

21

Fecha de presentación: diciembre, 2022

Fecha de aceptación: febrero, 2023

Fecha de publicación: abril, 2023

VACÍOS LEGALES

EN LA IMPLEMENTACIÓN DEL TESTIGO HOSTIL EN EL CÓDIGO ORGÁNICO GENERAL DE PROCESOS (COGEP) EN EL ECUADOR

LEGAL GAPS IN THE IMPLEMENTATION OF THE HOSTILE WITNESS IN THE GENERAL ORGANIC CODE OF PROCESSES (COGEP) IN ECUADOR

Felipe Alejandro Garcés Córdova¹

E-mail: uq.felipegc09@uniandes.edu.ec

ORCID: <https://orcid.org/0000-0001-6730-4007>

Jorge Gabriel Del Pozo Carrasco¹

E-mail: uq.jorgedc77@uniandes.edu.ec

ORCID: <https://orcid.org/0000-0003-3957-4215>

Marcela Anarcaly Zambrano Olvera¹

E-mail: uq.cjuridico@uniandes.edu.ec

ORCID: <https://orcid.org/0000-0001-5775-0724>

¹ Universidad Regional Autónoma de Los Andes Quevedo. Ecuador.

Cita sugerida (APA, séptima edición)

Garcés Córdova, F. A., Del Pozo Carrasco, J. G., Zambrano Olvera, M. A. (2023). Vacíos legales en la implementación del testigo hostil en el Código Orgánico General de Procesos (COGEP) en el Ecuador. *Universidad y Sociedad*, 15(S1),218-225.

RESUMEN

La figura del testigo hostil en la legislación ecuatoriana representa una garantía para el debido proceso en un proceso civil, y se encuentra regulada en el Código Orgánico General de Procesos (COGEP). No obstante, la falta de normas específicas para los casos de hostilidad y sus efectos generan vacíos legales y cierta incertidumbre en su aplicación. El artículo 177, numeral 7 del COGEP establece el uso del testigo hostil, pero su implementación puede vulnerar el derecho de seguridad jurídica de las personas que acceden a la justicia, debido a la falta de herramientas y fundamentos conceptuales para su aplicación. A diferencia del sistema adversarial norteamericano, donde el testigo hostil es una herramienta fundamental para garantizar un proceso justo, en el Ecuador, su uso puede ser una forma de garantizar el debido proceso en un proceso civil, pero es necesario revisar y fortalecer su regulación para evitar vacíos en su aplicabilidad.

Palabras clave: Testigo Hostil; Debido Proceso; Derecho Civil; Sistema Procesal.

ABSTRACT

The figure of the hostile witness in Ecuadorian law represents a guarantee for due process in a civil proceeding, and is regulated in the General Organic Code of Proceedings (COGEP). However, the lack of specific rules for cases of hostility and its effects generate legal vacuums and certain uncertainty in its application. Article 177, numeral 7 of the COGEP establishes the use of the hostile witness, but its implementation may violate the right to legal certainty of persons accessing justice, due to the lack of tools and conceptual foundations for its application. Unlike the American adversarial system, where the hostile witness is a fundamental tool to guarantee a fair process, in Ecuador, its use can be a way to guarantee due process in a civil process, but it is necessary to review and strengthen its regulation to avoid gaps in its applicability.

Keywords: Hostile Witness; Due Process; Civil Law; Procedural System.

INTRODUCCIÓN

A partir de la aprobación del Código Orgánico General de Procesos (COGEP) en el 2016, el derecho procesal civil ecuatoriano tuvo un cambio y giro trascendental e importante con el desarrollo de un sistema estrictamente oral, el cual pretende reducir la mayor parte de formalismos escritos y dar una preeminente relevancia al sistema dispositivo, es por esta razón que las pruebas aportadas en el proceso cumplen su rol de ser las que lleven al conocimiento de la verdad.

Por otro lado, la prueba testimonial tiene un rol preciso al permitir conocer los hechos y determinar la verdad. Una prueba de este carácter debe cumplir con ciertos parámetros mínimos para que tenga credibilidad. El juzgador no debería dejar que se desarrolle un proceso a través de artimañas, artificios, especulaciones, ideas confusas o inventos creativos que lo único que hacen es ocultar la verdad de los hechos, porque de ser así, el juez se convertiría en cómplice de un proceso injusto, indebido y, en definitiva, de una inadecuada administración de justicia, al no cumplir su rol garantista de derechos y de control judicial. De la misma manera, es necesario referir también como modelo el sistema procesal en Estados Unidos que pone énfasis en el derecho de prueba, inclusive su importancia se halla casi al mismo nivel que del derecho constitucional. Las evidencias son tan importantes para consagrar un derecho justo y, sobre todo, porque son el ancla para consagrar principios y derechos constitucionales dentro del proceso legal. Como lo señala la autora Vanessa Massaro: “la historia del derecho norteamericano ha de ser referida a su periodo colonial inglés, que se remonta a las trece colonias, periodo hasta el cual estuvo vigente el derecho inglés” (Massaro, 2015). Previo a hablar del valor de la prueba testimonial como tal, es importante conocer acerca de su admisibilidad, las reglas que rigen la admisibilidad para luego hacer un análisis del valor probatorio de la prueba testimonial en exclusiva. Dentro de las reglas está el hecho que para que una prueba pueda ser considerada en el juicio oral, debe ser previamente solicitada y practicada ante el juez, pero a su vez, la parte contra quien se litiga debe contar con el tiempo suficiente para conocer la prueba antes de que ésta sea practicada, a fin de que pueda ejercer el legítimo derecho a la contradicción. La prueba en todas las épocas ha desempeñado un papel de indiscutible trascendencia dentro de las relaciones jurídicas procesales y ha ido evolucionado a través del tiempo. El derecho procesal no puede subsistir sin ella, ya que es trascendental para demostrar los derechos de una persona. El Dr. Fabián Mensías afirma que: “La prueba tiene la finalidad de proporcionar al juez o tribunal el convencimiento necesario

para tomar una decisión acerca del litigio. No bastan las alegaciones de las partes. Se puede manifestar que la prueba es el camino para llegar a la verdad (Mensías, 2005).

El testimonio, en el más amplio sentido, es el relato oral, espontáneo o provocado, acerca de un hecho sucedido y que se desea conocer o comprobar, o en palabras de los juristas, se refiere a la declaración de una persona idónea que, llamada a juicio, dice lo que sabe sobre los hechos que se indagan y de cuya demostración depende la decisión de la causa. El testimonio, según el Dr. Fabián Mensías, “ha sido utilizado en todos los campos del individuo para transmitir conocimiento al resto de personas, y en forma particular en el ámbito jurídico es de gran ayuda para el juez, ya que a través de éste podrá argumentar sus fallos y tomar una decisión lo más justa posible” (Mensías, 2005).

El Código Orgánico General de Procesos (Asamblea Nacional del Ecuador, 2015), en su artículo 177, establece las siguientes reglas que deben ser observadas para que la prueba testimonial sea efectiva y tenga validez legal.

- La declaración deberá ser rendida personalmente y dentro de la audiencia.
- Si la o el declarante no asiste a la audiencia, la parte interesada podrá solicitar de manera fundamentada, que se suspenda la audiencia por tratarse de una prueba trascendental. En caso de aceptar la petición, la o el juzgador señalará día y hora para continuar la audiencia y dispondrá la comparecencia de la o del declarante mediante apremio ejecutado por la Policía Nacional.
- Se podrá interrogar a las o los procuradores, o a las o los apoderados únicamente por los hechos realizados a nombre de sus mandantes.
- Cuando una persona jurídica sea parte procesal y sea requerida a rendir declaración de parte, lo hará por ella su representante legal, pero si éste no intervino en los hechos controvertidos en el proceso, deberá alegar tal circunstancia en la audiencia preliminar.
- Cuando un incapaz rinda declaración, en los casos que la ley lo faculte, lo hará acompañado de su representante legal o de su curadora o curador, se exceptúan las niñas, niños y adolescentes, quienes solo podrán declarar sin juramento ante la presencia de sus representantes.
- Las respuestas evasivas o incongruentes, así como la negativa a declarar y toda la prueba debidamente actuada será valorada íntegramente por la o el juzgador conforme con las reglas de la sana crítica, siempre que la ley no requiera que se prueben de otra forma.

- Podrán formularse preguntas sugestivas sobre temas introductorios que no afecten a los hechos controvertidos, recapitulen información ya aportada por la o el declarante o la o el juzgador haya calificado al testigo como hostil. También están permitidas en el contra-interrogatorio cuando se practique la declaración de una parte a pedido de la otra.
- La o el juzgador negará las preguntas inconstitucionales, impertinentes, capciosas, oscuras, compuestas y aquellas destinadas a coaccionar ilegítimamente al declarante.
- La o el Presidente de la República, la o el Vicepresidente de la República, las o los asambleístas, las o los ministros de Estado, la o el Secretario General de la Administración Pública y los demás secretarios con rango de ministro, la o el Fiscal General del Estado, la o el Defensor del Pueblo, la o el Defensor Público, las o los jueces de la Corte Constitucional, las o los jueces de la Corte Nacional de Justicia, las o los vocales del Consejo de la Judicatura, las o los consejeros del Consejo de Participación Ciudadana y Control Social, las o los consejeros del Consejo Nacional Electoral, las o los jueces del Tribunal Contencioso Electoral, la o el Procurador General del Estado, la o el Contralor General del Estado, las o los Superintendentes, las o los alcaldes, las o los prefectos, las o los gobernadores regionales, las máximas autoridades de las instituciones del Estado y las o los agentes diplomáticos que deban rendir declaración de parte, emitirán informe con juramento sobre los hechos con respecto a los cuales se les haya solicitado.

El siguiente trabajo hace un análisis comparativo y crítico de los vacíos legales que tiene el testigo hostil que acude a una prueba testifical en la el Ecuador

MÉTODOS

Desde este diseño de investigación cualitativa se utiliza un procedimiento sistemático cualitativo para generar una teoría que explique en un nivel conceptual una acción, una interacción o un área específico; a diferencia de la teoría formal (llamada así por Glaser y Strauss), esta teoría sustantiva es de naturaleza local al estar circunscrita en un contexto y situación determinada, por lo que su explicación se encuentra supeditada a un ámbito determinado (Hernández, et, al., 2010).

La metodología utilizada consistió en una combinación de enfoques con predominancia cualitativa, de esta manera se logró la recolección de datos y de información importante que ayudo a desarrollar el tema tales como doctrina y legislación comparada, Para el análisis de la información cualitativa recolectada se utilizó la codificación abierta.

RESULTADOS

El testigo hostil parece una institución jurídica sencilla de identificar o aplicar en un procedimiento, sin embargo, conlleva algunas notas de carácter técnico y, sobre todo, en la mayoría de las ocasiones, su determinación queda a discreción del juez. Por lo general un testigo es declarado hostil cuando se le acusa de no aportar o no ayudar con su declaración a la parte que lo anunció como prueba, así también, porque con la nueva información que provee contradice una declaración previa al juicio, mientras se encuentra en el estrado de testigos. Cuando el abogado sospecha que el testigo es hostil presenta una solicitud al juez, ausente del jurado, pidiéndole que le permita tratarlo al testigo como hostil. Solamente si el juez está de acuerdo, entonces se informa al jurado de que el testigo ha realizado una declaración que difiere significativamente o contradice la que había hecho anteriormente. Si el testigo niega esto, se le solicita que salga del estrado.

Por otro lado, es importante reconocer que la finalidad de declarar a un testigo como hostil es, de alguna manera, tener la venia del juez para poder hacer preguntas sugestivas, propias del contrainterrogatorio o, como lo señala el derecho norteamericano, preguntas principales. Puesto que como regla general está prohibido hacer este tipo de preguntas a un testigo propio, por cuanto se sesga la declaración y lo que se pretende es que la declaración del testigo sea imparcial, verídica y transparente.

La figura del testigo hostil en la legislación ecuatoriana, más allá de ser novedosa y desconocida para muchos juristas y abogados, es una herramienta indispensable de la contienda. El abogado se puede encontrar con casos en los que la única prueba existente sea la prueba testimonial, y que por ende tiene la responsabilidad de configurar adecuadamente dicha prueba, para sacar adelante el proceso de acuerdo con la teoría del caso y a la estrategia diseñada por él.

Esta herramienta permite aportar a la calidad de la prueba testimonial, porque por medio de la declaratoria de testigo hostil se puede conseguir que un testigo que rinda su declaración de forma evasiva, contradictoria y hasta agresiva, pueda ser interrogado por la misma parte que lo trajo a juicio, a través de preguntas sugestivas que por regla general están prohibidas en el interrogatorio. Mas en este caso concreto, en tanto se califique al testigo como hostil, se las podría realizar para mejorar la información que brinde el testigo en la declaración de los hechos que conoce.

La declaración de un testigo como hostil es justamente la posibilidad de realizar en el interrogatorio preguntas sugestivas, es decir, que sugieran una respuesta al testigo

que no coopera con las respuestas al interrogatorio. Con la utilización de esta herramienta se abre el camino para buscar la verdad de los hechos, pero se configuran otras implicaciones jurídicas, especialmente en aquellos testigos que evaden respuestas y -muy especialmente- en los que cambian la versión de los hechos de forma evidente. Para ello el COGEP (Asamblea Nacional del Ecuador, 2015), en el artículo 182, establece el procedimiento que se debe efectuar cuando la declaración sea evidentemente falsa.

Es responsabilidad de la o el juzgador el suspender la práctica del testimonio y ordenar se remitan los antecedentes a la fiscalía general del Estado, porque es bien conocido por los testigos que una vez que se presentan para rendir su versión, están en la obligación de decir las cosas tal cual las percibieron, sin alterar la verdad. Es por este hecho que la normativa contempla las herramientas necesarias para facilitar a los testigos su declaración, por ejemplo, cuando no hablan el idioma en el que se lleva a cabo la audiencia pueden ser asistidos por un traductor, o cuando tienen alguna discapacidad auditiva pueden dar la declaración por escrito.

De la misma manera, el numeral 7 del artículo 177 del COGEP (Asamblea Nacional del Ecuador, 2015), permite elaborar preguntas sugestivas en el interrogatorio, aunque la regla general las prohíbe; sin embargo, el legislador deja un vacío legal respecto del momento procesal oportuno en el que se puede solicitar que un testigo sea declarado hostil y si la hostilidad puede entenderse exclusivamente bajo la óptica del criterio y la sana crítica del juez o existe una definición clara que indique la naturaleza de un testigo hostil. Esa evidente ausencia de normas hace que de forma arbitraria algunos jueces declaren al amparo del mencionado artículo a un testigo como hostil y otros consideren por su sentido común y lógico, que no es necesario. Es decir, queda a absoluta discreción del juez.

En Ecuador la posibilidad de usar el testigo hostil, una de las figuras distintivas del sistema *Common Law*, se concreta en la entrada en vigor del COGEP (Asamblea Nacional del Ecuador, 2015), que de acuerdo con la disposición final segunda entrará en vigor luego de transcurridos doce meses, contados a partir de su publicación en el Registro Oficial. Esto es, que la figura del testigo hostil está vigente desde mayo de 2016, Enríquez (2017) sobre esto nos menciona: “En la legislación adjetiva no penal ecuatoriana derogada no existía ninguna regulación positiva acerca del testigo hostil. Una de las modificaciones importantes del COGEP que moderniza nuestro sistema procesal es justamente la estipulación del testigo hostil, cuestión no menor que se agradece, puesto que

esta herramienta va a ser sumamente útil para descubrir la verdad en aquellos casos en los que el testigo en un caso sea hostil por cualquier tipo de razón a la parte que lo convocó”

Naturaleza jurídica del testigo hostil

Cabanellas (1984) define un testigo como la “persona fidedigna de uno u otro sexo que puede manifestar la verdad o falsedad de los hechos controvertidos”. Sin embargo, una perspectiva más contemporánea y adecuada a los tiempos actuales es la propuesta por Taruffo (2009), quien sostiene que “en cierto sentido, un testigo es típicamente un narrador de historias. Es una persona que se supone que tiene conocimiento de algunos hechos del caso y de la que se espera que relate la historia de los hechos que conoce” (p. 144).

De acuerdo con estas definiciones, el testigo es un individuo llamado a comparecer ante un juez en un proceso judicial con el objetivo de relatar, bajo juramento, hechos de los cuales tiene conocimiento directo y que son relevantes para el caso en cuestión. Así, el testimonio del testigo puede contribuir a validar o refutar las afirmaciones presentadas por las partes involucradas en el proceso, (Bennett & Feldman, 1981).

La importancia del testimonio de testigos en el proceso judicial radica en su capacidad para proporcionar información útil y veraz que ayude a esclarecer la realidad de los hechos en disputa (Goodman, et al., 2008). Sin embargo, es fundamental tener en cuenta las posibles limitaciones y sesgos inherentes al testimonio humano, como la capacidad de memoria, la influencia de factores emocionales y la susceptibilidad a la manipulación (Loftus, 2005).

Por otro lado, el término “hostil” se refiere a un adjetivo que describe a alguien que, a través de su actitud o acciones, se muestra contrario o enemigo hacia una persona o cosa. Mientras tanto, “hostilidad” denota la cualidad de ser hostil, lo que implica una actitud provocativa y contraria, generalmente sin justificación, hacia otro ser vivo. Considerando las definiciones mencionadas, se puede sostener que, desde un enfoque semántico, el testigo hostil es aquel individuo convocado a comparecer ante un juez en un proceso judicial con el propósito de relatar, bajo juramento, los hechos de los que tiene conocimiento. Sin embargo, debido a su conducta evasiva o reticente, el testigo hostil elude confirmar o desmentir los hechos sobre los que se le interroga.

Esa verdad procesal, de paso sea dicho, se construye en base a lo previsto en el Código Orgánico de la Función Judicial, en cuyo artículo 27 se determina la forma cómo

ella debe ser construida mediante un proceso lógico que lo resumimos a continuación:

- La formulación de la demanda con hechos que requiera prueba.
- La contestación de la demanda con hechos que requiera prueba.
- La carga probatoria para cada una de las partes procesales.
- La prueba aceptada por el juzgador de la parte actora y demanda para ser evacuada.
- La práctica de la prueba.
- La valoración probatoria según las reglas de la sana crítica.

La resolución o sentencia en donde el juzgador declara como verdaderos varios hechos y aplica una norma jurídica en base a esos hechos declarados como verdaderos

El testigo hostil en el derecho comparado de otros países

La normativa internacional comparte en ciertas ocasiones características con gran similitud, en especial en cuanto a figuras e instituciones jurídicas, se debe generalmente a que los países adoptan doctrinas, escuelas jurídicas o teorías de otros países con un sistema jurídico mucho más desarrollado, en el caso de nuestro país se ha tomado como base o como guía cuerpos normativos de otros países y se han tomado figuras jurídicas del derecho internacional, en este caso se realizará un análisis comparativo entre el COGEP ecuatoriano con la normativa de Estados Unidos e Inglaterra y Argentina, en cuanto al testigo hostil.

Derecho Anglosajón

El testigo hostil se ha desarrollado en primer lugar en el derecho anglosajón, bajo la denominación del *cross examination* (examen contradictorio), tal como lo manifiesta Jeremy Bentham: "la jurisprudencia inglesa es la primera en la que se han obviado los peligros de los testigos que puedan alterar los hechos, al dar las partes la facultad de interrogar a los testigos a través de preguntas inquisitivas y sugestivas".

Por otro lado, Luisa Bunge manifiesta que "el objeto de la *cross examination* es la averiguación de la verdad. Por medio de ella se testea la veracidad y credibilidad del testigo. El derecho anglosajón le asigna una enorme importancia en este aspecto." (Bunge, 1995).

Argentina

Podemos encontrar la existencia de la figura del testigo hostil en el campo penal, a diferencia de nuestro país en

el que se enmarca en el COGEP, que rige las materias no penales; al respecto Emanuel Rives, jurista argentino, identifica dos casos en los que se puede considerar a un testigo como hostil, dentro de la legislación argentina siendo que: En el primer caso una parte decide proponerlo (al testigo) porque es necesario interrogarlo de acuerdo a las exigencias de la hipótesis que uno sostiene. Puede acontecer también que se trate de un testigo que parecía afín a quien lo propuso, pero durante el examen directo se torna hostil a la hipótesis de los acontecimientos que propugna esa parte (Rives, E, 2016).

En este caso el autor, evidencia los casos en los que se considerará como hostil a un testigo, en el primer caso cuando un testigo sea preparado por la parte que lo solicitó para que lo favorezca y se encuentre en beneficio de sus intereses, y el segundo caso cuando a pesar de ser solicitado por una parte, contradice la teoría del caso preparada y vaya en contra de todo lo que se ha propuesto previamente, en estos casos se podrá realizar preguntas sugestivas a estos testigos, tal como el caso ecuatoriano, estipulado en el COGEP.

Colombia

La Corte Suprema de Colombia, considera que la calificación de testigo hostil es parte del derecho de contradicción amparado en los instrumentos internacionales antes anotados porque con ella se trata de despojar de la validez o de la credibilidad de ese testimonio, pero ello ocurre en el campo del Derecho Procesal Penal razón por la cual se requiere precisar una operatividad de la calificación de hostilidad en el proceso no penal regulado por el COGEP. (Tartufo, 2009)

El testigo hostil en el sistema dispositivo ecuatoriano

El Ecuador, en cuanto al sistema procesal ha adoptado un sistema dispositivo, previo a analizar tal sistema desde la óptica jurídica y legal, es menester realizar ciertas consideraciones doctrinarias acerca de este sistema que también ha sido tratado dentro del ordenamiento jurídico nacional como un principio; al respecto, el jurista Hugo Alsina ha expresado que: "el juez no puede iniciar de oficio el proceso; no puede tener en cuenta hechos ni medios de prueba que no han sido aportados por las partes debe tener por ciertos los hechos en que aquellas estuviesen de acuerdo; la sentencia debe ser conforme a lo alegado y probado; y el juez no puede condenar a más ni a otra cosa que la pedida en la demanda" (Alsina, 1963).

En razón de lo anotado, resulta importante establecer la relación existente entre la figura jurídica del testigo hostil dentro del sistema procesal dispositivo, como se ha evidenciado este sistema o principio emerge del impulso

procesal que dan las partes procesales dentro de un proceso judicial, con el fin de que sus pretensiones sean oídas por el juzgador y que éste resuelva en mérito a lo actuado y en beneficio de los intereses de las partes; es así que, la declaración del testigo como hostil, de acuerdo al artículo 177, numeral 7 del COGEP, debe ser a petición de parte, impulsando la declaratoria de hostilidad del testigo.

En definitiva, se cumpliría a prima fase con el objeto del sistema dispositivo en el cual la parte procesal puede solicitar al juzgador se declare a cierto testigo como hostil, por su actuación al momento de rendir el testimonio sin embargo, el COGEP no ha delimitado o por lo menos aclarado en qué momento procesal oportuno se puede realizar tal solicitud de declaratoria de hostilidad de un testigo, razón por la cual, sigue siendo una figura poco o nada utilizada en los procesos judiciales en nuestro país, por la falta de claridad, y precisión en el artículo 177, numeral 7 del COGEP.

DISCUSIÓN

En el ámbito del proceso judicial, es crucial señalar que una parte sustancial de la evidencia presentada por las partes involucradas suele ser el testimonio de los testigos (Tapper, 2010). Estos testigos son anunciados en la demanda, en la respuesta a la demanda o posteriormente, aprovechando la disposición contenida en el artículo 153, inciso tercero, del COGEP, que permite a la parte demandante presentar nueva evidencia, incluso testimonial, en función de los hechos propuestos en la respuesta a la demanda (Asamblea Nacional del Ecuador, 2015).

En este contexto, los testigos desempeñan un papel crucial para confirmar o refutar hechos controvertidos en el proceso (Sanchirico, 2001). Estos hechos se identifican durante la audiencia preliminar, la audiencia de saneamiento o, en su defecto, en la primera fase de la audiencia única. El testimonio de los testigos es un componente esencial para garantizar la justicia y la equidad en los procesos judiciales, ya que puede proporcionar información crucial para el juez y contribuir a un veredicto bien fundamentado (Landsman, 1999).

Sin embargo, es esencial tener en cuenta las limitaciones inherentes al testimonio de testigos, como la capacidad de memoria, la influencia de factores emocionales y la susceptibilidad a la manipulación (Loftus, 2005). Además, el testimonio de testigos puede verse afectado por diversos factores, como la relación entre el testigo y las partes involucradas en el proceso, la calidad de las preguntas formuladas durante el interrogatorio y la habilidad del abogado para examinar al testigo (Feldman, 2006).

La figura del testigo hostil también se encuentra presente en la legislación comparada de países como Colombia, Argentina y en el sistema de derecho anglosajón, aunque con ciertas diferencias en cuanto a su reconocimiento y aplicación.

En Colombia, el concepto de testigo hostil se relaciona con el derecho de contradicción. Según la legislación colombiana, un testigo puede ser considerado hostil cuando su testimonio es contrario a los intereses de la parte que lo presenta o cuando existe un interés personal en el resultado del proceso.

En Argentina, la figura del testigo hostil se encuentra reconocida principalmente en el ámbito penal. El Código Procesal Penal Argentino establece que los testigos hostiles pueden ser interrogados de forma más rigurosa y confrontativa, permitiendo el uso de preguntas sugestivas o capciosas para desentrañar la verdad.

En el caso del Ecuador, el testigo hostil se encuentra regulado en el COGEP (Código Orgánico General de Procesos), el cual establece que los testigos pueden ser declarados hostiles cuando, por su comportamiento, se deduzca que no tienen intención de colaborar con la justicia, lo que permite al juez autorizar un interrogatorio más riguroso y dirigido (Asamblea Nacional del Ecuador, 2015).

Por otro lado, el sistema de derecho anglosajón, que comprende principalmente a países de habla inglesa como el Reino Unido y Estados Unidos, ha desarrollado una amplia jurisprudencia y doctrina en torno a la figura del testigo hostil. En este sistema, el testigo hostil es aquel que demuestra una actitud evasiva, reticente o contraria a los intereses de la parte que lo presenta, lo que permite al abogado realizar un contraexamen más exhaustivo y confrontativo (Wigmore, 1981).

En resumen, aunque la figura del testigo hostil se encuentra presente en diferentes sistemas legales, existen variaciones en cuanto a su reconocimiento y tratamiento. Sin embargo, en todos los casos, la figura del testigo hostil busca garantizar la búsqueda de la verdad y la justicia en el proceso judicial.

CONCLUSIONES

El COGEP no establece expresamente en qué casos puede declararse la hostilidad de un testigo, no obstante, aquello gracias a la ayuda del Derecho Comparado y en varias fuentes doctrinarias citadas en esta investigación, se puede confeccionar una lista de estos casos que permitan entender de mejor la manera la aplicación de esta figura.

Los casos de hostilidad por tanto se señalan: Cuando uno o varios de los testigos anunciados por las partes procesales tiene algún tipo de relación, vinculación, filiación, o cualquiera otro tipo de relación jurídica que de alguna manera pueda comprometer el testimonio evitando responder por cierto lo que realmente no es cierto. Como ejemplo de ello tenemos de los amigos íntimos, de los enemigos, de los compadres, tutores y sus pupilos, etc.

Cuando después del análisis de elementos objetivos se puede verificar y llegar al convencimiento de que el testigo decide no colaborar con la administración de justicia sea porque la información que posee es tergiversada, deformada, escondida o echada a menos.

Cuando el testigo, en un proceso, judicial o administrativo, anterior o conjunto, ha declarado cosas distintas sobre un determinado hecho resultando que entre la una testifical y la otra existe una grave discrepancia o contradicción.

Cuando el testigo, pese a ser legalmente notificado por la autoridad jurisdiccional, no se presenta a rendir su declaración testimonial, sin que su inasistencia se deba a algún caso de fuerza mayor o de caso fortuito.

Estos casos solo establecen nociones amplias de las hipótesis que podrían dar lugar a la calificación de hostilidad del testigo, por esa razón se trata solamente de una enumeración ejemplificativa en la que se puede incluir cualquiera otra circunstancia que permita concluir objetivamente que el testigo no está con el ánimo de contribuir con la administración de justicia. La calificación de hostilidad del testigo implica una facultad jurisdiccional realizada por el juez para cuyo efecto se ha de requerir de forma previa, que el abogado de la defensa realice una argumentación tendiente a explicar al juzgador que el testigo ha incurrido en uno de los casos antes anotados y que es en virtud de ello que se requiere esa calificación.

Uno de los efectos principales de la calificación de hostilidad del testigo es que se permite la formulación de preguntas sugestivas en el interrogatorio, es decir se realiza un interrogatorio sugestivo, el cual por vía excepcional está legalmente permitido según lo dispone expresamente el artículo 177, numeral 7 del COGEP.

No obstante, aquello es importante destacar que, si se permite la realización de este tipo de preguntas en el contrainterrogatorio configurándose de esta manera en un instrumento esencial del mismo, al punto que la doctrina recomienda realizar el contraexamen solo con este tipo de preguntas. La posibilidad de realizar las preguntas sugestivas en el interrogatorio viene como consecuencia de la calificación de testigo hostil. De manera que en esta circunstancia el interrogatorio puede y debe ser realizado

como un contrainterrogatorio, permitiéndose, en consecuencia, que el abogado formule preguntas sugestivas tendientes a conseguir la información que necesita para verificar su teoría del caso.

En líneas superiores se estableció que la calificación de hostilidad del testigo implica para el abogado la posibilidad de que pueda extraer de aquel una verdad que se oculta intencionalmente para perjudicar su teoría del caso mediante la realización de un interrogatorio sugerente.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- Alsina, H. (1963). *Tratado teórico práctico de derecho procesal civil y comercial: Parte general*, Volumen 1 (Vol. 1). Editar.
- Asamblea Nacional del Ecuador. (2015). *Código Orgánico General de Procesos, COGEP*. Registro Oficial Suplemento 506. <https://www.telecomunicaciones.gob.ec/wp-content/uploads/2018/09/Codigo-Org%C3%A1nico-General-de-Procesos.pdf>
- Bennett, R. W., & Feldman, M. S. (1981). *Reconstructing Reality in the Courtroom: Justice and Judgment in American Culture*. Rutgers University Press.
- Bunge Campos, L. (1995). *Cross Examination*. Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM.
- Cabanellas, G. (1984). *Diccionario jurídico elemental*. Ediciones Depalma.
- Enríquez, O. (2017). *El testigo hostil*. Diálogos judiciales 4, 89-92.
- Feldman, M. S. (2006). The role of the lawyer in the examination of witnesses. En R. W. Bennett & M. S. Feldman (Eds.), *Reconstructing Reality in the Courtroom: Justice and Judgment in American Culture* (pp. 143-164). Rutgers University Press.
- Goodman, G. S., Quas, J. A., & Redlich, A. D. (2008). Testimonial memory and the child witness. En M. L. Howe, G. S. Goodman, & D. Cicchetti (Eds.), *Stress, Trauma, and Children's Memory Development: Neurobiological, Cognitive, Clinical, and Legal Perspectives* (pp. 167-202). Oxford University Press.
- Hernández Sampieri, R., Fernández Collado, C., & Baptista Lucio, P. (2010). *Metodología de la Investigación*. McGraw-Hill Interamericana.
- Landsman, S. (1999). Of legal fictions and narrative truths: A case study of the modern law of evidence. *Cardozo Law Review*, 20, 807-832.

- Loftus, E. F. (2005). Planting misinformation in the human mind: A 30-year investigation of the malleability of memory. *Learning & Memory*, 12(4), 361-366.
- Massaro, V. (2015). El sistema jurídico norteamericano. *JUS*. <https://iris.unito.it/bitstream/2318/1558748/1/el-sistema-juridico-norteamer.pdf>
- Mensías F. (2005). La prueba testimonial y la psicología en la investigación. *Derecho Ecuador*.
- Rives, E. (2016). Efectos de la ley bonaerense de juicio por jurados: ¿Sistema anglosajón de examen de testigos para todos los juicios? ¿Admisión de la pregunta sugestiva en la investigación? *Revista Virtual Intercambios*, 17, 1-3
- Sanchirico, C. W. (2001). Character evidence and the object of trial. *Columbia Law Review*, 101(5), 1227-1303.
- Tapper, C. (2010). *Cross and Tapper on Evidence* (12th ed.). Oxford University Press.
- Taruffo, M. (2009). *La prueba en el proceso*. Editorial Marcial Pons.
- Wigmore, J. H. (1981). *Wigmore on Evidence* (3rd ed.). Aspen Publishers.