”) (“*nemo tenetur edere contra se*” o “*nemo tenetur se ipsum accusare*”), tiene como titular exclusivo al imputado o a aquella persona que, a resultas de la declaración, pudiere autoincriminarse. Esta es una garantía instrumental del más amplio derecho a la defensa en el proceso, sea jurisdiccional o administrativo. Para PEDRAZ PENALVA *el derecho a guardar silencio, o derecho a no confesarse culpable, constituye la garantía instrumental del genérico derecho de defensa al que presta cobertura en su manifestación pasiva, esto es, la que se ejerce precisamente con la inactividad del sujeto sobre el que recae o puede recaer la imputación, quien, en consecuencia, puede optar por defenderse en el proceso en la forma que estime más conveniente para sus intereses, sin que en ningún caso pueda ser forzado o inducido, bajo constricción o compulsión alguna a declarar contra sí mismo o a confesarse culpable*. El derecho a la autoincriminación tiene como soporte inmediato el derecho de defensa, en la medida en que puede ser utilizado válidamente por el Tribunal para la desvirtuación de la presunción de inocencia. En este sentido, el imputado y el acusado a diferencia del testigo, no sólo no tiene obligación de decir la verdad sino que puede callar total o parcialmente o incluso mentir, en virtud de los derechos a no declarar contra sí mismo y a no confesarse culpable, porque la declaración del mismo no es ni debe ser considerada como medio de prueba, sino como un medio de defensa. En tal sentido, toda autoridad jurisdiccional o administrativa tiene que advertirle al imputado y al acusado que tiene el derecho constitucional a guardar silencio, a no declarar y que su silencio no generará ninguna consecuencia que le sea perjudicial y que si lo desea hacer en el proceso no está obligado hacerlo bajo promesa de ley y que su declaración no será

considerada medio de prueba. Esto, sin perjuicio, de que el imputado o acusado declare (como un derecho de defensa material) y asuma la responsabilidad de sus declaraciones en el marco de los hechos que se desarrollan en el proceso y valorada junto con el universo de medios probatorios aportados en el mismo, esta garantía es potestativa del imputado o acusado, que podrá hacer o no uso de ella, de acuerdo a sus propios intereses y a sus propias consideraciones estratégicas, conforme lo ha expresado la Sala de lo Penal en Sentencia No. 112/2008. Las declaraciones rendidas por el imputado o acusado, en cualquier tipo de proceso (jurisdiccional o administrativo) que el judicial o la autoridad administrativa la reciba bajo amenaza, coacción, intimidación, chantaje son nulas y, por tanto, no generan ninguna validez dentro o fuera del proceso, y, aun cuando sea tomada bajo promesa de ley, tampoco tendrán validez o efecto jurídico alguno. Para el caso que nos ocupa, esta Sala considera que al recurrente no se le respetaron las garantías del Debido Proceso antes descritas al momento de iniciar las diligencias creadas en sede administrativa. Del expediente administrativo se desprende carta de la Asesora Legal del Consejo Superior de la Contraloría General de la República en donde se le informa al recurrente de la realización de examen especial de auditoría en ENABAS sobre faltante de quintales de Frijoles de las bodegas, así como solicitud de comparecencia ante el ente fiscalizador “a fin de que rinda su declaración testimonial en las presentes diligencias; para tal efecto deberá presentarse el día jueves cinco de abril del año en curso (2001), [...], en las instalaciones de la Contraloría General de la República” [...]. Esta situación vulnera el derecho a la defensa, técnica y material, del recurrente (art. 34 inciso 4 y 5 Cn) a quien no se le advierte que al ser investigado tiene derecho a comparecer en carácter de imputado, es decir, de investigado; y que de la investigación pueden resultar perjuicios o responsabilidades administrativas, civiles y penales en su contra; en la cual tiene que estar acompañado de un abogado que le asista y ayude en la preparación y asesoramiento jurídico del caso, otorgándole una posición positiva y de respeto a la premisa de igualdad ju-

rídica (arto. 27 Cn) que éste debe tener frente antes los funcionarios que le investigan. Este derecho de defensa (artículo 8 numeral 2 de la Convención Americana de Derechos Humanos, artículo 14 numeral 3 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, y artículo 3 incisos a, b y c de la Convención Europea de Derechos Humanos y Libertades Fundamentales) exige por tanto, de mecanismos materiales que informen, preparen y utilicen cauces que ayuden al imputado a conocer de la trascendencia jurídica del proceso aplicado en su contra, y así llegar a una Justicia material: real y efectiva, creando seguridad jurídica y un “*mandato de precisión, determinación, certeza o taxatividad*” en la aplicación del principio de legalidad. Otro derecho constitucional que en los casos objetos de estudio se logran lesionar en el procedimiento administrativo de la Contraloría General de la República, es el derecho de no declarar en contra de uno mismo (arto. 34 inciso 7 Cn), que se vicia cuando al recurrente no se le garantiza el derecho a la defensa antes mencionado, edificándose un estado inculpatario y de autoincriminación sobre los hechos investigados, en donde se da una alteración al conocimiento subjetivo del imputado sobre la investigación que pende sobre él, aplicando una aportación inconsciente de materiales propios de la justicia material y que deberían sustentarse en la presunción de inocencia (artículo 34 inc. 1 Cn) y en elementos probatorios que sustenten la culpabilidad del recurrente. Ya esta Sala ha dicho, que *comparte la obligación constitucional de luchar contra actos de corrupción*, pero una lucha que debe de realizarse *bajo el imperio de la ley* y el *respeto de los derechos fundamentales de la persona*. Todo esfuerzo por combatir la corrupción u otros hechos delictivos que no contemple en su proceso de investigación los derechos del proceso justo, se derrumba, se deslegitima, creando fisuras en el Estado de Derecho, hecho que esta Sala no puede ni debe permitir.

### POR TANTO

De conformidad con todo lo expuesto, artículos 424, 426 y 436 Pr., artículos 3, 23, 24, 25, 26 y 27 y siguientes de la Ley de

Amparo vigente y demás disposiciones citadas, los suscritos Magistrados de la Sala de lo Constitucional Resuelven: I.-**HA LUGAR AL RECURSO DE AMPARO** interpuesto por el señor **GUSTAVO ADOLFO NARVÁEZ PICADO**, en contra del Consejo Superior de la Contraloría General de la República [...]. II.-En consecuencia, queda sin valor legal la resolución No. RIA-058-09, [...], del día diecinueve de marzo del año dos mil nueve, emitida por los miembros que integran el Consejo Superior de la Contraloría General de la República [...], y, por tanto, se suspende cualquier proceso (civil, penal o administrativo) que esté en trámite o se pretenda abrir en contra del recurrente. También quedan sin efecto cualquier medida cautelar penal, civil o administrativa que se haya dictado en contra del recurrente. [...]