



OFICINA DE POSGRADOS

Tema:

**ANÁLISIS Y APLICACIÓN DE TÉCNICAS DE LITIGACIÓN ORAL EN
AUDIENCIAS DE JUZGAMIENTO PENAL**

**Proyecto de investigación previo a la obtención del título de Magister en
Derecho, mención Argumentación Jurídica y Litigación Oral**

Línea de Investigación:

**INTERPRETACIÓN JURÍDICA, MANIFESTACIÓN PRÁCTICA, LITIGACIÓN
ORAL**

Autor:

Jorge Andrés Safadi Mendoza

Director:

Abg. Clara Elizabeth Soria Carpio. Msc.

Ambato – Ecuador

Junio 2023

PONTIFICA UNIVERSIDAD CATÓLICA DEL ECUADOR SEDE AMBATO
HOJA DE APROBACIÓN

Tema:

ANÁLISIS Y APLICACIÓN DE TÉCNICAS DE LITIGACIÓN ORAL EN
AUDIENCIAS DE JUZGAMIENTO PENAL

Línea de Investigación:

Interpretación jurídica, manifestación práctica, litigación oral

Autor:

Jorge Andrés Safadi Mendoza

Clara Elizabeth Soria Carpio, Ab. Mg.

CALIFICADOR

CLARA
ELIZABETH
f. SORIA CARPIO
Firmado digitalmente
por CLARA ELIZABETH
SORIA CARPIO
Fecha: 2023.05.15
14:07:51 -05'00'

Edgar Santiago Morales Morales, Ab. Mg.

CALIFICADOR

f. _____

Linda de las Mercedes Amancha Chiluisa, Dra. Mg.

CALIFICADOR

f. _____

Juan Carlos Acosta Teneda, P. PhD.

OFICINA DE POSGRADOS

f. _____

Hugo Rogelio Altamirano Villarroel, Dr.

SECRETARIO GENERAL PUCESA

f. _____

Ambato – Ecuador

Mayo 2023

DECLARACIÓN DE AUTENTICIDAD Y RESPONSABILIDAD

Yo: **JORGE ANDRÉS SAFADI MENDOZA**, con cédula de ciudadanía 1309884342, autor del trabajo de graduación intitulado: **“ANÁLISIS Y APLICACIÓN DE TÉCNICAS DE LITIGACIÓN ORAL EN AUDIENCIAS DE JUZGAMIENTO PENAL”**, previa a la obtención del título profesional de **MAGISTER EN DERECHO CON MENCIÓN EN ARGUMENTACIÓN JURÍDICA Y LITIGACIÓN ORAL**, en la escuela de DERECHO.

1.- Declaro tener pleno conocimiento de la obligación que tiene la Pontificia Universidad Católica del Ecuador, de conformidad con el artículo 144 de la Ley Orgánica de Educación Superior, de entregar a la SENESCYT en formato digital una copia del referido trabajo de graduación para que sea integrado al Sistema Nacional de Información de la Educación Superior del Ecuador para su difusión pública respetando los derechos de autor.

2.- Autorizo a la Pontificia Universidad Católica del Ecuador a difundir a través de sitio web de la Biblioteca de la PUCE Ambato, el referido trabajo de graduación, respetando las políticas de propiedad intelectual de Universidad

Ambato, junio 2023


Jorge Andrés Safadi Mendoza
C.C. 1309884342

DEDICATORIA

A mí amada madre la señora Ligia Mendoza Flores y a mí respetable padre el señor Jorge Safadi Ronquillo que con sus apoyos e impulsos han logrado en mí la búsqueda de un mejor ser humano y profesional y así también a mi hermana Andrea Safadi Mendoza por su soporte incondicional y esperando lograr en ella ser un ejemplo de todo lo que se puede lograr. Así también a mis más fieles y amorosos hijos, Amir Whalid y Amy Victoria Safadi Veliz, que sin duda son una extensa motivación para todo en mi vida.

AGRADECIMIENTO

A Dios por haberme permitido vivir, respirar y pensar sin dificultad y, a mí apreciada directora de tesis la abogada Clara Soria Carpio, que con su guía constante para la realización de este trabajo ha podido ser un gran ejemplo de constante preparación y formación académica en mí y deseándole éxitos en su vida personal y profesional.

RESUMEN

La presente investigación, tuvo como objetivo general determinar la importancia y uso de las herramientas de las técnicas de litigación oral en el sistema acusatorio en las audiencias de juzgamiento penal, para ello, se efectuó un análisis bibliográfico vinculado a la importancia de la oralidad adversarial dentro del sistema acusatorio penal, se identificaron cuáles son las herramientas destrezas y las técnicas de litigación oral que serían utilizadas en las audiencias de juzgamiento penal. También, se pudo establecer que las impericias y falta de utilización de las técnicas de litigación oral por el profesional del derecho en audiencia de juzgamiento generan una real indefensión y transgreden derechos constitucionales y la presunción de inocencia. La investigación desde el punto de vista metodológico fue realizada mediante un enfoque mixto, a los fines de poder darle una mayor profundidad al problema de estudio. Se efectuaron encuestas y entrevistas, las cuales dieron como resultado que existe la necesidad implementar por parte del Consejo de la Judicatura jornadas especiales para la capacitación de fiscales, defensores públicos y privados, en materia de técnicas de litigación oral con el fin de asegurar el derecho a la defensa de las partes en el proceso. La investigación concluyó que el sistema inquisitorio ha sido más beneficioso que el sistema inquisitivo, por cuanto posee mayores beneficios a las partes como la presunción de inocencia, la oralidad e intermediación procesal, que hacen que el juez esté presente en cada fase del proceso.

Palabras clave: oralidad, proceso, acusatorio, litigación, técnicas.

ABSTRACT

The general objective of this study was to determine the importance and use of tools on oral litigation techniques in the accusatory system in criminal prosecutions, a bibliographic analysis was carried out linked to the importance of adversarial orality within the criminal accusatory system, skills, tools and oral litigation techniques that should be used in criminal trial hearings were identified. It was also possible to establish that the lack of skills and lack of use of oral litigation techniques by the legal professional in the trial hearing generate a real defenselessness and violate constitutional rights and the presumption of innocence. From a methodological view this study was carried out using a mixed approach in order to give greater depth to the study problem. Surveys and interviews were carried out, which resulted in the need to implement special days for the training of prosecutor's public and private defenders by the Council of the Judiciary, in matters of oral litigation techniques in order to ensure the right to the defense of the parties in the process. The investigation was completed by pointing out that the inquisitorial system has been more beneficial than the inquisitorial system, since it has greater benefits for the parties such as the presumption of innocence, orality and procedural immediacy, which make the judge be present at each stage of the process.

Keywords: orality, process, accusatory, litigation, techniques.

ÍNDICE GENERAL DE CONTENIDOS

DECLARACIÓN DE AUTENTICIDAD Y RESPONSABILIDAD	iii
DEDICATORIA	iv
AGRADECIMIENTO	v
RESUMEN	vi
ABSTRACT	vii
INTRODUCCIÓN	1
CAPITULO I. ESTADO DEL ARTE Y LA PRÁCTICA.....	5
1.1. Génesis de la evolución del sistema procesal.....	5
1.2. El debido proceso y los principios procesales	11
1.3. Los principios procesales en las audiencias de juicio penal.....	13
1.4. La participación del juez en el sistema acusatorio	23
CAPITULO II. DISEÑO METODOLÓGICO	27
2.1. Enfoque de la investigación.....	27
2.2. Alcance de la investigación	27
2.3. El tipo de investigación.....	28
2.4. Métodos.....	29
CAPÍTULO III. ANÁLISIS DE RESULTADO.....	47
3.1. Análisis de las entrevistas	47
3.2. Elementos teóricos y prácticos aplicados en el desarrollo de la propuesta .	48
CONCLUSIONES.....	73
RECOMENDACIONES	75
BIBLIOGRAFÍA	76

INTRODUCCIÓN

El derecho penal, es una herramienta que está formada esencialmente por los delitos y las penas que le son impuestas a una persona que ha cometido un hecho punible y para ello es indispensable la existencia de un procedimiento igualitario y proporcional que permita al sujeto procesal asegurar sus derechos por intermedio de las garantías constitucionales en donde el derecho adjetivo y sustantivo proscriba las reglas específicas combatibles al debido proceso y así el juego tendrá un orden justo conforme los derechos humanos que cuenta toda persona en un proceso judicial.

Como se ha desarrollado, el sistema procesal inicial era el inquisitivo, que excluía las reglas de la oralidad y contradicción, su procedimiento atravesaba la voluntad, las ideas e imaginación de un posible hecho y éstas eran decisiones puras del monarca, a quien actualmente, se lo conoce como un juez, aquel sistema procesal carecía de todas las garantías que establecen varias Constituciones en el mundo, el sistema inquisitivo, históricamente sería como la madre de los vicios procedimentales, en razón de que las oportunidades de carácter procesal y de pruebas son la médula en una investigación y su función fundamentadora.

Los derechos de las víctimas y de los investigados, resulta ser que estas garantías no eran permitidas, lo que conllevaba a que la obtención y actuación de pruebas carecieran de legalidad, en las reglas de la época el monarca delegaba funciones a sus personas de confianza para que investiguen el delito y, también, para que el investigado, se autoincrimine siendo sometido a fuertes torturas, no obstante, la víctima tenía limitadas oportunidades de actuar y ofertar sus pruebas, sin embargo, el investigado no tenía ninguna garantía u oportunidad de ejercerlo, tales como; el de ser escuchado, presentar las réplicas de los argumentos expuestos, acceder a las pruebas y a un representante, ese vacío legal histórico reducía ampliamente oportunidades y solo tenía que esperar la sentencia final que eran desde castigos inhumanos hasta la pena de muerte.

Ya con el paso del tiempo surge el sistema acusatorio, el cual, se caracteriza esencialmente por dos elementos contradictorios al sistema inquisitivo, como lo son la oralidad y la publicidad de los actos del proceso penal. La oralidad garantiza que el procesado y la víctima es escuchada en cada una de las audiencias, que el juez en su carácter de director del proceso preguntara y repreguntara a las partes, a los peritos, a los testigos en el momento de un interrogatorio lo que hace que el juez, se compenetre más con la cusa. En relación a la publicidad ello hace que las audiencias orales son escuchadas por cualquier persona, inclusive serian grabadas y resguardarse dicho material audiovisual en la sede del tribunal.

Ahora bien, ya desde finales del siglo pasado y comienzos del presente, se ha estado implementado el sistema inquisitivo a nivel internacional por las ventajas que el posee, ello por ejemplo en Latinoamérica países como Colombia, Venezuela, Perú, Argentina entre otros, se han destacado por este sistema, el cual hay que señalar que en la mayoría de los países al inicio fue bastante complejo su adaptación del sistema escrito al oral, porque, se necesitó un cambio en las estructuras físicas de los tribunales así como en el aspecto prácticos de las audiencias.

En Ecuador a partir del año 2014 entra en vigencia el Código Orgánico Integral Penal, que es el instrumento que regula el proceso penal en el Ecuador, el parte del sistema acusatorio por lo cual la publicidad de las audiencias, así como, la oralidad cobra protagonismo en este sistema normativo. Es importante señalar que no existió un periodo de instauración progresivo y paulatino para el cambio del nuevo sistema, en el año 2013 y 2014 el Consejo de la Judicatura dicto ciertos talleres y charlas sobre el nuevo sistema acusatorio, sobre sus ventajas, algunos elementos destacados, pero nunca, se centró en establecer un programa de formación en litigio penal para la práctica de las audiencias.

Lo descrito anteriormente, trajo como consecuencia que inclusive muchos abogados litigantes abandonaran el ejercicio del derecho penal, debido a que, no se adaptaron a los nuevos cambios que implicaba el sistema oral. La oralidad es

la herramienta más importante con la que cuenta el sistema acusatorio, pero, se ha evidenciado que en el Ecuador hasta la actualidad existen grandes falencias por parte de abogados en ejercicio, defensores públicos así como, también, fiscales que no tienen un dominio sobre las técnicas de litigación oral por cuanto no ha existido una formación del Estado en este sentido, es decir, el Consejo de la Judicatura, fue el órgano, que se encargó de establecer el sistema inquisitorio, no impulso una política basada en la transmisión de conocimientos relacionados con las técnicas de litigación oral, situación que hoy trae como consecuencia la vulneración del derecho a la defensa de las partes en el proceso penal.

Ahora bien, lo anterior conlleva a señalar como idea a defender del presente estudio, que las técnicas de litigación oral constituyen métodos adecuados para solventar defensas técnicas formales y materiales ante las audiencias de juzgamiento penal. Como objetivo general, se ha planteado determinar la importancia y uso de las herramientas de las técnicas de litigación oral en el sistema acusatorio penal para las audiencias de juzgamiento penal mientras que como objetivos específicos:

1. Analizar bibliográficamente la importancia de la oralidad adversarial dentro del sistema acusatorio penal.
2. Identificar cuáles son las herramientas destrezas y las técnicas de litigación oral que serían utilizadas en las audiencias de juzgamiento penal.
3. Establecer que las impericias y falta de utilización de las técnicas de litigación oral por el profesional del derecho en audiencia de juzgamiento penal, generan una real indefensión y transgreden derechos constitucionales y la presunción de inocencia.

La metodología, que se empleó dentro del presente trabajo investigativo estuvo sustentada en el enfoque mixto, que es aquel que combina por una parte el enfoque cualitativo, pues, se efectuaron entrevistas con el fin de obtener de manera concreta las opiniones de un juez, un fiscal, un defensor público y un abogado de libre ejercicio, vinculadas al problema de estudio, al mismo tiempo, se

aplicaron encuestas con el fin de efectuar un análisis estadístico vinculado a las técnicas de litigación oral.

Para finalizar esta investigación justifica como, se ha observado la carencia de conocimientos en materia de formación sobre las técnicas de litigación oral, desde el año 2014 en el que entró en vigencia el Código Orgánico Integral Penal a la fecha son casi inexistentes las investigaciones sobre esta problemática, la mayoría solo hace referencia a las ventajas de la oralidad, la intermediación y la publicidad pero no mencionan la poca formación que existe en los profesionales del derecho sobre las técnicas de litigación oral.

CAPITULO I. ESTADO DEL ARTE Y LA PRÀCTICA

1.1. Génesis de la evolución del sistema procesal.

A lo largo de la historia del derecho, se conoce, que se hallan múltiples posturas del proceso de desarrollo de los sistemas procesales, para Ponce (2019), indica que:

El sistema procesal fue de tipo acusatorio, en la Grecia antigua hacia el v a.C., y que fue la creación del propio pueblo (pág. 21).

Como observarían, históricamente el derecho ya había establecido sus medios hace muchos siglos atrás, con el fin de poder a cabo un +proceso o estudio de casos de personas que estarían involucradas en algún hecho que tenía que ser sujeto de control, sanción o absolver y esto mediante sus sistemas procesales establecidos. Así mismo:

“De la historia se desarrollaron los siguientes sistemas del procedimiento penal: el acusatorio oral privado de la antigüedad, el inquisitivo de la época medieval, el mixto libertad posterior de la Revolución Francesa y acusatorio oral público de corte anglosajón” (Guerrero, 1998, pág. 43).

Conforme se evidencia la historia continúa en desarrollar nuevos sistemas, aquello relaciona que un sistema no era suficiente y que era necesario transformar su aplicación de tal manera, que sea la más efectiva, en razón que cada sistema tenía su particularidad y aplicación, tanto para quien se consideraba como una víctima y así para el victimario.

Sistema acusatorio privado de la antigüedad

El sistema acusatorio privado de la antigüedad manifiesta, Sosa y Fernández (2004) que:

Se ha conocido que tiene su origen en el código Manú y mediante las leyes Hebreas allá por el año 200 a.C.,” (pág. 2), podría

considerarse que este sistema es el primero en nacer por el tiempo, que se ha expuesto tanto así que al detallar brevemente sobre el código de Manú, se entiende que fue uno de los más antiguos, por ejemplo, según Trujillo (2015), ha dicho que: el código de Manú tenía como objetivo determinar lo correcto, lo permitido y prohibido tanto para los hombres y como para las mujeres y con esto generar una vida llena de paz (pág. 33).

Es decir, consta un autoritarismo de que imponían reglas de manera divididas de acuerdo al género, se entiende así que al dar los primeros pasos de las creaciones de reglas para un pueblo estas decisiones eran tomadas por quienes ya, se consideraban los monarcas, reyes o emperadores, sin duda alguna predomina el criterio subjetivo y antojadizos que recaían en voluntades y evitar que otras personas propinaran razones positivas a sus defensas.

Sistema inquisitivo-inquisitorial

El sistema inquisitivo se adhiere a una investigación anarquista, sin oportunidades, históricamente fue uno de los sistemas con más trayectoria de utilidad en los tiempos, para Guerrero (1998), consideró que su desarrollo parte a raíz de la época medieval, más o menos por la época Diocleciano allá por el año 284 y que la iglesia fue parte de la inspiración para dicho sistema, puesto que el cristianismo tenía como única forma de vida aceptada y quienes, no se relacionaban con ello eran sujetos de procesos crueles e inhumanos y sobre todo injustos, por otra parte Florián (2017), idealiza que, “el sistema acusatorio material rigió en Grecia y Roma y que la base del sistema acusatorio griego y romano descansaba sobre la acción popular en poder de los ciudadanos” (pág. 1).

En tal sentido, se aprecia que el sistema inquisitivo los sujetos procesales perecerían ser solo espectadores por su poca o ninguna oportunidad de participar y hacer que sus derechos sean garantizados, más bien, el temor de ser castigado por exigir sus derechos hacía que las personas formen parte de las ideas del monarca o reyes.

En este mismo sentido es importante la opinión de Lorenzo (2016), indicó:

En este sistema los magistrados o jueces son permanentes; el juez es el mismo sujeto que investiga, dirige, acusa y juzga; la acusación, la puede ejercer indistintamente el procurador o cualquier persona, la denuncia es secreta, es un procedimiento escrito, no contradictorio, en el que impera con relación a la valoración de la prueba el sistema legal o tasado; finalmente con relación a las medidas cautelares la prisión preventiva constituye la regla general. (pág. 5)

Resulta ser que en esa época bajo el método inquisitivo el autoritarismo de un dictador mantenía el control a su antojo, en donde profesaba una sola verdad que no era cuestionada ni podría ingresar en un análisis crítico de que si la prueba era legal en su forma de obtener y de actuarla, se restringe plenamente los derechos de las víctimas, del imputado y de los abogados de la defensa, a quienes solo eran personas que podían observar sin recriminar alguna actuación fuera del margen de lo lógico, eso es, sin agresiones, y tantas formas oscuras de sancionar a una persona y de reparar los daños a otra.

Características del sistema inquisitivo

Mencionado procedimiento contaba con varias particularidades propias de su sistema, para Reinoso (2000):

Se caracterizaba por las múltiples acciones fuera del encaje de los derechos humanos y oportunidades procesales que tenían la víctima como el acusado, tanto así que de existir pruebas en contra o favor la única persona que podría considerar su validez y ser aceptada era el monarca o sus representantes, en el sistema inquisitivo la incomunicación era parte del proceso y por ende los resultados deseados solo era producto de una extensa imaginación de quienes estaban como sujeto procesal directos, se evidencia su rechazo a poder ejercer sus derechos.

El sistema mixto

A cerca del sistema mixto, es una combinación de regímenes o de sistemas, visto que el sistema acusatorio privado fue la base para la creación de otros métodos de un proceso investigativo penal, en este caso el inquisitivo; lo que supone que, quien realizaba la indagación o exploración podía ejercer y activar procesalmente estos dos sistemas, o bien para descubrir un hecho o construir una historia. El sistema mixto liberal continuó a la Revolución Francesa y que este era una mezcla de sistemas, tanto del acusatorio e inquisitivo (Guerrero, 1998, pág. 44).

La necesidad de su creación nace imperiosamente por los medios y actuaciones insensatas en que operaba el sistema inquisitivo, transgrediendo los derechos humanos de las personas, como lo indicó Ponce (2019), el “diseño y finalidades del procedimiento inquisitorial generó el reclamo público ante las formas irracionales y desproporcionadas y arbitrarias de juzgar” (pág. 45).

Al respecto, la sociedad ya insinuaba un malestar hacia sus derechos, sin necesidad de ser parte de un proceso legal, sus reclamos eran direccionados a tener las oportunidades de ser escuchados en todo momento, sin maltratos ni castigos, sino de un nuevo diseño legal que genere paz social y de justicia como garantía de una seguridad de convivencia, incluso, Sosa (2004) señaló: “La característica principal del sistema mixto está dada por la existencia de dos partes perfectamente diferenciadas del proceso (pág. 6).

En este sentido, se podría reconocer que la primera etapa del proceso para aquella época sería compatible a una fase de instrucción fiscal, como lo llama el sistema ecuatoriano, por lo tanto, los delegados de la investigación acreditaban los actos y diligencias procesales de una conducta reprochable y así evitar la impunidad, así pues, la segunda etapa establecería ser la audiencia de juzgamiento y resolver la situación jurídica de los sujetos procesales.

La particularidad del sistema inquisitivo era obtener la máxima cantidad de pruebas a como dé lugar, sin respetar las reglas de un juego justo, la idea

justamente era el de arrebatarle la oportunidad al investigado de que pueda ejercer su defensa, dicho de otro modo, el principio de inocencia era el último derecho y garantía de una persona sin reconocimiento al bien jurídico de la libertad, Sosa (2004) indicó: “En un marco totalmente distinto, en el cual la inmediación en la apreciación de las pruebas (oralidad), la continuidad en su análisis y la contradicción (pág. 7).

Al respecto, para establecer un grado de respeto a los derechos y garantías que poseen las partes dentro de la investigación el juez ya iba a contar con elementos que permitiría alcanzar una resolución más justa y apegada a las reglas con responsabilidad sobre pruebas y por caprichos.

Sistema acusatorio oral adversarial

Es un sistema en donde las partes procesales, se enfrentan jurídicamente en presencia de un juez considerado imparcial, pero no es una parte procesal, con el ánimo de debatir sobre un tema en concreto en materia penal, siendo así la oportunidad procesal de cuestionar o contradecir las pruebas aportadas por un sujeto procesal.

Para el jurista Zavala (2014) ha destacado: “El modelo acusatorio formal se caracteriza por la instauración de una fase preparatoria totalmente escrita que es secreta hasta la medida de enjuiciamiento concreta, vale decir, la formulación de cargos o imputación” (pág. 382).

De esta manera se evidencia un esquema propio del debido proceso en un estado de derechos y justicia, que incluye varias garantías en la investigación y al investigado de un hecho presuntamente delictivo que será resuelto en un tiempo determinado establecido en la ley y las partes procesales tengan oportunidad de presentar sus argumentos y argumentaciones y contradecirlos con el objetivo de llegar a establecer materialmente ante el juez que un individuo ha infringido la ley.

Una de las principales características del sistema acusatorio radica en que la investigación, imputación y acusación reside en uno de los sujetos procesales – fiscal- “despojando de esa carga de investigación, instrucción y acusación al Juez Penal que ahora debe cumplir una función de garantía de derechos y la razón de ello la encontramos en la separación de funciones dentro del proceso penal” (Zambrano, 2018, pág. 13).

Entonces, se diría que el sistema acusatorio adversarial es el distanciamiento total del abuso del poder que podía ejercer el juez quien era la persona encargada de la investigación y a la vez juzgar lo que carecería de imparcialidad por su contacto directo con la investigación lo cual no es compatible al debido proceso actual y a la libertad probatoria.

La transformación o cambio del sistema de justicia penal nace de los países europeos, posterior a la segunda guerra mundial. Aquello enfrentó una nueva reorganización de la administración de justicia en países como (Alemania, Italia, Francia, Portugal, España), “el modelo fascista de esas épocas en Italia fue inspirado por Benito Mussolini en el Código Rocco, referido dictador italiano que bajo una tendencia violenta y represiva de aquellas épocas entre los años 1922 hasta 1943, reprimían derechos a las personas” (Zambrano, 2018, pág. 75).

Las tendencias del sistema de justicia en aquel tiempo refiere Zavala (2018), que fueron inspiradas en hacer efectiva la vigencia de derechos y tutelas de las personas en los países del mundo y que bajo la influencia inspirada en el mundo anglosajón por el profesor Jhon RAWLS, quien fue un filósofo estadounidense y profesor de filosofía política de la Universidad de Harvard, surge el código Vassalli de 1989 en Italia en el que determinadamente las reformas a las justicias penales europeas toman un nuevo camino y aquello genera que Latinoamérica mejore el diseño de justicia.

1.2. El debido proceso y los principios procesales

El debido proceso constituye un acertado grupo de elementos de protección para las personas inmersa en un proceso penal, del cual van a garantizar la plena vigencia de los derechos fundamentales y que serían cumplidos de manera estricta.

El derecho al debido proceso fue contemplado en la Declaración de los Derechos del hombre y del ciudadano, adoptado por la Asamblea Nacional constituyente de Francia el 26 de agosto de 1789, la cual en su artículo 7 prescribe: “Ningún hombre puede ser acusado, arrestado ni detenido sino en los casos determinados por la ley y con las formalidades prescritas en ella. Los que soliciten, expidan ejecute todo ciudadano llamado o preso en virtud de la ley debe de obedecer al instante y si resiste se hace culpable. (Vaca, 2014, pág. 40).

Se entiende así, que la garantía del debido proceso no es más que el respeto y aplicación directo e inmediato de lo que establece una norma constitucional, legal y tratados y convenios internacionales en un proceso judicial es un derecho de todas las personas, que se respeten sus garantías básicas y estrictas, a fin de evitar que sus derechos sean restringidos por el poder punitivo y otorgarles la oportunidad de ser escuchados y aportar en igualdad de condiciones, y sus objetivos principales es el de protección a las personas acusadas en un proceso penal.

La Corte Constitucional del Ecuador en la sentencia No 546-12-EP/20 (2020), manifestó que, “el derecho al debido proceso es un principio constitucional que está rodeado de una serie de reglas constitucionales de garantías” (pág. 33). Como se evidencia en la Constitución del Ecuador (2008), resaltan garantías extensamente valiosas, que se encuentran en cualquier país que predomina un estado constitucional de derechos y justicia, la norma indicada el de no ser juzgado ni sancionado por un acto u omisión que al momento de cometerse, de existir detenciones por meras voluntades sin un control de legalidad se estaría frente a extensas arbitrariedades que no solo afectan un debido proceso, sino a

los derechos fundamentales de las personas en sí, es por ello que la norma referida a partir de su vigencia en el 2008, se muestra garantista en todos sus ámbitos, justamente para la protección de los derechos humanos.

En este sentido Maldonado (2008) señaló:

Entendemos por debido proceso el que se inicia, se desarrolla y concluye respetando y se hacen efectivos los presupuestos, los principios y las normas constitucionales, legales e internacionales aprobados previamente, así como los principios generales que informan el Derecho Procesal Penal, con la finalidad de alcanzar una justa administración de Justicia, provocando como efecto inmediato la protección integral de la seguridad jurídica del ciudadano, reconocida constitucionalmente como un derecho. (p.37)

Del debido proceso, se indica que es un conjunto de reglas y garantías humanas que tiene todo aquel ser humano, que se encuentra inmerso en un proceso judicial o administrativo y que incluye la aplicación de principios, normas nacionales, internacionales y jurisprudencias previamente establecidas por el estado o nación de donde radica la persona, y con ello otorgar seguridad jurídica en el efecto inmediato de un proceso justo y equitativo.

En este mismo sentido la Corte Constitucional de Colombia ha resaltado en la sentencia C-163/ (2019) en la que abordó el tema (sustitución de la prisión preventiva), que: “el debido proceso constituye un conjunto de garantías destinadas a la protección del ciudadano vinculado o eventualmente sujeto a una actuación judicial o administrativa, para que durante su trámite se respeten las formalidades propias de cada juicio” (p.4). La C.C.C., aporta en la interpretación y el enfoque del respeto riguroso dentro de la mejor medida posible, se sigue paso a paso cada procedimiento y oportunidades procesales en un juicio, en consecuencia, implica para quien asume la obligación de verificar, observar y aplicar todos los actos a plenitud de las formas y medios que la norma constitucional y legal lo establecen, sin alterar o bloquear su cumplimiento.

1.3. Los principios procesales en las audiencias de juicio penal

Principio de oralidad

La oralidad es el sistema que los litigantes efectúan y ayudan a la transparencia en una contienda judicial, sin ello radicaría el antiguo sistema escrito donde las partes procesales redactaba y presentaban pruebas a su voluntad sin que exista oportunidad de contradecir lo dicho, sobre escenario al juez se le obliga a estar atento a las exposiciones de los litigantes y resolver inmediatamente culminada la audiencia, aquello ha permitido desarrollar habilidades activas, ejercer el control y direccionamiento de las pruebas en los hechos.

El artículo 168.6 de la Constitución de la República de Ecuador (2008) señala: “La sustanciación de los procesos en todas las materias, instancias, etapas y diligencias se llevará a cabo mediante el sistema oral” (pág. 28), la oralidad tiene como principal objetivo la transparencia y una justicia correcta, las actuaciones procesales se darán de manera pública y privada frente a la autoridad judicial y es uno de los mejores avances del sistema jurídico ecuatoriano.

Por otra parte, el Código Orgánico Integral Penal (2018) en el artículo 5.11, instaura que: “el proceso se desarrollará mediante el sistema oral y las decisiones se tomarán en audiencia” (pág. 3), se ratifica así que bajo todo medio actuaría bajo el principio de oralidad, lo que evita una justicia extensa, dilatada, oculta sin conocer con claridad cuáles fueron los hechos que llevaron a la intervención del sistema judicial.

Principio de legalidad

La Constitución de la República Del Ecuador (2008), establece en el artículo 76.3 lo siguiente:

Nadie podrá ser juzgado ni sancionado por un acto u omisión que, al momento de cometerse, no esté tipificado en la ley como infracción penal, administrativa o de otra naturaleza; ni se le aplicará una

sanción no prevista por la Constitución o la ley. Sólo se puede juzgar a una persona ante un juez o autoridad competente y con observancia del trámite propio de cada procedimiento. (p.58)

Este mandato constitucional que lo hace parte del debido proceso como un principio, por supuesto, una regla, puesto que sin la existencia de una infracción establecida en el Código Orgánico Integral Penal, el que de ahora en adelante es descrito con las siglas COIP, establece que ninguna persona sea sometida a la justicia penal y resolver su situación jurídica ante un tribunal y conocer detalladamente que tipo de conducta prescrita en el COIP ha podido adecuar y ser sancionado o absuelto, el principio de legalidad es un principio inherente de todo el ordenamiento jurídico ecuatoriano sin tener las reglas del juego clara, no se garantiza seguridad jurídica en un caso.

Ahora bien, es importante destacar la opinión de Rodríguez (2009) describe que: “El principio de taxatividad establece que para que una conducta penal pueda ser típica (delito) debe tener la siguiente fórmula: descripción de una conducta + sanción” (pág. 27).

Como establece el jurista referido, es claro y concuerda con la norma y regla citada por la CRE, que todo acto, que se pretenda realizar en contra de una persona sin encontrarse determinado en la ley penal sería considerado como un violento hecho anarquista, en vista que no sea sujeto a revisión de ningún juez penal.

La Corte Constitucional del Ecuador, en la sentencia N° 047-13-SCN-CC del caso 0605-12-CN (2013), aborda como tema (Consulta de constitucionalidad de los artículos 576, 577 y 578 del Código Penal), y determina que:

El principio de legalidad impone necesariamente que los tipos penales que elabora el legislador sean claros, expresos y concisos, en relación a la conducta que se le da relevancia penal como también respecto a la pena con la cual se la conmina, ésta es precisamente una de las derivaciones más importantes del principio,

pues a los fines de saber si una conducta humana está castigada como delictiva será menester que su descripción sea lo más determinada posible: Nullum crimen, nullam poena sine lege. (p.11)

Entonces, el principio de legalidad da cabida en sentido estricto que la infracción penal sea por contravención o delito debe de encontrarse registrada en la norma penal y así entrar en un control y supervisión por parte del operador de justicia en su aplicación de conducta sea por acción u omisión, caso contrario no se estaría frente a un hecho punible.

Principio de favorabilidad.

En este sentido es importante hacer referencia al numeral 5 del artículo 76 de la Constitución de la República del Ecuador (2008) que establece:

En caso de conflicto entre dos leyes de la misma materia que contemplen sanciones diferentes para un mismo hecho, se aplicará la menos rigurosa, aun cuando su promulgación sea posterior a la infracción. En caso de duda sobre una norma que contenga sanciones, se la aplicará en el sentido más favorable a la persona infractora. (pág. 59)

La favorabilidad busca una restauración de la persona a la sociedad, esto con el objetivo puro de que las sanciones no sean prolongadas y excesivas, puesto que, mientras menos se utiliza el derecho penal resultaría mejor para un estado, no solamente por evitar restringir derechos constitucionales de una persona, sino también el desgaste económico y problemática interna de los hacinamientos de los centros carcelarios.

La C.C.E., ha establecido en la sentencia No. 3393-17-EP/21 (2021), sobre el tema (la garantía del principio de favorabilidad), que; “La favorabilidad comporta una garantía esencial del derecho al debido proceso y, como tal, no puede ser desconocida en ningún escenario en el que su aplicación sea necesaria para asegurar la vigencia de un orden justo” (pág. 12), en este contexto La Corte

Constitucional resume que cualquier persona investigada, procesada, acusada y sentenciada puede beneficiarse de esta garantía, porque forma parte del debido proceso y negarla sería restringir dichos derechos.

Principio de duda a favor del reo

En todo proceso penal que es llevado a juicio ante un tribunal de garantías penal, puede existir o bien, nulidades procesales, sustanciales, sentencias absolutorias ratificadorias de inocencia o condenatorias, el artículo 453 del Código Orgánico Integral Penal (2018) que establece: “La prueba tiene por finalidad llevar a la o al juzgador al convencimiento de los hechos y circunstancias materia de la infracción y la responsabilidad de la persona procesada” (pág. 75).

En líneas anteriores, se indicó que la prueba es la fuente idónea de carácter procesal que tiene el operador de justicia para poder ejercer un mandato de sanción o de inocencia de una persona acusada penalmente en juicio, al existir un desequilibrio probatorio y que al juez le ha generado una incertidumbre la acusación fiscal, se debilita y por ende la duda va a favorecer a la persona procesada.

En este mismo sentido es importante destacar que el artículo 5.3 del Código Orgánico Integral Penal (2018) detalla que: “Duda a favor del reo.- la o el juzgador, para dictar sentencia condenatoria, debe tener el convencimiento de la culpabilidad penal de la persona procesada, más allá de toda duda razonable” (pág. 2).

Es innegable que una de las tareas más difícil que tiene el juez es realizar una valoración exhaustiva de cada medio de prueba, que se ha practicado en la audiencia de juicio penal en la que las partes procesales, tanto fiscalía, acusación particular, defensa del acusado han podido ejercer materialmente en igualdad de condiciones y poder contradecirlas, los jueces al realizar este ejercicio cometen errores por muchas situaciones, es indudable negar que el medio de justicia, se encuentra contaminado de corrupción y de negligencias, y esto sería también un

aspecto por el cual un juez no realizar suficientemente bien su trabajo y otro punto sería por la sencillamente razón de que son seres humanos, y cuentan con una percepción que para los abogados litigantes serían correctas pero para el juez no lo es o a su vez viceversa.

La Corte Nacional de Justicia del Ecuador de la Sala de lo Penal, de ahora en adelante bajo las siglas (C.N.J), estableció en el juicio penal mediante un recurso de casación por un delito de Ocultamiento de cosas robadas en el caso No. 441 - 2013- JAS (2013) señaló lo siguiente:

Todas las presunciones de la ley que no dependen de la prueba están previstas a favor de la inocencia; y toda persona se presume inocente hasta que se demuestre su culpabilidad. Si todavía hay una duda razonable sobre tal prueba, el acusado tiene derecho a beneficiarse de ella mediante la absolución. (pág. 11)

Con este argumento de derecho puro la C.N.J, idealiza una vez más que el principio de duda a favor del reo es compatible a la poca o ausencia carga probatoria de las personas en juicio penal y que esta a su vez ejerzan la convicción al juez que dicte una sentencia condenatoria, por lo que ratificarán su estado de inocencia.

Principio de inocencia

La presunción de inocencia es una garantía inherente al debido proceso y propio del sistema acusatorio penal y que debe de ser desvirtuada por el estado quien es el órgano acusador, la CRE (2008) en el artículo 76 numeral 2 lo siguiente: “Se presumirá la inocencia de toda persona, y será tratada como tal, mientras no se declare su responsabilidad mediante resolución firme o sentencia ejecutoriada” (pág. 45), la interpretación procesal y de materia es que toda persona investigada, procesada y acusada es inocente hasta, que se lo declare culpable y que dicha sentencia se encuentre debidamente ejecutoriada por el Ministerio de Ley.

La C.C.E., en sentencia No. 14-19-CN/20 (2020) del cual abordo el tema del artículo 301, numeral 2 del Código Orgánico Integral Penal, que tipifica el delito de contrabando, contraría la presunción de inocencia, refirió lo siguiente:

Del derecho a la presunción de inocencia se derivan algunos efectos jurídicos importantes: i) la presunción de inocencia es derecho que limita al poder punitivo, tanto en lo legislativo como en lo procesal; ii) se debe presumir la inocencia de cualquier persona y, en consecuencia, se le debe tratar como inocente antes y durante el proceso penal; iii) la presunción de inocencia debe vencerse mediante pruebas lícitas de culpabilidad y se la debe declarar en sentencia; y, iv) la carga de la prueba la tiene quien ejerce las funciones de fiscal o la persona que acuse. (2020, pág. 4)

Ciertamente, que al existir un impedimento constitucional que obliga a mantener un tratamiento de estado de inocencia al no existir una sentencia debidamente ejecutoriada, el poder punitivo del estado se va a encontrar limitado de ejercer acciones que van en contra al derecho de la libertad y que la carga de prueba es suficientemente válida y que relacione la conducta reprochable realizada de la persona y que el bien jurídico protegido haya pretendido ser lesionado o a su vez lo fue, bajo este enfoque jurídico se determina la responsabilidad de una persona de una conducta penalmente relevante y ser sancionada.

Vaca (2014), expresa que, “ese estado de inocencia es presupuesto básico para que se puedas ejercer la represión penal” (p.49), su existencia configura una barrera frente al abuso punitivo del estado que se cometería desaciertos por la ausencia de control de legalidad y constitucional.

Principio de igualdad

La CRE en el artículo 66.4 establece sobre el derecho a la igualdad formal y material y no discriminación, en ello radica la relevancia en el primer término sobre que todos se goza de los mismos derechos y garantías por igual sin exclusión alguna o discriminación, por otra parte, la igualdad material se refiriere

de que el estado se encuentre en posesión de garante ante las personas muestren una condición de desigualdad ante los demás.

Por su parte la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en la Opinión Consultiva No.- 18 de 17 de septiembre del (2003), sobre condición jurídica de migrantes indocumentados párrafo 19 ha señalado que:

El principio de igualdad ante la ley, igual protección ante la ley y no discriminación, pertenece al jus cogens, puesto que sobre él descansa todo el andamiaje jurídico del orden público nacional e internacional y es un principio fundamental que permea todo ordenamiento jurídico. (2003, pág. 109)

En este sentido, se entiende que el principio de igualdad representa a uno de los pilares de toda sociedad bien organizada y que el deber al estado es evitar las desventajas jurídicas y sociales en el margen de la ley. Se entiende así que la ley es para todos y la protección es de todos en igualdad de condiciones sin discriminación alguna.

Es destacable la consagración de dicho principio en el artículo 5.5 del Código Orgánico Integral Penal, refiere al “principio de Igualdad como una obligación de las y los servidores judiciales hacer efectiva la igualdad de los intervinientes en el desarrollo de la actuación procesal y proteger especialmente a aquellas personas”, los principios son normas que sin excepción alguna serán aplicados para mejorar la condición humana y evitar límites.

Principio de contradicción

En el proceso acusatorio penal la contradicción es la herramienta de clarificación de juicio que guía el camino de un hecho, las partes procesales tienen la oportunidad de debatir cada prueba como argumentos y de materia como argumentaciones jurídicas aplicadas. En materia penal, el estándar probatorio alcanzaría una certeza entre el camino de la responsabilidad y materialidad y el medio más idóneo que se conecta es con la garantía de contradecir las

propuestas de prueba de los sujetos procesales, la certeza nace en la apreciación del juez de motivación en razón de evidenciar cuales fueron los hechos a través de los testigos, peritos y pruebas documentales que llegan a la audiencia de juicio, se concluye así, que toda persona inmersa tiene derecho a confrontar las pruebas de la otra parte.

En este sentido Ruiz (2014), ha referido que: “efectivamente, la contradicción es una consecuencia de dualidad de parte, es la oposición a la prueba en el proceso acusatorio” (p.83), de tal modo que constituye una garantía de carácter constitucional probatorio que emanan directamente al debido proceso y del derecho a la defensa y que las partes procesales gozarían de las oportunidades procesales de conocerlas, discutir las y controvertirlas para poder desvirtuar su contenido.

Principio de inmediación

El sistema vigente ecuatoriano asumió de una mejor manera la evolución de acceder al sistema judicial y ser escuchados, puesto que desde el año 2000 en la creación del código de procedimiento penal, la estado ingresa a formar parte de la oralidad ya como obligación del debido proceso y de la inmediación en sentido estricto, esto con la finalidad que los sujetos procesales sean escuchados por el juez o un tribunal en audiencia oral pública y contradictoria, hoy se tiene que toda audiencia es obligatoria la presencia del juez o jueces, sin ellos no existiría una contienda jurídica, puesto que es el sujeto que direcciona la intervención de los sujetos procesales.

“La falta de contacto personal y directo del juez con la progresiva realidad procesa, verdaderamente la falta de inmediación con la dinámica procesal puede traer como consecuencia que esta adquiera una imagen deformada de los hechos” (Vaca, 2014, pág. 70), por tal motivo el juez pese a no intervenir personalmente en la evacuación o dinámica de la audiencia es la única persona que en ese momento va a construir el posible escenario del delito y analizarlo para la respectiva decisión judicial.

La Corte Constitucional de Colombia en sentencia T-205/11, del cual abordo como tema principal sobre el principio de inmediación y concentración de la prueba en la ley 906 de (2011) naturaleza y alcance, explico que: “La inmediación permite al juez percibir de su fuente directa las pruebas y las alegaciones de las partes” (p.1), a la luz de dicho principio atañe el enfoque que el juez en base a las escuchas directas en audiencias resulta crear una imagen de algún acontecimiento pasado, de serlo así, o su vez, crear una idea vaga que solo genera dudas, lo que al respecto representa que los jueces celebraran la audiencia en presencia de las partes y así poder desarrollar, dirigir y limitar en armonía de la legalidad y de la tutela judicial efectiva.

Principio de imparcialidad

El Código Orgánico de la Función Judicial (2015), en el artículo 9 señala que: “el principio de imparcialidad deviene de que las actuaciones de las juezas y jueces de la Función Judicial será imparcial, respetando la igualdad ante la ley” (pág. 4), se entiende, que el operador de justicia actuara bajo su profesionalismo de una manera ecuánime y justa, sin desobedecer los preceptos legales del debido proceso, si aquello ocurriera, una de las partes procesales estaría en desigualdad frente a su oponente y sobre todo ante el juez quien es la persona que decide jurídica y éticamente una teoría ofertada por las sujetos.

El juez, es la persona que no tiene algún beneficio o va a producir beneficiarse de alguna manera el arremeter en contra de una persona en un juicio y que por razón daría paso a una decisión injusta, a lo contrario quien conoce de alguna causa judicial, está obligado de actuar en forma legal y moral y mantener absoluta cordura imparcialidad, sin tomar partido con ninguna de las partes correspondientes, en efecto, ni con fiscalía, ni acusación particular, ni defensa.

Principio de objetividad

La Fiscalía General del Estado es un órgano que conforma la Función Judicial, y en virtud de ello por mandato constitucional es la institución encargada por

realizar la investigación de un proceso penal, la CRE (2008) en su artículo 195 que; “La Fiscalía dirigirá, de oficio o a petición de parte, la investigación preprocesal y procesal penal”, es así que la fiscalía va a dirigir y organizar la investigación de un hecho delictivo y así mismo buscar los elementos de cargos y descargos de la persona investigada, de tal forma que así como investiga que una persona sea el responsable de cierto delito, también indagarían sobre su no participación.

La Fiscalía pese a que se encuentra comprometido con el ejecutivo o el Consejo de la Judicatura, no puede permitirse realizar criterios subjetivos, sino objetivos, con criterios jurídicos válidos y sobre todo legales, una persona que se desprenda de todo tipo de prejuicios relacionados a la etnia, al pasado judicial, a la pobreza, no sea una persona resentida y egoísta que afectaría la valides de la investigación.

El COIP (2018) en el artículo 5.21 refiere que:

En el ejercicio de su función, la o el fiscal adecuará sus actos a un criterio objetivo, a la correcta aplicación de la ley y al respeto a los derechos de las personas. Investigará no solo los hechos y circunstancias que funden o agraven la responsabilidad de la persona procesada, sino también los que la eximan, atenúen o extingan. (p.8)

El profesionalismo, la ética y lo moral de un fiscal en aplicar la ley en sujeción a los principios de igualdad y no discriminación, en toda etapa, fase y grado de la investigación, ni el más cruel delincuente sería excluido de este derecho, a la luz que la CRE, lo protege en varios ámbitos legales, porque criticable sería la postura de un fiscal que quebranta el principio de objetiva por la presión de medios, familias, del ejecutivo y demás, la cabalidad sería que todos, se beneficien de la investigación y evitar la subjetividad y arbitrariedad.

1.4. La participación del juez en el sistema acusatorio

A lo largo de la historia han existido varios tipos de jueces, la existencia del juez ha sido un papel y rol muy debatido y protagonista y las razones es de que en la década del sistema inquisitivo y mixto el juez llevaba doble función, la de investigar y de resolver, con el cambio al sistema acusatorio adversarial su único papel es el de escuchar a las partes procesales en audiencia y dirigir la misma en este sentido, se procede a resolver conforme a las pruebas aportadas, determinar cada medio de prueba valido para el hecho factico, que se investigó y si es acorde a la norma en su actuación fiscal o de defensa.

El juez al ser un sujeto de control de audiencia permanecería atento a las actuaciones, dirigir los tiempos y sobre todo llevar la cordura y estabilidad, el juez conduce, planifica y decide sobre lo realizado en audiencia, direcciona a evitar controversias entre las partes que son innecesarias o realizar argumentaciones que son fuera del alcance de la Litis, es impertinente, se tiene un enfoque centrado de que la persona imputada comprende todo lo que sucede en la audiencia de juicio.

La CCE, ha establecido en la sentencia a No. 1175-17-EP y acumulados/21 (2020) lo siguiente: “que la vulneración al derecho a la tutela judicial efectiva se puede verificar cuando existen barreras, obstáculos o impedimentos irrazonables al acceso a la administración de justicia” (pág. 13), este camino jurisprudencial tiene una relación directa al rol del juez en audiencia de juicio, en consecuencia que si el juez no cumple con el principio de contradicción, inmediación, dispositivo, tutela judicial efectiva, no se cumplirían sus funciones específicas de permitir el acceso a la justicia.

El rol de Fiscalía General del Estado en la audiencia de juicio penal

La CRE (2008), establece en su artículo Art. 194 que: “La Fiscalía General del Estado es un órgano autónomo de la Función Judicial, único e indivisible, funcionará de forma desconcentrada y tendrá autonomía administrativa,

económica y financiera” (pág. 73), la autonomía es por cuanto tiene capacidad de ejercer sin funciones de manera independiente o por cuenta propia y por otro lado es desconcentrada porque tiene facultad de actuar y tomar sus propias decisiones sin la intervención de algún otro órgano que interfiera en sus decisiones investigativas, es la institución constitucionalmente aceptada para llevar a cabo la persecución de los delitos.

El COIP (2018) en el artículo 442 detalla que: “la fiscalía es quien dirige la investigación preprocesal y procesal penal e interviene hasta la finalización del proceso. La víctima deberá ser instruida” (pág. 125), este órgano conforme lo proscrito en los artículos 580 y 589 ibídem desarrolla su intervención investigativa y activa en todas las fases del proceso penal, la fase de investigación previa, instrucción fiscal, evaluación y preparatoria a juicio, juicio e impugnación, así como el de dirigir, coordinar, garantizar, la intervención de los sujetos procesales en el desarrollo de las fases y etapas.

Ahora bien, fiscalía al ser parte procesal activa en la audiencia de juicio penal deberá adaptar su fórmula de acusación teórica, probatoria y practica y justificar al Tribunal penal que la persona que se lo enjuició es el responsable del delito y para sostener su acusación tendrá que contar con suficientes pruebas que acrediten su teoría.

En cuanto al tema de litigación, fiscalía estaría preparada con vastos conocimientos de técnicas de ligación oral y con estas encaminar su teoría hacia el juez, dichas técnicas que son utilizadas para con sus testigos y todo el grupo de pruebas que va a aportar.

El rol de la defensa del acusado en audiencia de juicio penal

La participación de la defensa es elaborada a lo largo de un proceso investigativo para así al momento de llegar a la audiencia de juicio iniciar la estrategia frente a la intervención; la doctrina ha podido establecer que existen dos tipos de defensas, la activa y pasiva.

Para Moreno (2015) la defensa activa es, “el defensor técnico elabora un relato alternativo que competirá con aquel para obtener la convicción del tribunal” (pág. 58), por ello el caso en donde el defensor del acusado cuenta con suficientes elementos de pruebas a su favor y poder establecer que su defendido es inocente, desvirtuar así la pretensión de fiscalía, que pese a contar con fuentes de pruebas no constituyen medios de prueba, y entender que de existir algún indicio material o elemento de convicción no tiene o guarda una relación directa o indirecta con el acusado, por lo tanto, la creación de una segunda película sobre un hecho presuntamente ocurrido va a ser expuesto y demostrado por la defensa del imputado.

Por otra parte, se cuenta con la defensa pasiva, del cual es establecer que la carga de la prueba para desvirtuar el estado de inocencia de la persona acusada le corresponde a fiscalía, se entiende que la defensa se ampara en dicho principio constitucional como un derecho que abraza el debido proceso. El litigante en su defensa pasiva no es un rol de quemeimportismo, para nada, es un litigante que cuenta con información prolija del expediente fiscal y desea aprovecharse de las fallas que existen y así ir poco a poco refutara los medios de prueba de fiscalía y generar una duda razonable al juez o insuficiencia probatoria.

La CCE en sentencia No. 2195-19-EP/21 (2021) (Caso Garantía de la defensa técnica y actividad de los juzgadores y juzgadoras), estableció un aspecto importante en el caso de los defensores públicos: “nombrar a un defensor de oficio con el sólo objeto de cumplir con una formalidad procesal equivaldría a no contar con defensa técnica” (pág. 8), se describe así que la defensa como tal y no específicamente la de un Defensor Público, se requiere una preparación con tiempo, y tener una actividad sustancial e importante en el marco de su defensa en juicio, caso contrario, el abogado defensor solo sería un espectador en la sala de audiencia, sin poder llevar el control y manejo de las herramientas de litigio penal.

La Corte Interamericana de Derechos Humanos en el Caso Ruano Torres y otros Vs. El Salvador. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 5 de octubre de 2015. Serie C No. 303, (2015) relató que el resultado de no ejercer un manejo correcto del derecho a la defensa del acusado se podría considerar cuando el abogado:

No desplegar una mínima actividad probatoria. b) Inactividad argumentativa a favor de los intereses del imputado. c) Carencia de conocimiento técnico jurídico del proceso penal. d) Falta de interposición de recursos en detrimento de los derechos del imputado. e) Indebida fundamentación de los recursos interpuestos. f) Abandono de la defensa. (pág. 49)

Las actuaciones del jurista corresponden ejercerlas con conocimientos teóricos y prácticos y sobre todo estratégicos dentro de un enfoque que permita al acusado participar por sí mismo y por otra parte con la asesoría y la guía del abogado, diseñar mecanismos que aseguren los derechos y la protección de la presunción de inocencia, el mantener una deficiente e irrisoria participación en una audiencia de juzgamiento cabría afectaciones de otros derechos, tales como la vida, la libertad, integridad personal y otros, la responsabilidad contendrían un alto nivel de preparación, respeto y compromiso, puesto que el no preparar el ejercicio de defensa solo diseña una defensa aislada y negligente.

CAPITULO II. DISEÑO METODOLÓGICO

2.1. Enfoque de la investigación

A los efectos de poder otorgarle una mayor profundidad y certeza al presente trabajo investigativo, se ha seleccionado el enfoque mixto, porque cuanto él va a permitir, que se materialice los objetivos planteados desde el inicio del mismo, la ventaja de este tipo de enfoque es que permute tener una visión más amplia del problema estudiado, se aborda desde el punto de vista cuantitativo, así como también del cualitativo de acuerdo al criterio manifestado:

El enfoque mixto, es el más completo a la hora de abordar un problema de estudio con mayor profundidad, por cuanto analiza el problema desde una óptica específica así como también desde un plano general, ello con el fin de brindar una visión del problema investigado de una manera más amplia, este enfoque utiliza por un lado el estudio cuantitativo, es decir se selecciona un conjunto amplio de personas al cual se le aplica un estudio cuantitativo y por otro lado selecciona a personas de forma particular y concreta a la cual se le practican técnicas cualitativas como la entrevista a profundidad. (Hernandez, Fernandez, & Baptista, 2014, pág. 532)

El presente estudio señala que el enfoque mixto, se utilizó al practicar las encuestas y se realizaron los análisis estadísticos de las opiniones de las personas consultadas, ello que contribuyó de esta forma a la redacción de las conclusiones finales y a la orientación de la propuesta presentada en el presente estudio, en este mismo sentido, se aplicó un enfoque cualitativo al momento de aplicar las entrevistas en profundidad, ello sirvió de base para conocer una óptica concreta vinculada al problema de estudio que analiza la presente investigación.

2.2. Alcance de la investigación

El presente estudio investigativo que lleva por nombre “Análisis y aplicación de técnicas de litigación oral en audiencias de juzgamiento penal” posee en primer

lugar un alcance explicativo, por cuanto dentro de sus objetivos, se encuentra estudiar las herramientas de las técnicas de litigación oral que existen en la actualidad, así como también establecer su importancia para el profesional que se dedica a diario a ejercer su carrera en el campo del derecho penal. Desde el punto de vista teórico se concibe como:

Las investigaciones que poseen un carácter explicativo, son aquellas que tienen como fin demostrar la situación del problema, como se manifiesta en qué contexto poder determinar cuáles son las causas que lo originan, así como también las consecuencias que de ello derivan. Dentro de las ventajas que posee este tipo de investigación es que sus resultados pueden servir de base a investigaciones futuras sobre el mismo tema. (Hernandez, Fernandez, & Baptista, 2014, pág. 95)

En este mismo aspecto es importante mencionar que la presente investigación posee un carácter descriptivo, ella pretende demostrar los problemas actuales y las falencias, que se demuestran en el procedimiento penal por cuanto la gran mayoría de abogados, fiscales y defensores no poseen una preparación previa en materia de litigación oral, de acuerdo a la opinión de Baquero de la Calle (2018) lo define como:

Los estudios descriptivos, son aquellos que se realizan con el fin de poder evidencia cada una de las características esenciales de dicho tema, ellos dentro de sí muestran los elementos esenciales que originan el problema de estudio, mostrando la forma como se produce el mismo. Estas investigaciones coadyuvan en relación a profundizar los conocimientos que se tienen en relaciona un problema determinado. (pág. 29)

2.3. El tipo de investigación

El presente estudio es de carácter no experimental, él solo se dedica al análisis y desarrollo de las variables contenidas en la investigación, ella no pretende cambiar o alterar dichas variables, para ello, se estudiarán como se desarrolla

tanto la variable dependiente, como la independiente del problema de estudio, ella solo se dedicó al estudio del análisis acerca de la necesidad de modificar los criterios de caducidad de la prisión preventiva, en delitos menores de cinco años. Al respecto Balestrini (2018) ha señalado lo siguiente:

Las investigaciones que poseen un carácter no experimental, son aquellas que solo desarrollan las variables de la investigación, es decir en el desarrollo de la misma no se proponen cambios o condiciones que modifiquen las variables, en consecuencia, se está en presencia de una investigación lineal acerca de las características y la forma como se desarrolla en problema de investigación. El elemento esencial que marca este tipo de investigaciones es que el autor no realiza modificaciones o cambios en las variables de estudio. (pág. 152)

Ahora bien, es importante señalar que al efectuar un análisis de la definición que señala Balestrini el presente estudio muestra un carácter no experimental, de la misma manera es destacable el hecho que por la razón que los resultados de la investigación serán actuales, se está ante una investigación transversal, en este sentido Hernández, Fernández, & Baptista (2014) los definen como: “los estudios transversales son los que efectúa el investigación en un punto específico del tiempo, ello los diferencia de los longitudinales que son aquellos efectuados en largos periodos de tiempo para medir su evolución” (pág. 155).

2.4. Métodos

Método descriptivo

Este método es muy utilizado en la mayoría de las investigaciones que tiene como fin demostrar la manera como, se presenta el problema de estudio, la manera como era concebido anteriormente y si ha evolucionado a lo largo del tiempo, el de igual forma demostrara sus causas y consecuencias (Escudero, 2018). Este método, fue aplicado dentro del presente estudio cuando, se hizo referencia a la

Genesis de la evolución del sistema procesal, a los principios del sistema acusatorio, al sistema inquisitivo, así como también a sus características.

Método analítico

Este método es aplicado con el fin de estudiar a fondo el problema de estudio, se aplica a toda la investigación, se toman partes importantes del estudio y se analizan de forma específica para poder obtener conclusiones particulares del tema de estudio (Escudero, 2018). Este método fue utilizado en el presente estudio al efectuar un análisis de las entrevistas realizadas en profundidad, así como también al analizar las opiniones de los doctrinólogos citados en la presente investigación.

Método Sintético

Este método es usado en estudios que poseen una amplia bibliografía y se requiere seleccionar las ideas más importantes y destacadas, que se encuentran relacionadas con los objetivos de la investigación (Escudero, 2018). En la presente investigación, se obtuvo una abundante bibliografía vinculada a la oralidad en el proceso penal para ello, se seleccionó los autores e ideas más importantes vinculadas con el tema de estudio.

Método Inductivo

Este método, tiene como objetivo esencial partir del estudio de elementos individuales para llegar a conclusiones generales en la dinámica de estudio (Escudero, 2018). Este método fue aplicado al momento de efectuar las entrevistas individuales a un fiscal, un defensor público, un juez y un abogado en ejercicio especialista en la materia penal y parte del análisis de dichas entrevistas, se obtuvieron conclusiones generales.

Técnicas de investigación

Las técnicas de la investigación son las herramientas que permiten a todo investigador poder obtener los resultados, que se han planteado desde el inicio de la misma, ellas permitirán la consecución de los objetivos planteados, de allí la importancia de seleccionar las más adecuadas de acuerdo al tipo de estudio realizado, en la presente investigación por haberse seleccionado el enfoque mixto, se utilizaron la encuesta y la entrevista a fin de comparar las opiniones globales y las específicas en relación al tema investigado.

Encuesta

Es una técnica, que se utiliza para conocer la opinión de múltiples personas en relación a un tema específico, es propia de las investigaciones que tienen un corte cuantitativo, está formada por un cuestionario de preguntas que al culminar con todos los participantes se tabulan de forma estadística para poder determinar la opinión de la mayoría de participantes (Villalón, 2018).

La entrevista

La entrevista, es una técnica de la investigación que tiene como fin el estudio de la opinión de personas que poseen un conocimiento específico de un tema en particular, las respuestas son de desarrollo a fin de conocer la opinión de los consultados en la que se efectúan un conjunto de preguntas de desarrollo a personas que tienen un conocimiento específico sobre un tema de estudio (Villalón, 2018).

Población y muestra de estudio

Población

Está formada por la totalidad de personas, que se quiere estudiar con el fin de dar respuesta al problema planteado, en la presente investigación se tomó como

población de estudio a 180 abogados que ejercen el derecho penal en la provincia de Manabí.

Muestra

Si la población es muy amplia, se utiliza una porción de ella con sus mismas características a los fines de poder efectuar un estudio confiable. La muestra que se tomó dentro de la presente investigación fue de 123 abogados penalistas de provincia de Manabí, para lograr el resultado de la muestra, se utilizó la presente fórmula.

$$N = \frac{Npq}{\frac{(N-1)E^2}{Z^2} + pq}$$

Tamaño de muestra	N	180
Probabilidad de que ocurra un evento	p	0,5
Probabilidad de que no ocurra un evento	q	0,5
Error de la estimación	E	0,05
Nivel de confianza	Z	1,96
Resultado	=	122,78

Encuestas aplicadas

Tabla 1. Pregunta 1

	Frecuencia	Porcentaje
Si	108	88%
No	15	12%

Fuente: elaboración propia

¿Está usted de acuerdo con la implementación del sistema oral en el COIP? De las respuestas evidenciadas en la presente pregunta se pudo observar que el 88% de los encuestados, se decantó por la opción de que, si está de acuerdo con la implementación del sistema oral en el COIP, mientras que una minoría poco significativa representada por el 12% se decidió por la opción del no.

Tabla 2. Pregunta 2

	Frecuencia	Porcentaje
Si	108	88%
No	15	12%
TOTAL	123	100%

Fuente: elaboración propia

¿Considera usted que el sistema oral es más beneficioso que el sistema escrito? De las respuestas evidenciadas en la presente pregunta se pudo observar que el 88% de los encuestados, se decantó por la opción de que, si considera que el sistema oral es más beneficioso que el sistema escrito, mientras que una minoría poco significativa representada por el 12% se decidió por la opción del no.

Tabla 3. Pregunta 3

	Frecuencia	Porcentaje
Si	95	77%
No	28	23%
TOTAL	123	100%

Fuente: elaboración propia

¿Considera usted que se tardó mucho tiempo en la implementación del sistema oral en el Ecuador? De las respuestas evidenciadas en la presente pregunta se pudo observar que el 77% de los encuestados se decantó por la opción de que, si considera que el sistema oral es más beneficioso que el sistema escrito, mientras que una minoría poco significativa representada por el 23% se decidió por la opción del no.

Tabla 4. Pregunta 4

	Frecuencia	Porcentaje
Si	33	27%
No	90	73%
TOTAL	123	100%

Fuente: elaboración propia

¿Considera usted los profesionales del derecho estaban preparados para el sistema oral? De las respuestas evidenciadas en la presente pregunta se pudo

observar que el 73% de los encuestados se decantó por la opción que los profesionales del derecho no estaban preparados para el sistema oral que, si considera que el sistema oral es más beneficioso que el sistema escrito, mientras que una minoría representada por el 27% se decidió por la opción del no.

Tabla 5. Pregunta 5

	Frecuencia	Porcentaje
Si	103	84%
No	20	16%
TOTAL	123	100%

Fuente: elaboración propia

¿Considera usted que la implementación del sistema oral en otros países ha sido beneficiosa? De las respuestas evidenciadas en la presente pregunta se pudo observar que el 84% de los encuestados se decantó por la opción que la implementación del sistema oral en otros países si ha sido beneficiosa para los profesionales del derecho, mientras que una minoría representada por el 16% se decidió por la opción del no.

Tabla 6. Pregunta 6

	Frecuencia	Porcentaje
Si	5	4%
No	118	96%
TOTAL	123	100%

Fuente: elaboración propia

¿El Consejo de la Judicatura ha implementado programas nacionales para capacitar a los abogados en general sobre las técnicas de litigación en el sistema oral? De las respuestas evidenciadas en la presente pregunta se pudo observar que el 96% de los encuestados se decantó por la opción que el Consejo de la Judicatura no ha implementado programas nacionales para capacitar a los abogados en general sobre las técnicas de litigación en el sistema oral, mientras que una minoría representada por el 4% se decidió por la opción del sí.

Tabla 7 Pregunta 7

	Frecuencia	Porcentaje
Si	113	92%
No	10	8%
TOTAL	123	100%

Fuente: elaboración propia

¿A su criterio son importantes las técnicas de litigación oral para obtener el resultado deseado en el proceso? De las respuestas evidenciadas en la presente pregunta se pudo observar que el 92% de los encuestados se decantó por la opción que, si son importantes las técnicas de litigación oral para obtener el resultado deseado, mientras que una minoría representada por el 8% se decidió por la opción del no.

Tabla 8.

	Frecuencia	Porcentaje
Si	116	94%
No	7	6%
TOTAL	123	100%

Fuente: elaboración propia

¿Considera usted que la carencia del uso de las técnicas de litigación oral en audiencias de juzgamiento penal, violentan flagrantemente el debido proceso a las garantías del derecho a la defensa? De las respuestas evidenciadas en la presente pregunta se pudo observar que el 94% de los encuestados se decantó por la opción que, si considera usted que la carencia del uso de las técnicas de litigación oral en audiencias de juzgamiento penal, violentan flagrantemente el debido proceso a las garantías del derecho a la defensa, mientras que una minoría representada por el 6% se decidió por la opción del no.

Tabla 9. Pregunta 9

	Frecuencia	Porcentaje
Si	110	89%
No	13	11%
TOTAL	123	100%

Fuente: elaboración propia

¿Considera usted necesario que el Consejo de la Judicatura implemente programas nacionales para capacitar a los abogados en general sobre las técnicas de litigación en el sistema oral? De las respuestas evidenciadas en la presente pregunta se pudo observar que el 89% de los encuestados se decantó por la opción que, si considera necesario que el Consejo de la Judicatura implemente programas nacionales para capacitar a los abogados sobre las técnicas de litigación en el sistema oral, mientras que una minoría representada por el 11% se decidió por la opción del no.

Entrevistas

Cuadro 1. Entrevistas

Preguntas	Dr. Miller Oreste Cedeño Veliz Defensor Público	Dra. María Alejandra Kuffo Figueroa. Juez de Garantías Penales	Dr. Vicente Alejandro Quirola Vera. Fiscal de soluciones rápido 1	Dr. José Darwin Ojeda Barret. Abogado en ejercicio especialista en derecho penal
1.-¿Está usted de acuerdo con la implementación del sistema oral en el COIP?	En mi opinión desde mi óptica como defensor te debo manifestar que si porque ello ha hecho que se esté en presencia de un proceso más justo en el cual el juez pueda escuchar a viva voz al procesado, así como también las reacciones de los interrogados.	Como operadora de justicia siento que el sistema oral bajo los criterios del sistema acusatorio ha sido bastante positivo, existe el criterio más presente de la presunción de inocencia, del juzgamiento en libertad y sobre todo la oralidad que va ligada con la publicidad de las audiencias, en este sentido a pesar de que posee fallas en la actualidad haciendo un balance si ha sido positivo.	Sí, porque ha traído un procedimiento penal más rápido, más fluido, más humano, en el cual existe un mayor contacto del operador de justicia con las partes del proceso.	Si considero que para nosotros los abogados en ejercicio fueron bastante positivo, el proceso es más rápido y más humano por la parte que le da la oralidad.
2.- ¿Considera usted que el sistema oral es más beneficioso que el sistema escrito?	En mi criterio si por cuanto es mucho más humano no es lo mismo que un juez decida escuchando la versión de la parte acusadora en frente de él, de ver la reacción del procesado, de los testimonios de las víctimas, que cuando se tiene todo eso por escrito.	Si porque es más práctico, el sistema escrito era en mi opinión un proceso muy cuadrado e insensible en relación a los derechos de la víctima, el oral hace que nosotros luz jueces podamos indagas más en las declaraciones de la víctima, de los testigos y del acusador.	100% mejor, es más es totalmente opuesto, existe mayor celeridad procesal, más cercanía de los sujetos del proceso con el juez, se observa una justicia más humana y lo importante es la oralidad que pertinente a las partes escuchar sus versiones de forma hablada en las audiencias.	Si desde el punto de vista del litigio, así como también desde los derechos de la víctima y del procesado considero que hay un avance, la oralidad hace que el proceso sea más humano que el operador de justicia se vincule con las partes.
3.- ¿Considera usted que se tardó mucho tiempo en la implementación del sistema oral en el Ecuador?	Considero que a nivel global ya existía esa tendencia, considero que ya con anterioridad debió haberse propuesto este sistema en Ecuador.	En mi opinión sí, pero lo importante es que se implementó, con las carencias, que posee en la actualidad se está en mejores condiciones que con el antiguo sistema procesal escrito.	En mi opinión, hubiese sido mejor en el 2008 o 20010 pero lo importante es que ya en el 2014 fue implementado en los procesos penales del Ecuador.	A mi criterio debió aplicarse de forma seguida a la aprobación de la constitución del año 2008 pero ya sabemos que los trámites legislativos no son lo más ágiles dentro del Ecuador, pero lo importante es que ya desde el año 2014 está en vigencia.
4.- ¿Considera usted que	Honestamente no, por cuanto	No, fue un cambio muy brusco	No, porque no existió un	No y te lo digo por mi propia

los profesionales del derecho estaban preparados para el sistema oral?	se venía del tradicional proceso escrito, a mi criterio se debió implementar de una forma progresiva no de una manera tan brusca como se produjo.	considero que muchos penalistas dejaron de ejercer esta disciplina porque no se adaptaron, y los que se pudieron adaptar en mi opinión fueron aprendiendo sobre la marcha.	periodo de adaptación, así como tampoco como se iba a materializar el proceso de forma práctica, eso hizo que los primeros tiempos fuese complejo al punto que muchos abogados que de forma tradicional ejercían el área penal esta área del derecho.	experiencia, así como también la de otros colegas, no existió una formación por parte del sistema penal de justicia para los abogados, jueces o fiscales aprendimos en la medida que se fueron implementado los nuevos actos procesales, es mas en las audiencias parte de los miembros de los tribunales como asistentes y secretarios se confundían en ciertos procedimientos.
5.- ¿Considera usted que la implementación del sistema oral en otros países ha sido beneficiosa?	Si, honestamente a nivel internacional se ha demostrado que el procedimiento oral siempre va a ser más positivo que el sistema escrito, en materia penal la justicia debe ser oral y publica.	Si uno observa a otros países donde existía el sistema inquisitivo y se pasó al sistema acusatorio como por ejemplo Colombia, Venezuela, Perú Argentina, se puede observar que en la actualidad el sistema penal es mucho más fluido.	Si, al analizar a Colombia, Venezuela, Argentina que fueron países que pasaron del procedimiento inquisitivo al acusatorio se puede observar que existió una importante mejoría en dichos procedimientos.	Si considero que en realidad no hay un país que pueda decir que paso de la escritura a la oralidad y no le fue bien, la oralidad siempre va a ser mejor que un sistema penal escrito.
6.- ¿El Consejo de la Judicatura ha implementado programas nacionales para capacitar a los abogados en general sobre las técnicas de litigación en el sistema oral?	No, no lo ha hecho y a mi criterio esa ha sido una de las grades fallas que ha tenido la implementación de este sistema que ha sido positivo pero que pudo haber sido mejor, si el Consejo de la Judicatura hubiese implementado planes de capacitación o jornadas masivas considero que se hubiesen tenido resultados.	No, no lo ha hecho y siendo el ente que impulso este cambio, en el 2013 y 2014 se dictaron talleres, pero con el fin de dar a conocer el nuevo procedimiento, los cambios que se harían, pero nunca se implementaron talleres de técnicas de litigación oral.	No, al principio si existieron conversatorios acerca de las innovaciones e importancia del nuevo sistema acusatorio, pero que se efectuaron por ejemplo talleres de litigación oral para que los abogados tuviesen una mejor preparación eso sino existió.	Nunca lo ha hecho como abogado en ejercicio si participe en foros en el año 2013 y 2014 acerca de las nociones del nuevo procedimiento, sus ventajas, solo de eso se hablaba, pero no sobre técnicas de litigación de forma especial.
7.- ¿A su criterio son importantes las técnicas de litigación oral para obtener el resultado deseado en el proceso?	Totalmente no es igual para un abogado que ha estado acostumbrado a ejercer de la manera escrita a cuando se realiza de forma oral es muy diferente necesitas herramientas para manejarte en público.	Totalmente y por eso te digo que muchos abogados penalistas que ejercían esta disciplina a partir de la implementación del sistema oral decidieron no ejercer más el derecho penal.	Sí, porque ellas facilitan la defensa de la parte acusada, así como también los argumentos de la parte acusadora.	En mi criterio si, para tener éxito en una defensa penal se debe estar bien preparado y conocer el arte de hablar y argumentar en una audiencia oral.
8.- ¿Considera usted que la carencia del uso de las	Claro que si por cuanto se ejerce una defensa en	Si, por cuanto si los abogados no poseen este tipo de técnicas su	Si y ello se observa cuando un abogado que no posee	Si totalmente porque si alguna de las partes es patrocinada por un

<p>técnicas de litigación oral en audiencias de juzgamiento penal, violentan flagrantemente el debido proceso a las garantías del derecho a la defensa?</p>	<p>desventaja y ello termina afectado la calidad del juicio y de la defensa.</p>	<p>defensa se va a ver muy limitada en consecuencia no se va a desarrollar como pudiera realizarse si tuviesen conocimiento de ellas, es más lo digo por mi experiencia hay abogados que no se saben expresar con fluidez en las audiencias, poseen miedo escénico y ello hace que información importante que deberían decir no la exteriorizan.</p>	<p>estas técnicas se enfrenta a uno que si las posee se evidencia que el posee tiene mayores étnicas y tiene más fuerza en sus argumentos y en la manera de plantearlos.</p>	<p>abogado público como privado que no posee estas técnicas se encuentra en desventaja frente a los que sí la tienen</p>
<p>9.- ¿Considera usted necesario que el Consejo de la Judicatura implemente programas nacionales para capacitar a los abogados en general sobre las técnicas de litigación en el sistema oral?</p>	<p>Si, totalmente se hace necesario en beneficio de la justicia ecuatoriana que exista un apoyo en materia de argumentación jurídica para los abogados litigantes en materia penal</p>	<p>Totalmente, ello debe ser una exigencia en esta materia, ello sería beneficioso inclusive para la formación de las nuevas generaciones que ejercen o desean ejercer el derecho penal.</p>	<p>Si en mi opinión es una necesidad principalmente porque se benefician las partes del proceso.</p>	<p>En mi opinión en una necesidad a los fines de garantizar el derecho a la defensa de las partes en el proceso.</p>

Fuente: elaboración propia

Propuesta

Ecuador desde el año 2008, al entrar en vigor la Constitución de la República de Ecuador la cual contempla, que se está en presencia de un Estado de derechos y de Justicia, es decir, es un Estado que tiene como norte la protección de los derechos de la ciudadanía, en consecuencia, su fin es la tutela de los derechos de la sociedad. Uno de los elementos, que se ha tutelado dentro de la nueva carta constitucional son los derechos de los procesados en materia penal, a tener un procedimiento rápido y sin dilaciones indebidas, donde se tutele la imparcialidad, la igualdad y el debido proceso.

De acuerdo a lo anterior es importante señalar que el numeral 6 del artículo 168 de la constitución de la Republica de Ecuador hace referencia que los procesos de todas las materias, así como también en todas las instancias, se efectuaran de una manera oral, ello hizo que ya para el año 2014 fuese aprobado el código orgánico integral penal en el cual, se materializa la oralidad en el sistema penal ecuatoriano.

Justificación

La presente propuesta, se justifica y es necesaria, por cuanto se ha evidenciado que existen falencias en el desarrollo del proceso penal actual debido a que muchos abogados no tienen la formación en materia de técnicas de litigación oral penal, en el año 2013 y 2014 el Consejo de la judicatura efectuó talleres a nivel nacional con el fin de dar a conocer cómo iba a ser el nuevo proceso penal, pero no existieron cursos de formación en herramientas de litigación penal, en consecuencia el abogado que ejercía el derecho penal en el sistema escrito se le ha dificultado adecuarse al sistema oral por lo cual, se hace necesario que el Consejo de la Judicatura a nivel nacional dicte un conjunto de cursos y talleres específicos para mejorar el desempeño oral de los abogados en ejercicio, fiscales y defensores públicos para garantizar un proceso penal en igualdad de condiciones.

Alcance y beneficios

El alcance de la presente propuesta, es de carácter específico por cuanto los beneficios de la misma, se encuentran direccionados para los fiscales, defensores públicos y abogados en ejercicio en materia penal, los beneficiarios directos serán por una parte los procesados y por la otra las víctimas de delitos, sus patrocinantes poseerán un mejor desempeño en sus funciones.

Desarrollo

Tomando en consideración:

Que el artículo 1 de la Constitución de la República de Ecuador contempla, que se está ante un Estado constitucional de derechos y justicia, en consecuencia, se requiere que la administración en general tutele los derechos ciudadanos.

Que el numeral 6 del artículo 168 de la Constitución de la República de Ecuador contempla que las sustanciaciones de los procesos de todas las materias, se realizaran de una forma oral, parte del criterio, que se aseguran principios esenciales como la contradicción y la sustanciación.

Que el artículo 424 de la Constitución de la República de Ecuador, hace referencia al principio de supremacía de la constitución que establece que todos los órganos del poder público velaran por el cumplimiento de la misma.

Que el artículo 76 de la Constitución contempla que, en todos los procesos de naturaleza penal, se van a asegurar las garantías que integran el debido proceso, garantías de la defensa para la persona procesada y garantías para las víctimas, que serían canalizadas a través de la ley penal.

Que el artículo 18 del Código Orgánico de la Función Judicial contempla dentro de los principios esenciales a todo proceso el principio de oralidad.

Que el numeral 11 del artículo 5 del Código Orgánico Integral Penal hace referencia que el proceso, se desarrollará mediante el sistema oral y las decisiones que tomen los operadores de justicia se realizara en audiencia; se utilizarán los medios técnicos disponibles para dejar constancia y registrar las actuaciones procesales; y, los sujetos procesales recurrirán a medios escritos en los casos previstos en este Código.

El Consejo de la judicatura en ejercicio de las atribuciones constitucionales y legales establecidas en los artículos 181 de la Constitución de la República del Ecuador y 264 numerales 8 y 10 del Código Orgánico de la Función Judicial,

Resuelve

La aprobación del presente plan nacional de capacitaciones con el fin de difundir técnicas de litigación oral, los fiscales, defensores públicos y abogados en ejercicio en materia penal.

Cuadro 2. Contenido

Malla:	Derecho Penal
Objetivo:	Garantizar en la actualidad un conocimiento completo sobre las técnicas de litigación oral, a los fiscales, defensores públicos y abogados en ejercicio en materia penal.
Modalidad:	Presencial
Duración:	22 horas
Planificación Contenido para Abogados en Ejercicio y defensores públicos:	<p>Lección 1: La oralidad</p> <ul style="list-style-type: none"> • Concepto • La oralidad y evolución a través del tiempo • La evolución en los sistemas penales a nivel mundial. • La oralidad en los procesos judiciales en Latinoamérica • Fundamentación constitucional de la oralidad en el sistema jurídico del Ecuador • Fundamentación constitucional de la oralidad en el sistema jurídico del Ecuador • Fundamentación legal de la oralidad en el sistema jurídico del Ecuador • Ventajas de la oralidad en el ordenamiento jurídico ecuatoriano • Estadísticas año 2014-2022 que demuestran las ventajas de la oralidad en el Ecuador.
	<p>Lección 2: Técnicas de litigación Oral I</p> <p>La audiencia</p> <ul style="list-style-type: none"> • Alegatos de apertura de la audiencia • ¿Cómo causar impacto desde el inicio? • ¿Cómo desarrollar un buen relato en una audiencia? • Que elementos esenciales contendrían una defensa técnica y como exponerlos • Claridad en el desarrollo de las ideas • Forma de presentación del caso • Tiempo sugerido para la presentación inicial • Clasificación de las audiencias • Como preparar una audiencia oral • Como hacer énfasis en cada fase de la audiencia • Como efectuar una defensa exitosa, en cada fase de la audiencia • Elementos que se tomaran en cuenta para hacer una réplica a los argumentos de la parte acusadora • Elementos que se tomaran en cuenta para hacer una contrarréplica a los argumentos de la parte acusadora • Elementos esenciales para destruir los argumentos de la parte acusadora • El interrogatorio • Importancia del interrogatorio • Fundamentación legal del interrogatorio

	<ul style="list-style-type: none"> • Elementos para efectuar un interrogatorio argumentativo • Secuencia y congruencia de las preguntas del interrogatorio • Preguntas abiertas • Preguntas cerradas • Los adverbios en el interrogatorio • Esquemas prácticos para un interrogatorio exitoso • Preguntas más comunes en un interrogatorio • ¿Qué clase de preguntas son ilegales? • Forma de determinar una pregunta capciosa • Forma de determinar una pregunta autoincriminatoria. <p>Lección 3: Técnicas de litigación Oral II</p> <ul style="list-style-type: none"> • Herramientas de litigio en la práctica de la prueba pericial • ¿Cómo interrogar a un perito de forma exitosa? • ¿Cómo obtener del perito conclusiones favorables? • Manejo de las objeciones • Preguntas que no están bajo el alcance del perito • Características • Requisitos de procedencia • Legitimación activa • Legitimación pasiva • Cuando se vulneran los derechos del trabajador • Cuando no es procedente • Aplicación consensuada del ius variandi • Finalidad <p>Lección 4: Difusión de información vinculada con la capacitación sobre las técnicas de litigación oral en Ecuador.</p> <p>Canales de información, medios convencionales, prensa, radio y tv.</p> <ul style="list-style-type: none"> • Redes sociales del Consejo de la Judicatura • Programas de información en televisión, y redes sociales que formen parte de la plataforma de comunicación del Consejo de la Judicatura. • Resumen de las jornadas de capacitación.
<p>Planificación Contenido para Abogados en Ejercicio y defensores públicos:</p>	<p>Lección 1: La oralidad</p> <ul style="list-style-type: none"> • Concepto • La oralidad y evolución a través del tiempo • La evolución en los sistemas penales a nivel mundial. • La oralidad en los procesos judiciales en Latinoamérica • Fundamentación constitucional de la oralidad en el sistema jurídico del Ecuador

	<ul style="list-style-type: none"> • Fundamentación constitucional de la oralidad en el sistema jurídico del Ecuador • Fundamentación legal de la oralidad en el sistema jurídico del Ecuador • Ventajas de la oralidad en el ordenamiento jurídico ecuatoriano • Estadísticas año 2014-2022 que demuestran las ventajas de la oralidad en el Ecuador. <p>Lección 2: Técnicas de litigación Oral I</p> <ul style="list-style-type: none"> • La audiencia • Alegatos de apertura de la audiencia • ¿Cómo causar impacto desde el inicio? • ¿Cómo desarrollar un buen relato acusador en una audiencia? • ¿Qué elementos esenciales contendrían una acusación y como exponerlos? • Claridad en el desarrollo de las ideas • Forma de presentación del caso • Tiempo sugerido para la presentación inicial de la acusación • Clasificación de las audiencias • Como preparar una audiencia oral • Como hacer énfasis en cada fase de la audiencia • Como efectuar una acusación exitosa, en cada fase de la audiencia • Elementos que se tomaran en cuenta para hacer una réplica a los argumentos de la parte contraria • Elementos que se tomaran en cuenta para hacer una contrarréplica a los argumentos de la parte defensora • Elementos esenciales para destruir los argumentos de la parte defensora • El interrogatorio • Importancia del interrogatorio • Fundamentación legal del interrogatorio • Elementos para efectuar un interrogatorio argumentativo • Secuencia y congruencia de las preguntas del interrogatorio • Preguntas abiertas • Preguntas cerradas • Los adverbios en el interrogatorio • Esquemas prácticos para un interrogatorio exitoso • Preguntas más comunes en un interrogatorio • ¿Qué clase de preguntas son ilegales? • Forma de determinar una pregunta capciosa • Forma de determinar una pregunta autoincriminatoria. <p>Lección 3: Técnicas de litigación Oral II</p> <ul style="list-style-type: none"> • Herramientas de litigio en la práctica de la prueba pericial • ¿Cómo interrogar a un perito de forma exitosa?
--	---

	<ul style="list-style-type: none"> • ¿Cómo obtener del perito conclusiones favorables? • Manejo de las objeciones • Preguntas que no están bajo el alcance del perito
	<p>Lección 4: Difusión de información vinculada con la capacitación sobre las técnicas de litigación oral en Ecuador.</p> <p>Canales de información, medios convencionales, prensa, radio y tv.</p> <ul style="list-style-type: none"> • Redes sociales del Consejo de la Judicatura • Programas de información en televisión, y redes sociales que formen parte de la plataforma de comunicación del Consejo de la Judicatura. • Resumen de las jornadas de capacitación.
Recursos:	<p>Empleadores y Fiscales</p> <p>Computadoras, medios de comunicación, retroproyectors.</p> <p>Convenios institucionales</p> <p>Medios de comunicación y recursos digitales</p>

Elaborado por: Safadi 2022

CAPÍTULO III. ANÁLISIS DE RESULTADO

Al finalizar la presente investigación, que tuvo como fin analizar las carencias que existen en la actualidad en los procesos penales vinculadas a las falta de técnicas de litigación penal, se hace necesaria una propuesta que tenga como fin la materialización de contenidos dirigido a los abogados en libre ejercicio, que se desempeñan en el área penal, a los fiscales y defensores públicos ello a los fines de poder ejercer la defensa de su patrocinados en cada una de las audiencias penales, que se realizan de una manera habitual.

3.1. Análisis de las entrevistas

Las entrevistas realizadas fueron realizadas a cuatro abogados ello permitió observar las opiniones desde diversos ángulos desde un juez, un fiscal, un defensor público y un abogado especialista en derecho penal lo que permitió obtener una visión más amplia del problema planteado. Se pudo observar que para la mayoría de los entrevistados el actual sistema oral es mucho más beneficioso que el sistema escrito, por cuanto, se está en presencia de un sistema más humano que coloca al juez frente a las partes, le escucharía y repreguntaría en caso de existir dudas, eso hace que dictarían una sentencia más apegada a la verdad.

Otro de los puntos más destacados en los cuales existió una mayor unificación de criterios fue en relación a que los abogados en general no estaban preparados para este cambio, que se dio de manera tan brusca por cuanto no existió un proceso de implementación progresiva del Código Orgánico Integral Penal, si bien es cierto, que se dictaron talleres con el fin de demostrar los avances así como también las nuevas instituciones el cambio fue muy radical, se pudo observar de forma directa en el hecho que muchos abogados que ejercían el derecho penal no continuaron porque estaban acostumbrados al sistema escrito.

El Consejo de la Judicatura no previo dictar una preparación en materia de litigación penal, los abogados de forma tradicional estaban acostumbrados a la

escritura, a no tener que acudir a las audiencias, a programar por ejemplo un argumento en un tiempo determinado, a como dar relevancia o manejar la voz en determinados momentos de una audiencia para captar la atención del juzgador o del público, esta es la parte práctica de una audiencia, los provenientes y formalidades son importantes, pero las técnicas de litigación oral hacen la diferencia en una audiencia en su utilización.

A grandes rasgos los entrevistados señalaron que en el derecho comparado ha sido bastante beneficioso la aplicación del sistema acusatorio y son del criterio que en la actualidad ante la observancia que existe una carencia de conocimientos de técnicas de litigación oral el Consejo de la Judicatura tiene la obligación de dictar cursos y talleres a los fines que los abogados litigantes en general, los fiscales y los defensores públicos, por cuanto, se ha demostrado que existen muchos abogados que desconocen estas técnicas y ello al final termina perjudicando a las partes en el proceso.

3.2. Elementos teóricos y prácticos aplicados en el desarrollo de la propuesta

El alegato de apertura en la audiencia

Al respecto, se partirían que es un derecho que bien sea utilizado o no a su vez por el imputado, sobre todo, en cuanto a Fiscalía obligatoriamente debería realizarlo, la razón es porque la institución referida es la que ha realizado la investigación del delito y correspondería realizar siempre una defensa activa y no pasiva, caso contrario las autoridades no tendrían conocimiento alguno sobre porque existe un acusado en audiencia.

El alegato inicial siempre es el primer impacto que las partes procesales van a ofrecerle a los jueces en audiencia de juicio, en ello, se estarán consiente, es la base de lo que se va hablar y practicar en audiencia, es pintar con claridad y solides la teoría del caso, que se ha trabajado durante determinado tiempo, entre lo factico y la prueba, la relevancia de ejercer el derecho al alegato inicial en

audiencia de juicio, dependería en gran medida de una defensa activa y pasiva, que se ha desarrollado.

Para algunos autores como es el chileno Baytalmen (2016) ha descrito que: “las partes presentaran al tribunal el caso que está a punto de conocer, señalando que es lo que la prueba demostrará y desde que punto de vista ella debe de ser apreciada” (pág. 57). en este sentido, se determinaría que la historia, que se va a indicarle a los jueces sería estratégica y creíble, esto captara la atención de los jueces, son los minutos más importantes para el litigante, sea defensa o acusación.

Considerando al alegato de apertura y las técnicas y herramientas de la litigación, indiscutiblemente serán llevado con otros puntos, unos litigantes estructuran al momento de presentar el caso ya en la práctica con un lenguaje adecuado, el manejo y escenario de la voz, esto es parte de vincular la propuesta o historia expuesta con las técnicas de litigio.

Lorenzo (2016), comparte en que, “es un buen método para fijar una posición y, a la vez, demostrar consistencia en la actuación” (pág. 78), sin embargo, esta tarea que aparenta ser sencilla, no lo es, requiere de conocimientos y puntualizar la preparación, justamente para que los jueces al momento de escucharlas le den tanta atención y ejerzan internamente la curiosidad de avanzar en el desarrollo de juicio.

El control y el contenido de un alegato inicial tiene así mismo sus restricciones, pero aquello, se conoce sobre una buena preparación y conocimientos teóricos y estéricos, si en el desarrollo del alegato inicial, se cometen errores tales como ser extensos, contener múltiples proposiciones, no tener coherencia, credibilidad y realizar alegatos emotivos, seguramente el juez perdería el cuidado de su exposición inicial, la jurista referida en líneas anteriores Lorenzo, amplia y determina que si el abogado litigante considera que va a ganar un caso por tener una buena retórica y capacidad de decir frases va a convencer al tribunal, está

equivocado, así pues, para ejercer el alegato inicial bien estructurado, se requiere preparación tanto del abogado y del caso, que se ha aportado trabajo de defensa.

El COIP (2018), establece en el artículo 614 sobre los alegatos de apertura e indica:

El día y hora señalados, la o el juzgador, instalará la audiencia de juicio oral una vez verificada la presencia de las partes procesales. Concederá la palabra tanto a la o al fiscal, la víctima y la o al defensor público o privado de la persona procesada para que presenten sus alegatos de apertura, antes de proceder a la presentación y práctica de las pruebas (pág. 233).

Dentro del ordenamiento jurídico ecuatoriano en la parte procesal establece en efecto cómo y si procede el inicio del alegato de apertura y en el orden, que se observa, empero, no le especifica ni el tiempo, ni cómo hacerlo, esto porque la estrategia y técnica de ligación es propia de cada litigante y como desee ser utilizado, fiscalía realizara su primera intervención, la acusación y defensa, todas la partes procesales en ese momento e implícitamente ejercer el derecho al principio de contradicción como parte del derecho a la defensa, refutar las teorías de cada participante de una forma estratégica y así lograr adecuar las teorías propuestas de los hechos y con la correlación de las pruebas, que se ha practicado a lo largo del juicio penal.

Generalidades relativas a admisión y criterios de valoración de la prueba y medios de prueba

El proceso penal al igual que otras áreas del derecho, se compone de estándares probatorios con la finalidad de darle seguridad a la decisión judicial, esta exigencia busca que el juzgador tenga la plena convicción suficiente para tratar con acierto cada teoría planteada, es por ello entonces que la finalidad de la prueba es comprobar que lo reclamado es cierto y que es plenamente justificado, se entiende así que es el medio que da la aceptabilidad del fallo sobre la determinación de uno o varios hechos.

El COIP, permite la libertad de cualquier medio de prueba, que sea lícito y bajo las disposiciones legales, caso contrario no serán admitidas ni valoradas ante un tribunal, en este sentido es importante distinguir entre la prueba, del medio de prueba; de manera que la prueba es la actividad que desarrollan las partes procesales en audiencia para encaminar al juez hacia una verdad histórica o personal, mientras que el medio de prueba es el instrumento que encamina para demostrar la verdad o falsedad de un hecho.

En complemento, con relación al medio de prueba y que se convierta en prueba, se cita el siguiente ejercicio, en una inspección ocular, se encuentra un arma de fuego y por otra parte en el cuerpo que se realizó la autopsia, se localiza un proyectil, y mientras el fiscal o defensa no soliciten la pericia de comparación balística y no la ofrezcan como medio de prueba, dicho elemento adquiere tal carácter, solamente es una fuente de prueba, en cambio sí ofrece esa experticia como medio de prueba y la misma es admitida por reúne de forma efectiva los principios de licitud, necesidad, pertinencia, legalidad y utilidad, adquiere el carácter de medio de prueba y ser debatida en juicio.

El Estado ecuatoriano ha implementado medios de prueba, en el artículo 498 del COIP, instituye la prueba documental, testimonial y pericial, en la primera es la aportación de un objeto material que expresa manifestaciones humanas, la segunda es declaración de una persona que conoce y sabe sobre los hechos y la última es la aportación de un experto en cierta área determinada que aporta con conocimientos científicos para el caso.

La prueba en juicio oral suele estar a gran medida constituida por el testigo, sea este el acusado, la víctima o de un tercero, Baytelman (2016), refiere que los “testigo son personas que han evidenciado un hecho a través de sus sentidos” (pág. 46), se comprende que si una persona ha podido observar un acontecimiento este serviría de una fuerte base y pieza fundamental para resolver un caso, en caso que si el testigo vaya relatando hechos que no son relevantes al caso es un reclamo procesal, que se realiza bajo las objeciones, es por ello que al

solicitar la declaración de una persona, se tendría la certeza de dos enfoques, la primera es que realmente conozca sobre el hecho y segundo que de conocerlo haya sido preparado por el litigante, puesto que de no ser así, enfrentaría un problema legal o a su vez, se va a desacreditar su testimonio con técnicas de litigio.

En la práctica de la prueba testimonial los sujetos tendrán varias oportunidades procesales para poder ejercer el derecho a la defensa de sus teorías, en ella, se incorpora el interrogatorio, el conainterrogatorio y el redirecto en cuanto al no encontrarse de acuerdo con alguna pregunta no legal y que está prohibida su realización, el medio para evitar aquello sería la objeción, que una vez ejecutada va ser analizada por el tribunal y ser o no calificada; en el artículo 77.6 literal “h”, la CRE (2008), indica que en torno al debido proceso y derecho de las personas a la defensa, “replicar los argumentos de las otras partes; presentar pruebas y contradecir las que se presenten en su contra” (pág. 38),

El ejercicio de contradecir y objetarlas son plenamente aceptables por el ordenamiento jurídico penal, Rúa (2015) dice: “las proposiciones fácticas son el corazón del examen directo y este, a su vez, está precisamente en el centro de la litigación” (pág. 44), en este sentido, se establecería que el único camino que tienen los abogados litigantes para poder ejercer el derecho y defensa de sus proposiciones fácticas con los medios de pruebas, es a través de la litigación oral, las herramientas tales como el interrogatorio, conainterrogatorio y las objeciones, estas estrategias que pertenecen y serán respetas por las partes procesales y autoridades judiciales son las que van a permitir conocer la información real y contradecir las falsedades de un testigo.

Sobre la prueba documental, es una fuente de información que ha sido expuesta oportunamente por una persona, y que compone ser un documento público o privado que no requiere ser sustentada por una persona, tales como un contrato, facturas y otros, hoy en día resultan valiosas estas pruebas, en muchos casos ya describe la historia de lo que ha sucedido en un tiempo y que es reclamado, en definitiva, como lo recalca Baytelman (2016), “ninguna de estas pruebas está

sujeta a contrariedad” (pág. 236). De acuerdo a la cita anterior no existe ni una forma en que este tipo de prueba sean controvertidas oralmente tal como, se realizaría con un testigo, empero, no significa que la calidad y cantidad de información no sea debatida, limitaría el ejercicio del derecho a la defensa en replicar la prueba documental.

Y, en cuanto a la prueba pericial, son personas que cuentan con una extensa preparación sobre un tema, refiriéndose que son profesionales que han tenido una preparación académica teórica y práctica para poder ayudar al sistema judicial, son considerados idóneos indica el artículo 511.1 del COIP, cuando son “acreditados por el Consejo de la Judicatura”, en otros casos bajo la ausencia debidamente acreditada que no existan peritos en una materia especial, el acceso a ellos es ingresado bajo otra trama, tales como personas que cuentan con conocimientos, especialidad, experticia o título que acredite su capacidad para desarrollar alguna pericia.

Duce (2015) detalla que: “los peritos son personas que cuentan con una experiencia especial en un área de conocimiento derivada de sus estudios o especialización profesional, del desempeño de ciertas artes o del ejercicio de un determinado oficio” (pág. 29), es decir, que esta persona es quien va a aportar con sus conocimientos expertos que están fuera del alcance tanto de las partes procesales y de los jueces, que se consideran necesarios para poder resolver el caso.

La práctica de la prueba testimonial- el interrogatorio directo y el redirecto

Las preguntas más comunes que existen en los abogados sobre la temática son: ¿qué es un interrogatorio? ¿cómo se realiza? ¿para qué sirve? ¿cuáles preguntas son permitidas?, pues bien, resulta ser que aparenta ser un ejercicio sencillo en donde se va a buscar la verdad de un hecho a través de una persona que ha percibido con sus sentidos algo categórico y que va ser escuchado de su propia boca con las preguntas que realiza un abogado, ergo, no es cualquier pregunta, el dominio de estas conlleva a un objetivo específico, en la práctica, se ha

establecido que el interrogatorio como herramienta del litigio llevaran no solo un orden cronológico de las preguntas versus la teoría del caso, sino también que contendrían una serie de actos estratégicos que permitan al litigante persuadir sin hacer perder el control emocional e intelectual del testigo, es por ello que el abogado litigante contendría un grupo fuerte de conocimientos entre el litigio.

Inminentemente muchos profesionales realizan preguntas ilegales que afectan el debido proceso y esto con el objetivo de conocer al contrincante y resolver internamente si es capaz o no de reconocer la prohibición de esa pregunta y que pueda objetarla, si se desconoce de estas técnicas seguramente perdería su caso, para Lorenzo, L. (2016), refiere “el examen de testigos es una de las principales herramientas con que cuenta el litigante para producir efectivamente la información anunciada en el alegado de apertura” (p.170).

Al respecto es indiscutible que la conexión que existe entre el alegato inicial y el interrogatorio es un mecanismo de defensa que sostiene lo que se ha propuesto a la autoridad judicial, ahora bien, ¿cómo?, los testigos siempre van a ser la fuente de información, serían clara, sencilla, verosímil y efectiva, tanto así, que no se requiera realizar centenares de preguntas que constituyen un distractor a los jueces.

¿A quién le pertenece el interrogatorio?, el COIP, en el artículo 615.5, indica “(...) los interrogatorios serán realizados primero por la parte que ha ofrecido esa prueba y luego por los restantes” (p. 233), en la práctica, quien solicita llamar a una persona a su declaración va ser quien tenga la primera oportunidad de examinar y ofrecer una sólida información, para Rúa, G (2016), detalla que el litigante debe técnicamente realizar preguntas que tengan relación directa con la teoría del caso, y el orden que debe realizárselo es hábil, de tal modo que el contrincante no le queden fortalezas para que aproveche un vacío y derrumbaría todo.

Aspectos del interrogatorio.

Desde el punto de vista de la litigación oral el interrogatorio tiene objetivos y tomando como referencia a Baytelman (2016), detalla, que se tiene dos objetivos: “acreditar o legitimar.” (p.103). La primera que hace referencia netamente al testigo, entonces, por qué un tribunal podría creerle a esta persona, cuáles serían las razones por el cual su testimonio va ser creíble, casi un preámbulo de quién es el testigo como persona, como profesional y demás esfera de este círculo, y lo segundo enfoque, es el haber obtenido la información deseada a través de su testimonio con ayuda del interrogatorio, para que aquello suceda, se estimulara a las autoridades judiciales que el testigo es una persona que realmente conoce del hecho y que es una persona confiable.

Baytelman (2016), señala que: “las preguntas dentro del examen directo son abiertas, cerradas, introductorias y de transición” (pág. 48), utiliza los adverbios, qué, cómo, cuándo, dónde, porqué, quién” y entre otros y se considera que siempre que sean interrogantes; las abiertas se discurren entonces de aquellas preguntas que dan un alcance para narrar un hecho, solventando la interrogante de un “cuéntame, que paso”, “qué sabes de eso”, esto sin dar una precisión o poner las respuestas sobre la boca del testigo.

Rua, G. (2015), dice que: “la pregunta abierta es en realidad una subespecie de las narrativas” (p.91), prácticamente es darle la ventaja al testigo que sea el protagonista principal sobre la construcción del relato, ejemplo:

Esquema N.º 1:

- a) ¿Y **Qué** sucedió esa noche?
- b) ¿A **quiénes** reconoció en ese lugar?
- c) ¿**Cómo** es esa persona físicamente?

En relación las preguntas cerradas son consideradas para orientar al testigo sobre un punto específico y evitar que refiera hechos que no ingresarían al debate

jurídico, sea por impertinentes o irrelevantes, son claramente las preguntas que buscan aclarar algo, Rua (2016) y Baytelman (2016), concuerdan que la línea de las preguntas cerradas se centra en establecer un punto de declaración específico del relato y que su exploración es la de obtener más acreditación detallada, ejemplo:

Esquema N. ° 2

- a) ¿Qué color era el carro?
- b) ¿De cuántos pisos es la casa?
- c) ¿Cómo se llama esa persona?

Ahora, como se constata el alcance de las respuestas del testigo en este tipo de pregunta es admisible realizarla, el COIP (2018) en el artículo 502.16 dice: “No se podrán formular preguntas sugestivas en el interrogatorio, excepto cuando se trate de una pregunta introductoria o que recapitule información ya entregada por el mismo declarante” (p. 195-196), por lo tanto, que al ya haber referido en su testimonio sobre algo no es sugestiva y, que se necesita aclarar y no quedar en dudas.

Las preguntas introductorias y de transición resultan ser el camino a un nuevo tema que conoce el testigo, Baytelman (2016), dice que “se trata de encabezados que incorporan información de contexto para ubicar al testigo en su respuesta o para introducir un tema nuevo en el relato” (pág. 126), en definitiva, es necesario establecer estratégicamente el orden de los temas que es introducido al tribunal, estos requieren situarse en temas específicos y que van a permitir al testigo salir de un tema que ya lo culminó e ingresar a otro que también lo conoce.

Esquema N. ° 3

- a) Sr. Mendoza, ahora voy a preguntarle sobre su actividad laboral actual.
- b) Sr. Agente de policía ahora le preguntaré sobre el arma de fuego que encontró usted en el poder de Carlos.

El contra interrogatorio a los testigos.

Uno de los enfoques más valioso del sistema acusatorio vigente es la conexión que existe entre la oralidad, la inmediación y el litigante, la esencia de estos tres aspectos es ofertar la prueba con una mejor potencialidad, claridad y calidad para las autoridades judiciales y a las partes procesales, por atributo el contra interrogatorio es la herramienta del cual va a poder sacar a la luz verdades que no fueron expuestas en el examen directo, entonces, se podría considerar como la antítesis del interrogatorio, que se vincula directamente hacia la garantía del derecho a la defensa; para poder realizar un contrainterrogatorio, se analizara cuanta información ofertó el testigo en contra del acusado y por ende al golpe proporcionado a la teoría del caso y realizar un introspección material y formal del resultado de la declaración.

Rua (2015), dice que: “la decisión de contra examinar a un testigo se encuentra ligada a nuestra teoría del caso” (p.42), entonces, si el testigo examinado por la parte acusadora no ha lastimado en lo absoluto la teoría del caso no resultaría valioso contra examinarlo, ergo, si dentro del examen directo no ha ofertado una información que se conoce que ha ocultado a las autoridades es el momento del litigante en hacerlo exteriorizar al testigo.

El contra interrogatorio tiene varios fines procesales y se podría considera los siguientes: desacreditar al testigo y su testimonio, reforzar la teoría del caso del acusado, debilitar la teoría del caso del acusador, proteger el estado de inocencia, generar dudas a favor del acusado y confrontar pruebas materiales, en este sentido Baytelman (2016), detalla que:

da por objetivos en el contraexamen el “desacreditar al testigo, desacreditar al testimonio, acreditar las propias proposiciones fácticas, acreditar prueba material propia y obtener inconsistencias con otras pruebas de la contraparte” (pág. 146), así es que, este grupo de herramientas de litigio construyen a su vez la defensa del acusado y destruyen la acusación de fiscalía.

El COIP (2018) en el artículo 560 en el numeral 4 refiere “sugestiva excepto en el conainterrogatorio” (p.625), por consiguiente, su desarrollo se basa en el que el abogado pregunta y sobre ello da la respuesta y lo que hace el testigo es afirmar o negar, las preguntas sugestiva es un fuerte mecanismo de confrontar la verdad con la mentira, los abogados estarán preparado, puesto que fiscalía al realizar su examen directo solo haría que testifique lo que fortalece su teoría, es por ello que la secuencia de un litigante al realizar las preguntas sugestiva serán por orden de ideas y concatenar las demás preguntas, utilizar métodos de tono de voz, iluminación de las respuestas puestas al testigo.

Sin preguntas sugestiva no hay contraexamen. Es el único mecanismo utilizado en el juicio oral que genera un genuino contradictorio entre las partes, una confrontación entre dos hipótesis sobre lo ocurrido, al permitir a una de ellas seguir las respuestas al testigo hostil a sus intereses. (Rua, 2015, pág. 80)

Entonces, este tipo de pregunta sugestiva es la forma que tiene el litigante de echar abajo al testimonio por varios aspectos, tales como: falsa percepción, de memoria, falsedad de testigo y testimonio, contradicciones, todo abogado litigante tendrían claro que al realizar este tipo de preguntas únicamente acota el ámbito de su teoría del caso, es por ello que serían preparado el conainterrogatorio, el deficiente o desconocimiento de su uso lo único que provocaría es afectar la defensa, es por ello que, no se recomienda utilizar preguntas abiertas en este ejercicio , permitirían la apertura de temas que facultarían a la parte acusadora en aprovechar nuevos temas, es por ello que varios manuales han referido que, no se utilizaran preguntas abiertas, para ello se cita un ejercicio:

Esquema N. ° 1:

- a) ¿El arma que usted indica estaba en el carro? R.- SI
- b) ¿Ese carro era un auto? R.- SI
- c) ¿Ese auto es color amarillo? R.- SI.

Como se evidencia, en el ejercicio el conainterrogatorio es la técnica de naturaleza adversarial que introduce la respuesta al testigo y este solo afirma o niega con un (si o no), confronta la declaración dada en el interrogatorio o a su vez la que ha ocultado, como se ha indicado se desarrolla también cuando el testigo no solo oculta o se ha olvidado de información, sino también sobre sus percepciones y memoria del ser humano que pueden que la escena que observa no haya sido la real.

En la práctica procesal en materia de litigio en el conainterrogatorio, se realizan preguntas cerradas tal como, se podría usar en el interrogatorio, expresando un elemento para aclararlo y con ello continuar con las preguntas sugestiva, para ello se citó un esquema de ejemplo en el punto del interrogatorio, para ello se cita un ejercicio de preguntas cerradas y posterior sugestiva:

Esquema N.º 1:

- a) ¿La casa que usted refiere qué color es? R.- Amarillo
- b) ¿Y esa casa es de un solo piso? R.- SI
- c) ¿Nos indicaría el nombre del propietario de ese domicilio? R.- Carlos M.
- d) ¿Carlos M., es la persona que estaba con el arma en la mano? R.- SI.

El redirecto

Es una práctica muy frecuente en la litigación oral , el abogado litigante cuenta con una nueva oportunidad de poder realizar un reexamen directo y un recontraexamen al testigo, puesto que el alcance de esta práctica procesal es retomar puntos, que se han obviado tanto en el examen como en el contraexamen, para algunos juristas se ha considerado que esto demuestra poco profesionalismo en el ejercicio de la abogacía evidenciando no haber estudiado o preparado el caso y que sus proposiciones fácticas se encuentran aún no acreditadas.

En la práctica, el re-directo se realiza una vez el abogado que contra examina al testigo a señalado uno o varios puntos sobre la teoría del caso contraria que han servido para darle desventaja y ausencia de credibilidad, regresar el control ante el tribunal sobre la defensa de su propia teoría y para ello el encargado de realizar el redirecto aprovecharan procesalmente esta herramienta y buscar nuevamente el balance del testigo y su testimonio, empero, solo realizaran preguntas sobre los temas que fueron ingresados a través del contraexamen.

En cuanto al re-contraexamen, es el ejercicio similar de lo anteriormente dicho, en este caso una vez realizado el redirecto, la oportunidad procesal ingresa al contraexaminador, en muchos casos, se evidencia que esta práctica no solo evidencia el limitado profesionalismo de abogados, sino que es utilizado con fines de confundir al tribunal y hasta al mismo testigo.

Herramientas de litigio en la práctica de la prueba pericial

Uno de los planteamientos primarios es conocer; ¿quiénes son los peritos y cuál es el objeto de la pericia?, la determinación no surge ser tan compleja, comúnmente se entiende que son personas que han estudiado una área específica con el ánimo de considerarse expertos por sus altos conocimientos y manejos de un tema en especial, en el medio de justicia ecuatoriana el perito es el encargado de colaborar con la clarificación de información que exige un conocimiento especializado de una rama en concreto y así servir como medios de pruebas en la audiencia de juzgamiento.

El COIP en el artículo 505 refiere que: “los peritos sustentarán oralmente los resultados de sus peritajes y responderán al interrogatorio y al contrainterrogatorio de los sujetos procesales”. (p. 603) al respecto, también los peritos comparecerán ante el tribunal y sustentarán técnicamente la experticia realizada, esto con el fin de que las partes procesales ejerzan su derecho a la defensa mediante el principio de contradicción y ser sometidos al interrogatorio y contrainterrogatorio.

Ahora bien, las reglas dadas son las mismas que se utilizan con un testigo común, empero, se sabe que los abogados no conocen siempre sobre temas y áreas específicas que únicamente podría llevar el control un perito, y para esto, es necesario que el litigante cuente con preparación del tema a tratar y poder sostener su teoría fáctica, los peritos al conocer materias específicas como la medicina, la arquitectura, la antropología, se convierte en casos complejos y que no son propios del conocimiento y alcance de un abogado y esto podría ocasionar un conflicto a la defensa y haría que la parte central de la propuesta jurídica ante el tribunal sea débil y a su vez frágil para el acusado lo que conllevaría a un resultado no desea (culpabilidad o penas agravadas).

Los peritos se diferencia de un testigo común por varios puntos, el uno al haber percibido un hecho relataran lo que pudieron observar, sea un robo, un asesinato u agresiones, por lo tanto, es mucho más accesible ingresar a interrogar y contrainterrogar, pero la situación de un perito, conocedor experto y muchas veces con altísimo grado académico y experiencia su tratamiento sería más especial y ampliamente técnico, aquellos son capaces de generar opiniones y conclusiones en su testimonio y esto generaría un cambio rotundo a cualquier teoría del caso sobre el derecho a la defensa si el litigante no está preparado.

Rua (2015) indicó que: “siempre debemos tener presente que si no contamos con apoyo científico externo, ni con líneas claras de contraexamen, nuestra mejor opción será no interrogar” (pág. 135), de tal modo, el abogado está obligado a trabajar con un equipo de expertos, si cuenta con la posibilidad y esto haría que su defensa se consolide, y así evitar que la parte contraria se aproveche y objete las preguntas por muchos factores.

Las objeciones

La figura jurídica de las objeciones es una herramienta procesal que constituye un pilar fundamental para evitar que ingresen preguntas a los testigos que afecten el debido proceso en cuanto a las garantías del derecho a la defensa y sobre todo a una práctica probatoria engañosa, al ser un derecho oponerse a preguntas fuera

del marco legal, el titular tiene fuentes para poder reconocer si las preguntas sean rechazadas o no mediante una objeción, que no es más que obstruir el ingreso de una pregunta al indicar al tribunal la palabra “objeción”, empero, el litigante sabría identificar qué tipo de objeciones indicar y fundamentar, en muchos tribunales es necesario que el abogado que objeta refiera su naturaleza y en efecto exista la contradicción, en cambio en otros tribunales solo basta indicar la palabra objeción y el tipo de objeción, esto último sería lo justo puesto que si una de las partes no conoce con claridad el tema de objeciones y al fundamentarla explícitamente, se daría a a conocer el motivo por el cual su pregunta es ilegal y sería mucho más fácil poder reformularla.

El COIP establece en el artículo 569 que: “las partes podrán objetar con fundamento aquellas actuaciones que violenten los principios del debido proceso” (p.625), tal como se indicó la meta de oponerse a preguntas que afectan la esfera de defensa también aumentan la posibilidad de credibilidad de una teoría, y para ello el experto litigante de cierta manera conocerían no solo materia procesal, puesto que existen muchas preguntas que tan solo con un adverbio construye un hecho y una participación.

Ahora, se plantearan lo siguiente, ¿cuáles son las preguntas que no son legales y que son objetables de acuerdo con la norma penal vigente?, el artículo 569 del COIP (2018) antes mencionado en el numeral 4 indica:

realización de preguntas autoincriminatorias, capciosas, compuestas, impertinentes, repetitivas, irrespetuosas, vagas o ambiguas, aquellas que están fuera de la esfera de percepción del testigo, sugestivas excepto en el contrainterrogatorio; opiniones, conclusiones y elucubraciones, salvo en los casos de peritos dentro del área de su experticia (p. 625).

Para usar este instrumento, el litigante dominará sin mayor duda parte de la lingüística, como se conoce, es la que se encarga de estudiar las estructuras de las palabras y maneras para combinar las oraciones, puesto que muchos abogados con gran alcance de saber interrogar y contrainterrogar pueden situarle

una palabra que tienda a construir una oración en forma de pregunta sin que sea perceptible y la frontera del oponerse, se vuelve casi imposible de reconocer el medio idóneo, también es saber a qué se refieren los tipos de preguntas indicadas en líneas anteriores, se analizan:

Preguntas auto incriminatorias: se refiere al relato forzado que ha generado otra parte procesal a través del contrainterrogatorio con el fin de que la persona confiese o de un testimonio incriminatorias, y que sus objetivos principales es el desacreditarlo como persona o a su vez el testimonio rendido en el interrogatorio, y también el rebuscar que se inculpe el acusado de un delito.

Esquema:

- 1) Fiscalía: ¿Señor Carlos, es cierto que en su casa se encontró un paquete de 1 kilo de marihuana?
- 2) Defensa: Objeción, pregunta auto incriminatoria (se encuentra incluida la conducta típica, el lugar y la participación).

Preguntas capciosas: son el tipo de preguntas que se elaboran con un error y que se inducen al sujeto que responde, favorece de este modo a la otra parte y debilitar la contraria, es una de las preguntas que conforman un juego mental que pone en duda, genera oscuridad y desaciertos al testigo, al momento que el litigante indaga ingresa un error que no es identificable.

Esquema:

- 1) Defensa: ¿Señora María, la escopeta que supuestamente usted observo era calibre 38?
- 2) Fiscalía: Objeción, pregunta capciosa, (introduce juego mental a sabiendas que las escopetas no son de esa estirpe de calibre y confunde al testigo).

Pregunta compuesta: este tipo de preguntas son las que el litigante introduce al testigo más de un hecho del cual no han sido referidos anteriormente, para

Baytelman A. (2016), “preguntas que incorporan en su contenido varias afirmaciones, cada una de las cuales sería objeto de una pregunta independiente” (p. 205), puesto que, la simplificación de las preguntas grafican claramente varias opciones de poder responder y que para el testigo no le es sencillo clarificar al momento de responderlas y dividir cada respuesta de todos los hechos planteados.

Esquema:

- 1) Defensa: ¿Señor Carlos, y usted al observar en las cámaras el asesinato se fue de viaje con su familia y de ahí se encontró con los familiares de la víctima?
- 2) Fiscalía: Objeción, pregunta compuesta (contiene diferentes hechos en una sola pregunta; las cámaras, asesinato, viajar, víctima), lo que resulta difícil para el testigo en responder los varios escenarios que fueron planteados.

Preguntas impertinentes: Las circunstancias de estas preguntas son las que están muy apartadas a la naturaleza del hecho, que se persigue en el juicio, por ende, son las que no tienen algún vínculo o referencia ni de las personas, ni el delito que se investiga, Zalamea, (2019) dice: “que las preguntas impertinentes son las que se generan para tener un retardo de una averiguación que no conlleva provecho alguno” (p.64), el litigante tendría claro cuáles son los hechos propuestos en las teorías y cada practica de prueba que llevara a ese hilo conductor, y evitar saltarse la relación con el debate presentado.

Esquema: Caso asalto al BanEcuador

- 1) Defensa: Señora María, ¿cuántos hijos tiene con su cónyuge?
- 2) Fiscalía: Objeción, pregunta impertinente (teoría fáctica propuesta no es compatible con la pregunta).

Preguntas repetitivas: Es el tipo de cuestionamiento ya realizado y respondido por una de las partes procesales, Baytelman y Duce, (2016) dice que este tipo de

preguntas en el examen directo lo que hace es tratar de abundar más sobre un tema referido del cual aún no ha obtenido la información deseada, intensificando al momento de repetirla y darle un gran valor, y refiere que en el contraexamen su deseo es que al realizar estas preguntas repetitivas es la confusión del testigo y en consecuencia generar respuestas nuevas sobre algo ya planteado.

Esquema:

- 1) Testigo: Señor juez, la aprehensión del ciudadano se realizó a las 08h30.
- 2) Defensa: ¿Agente de policía a qué hora lo detuvieron a mi defendido?
- 3) Fiscalía: Objeción, pregunta repetitiva, ya refiero aquello el servidor P.

Preguntas irrespetuosas: Generalmente en audiencias algunos litigantes, se dejan llevar por ciertas emociones, caprichos, coraje, etc., que hacen perder el control del litigio y se olvidan de que, si investigaran con las preguntas correctas y contradecir una “supuesta verdad”, y al ver que no obtienen las respuestas deseadas inician con preguntas que atacan a las personas hasta el punto de ofender y discriminar.

Esquema:

- 1) Defensa: ¿Señor agente de policía, usted cree que conoce de leyes como un abogado?
- 2) Fiscalía: Objeción, pregunta irrespetuosa (ofende y discrimina por un grado de estudio)

Preguntas vagas o ambiguas: Ese tipo de preguntas dice Zalamea, D. (2019), lo siguiente: “la pregunta vaga es aquella que no permite tener claro que mismo indaga el litigante” (p.56), por tal razón es que, imposibilita a razonar y pensar cual es la respuesta que podría dar el testigo, puesto que inicia turbio y termina indeterminado, en la práctica esto no es considerado como una herramienta de litigio, sino que demuestra el reflejo de una defectuosa preparación.

Esquema:

- 1) Fiscalía: ¿El señor Carlos y Juan salieron juntos y él fue quien encendió el auto?
- 2) Defensa: Objeción, pregunta vaga (no se comprende ni el inicio y el final).

Preguntas que están fuera de la esfera de percepción del testigo: Aquella se caracteriza en que el deponente declare sobre hechos que no son perceptibles por sus sentidos o conocimientos, aparentan ser adecuadas, pero tiene un vicio, y es que no todas las personas están en capacidad de percibir y conocer algo, tal como es la tristeza o una ciencia, etc., Zalamea, D. (2019), enseña que, “las respuestas no es más que una mera especulación individual. En el fondo al declarante se le pide una disquisición subjetiva” (p.66), su problema radica en que el sentido de vista no percibe eventos que son meramente internos, o en ciertos casos no está en su círculo de conocimiento, sea técnico, teórico o practico.

Esquema:

- 1) Fiscalía: ¿Señor agente de policía, usted pudo notar que la señora estaba ansiosa?
- 2) Defensa: Objeción, fuera de la esfera de percepción del testigo, (el policía no es perito en psicología ni programador neurolingüística).

Preguntas sugestivas: Una de las herramientas más potente que tiene un litigante para poder realizar únicamente en el contraexamen y poder sugerir la respuesta de un hecho en una pregunta al testigo, con la finalidad que conteste prácticamente con un “si o con un no”, o a su vez con un sustantivo común y propio, Baytelman, A. (2016), dice que la pregunta sugestiva fuerza el contenido de la respuesta, por lo cual, sería el abogado de una manera implícita que pregunta y responde y que el testigo solo sería la fuente de su estrategia.

Esquema:

- 1) Defensa contra-examina: ¿Señor perito usted realizo una pericia toxicológica a Juan?
- 2) Testigo: Si.
- 3) Defensa: ¿Y el resultado de la pericia fue positivo a cocaína?
- 4) Testigo: Si.

Preguntas de opiniones, conclusiones y elucubraciones salvo en los casos de peritos dentro del área de su experticia:

En el marco de las tres interrogantes, se caracterizan de la siguiente manera: la primera se inclina a que el deponente emita “su parecer” sobre un tema, la segunda se compone de respuestas con bajísima calidad y con una alta creencia personal de algo y el litigante considera que con esa respuesta del testigo ya podría formular un razonamiento de pruebas para la decisión judicial ante un tribunal, y la tercera hay que conocer la diferencia entre un testigo y un perito, las únicas personas que darían un pensamiento por su experiencia y formación académica, son los peritos, por ende podrían ser los únicos con esa capacidad de responder dentro de su misma área de experticia.

Esquema de Opiniones:

- 1) Defensa: ¿Señor Marcelo usted cree que es buen hijo su vecino?
- 2) Fiscalía: Objeción, pregunta de opinión (espera una respuesta personal a su parecer).

Esquema de conclusiones:

- 1) Fiscalía: ¿Cuándo Jorge ingreso a la casa de Juan, ¿cree usted que primero lo fue a amenazar?
- 2) Defensa: Objeción, conclusiva (la imaginación que arriba para concluir es irrelevante para la decisión del juez y no ser valorado).

Esquema de elucubraciones salvo en los casos de peritos dentro del área de su experticia:

- 1) Fiscalía: ¿Señor agente de policía, bajo su experiencia, esa arma pudo haber sido detonada hace cuántas horas?
- 2) Defensa: Objeción, fiscalía elucubra en su pregunta y que únicamente podría ser contestada por un perito en criminalística.

Como se concluye, y al haber explicado con un tratamiento especial y práctico del cómo hacer con los testigos y peritos en audiencias de juicios y obtener una valiosa información que ayuda a las teorías del caso tanto de quien acusa, así como del litigante defensor del acusado; ahora, también es valioso el conocer como otro medio de prueba tal proviene de un medio documental es de gran aporte a la defensa de las partes procesales ante un tribunal.

Herramientas en la práctica de la prueba documental.

Otras de los medios principales de pruebas que establece el COIP, es la prueba documental, que se encuentra proscrita en el artículo 498.1 y 499 de la misma norma, Baytelaman y Duce (2016), dice que: “la introducción de documentos y objetos como prueba en el juicio deberá ocupar una parte importante del desarrollo de las audiencias orales y estos deberían constituir elementos probatorios muy relevantes”. (p.235).

En la práctica el ver una imagen, escuchar un sonido resultarían claves para la defensa y darle mejores oportunidades al tribunal al momento de resolver, se podría citar que las partes procesales lleven el arma homicida, la ropa con sangre, escrituras, documentos notarizados, fotografías de personas, etc., sería una apreciación muy diferente versus al solo describirla.

La importancia del saber ser un litigante y estar en el escenario como tal, para muchos abogados refieren que este tipo de pruebas son de difícil alcance para

poder contradecir, las reglas de las pruebas documentales son claras a indicar cada una de las circunstancias, pero, tampoco es menos cierto que la información es tan suficiente para seguros que lo que se presenta es legal y autentico, nadie tiene porque creer que los documentos a simple vista sean reales, sin alteraciones, inventados, es decir, que si una parte procesal desea practicar una prueba documental, serían pertinente al caso, justificar su obtención y su demostración original más allá de una simple exposición, porque debe concatenarse a las demás pruebas que han sido expuestas.

Sobre la acreditación de la prueba documental; los sujetos procesales tendrán que ejercer bajo el principio de publicidad y contradicción de pruebas de todo medio documental conforme las reglas del artículo 499 del COIP, justificar la autenticidad y legalidad para posteriormente ingresar a la parte fundamental que es la información que contienen los documentos y sobre ellos tener una relación directa o indirecta que permita concatenar la teoría propuesta por alguno de los intervinientes o desvirtuar, este medio de prueba tendría tan relevante información que puede implícitamente describir uno o varios elementos descritos en el tipo penal y así con ello dar un escenario visible de una conducta sea por acción u omisión y que sea típica.

Generalmente, muchos litigantes al momento de utilizar a un testigo ya anunciado también ejercen el dominio de alguna prueba documental que también está expuesta para los sujetos procesales, tales como podría ocurrir con un contrato de compra venta que ha sido adulterado o es falso que ha sido producto de un delito (estafa), aquello establecería el reconocimiento voluntario de su participación o de otras personas, claro está que su práctica, se realiza sin algún tipo de autoincriminación o capciosidad al deponente, la base central sería el controlar todos los medios de pruebas, la testimonial, pericial y documental, y ser ingresados, evitaría una práctica aislada.

Baytelaman y Duce (2016), dice que: “la producción de prueba material en el juicio, en consecuencia, se rige por dos lógicas en tensión: la primera, la lógica de la desconfianza; de la otra la lógica del sentido común” (p. 236).

Lo que explica el jurista en la primer lógica es que la desconfianza al ser algo meramente intrínseco tendría una percepción de falsedad, de que no es real y que usaron muchas artimañas para realizarlo y hacer creer materialmente algo que no es cierto, sencillamente desconfiar y no solo el documento, sino también de la persona sea el abogado, el fiscal, víctima, acusado, el hecho que el profesional del derecho ostente un renombre, no es menos cierto que de eso se valen y utilizan la deslealtad a su favor.

Y por otra parte la lógica común, hace referencia a la existencias de documentos que no exigen al litigante que su autenticidad y legalidad sea demostrada, puesto que su naturaleza es conocidas de manera pública y notaria, tal podría ser un certificado de filiación otorgado por el Registro Civil; todo este contexto a través de argumentos (documentos-cosas perceptibles), se argumentarían en la inclusión de la norma a el reclamo u objeción de esa información que también se lo realizaría en los alegatos finales.

Alegatos de clausura o finales

El termino alegatos en el sistema judicial prácticamente significa aportar una o varias justificaciones ante un juez o tribunal, pero, hay que tener claro que no es cualquier tipo de justificación jurídica, esencialmente y en sentido estricto es sobre los hechos que versaron en la audiencia, sus objetivos principales serian el argumentación jurídica ante la proposición fáctica propuesta, el alegato final, Lorenzo (2016) afirma que:

clausurado el debate las partes tendrán una última oportunidad de intervenir y referirse a su caso, ahora si en términos valorativos, explicándole al tribunal por qué su versión de los hechos, su teoría del caso concreta ha sido probada y debe de ser considerada la “versión oficial” en la sentencia (pág. 241).

Se considera una de las fases tiene un encuentro con las norma y demás leyes, así también como la jurisprudencia, doctrinas, dogmáticas, tratados y convenios

internacionales que sean plenamente justificables a cada acerbo probatorio practicado y con ello dar luces al tribunal que lo ocurrido en audiencia.

Se comprende entonces, que es el ejercicio argumentativo que da fin a la audiencia de juzgamiento y es en donde el litigante debe de darle un sentido específico al tribunal, que se encuentra probada la teoría del caso ofertada en un inicio, en muchos casos, se ha podido evidenciar que abogados con pocas experiencia creen que es recién el momento de actuar, puesto que consideran que solo con la explicación de las normas y detallar teóricamente una conducta típica y sus elementos constitutivos ya sería suficiente, aquello únicamente resultaría si es que la defensa ha podido ejercer una real actuación en base a las herramientas del interrogatorio y contra interrogatorio y sus objeciones respectivas en prueba documental.

¿Qué contiene un alegato final?

En la práctica ocurre que las partes procesales en ese momento deberán hacerse cargo de las diferentes teorías del casos, de las pruebas prácticas y sus herramientas utilizadas, mostrar al tribunal la deficiencia de una y la fuerza de la otra, interpretando razonada y valorativamente cada prueba y dar a conocer al tribunal que es lo que faltó o lo que sobró e hizo daño a una teoría del caso, los alegatos finales contendrían minuciosamente una explicación detallada de cada prueba, comúnmente, se realiza este análisis conforme a la norma constitucional y legal, prácticamente al tribunal se le ofrece un borrador de la sentencia, empero, las partes procesales en este alegato no solo culmina con una sola intervención, sino que tendrán nuevamente la oportunidad de replicar y contrarréplica los alegatos pero únicamente de puntos específicos.

Réplica y contrarréplica

Se entenderían que la réplica, se encuentra procesalmente permitida y es una práctica del debido proceso a las garantías del derecho a la defensa y del principio de contradicción, del cual se debatirá puntos específicos tratados por una de las partes procesales, no se trata de volver a repetir tal como se diera la primera oportunidad de clausura, sino de cuestionar, debatir los argumentos expuestos en contra de una tesis o pruebas, en la práctica la primera persona en consultarle de si es su deseo realizarlo es a quien acusa (materia penal), y si este decide no ejercerlo la audiencia culmina, y si acepta activarlo daría tratamiento y apertura a la contrarréplica, que es básicamente lo que constituye es un reclamo jurídico y atacara los puntos débiles de la réplica.

CONCLUSIONES

- El análisis bibliográfico del sistema oral en el sistema acusatorio penal toma importancia y relevancia teórica - práctica porque acredita no solo conocimientos de materia para el profesional del derecho, sino también, aprender a reconocer en que momentos deben de ser utilizados y sus fines específicos, el sistema vigente en el Ecuador en materia penal es plenamente oral y contradictorio adversarial que de cierta manera en la normativa adjetiva y sustantiva no determina con claridad cuál es el camino de este sistema, sin embargo, la doctrina y otras leyes de países vecinos si cuentan con información detallada que justamente es para dar luces a los profesionales del derecho del porque es importante mantenerse en uno de los mejores sistemas creado en el derecho y así ir puliendo día a día las capacidades que emergen en el sistema.
- Se pudo concluir que el dictamen de las principales técnicas de litigación oral con el fin de garantizar un correcto ejercicio del derecho a la defensa es un elemento de la formación profesional que debe de poseer todo abogado que acuda a una audiencia oral, porque ella le va a permitir exponer de una manera organizada coherente su discurso con el fin de poder ejercer de una mejor manera el derecho a la defensa de su patrocinado bien sea la víctima o el procesado. La correcta utilización e identificación de estas técnicas puede tener un impacto significativo en el resultado del proceso penal, así como en la transparencia e imparcialidad del sistema de justicia penal ecuatoriano. Se enfatiza su importancia en la comprensión de los hechos y pruebas presentadas, lo cual puede generar confianza en el proceso penal y en la toma de decisiones del juez o tribunal.
- Finalmente se pudo establecer que la litigación oral amerita de conocimiento instruccional, autoconocimiento y mucha experiencia con el fin de lograr que el abogado asuma una postura protagonista y clave dentro de la audiencia. Para ello, es necesario iniciar su práctica desde las aulas

de formación académica y en todos los espacios de discusión tales como congresos, talleres y seminarios formativos en los que la participación y el aprendizaje colaborativo, sean constantes, ya que en todo caso de no ejercer con probidad dichos medios la huella recaería tanto en el abogado como en su defendido, consecuencia letal afectaciones a bienes jurídicos, es por ello lo valioso del uso de la oralidad en el sistema adversarial.

RECOMENDACIONES

- Se recomienda a todas el sistema de educación superior del país tener los más altos estándares educativos con profesionales nacionales internacional ampliamente reconocidos por su trayectoria y dedicación al ejercicio de la profesión e investigación y así con ellos trabajar de una menor manera con los estudiantes y profesionales sobre el sistema de oralidad adversarial y que se encuentren en un equilibrio toda audiencia sin desbalances por la poca preparación e implementación de materias valiosas en las aulas de clases.
- Se exhorta al Consejo de la Judicatura dictar una resolución en ejercicio de las atribuciones constitucionales y legales establecidas en los artículos 181 de la Constitución de la República del Ecuador y 264 numerales 8 y 10 del Código Orgánico de la Función Judicial en la cual se resuelva la aprobación de un plan nacional de capacitaciones con el fin de difundir técnicas de litigación oral, para los Fiscales, Defensores Públicos y abogados en ejercicio en materia penal, con el fin de identificar la importancia y necesidad del derecho a la defensa del uso de las herramientas de litigación en juicios penales.
- Se encomienda a los Fiscales, abogados en ejercicio en materia penal, a los Defensores Públicos capacitarse en la medida de lo posible sobre técnicas de litigación oral a los fines de poder efectuar una mayor defensa de sus patrocinados y evitar de esta manera que se vulnere sus derechos por no tener los conocimientos acerca de la litigación oral y evitar hacimientos en los centros carcelarios por defensas precarias u obsoletas, recordar que los patrocinados y usuarios que correspondan tienen el derecho constitucional de ser defendidos con altos conocimientos técnicos de un profesional real.

BIBLIOGRAFÍA

Alexy, R. (2003). *Derechos fundamentales, ponderacion y racionalidad*. Madrid: Dykinson.

Asamblea Constituyente. (2008). *Constitución de la República del Ecuador*. Montecristi: Registro Oficial 449 de 20-oct-2008.

Asamblea Nacional. (2015). *Codigo organico de la Funcion Judicial*. Quito: Asamblea Nacional.

Asamblea Nacional. (2018). *Codigo Organico Integral penal*. Quito: Registro Oficial Suplemento 180 de 10-feb.-2014 Ultima modificación: 05-feb.-2018.

Balestrini. (2018). *Metodología de la Investigación*. Colombia: Reus.

Baquero de la Calle, J. (2018). *Metodología de la Investigación Jurídica*. Quito: CEP.

Baytelman, A. (2016). *Litigación Penal Juicio Oral y Prueba*. Bogotá: Ibáñez.

Baytelman, A. y. (2005). *Litigación Penal y Juicio Oral*. México DF: Fondo de Cultura Económica.

Benavente, H. (2012). *La Aplicación de la Teoría del Caso y la Teoría del Delito en el*. Madrid: Bosch.

Carlos, S. (2005). *Sistema Acusatorio y Técnicas del Juicio Oral*. Bogotá: Nueva Jurídica.

Caso No. 546-12-EP , Caso No. 546-12-EP (Corte Constitucional del Ecuador 8 de 7 de 2020).

Caso Ruano Torres y otros Vs. El Salvador (Corte Interamericana de los Derechos Humanos 05 de 10 de 2015).

César, O. (2011). *Teoría del Caso y Cadena de Custodia*. Buenos Aires: Porrúa.

Duce, M. (2015). *La prueba pericial*. Bogotá: Ibañez.

Eduardo, J. (2008). *El Juicio Oral en el Proceso Penal*. Santa Fe: Rubinzal-Culzoni.

Escudero, C. (2018). *Técnicas y Métodos Cualitativos para la Investigación Científica*. Machala: UTMACH.

Ferrajoli, L. (2001). *Derecho y Razón*. Madrid: Trotta S.A.

Florian, E. (2017). *Elementos del derecho procesal penal*. Barcelona: Bosch.

Guerrero, w. (1998). *El sistema acusatorio oral*. Quito: Publicaciones de legislación.

Hernandez, R., Fernandez, C., & Baptista, P. (2014). *Metodología de la investigación*. Mexico: Mc Graw Hill.

Ibáñez, P. (2013). *Prueba y Convicción Judicial en el Proceso Penal*. Buenos Aires: Hammurabi.

Jaime, S. (2009). *El Debido Proceso Penal*. Quito: Corporación de Estudios y.

Jaramillo, C. (2012). *Oralidad Debate y Argumentación*. México DF: Ángel.

Jiménez, J. (2012). *Aspecto Jurídico de la Teoría del Caso*. México DF: Ángel.

Lorenzo, L. (2016). *Manual de litigación*. Buenos Aires : Dibot.

Maldonado, M. (2008). *Los correctivos jurídicos y fácticos de la etapa del juicio en el contexto del actual sistema procesal penal ecuatoriano*. Quito: UASB.

Moreno, L. (2015). *Teoría del caso*. Buenos Aires: Dibot.

Nájera, S. (2009). *La Prueba en Materia Penal*. Quito: UASB.

Opinion Consultiva OC-18/03, OC-18/03 (Corte Interamericana de los Derechos Humanos 17 de 09 de 2003).

Ortega, W. (2012). *Litigación Oral para el Proceso Penal*. Santiago de Chile: IRL editores.

Otros, C. R. (México DF). *Derecho Procesal Penal*. 2012: Purrúa.

Ponce, M. (2019). *La epistemología del procedimiento penal acusatorio y oral*. México: IEC.

Ricardo, V. (2009). *Manual de Derecho Procesal Penal*. Quito: Corporación de Estudios y.

Rodolfo, F. (2008). *El Principio de Contradicción en la Jurisdicción Ordinaria*. La Habana: Universitaria.

Rodríguez, F. (2009). *Curso de Derecho Penal Parte General Tomo II*. Quito: Cevallos.

Rua, G. (2015). *Contraexamen de testigos*. Buenos Aires: Dibot.

Rua, G. (2015). *Examen directo de testigos*. Buenos Aires : Dibot.

Sentencia N° 1175-17-EP y acumulados/21 , N° 1175-17-EP (Corte Constitucional de Ecuador 01 de 12 de 2020).

Sentencia 441 -2013- JAS , No. 441 -2013- JAS (Corte Nacional de Justicia 12 de 12 de 2013).

Sentencia 163/2019, 163/2019 (Corte Constitucional de Colombia 2019).

Sentencia 3393-17-EP/21, 3393-17-EP/21 (Corte Constitucional del Ecuador 22 de 09 de 2021).

Sentencia N° 047-13-SCN.CC, 0605-12-CN (Corte Constitucional del Ecuador 21 de 08 de 2013).

Sentencia N° 14-19-CN/20 , N° 14-19-CN/20 (Corte Constitucional del Ecuador 12 de 08 de 2020).

Sentencia N° 2195-19-EP, , caso N° 2195-19-EP, (Corte Constitucional del Ecuador 17 de 11 de 2021).

Sosa, E., & Fernández, J. (2004). *El juicio oral en el procedimiento penal*. Buenos Aires: Astrea.

T-2005/11, T-2005/11 (Corte Constitucionai de Colombia 24 de 03 de 2011).

Trujillo, C. (2015). *Evolución de la oralidad*. México: Porrúa.

Vaca, R. (2014). *Derecho procesal ecuatoriano, según el COIP*. Quito: EDLE.

Villalón, J. C. (2018). *La Metodología de la Investigación*. España: La ley.
doi:file:///C:/Users/user/Downloads/Dialnet-LaMetodologiaDeLaInvestigacionEnEIDer echoDelTrabaj-5446475.pdf

Zalamea, D. (2019). *Las Objeciones*. Quito: CEP.

Zambrano, C. (2018). *La aplicación del principio de congruencia procesal en el proceso penal Análisis crítico desde la perspectiva del derecho a la defensa*. . Quito: UASB.

Zavala, J. (2014). *Teoría del delito y sistema acusatorio*. Quito: Editores.