

**Etapa de juicio en el procedimiento ordinario dentro del sistema oral acusatorio
ecuatoriano**

Trial stage in the ordinary procedure within the ecuadorian oral accusatory system

Washington Rene Astudillo Orellana

Universidad de Guayaquil

washington.astudillo@ug.edu.ec

Resumen: En el presente artículo abordaremos los puntos más sobresalientes de la Etapa de Juicio dentro del procedimiento ordinario, en donde la oralidad, contradicción, intermediación, concentración y publicidad son principios inherentes en el sistema oral acusatorio, dando un mayor dinamismo y celeridad procesal a la sustanciación de los procesos penales. Dentro de este contexto la etapa de juicio o juzgamiento tiene por objeto la primacía de la oralidad, con sinergia a la práctica y distribución de la carga probatoria de los sujetos procesales, en congruencia con la técnica de oralidad, dominio de escenario, coadyuvando a una pronta y eficiente justicia, garantizando que los Jueces de Garantías Penales apliquen principios y derechos reconocidos, tanto en la norma constitucional, como en los códigos orgánicos de la función judicial y de la materia penal en especie. Up Supra, de lo expuesto, la abogacía es protectora de los Derechos Humanos que asisten intrínsecamente al hombre frente al poder estatal, siendo imperioso demostrar la experticia y el rol de la defensa técnica en las audiencias públicas orales y contradictorias.

Palabras clave: Adquisición y distribución probatoria, defensa técnica, examen y contra examen, estrategias de litigación oral.

Abstract: This article will address the most outstanding points of the Trial Stage within the ordinary procedure, where; orality, contradiction, immediacy, concentration and publicity, are inherent principles in the accusatory oral system, giving greater dynamism and procedural celerity to the substantiation of criminal proceedings. Within this context, the purpose of the trial or trial stage, is the primacy of orality with synergy to the practice and distribution of the burden of proof of the procedural subjects, in congruence with the techniques of stage domain, contributing to a prompt and efficient justice, while guaranteeing the Judge to apply recognized principles and rights, both in the constitutional norm and in the organic codes of the judicial function and of criminal matters. Up Supra, from the foregoing, the legal profession is protective of Human Rights, that inherently assists us, in the face of state power, being

imperative to demonstrate the expertise and role of technical defense in oral and contradictory public hearings.

Key words: Acquisition and distribution of evidence, technical defense, examination and counter-examination, oral litigation strategies.

INTRODUCCIÓN

Bajo la concepción del Código Orgánico Integral Penal, el cual entró en vigencia en febrero de 2014, el sistema oral acusatorio o también llamado sistema adversarial, el cual pretendía equilibrar los intereses en pugna en todo proceso penal y concordar la eficacia de la persecución penal con el respeto de las garantías del proceso y del acusado. Entonces, podríamos decir que el nacimiento del sistema oral acusatorio en nuestro país se consagró frente a los sistemas arcaicos (sistema inquisitivo), dando como resultado la obtención de sentencias debidamente motivadas, con sujeción a los principios de oralidad, inmediación, contradicción, concentración y publicidad, a través de los procedimientos ordinarios y especiales, con sinergia al debido proceso y tutela judicial.

En nuestro país se incorpora el principio de oralidad para dar celeridad a los procesos penales y no penales, a partir de la Constitución de la República del Ecuador del 2008 se incorpora el principio de oralidad junto con el de contradicción e inmediación, consagrado en su artículo 86 el sistema oral en los procedimientos judiciales mismo que establece: “Las garantías jurisdiccionales se regirán en general, por las siguientes disposiciones: a) El procedimiento será sencillo, rápido y eficaz. Será oral en todas sus fases o instancias...”. Este articulado obliga a que, durante el procedimiento judicial, prevalezca la oralidad por encima de la escritura, y de esta manera los sujetos procesales hagan uso de este medio de comunicación para preparar y sostener sus alegatos o a su vez que, mediante una defensa técnica, ejerza la actividad probatoria con sujeción a la verdad procesal. De lo que antecede se debe proveer en audiencia los medios de defensa para que el juzgador cuente con los elementos necesarios que permita un fallo acorde a derecho.

El principio de oralidad que rige en la actualidad en nuestro ordenamiento jurídico procura una mejora en la administración de justicia, es por ello por lo que, el juez se tiene que pronunciar respecto a la sentencia de manera oral al finalizar la audiencia de juzgamiento y en presencia de los sujetos procesales.

1. Sustento teórico: La etapa de juicio en el proceso penal ordinario

1.1. Finalidad

Según El jurista Ricardo Andrade (2020) la etapa de juicio tiene por finalidad permitir que los sujetos procesales esto es Fiscalía, acusador particular y procesado con su respectivo

abogado defensor, practiquen los actos procesales necesarios mediante la actividad probatoria ante los Jueces que integran el Tribunal Penal, a fin de comprobar conforme a derecho la existencia de dicha infracción y la responsabilidad del acusado, para así poder emitir la correspondiente sentencia condenatoria o absolutoria, misma resolución que se pronunciará al finalizar la audiencia de juzgamiento. (pág. 689)

El objetivo en esta etapa del proceso penal, es el verdadero juzgamiento, debemos de indicar que para llegar a esta etapa procesal, ya se ha efectuado la audiencia de evaluación y preparatoria de juicio ante el Juez A-quo, donde el titular del ejercicio de la acción pública penal presentó todas las evidencias y elementos de convicción que se debatieron en dicha lapso procesal y así poder avanzar a la siguiente etapa como es la de juzgamiento y resolver la situación jurídica del procesado y/o justiciable.

1.2. Principios del Sistema Oral Acusatorio

El sistema oral acusatorio tiene ciertas características o principios comunes entre sí, tales como: oralidad, contradicción, inmediación, concentración y publicidad. (Mensías, 2020)

I.2.1. Oralidad

El principio de oralidad brinda, al afectado como al acusado, la posibilidad de hacerse oír y entender de manera activa ante un tribunal; de introducir documentos o material probatorio que sean leídos en alta voz, y llegar a conclusiones que reflejen la verdad histórica de los hechos acontecidos en búsqueda de una sentencia equitativa e imparcial con sujeción a la verdad formal.

Para el Tribunal de Garantías Penales, tratándose de un proceso ordinario y los jueces A-quo en casos de procedimientos directos - especiales, la oralidad implica enfrentarse cara a cara con las pretensiones y argumentos de los sujetos procesales, ya que; en varias ocasiones las apreciaciones de los protagonistas del proceso pueden ser divergentes y discordantes que recaigan en la retórica innecesaria.

El jurista Jorge Zavala en su obra el debido proceso quien indica en palabras de Chiovenda, que “es difícil concebir hoy un proceso escrito que no admita en algún grado la oralidad, y un proceso oral que no admita en algún grado la escritura”. (Zavala Baquerizo, 2002, pág. 337)

Para finalizar el presente apartado, la oralidad y publicidad en los procesos penales garantiza eficiencia y transparencia en la administración de justicia obligando al litigante a mantener estrategias verdaderamente técnicas y de aplicabilidad respecto a sus pretensiones, evitando de esta manera cualquier acto de corrupción o retardo injustificado con relación a los principios procesales de celeridad y debida diligencia.

1.2.2. Contradicción

El principio de oralidad tiene sinergia y conexidad con el de contradicción, pues dichas pretensiones y deducciones de los sujetos procesales deben ser propuestas a viva voz durante el desarrollo de la audiencia pública oral y contradictoria de juzgamiento, en presencia del operador de justicia, quien mediante el principio de inmediación y concentración, valorará las exposiciones que proponen los litigantes, así como también el testimonio de terceros donde mentalmente analiza sus reacciones psicológicas tanto en su forma interna como externa, para en acto seguido poder convalidar con la práctica de las pruebas y el orden de las mismas que son propuestas en la audiencia de juzgamiento dentro de un proceso penal, recordando que el juez no tiene iniciativa procesal, pues la práctica de la prueba corresponde única y exclusivamente mediante la libertad probatoria que le asiste a los sujetos procesales.

1.2.3. Inmediación

Este principio es trascendental en el proceso oral, ya que el Juez que conoce de una causa, debe pronunciar sentencia, debido a que ellos ponderan y valoran las pruebas sean estas documentales, testimoniales o periciales, introducidas durante la sustanciación de la etapa de juzgamiento, actividades probatorias que son indispensablemente para el convencimiento.

Mediante el principio en estudio el operador de justicia, así como también los sujetos procesales tienen acceso a conocer los antecedentes y circunstancias que han rodeado al proceso, formándose una imagen cierta, inmediata y precisa de lo aportado, sin tener influencias ajenas o falsas de la realidad de la discusión legal sometida a su resolución.

De lo expresado podemos concluir que la inmediación establecida en el Art. 5. 17 del COIP es la columna vertical del proceso oral, es la esencia misma de esta clase de procesos, ya que por ella se conduce al juez y a los miembros del jurado a la verdad formal, con sujeción a un garantismo penal transparente. Para el jurisconsulto Miguel Carbonell (2012) el garantismo es una ideología jurídica, es decir, una forma de representar, comprender, interpretar y explicar el derecho.

1.2.4. Concentración o Continuidad

Este principio en estudio garantiza dentro del proceso penal, que se optimicen los recursos estatales y se practiquen todos los actos necesarios dentro de la etapa de juzgamiento en el menor tiempo posible, con conexidad inmediata hasta llegar a la sentencia. De esta manera el operador de justicia tiene mayor capacidad de recordar cada detalle y todos los argumentos expuestos por los litigantes que formarán el criterio definitivo del mismo. Este principio evita la dilación o interrupción de aspectos innecesarios que dilaten la tramitación de una causa, pues de ser así se correría el riesgo de que los operadores de justicia olviden elementos o detalles fundamentales previos a emitir una sentencia.

Según el Art. 563.1. del COIP establece que previo a la suspensión de la audiencia pública el operador de justicia deberá dejar constancia y justificar la interrupción de la misma, una vez instalada la audiencia de juzgamiento, debe tener un período de duración no prolongado y en lo posible en una sola sesión, a fin de que se resuelva la situación jurídica del procesado, salvo excepciones establecidas en la ley y que el tribunal se vea en la necesidad imperiosa de suspenderla, pero con la condición de reinstalar a la brevedad posible. Esto no solamente es en lo referente al procedimiento ordinario, sino también respecto al procedimiento directo, tal como lo preceptúa el Art. 640. 6 del COIP.

1.2.5. Publicidad

Este principio es esencial dentro del sistema oral acusatorio, según el Art. 562 del código orgánico integral penal, establece el desarrollo de las actuaciones procesales y el juzgamiento del proceso deben de ser realizados de forma pública, salvo excepciones establecidas en la ley respecto a la seguridad del Estado y en casos de violencia intrafamiliar y delitos contra la integridad sexual.

El objetivo de este principio según Beccaria (1974) es garantizar el derecho a un juicio público, con transparencia y el derecho a la información a los sujetos procesales, más no así a los terceros ajenos al proceso, según nuestra legislación ecuatoriana a diferencia de otras legislaciones, los juicios son públicos y pueden ser transmitidos a la opinión pública, con el argumento de que esto permitiría que la sociedad pueda tener una opinión frente al desarrollo del procedimiento punitivo, lo cual podría ser un impedimento a la fuerza y a las pasiones.

El principio de publicidad para Francisco Leturia (2018) consiste en la restricción de ciertos tipos de delitos de manera excepcional, sin embargo los sujetos procesales inmersos en la Litis podrán tener acceso al proceso desde su inicio hasta la etapa de juzgamiento, sin que la publicidad desborde a terceros mediante el escándalo, opinión distorsionada de la verdad y evitar de esta manera una pena anticipada por parte del periodismo contra la integridad y el buen nombre de los sujetos procesales que gozan de su estado de inocencia, sin embargo, en ciertos casos el jurista mencionado toma el criterio del Tribunal Supremo de los Estados Unidos, así como también lo establecido por la Corte Europea Interamericana de Derechos Humanos que ha señalado que se puede utilizar la publicidad en casos donde se considere un peligro claro e inminente de interés social, especialmente de los que deriven en materia penal. (pág. 656)

1.2.6. Obligatoriedad de la presencia del procesado

Este principio va concatenado con el principio de inmediación, pues al realizar la audiencia de juicio es imprescindible la presencia de la persona procesada junto a su defensor, salvo las excepciones establecidas en la constitución, en su Art. 233 párrafo 2 que en lo pertinente establece que cuando se trate de delitos imprescriptibles como los de peculado, cohecho, enriquecimiento ilícito el procedimiento hasta su etapa de juzgamiento continuará inclusive en ausencia de la persona procesada y/o acusada. (Constitución de la República del Ecuador, 2008).

De lo anotado, pese a que en la norma constitucional establece del juzgamiento en ausencia en delitos contra la eficiente administración pública, es posible en nuestra legislación interna aplicar, existe en la actualidad una controversia al respecto por cuanto ésta regla procedimental, cobijada por la norma suprema, vulnera a los principios contradicción, inmediación y vulnera el derecho a la defensa, ya que, al no comparecer de manera física la parte procesada estaría en desventaja en contraposición al principio de igualdad procesal y dejando en estado de indefensión a la contraparte. Por ello, la importancia de la presencia del justiciable junto con su defensor técnico y de esta manera se afiance el principio de inmediación procesal, más allá que no hay la necesidad de un juzgamiento en ausencia en los delitos de (peculado, cohecho, concusión y enriquecimiento ilícito), por cuanto estos delitos son imprescriptibles, y existe una dicotomía en la aplicación o necesidad urgente de juzgarlo en ausencia.

2. Estructura de la etapa de juicio

El desarrollo de la audiencia de juicio está conformado por: Alegato de apertura, práctica de pruebas y debate o alegatos finales. En esta etapa los sujetos procesales presentan y exponen sus argumentos ante el tribunal con el propósito de sustanciar lo aportado en el proceso. El objetivo principal es persuadir a los juzgadores para la obtención de una sentencia de acuerdo con su pretensión. Además, en esta etapa de juzgamiento los sujetos procesales están obligados a mantener tres aspectos importantes: a) Dominio de escenario. - Es esencial al lenguaje corporal o no verbal, por parte del litigante. b) Argumentación jurídica. - Dominio de normativa, manejo de jurisprudencia y doctrina c) Convencimiento. - Es una combinación entre el conocimiento del litigante, respecto al hecho fáctico y a la sugerencia de este para obtener su pretensión siempre con sujeción a la licitud de obtención e introducción de la prueba.

2.1. Sistema de control en la defensa técnica dentro de la etapa de juicio.

En el presente apartado está dedicado a resaltar el rol del letrado del derecho frente a las pretensiones de cada uno de estos, pues es relevante establecer o diferenciar el momento oportuno de acogerse a una defensa activa o pasiva tal como lo indicaremos de manera sucinta a continuación:

2.1.1. Defensa técnica activa

Este tipo de defensa busca demostrar ante el juzgador una narración propia de lo sucedido; es decir, presentar una hipótesis fáctica o normativa diferente a la que presenta el ministerio público o fiscalía, procurando rebatir todas las acusaciones a efecto de causar la duda razonable o la ratificación del estatus de inocencia, per se sacar ventaja de los errores del oponente y hacerlas símiles a las pretensiones del litigante, sea fiscal o defensor respectivamente, esto infiere respecto a los testigos (imprecisiones, dudas) también en el examen o contra examen (mediante el principio de contradicción descalificar y/o desacreditar a los testigos), respecto a la prueba (excluirla, acuerdo probatorio), es decir que la actividad probatoria y/o distribución de la carga de la prueba es responsabilidad de cada litigante para conseguir sus pretensiones.

La defensa activa es conocida en el aspecto procesal como defensa positiva, pues en el litigante recae la responsabilidad, ergo el imperio constitucional, lo prevé como el ejercicio técnico, estratégico, organizado y estructural que todo litigante debe de emplear frente a un

hecho fáctico determinado, contrarrestando la pretensión de acusación de fiscalía y siempre en lo posible ratificar el estado de inocencia del justiciable, no por falta de pruebas sino por supresión de las mismas y su grado de no participación.

La actividad mínima probatoria para algunos procesalistas, es la piedra angular y por ende la base de la estructura de la defensa con sujeción a la regulación y pretensión de los letrados del derecho (fiscalía y defensa), pues en algunos casos la defensa técnica debe de garantizar, eficacia, transparencia y por sobre todo credibilidad, respecto a la actuación activa, que conlleve a determinar su pretensión frente a los elementos o pruebas de descargo que puedan deteriorar o causar duda frente a la acusación fiscal. No obstante, la opción por esta estrategia, no libera a la fiscalía de la carga de acreditar su imputación más allá de toda duda razonable para obtener una sentencia condenatoria. (Moreno Holman, 2012)

2.1.2. Defensa técnica pasiva

Por otro lado, en un esquema de defensa pasiva, podremos indicar que en ciertos casos no es conveniente aportar información y menos aún proporcionar un relato propio de lo sucedido, sino que nos limitamos a controvertir o desacreditar lo presentado por la fiscalía, pues debemos recordar que a quien le corresponde probar es a quien acusa según la regla de oro del *Onus Probandi*. La defensa pasiva, más allá de procurar contar con un mayor argumento, se basa en la presunción de la prueba y la carga de la prueba recae sobre la Fiscalía General del Estado, tal como lo hemos indicado en líneas que antecede.

Para el jurista Carbonell (2017) No existe una regla que nos indique qué opción es mejor, entre la defensa activa y la pasiva, hay que tomar en consideración las particularidades de cada caso y sobre todo valorar el caudal probatorio con que podamos contar. Coincidiendo con el autor antes indicado, la aplicación de una defensa activa o pasiva dependerá de las circunstancias del desenvolvimiento de la audiencia, de lo que se escuche o aporte (ventajas y desventajas) por parte de los testigos y de las pruebas introducidas en el juicio.

2. 2. Alegato de apertura

El alegato de apertura también es conocido como la teoría del caso, que versará sobre el hecho fáctico propio de la causa que se probará en la etapa siguiente como es la de prueba, es preciso indicar que el contenido y enfoque de la teoría del caso dependerá en gran parte de la estrategia de defensa que nos parezca mejor, en este sentido podemos distinguir entre defensa activa y pasiva, en la actual normativa ecuatoriana la teoría del caso es denominada como

alegato de apertura, pues es la exposición de los hechos que se van a probar y con ello sustentar nuestra teoría del caso sea de inocencia, legítima defensa, atenuante o de duda razonable a la aplicación de la norma.

En este punto es importante cómo el abogado maneje su lenguaje verbal y no verbal, ya que el impacto del mensaje también dependerá del desempeño del abogado en el estrado, es decir si tenemos una buena estrategia de defensa, pero sin un buen ritmo, tono de voz y empleo de gesticulaciones, no se obtendrá el efecto deseado en el auditorio.

El alegato de apertura para el jurista Yhorman Sierra (2020) es la primera oportunidad que tiene el abogado para presentar su teoría del caso ante el tribunal penal y la manera correcta de exponerlos es mediante un relato breve, claro y sólido. Sin embargo, más allá de presentar nuestra teoría del caso, el objetivo es lograr captar la atención y el interés de los presentes generando confianza y empatía, aspectos primordiales en la resolución favorable de los casos. En este sentido, antes detallar el proceso de diseño, es importante destacar qué elementos debe presentar el alegato de apertura:

- **Elemento fáctico:** Hace referencia a la narración persuasiva de los hechos.
- **Elemento probatorio:** Incluye los medios de prueba que serán presentados en el caso para demostrar los hechos alegados.
- **Elemento jurídico:** Es el marco legal, jurisprudencial y doctrinal que le da soporte a la teoría del caso y a su vez a la prueba.

Para la Jurista mexicana Angélica Guerra considera que “El alegato de apertura, es la manifestación racional que las partes hacen de los hechos y sus antecedentes, así como la promesa al juez de lo que se verá en juicio” (Guerra, 2016, pág. 68).

El Litigante debe lograr convencer al operador de justicia con un lenguaje técnico, pero sencillo a la vez de la narrativa del hecho en coherencia con las pruebas, como se indicó en líneas que anteceden se debe procurar ser lo más breve, directo y convincente, puesto que el objetivo es captar la atención y convencimiento del Juez.

2. 3. Práctica de la Prueba

Este segmento de la audiencia de juzgamiento es de vital importancia, por cuanto en la prueba radica la verdad, convirtiéndose en la piedra angular del proceso penal y por ende de la verdad formal, pues debe de estar vinculado no solamente a la materialidad de la infracción, sino también a la responsabilidad y antijuricidad del sujeto activo o justiciable frente

al tipo penal que se pretende adecuar al infractor, por ello la importancia de la actividad probatoria, ejercicio propio de los sujetos procesales dentro del sistema oral acusatorio.

2.3.1. Principio de adquisición probatoria o principio de comunidad de la prueba

El jurista Taruffo (2008) respecto a la adquisición probatoria establece que las pruebas aportadas al proceso pertenecen a la esfera pública, por tanto, se encuentran dispuestas al uso exclusivo de uno de los sujetos procesales. Al ingresar a la categoría de bien común del proceso, se espera deslindar el valor de la prueba de la voluntad propia de uno de los litigantes, debido a que según lo indica, es el juez quien decide el valor de ésta. El principal efecto de la aplicabilidad de este principio es la imposibilidad del desistimiento de la prueba de parte de uno de los sujetos procesales. (pág. 324)

Ahora bien, luego de hacer una breve explicación respecto a la regla general de la distribución probatoria o carga de la prueba, introduciéndonos en nuestra legislación ecuatoriana en la etapa de la práctica de la prueba que lo prevé en su Art. 615 del código orgánico integral penal, donde se examinará la prueba documental, pericial y testimonial, siendo esta última donde se ejercerá el examen, contra examen y objeciones respecto a los testigos propuestos por los sujetos procesales, al tenor del Art. 498 de la normativa penal en especie antes invocada.

Concluiremos que la adquisición probatoria, una vez que es introducida en el proceso penal, esta no pertenece a quien la propone, sino a quien saca ventaja desde el punto de vista en la litigación oral, esto guarda sujeción a que la prueba es el eje del proceso penal, ya que tiene por finalidad demostrar la veracidad de los hechos y por tanto llevar al juzgador al convencimiento de este.

2.3.2. Prueba documental

Es una ilustración material o digital, que contiene información principal para el procedimiento. En el documento público o privado se permite demostrar la veracidad de un hecho incorporado al proceso. Los sujetos procesales tienen el deber de presentar la acreditación del documento, en el caso de vídeos o grabaciones, se solicita su reproducción por cualquier medio que garantice su fidelidad, integralidad y autenticidad para su acreditación previa a la integración procesal.

Al momento de practicar la prueba, se realiza la exhibición del documento en la audiencia de juicio, este debe ser leído en la parte relevante relacionada directa e inmediatamente con el objeto del juicio y puesto por el principio de contradicción a disposición de la contraparte para que pueda examinar, valorar, acreditar o en su efecto desacreditar o hacer alguna observación respecto a la obtención o introducción de la prueba en la etapa de juicio.

Para concluir podemos indicar que la prueba documental, así como la pericial tendrá aceptación como categoría de prueba, siempre y cuando sea acreditada, valorada y defendida por el testigo o perito respectivamente, tal como lo establece el imperio constitucional donde de forma imperativa establece que el autor o responsable de un informe o pericia tendrá la obligación de sustentar de manera técnica y científica a las conclusiones que arriba y pasar por el filtro inexorable del interrogatorio y contra interrogatorio.

2.3.3. Prueba testimonial

Es la declaración de una persona que ha observado alguna circunstancia que puede contribuir o esclarecer la veracidad de los hechos alegados en la audiencia de juzgamiento. Este puede ser realizado por la persona procesada, la víctima y por terceros ajenos al proceso, según lo establecido en el Art. 501 de la normativa penal en especie.

La prueba testimonial debe ser practicada en la audiencia de juzgamiento, de forma directa o a través de videoconferencia, a excepción de los testimonios anticipados. La persona que brinde su testimonio deberá hacerlo bajo juramento en presencia del operador de justicia, en ese instante se realiza la advertencia sobre las penas con las cuales podría ser sancionada en el caso de cometer perjurio, tal como lo establece el Art. 502. 13 del código orgánico integral penal.

2.3.4 Respecto al testimonio del procesado - Derecho al Silencio.

Por regla general en nuestra legislación ecuatoriana el procesado debe de ser escuchado, y hacer uso de la voz, para explicar sus argumentos siempre con auxilio o asesoramiento de su abogado particular y/o público o a su vez acogerse al derecho constitucional del silencio, pues este principio es importante dentro del sistema oral acusatorio porque mantiene sinergia con el principio de inocencia, tal como lo preceptúa la propia constitución del Ecuador y algunos tratados internacionales en materia de derechos humanos.

De lo expresado la jurista española Yolanda Doig establece textualmente: “el nombramiento de un abogado no asegura, por sí mismo la efectividad de la asistencia que puede proporcionar al acusado” (Doig Yolanda, 2005, pág. 285)

Constitucionalmente nadie puede obligar al justiciable y/o procesado a declarar en contra de sí mismo y sin la presencia de un profesional del derecho, tal como se indica en el Art. 508.2 de la normativa penal vigente, pues de ser así todos los actos posteriores carecerán de eficacia probatoria y se declarará la nulidad de todo lo actuado a costa del servidor público, sea judicial o de policía, a más de las sanciones de carácter administrativas o disciplinarias. De lo anotado, si el tribunal o juez de garantías penales inobserva este principio, se procederá a las sanciones disciplinarias que establece la normativa del código orgánico de la función judicial.

En el desarrollo del testimonio, no podrán ser interrumpidos, a excepción de que uno los sujetos procesales presenten alguna refutación, en el caso excepcional de los procesados, estos testimonios no deben ser juramentados según la normativa penal vigente. (Código Orgánico Integral Penal , 2014).

Para concluir el presente apartado, el derecho al silencio será aplicado como estrategia de defensa técnica pasiva, pues ésta tiene su razón de ser, por cuanto el justiciable en algunos casos estará tentado a mentir para su beneficio, fragmentando la verdad del hecho antijurídico o punible del que se le acusa.

2.3.5. Prueba pericial

Es el informe realizado por expertos mismos que están acreditados por el consejo de la judicatura, este inspecciona un elemento incorporado al procedimiento por medio de un examen técnico científico- pericial. Según el Art. 511.3 y 4 de la normativa penal en especie, refiere que el profesional designado como perito tiene el deber de excusarse en caso de encontrarse en una de las causales establecidas para los juzgadores esto es (amigo íntimo, enemigo manifiesto o mantener intereses dentro del proceso, etc.), debemos resaltar que en el caso exclusivo de los peritos no pueden ser recusados, sin embargo, si se comprueba de manera debida que el perito ha recaído en alguna de las causales de recusación, mismas que se mencionaron en líneas que anteceden, el informe carecerá de valor alguno. Así mismo podemos indicar que los peritos cuando se encuentren inmersos en algunas de las causales en el articulado que antecede estos podrán excusarse de manera motivada para que otro perito se posesione y elabore la experticia.

Para que la pericia tenga efectos legales, es importante la comparecencia del perito a la audiencia de juzgamiento, a fin de que se realice el juramento de decir la verdad, sustente el informe oral y responda las interrogantes o incógnitas de los sujetos procesales mediante el examen de interrogatorio y conainterrogatorio, tal como se indica en el Art. 511 manteniendo sinergia con la norma constitucional, en el Art. 76. Numeral 7 literal j, pues el perito no solo elabora la pericia sino, que debe de sustentar y defender las conclusiones de manera técnica y científica respecto a su experticia.

2.3.6. Prueba no anunciada

Este tipo de prueba es una excepción a la regla, el legislador en razón de algunas falencias de normativa previa a la publicación del código orgánico integral penal, decidió imponer una excepción a la regla del anuncio de la prueba, para evitar la impunidad o el tecnicismo legal, en razón que en ciertas ocasiones se desconocía la existencia de una prueba en determinados casos o cuando una pericia es relevante o pertinente para el esclarecimiento de un hecho atribuido. A fin de reforzar lo indicado recurriremos a la casuística: a) cuando la prueba se torne relevante, esto infiere, huellas dactilares, huellas de ADN, video, etc. b) cuando se desconozca la existencia de una prueba vital, como por indicar un arma de fuego, una pericia balística, un testigo ocular, entre otros. En estos casos es procedente solicitar la prueba fuera de los plazos establecidos y posterior introducción al proceso penal, ergo, una vez instalada la audiencia de juzgamiento, se puede suspender la misma a petición de uno de los sujetos procesales, motivando la misma en razón de la prueba no anunciada, tal como lo determina la normativa penal en especie.

Para concluir el presente apartado es importante el tratamiento e introducción de la prueba en la etapa de juicio, pues el litigante debe contar con una hoja de ruta, ya que así podrá seguir de manera cronológica el desarrollo de la audiencia de juzgamiento, con el propósito de afianzar mediante la prueba su alegato de apertura, dicho en términos más sencillos el hecho fáctico debe tener sus cimientos fortalecidos en la prueba, caso contrario perdería credibilidad el litigante y por ende su caso como tal.

2.4. Alegato Final o de clausura.

Concluida la práctica de la prueba se debe realizar el alegato final o de clausura, considerado como el filtro o catalizador donde se pone a prueba al verdadero litigante quien deberá demostrar conocimiento, destreza, con un verdadero desenvolvimiento en la litigación oral, donde el operador de justicia otorga la palabra o uso de la voz en el orden mencionado en

apartados anteriores a los sujetos procesales, para que estos establezcan el vínculo entre alegato de apertura, las pruebas practicadas y la pretensión siendo esta la última oportunidad que el litigante tiene para el convencimiento de acuerdo a sus pretensiones.

Según lo establecido en el Art. 618.2 *ibídem* del COIP, en el que indica que el presidente del tribunal es el que establece el tiempo de cada intervención de manera individualizada según el volumen de la prueba y la complejidad del caso, existiendo el derecho a la réplica y contra réplica, este concluirá con la intervención y/o argumentación del defensor. Culminado los alegatos, el presidente del tribunal declarará la terminación del debate y pasará a la deliberación, para posteriormente anunciar la decisión judicial en la que se ratificará el estado de inocencia del procesado o se declarará la responsabilidad de este.

2.5. Deliberación

Según (Cattani, 2003) define el debate como “una competición, un reto, un desafío en la que, a diferencia de lo que ocurre en una simple discusión, existe una tercera parte denominado juez, un auditorio cuya anuencia buscan los dos contendientes”. Una vez finalizado el debate, el Tribunal da paso a la deliberación, mismo que se hace en ausencia de los sujetos procesales, es decir es de carácter reservado, donde el Tribunal de Garantías Penales solicita a los sujetos procesales abandonar la sala; ya que, las consideraciones que tienen los jueces no pueden ser percibidas ni por el público.

Los jueces de garantías penales, al momento de deliberar hacen un análisis y evaluación de lo aportado por los sujetos procesales en audiencia de juicio, en ese momento los operadores de justicia hacen un verdadero ejercicio mental en el que determinarán mediante sentencia, con votación unánime o de mayoría.

2.6. Sentencia

Una vez concluida la deliberación el tribunal, este solicita a las partes procesales el reintegro a la sala de audiencia, a fin de pronunciarse sobre su resolución y con el contenido de esta se notificará dentro del plazo de diez días posteriores a la audiencia de juzgamiento.

El profesor Manuel Herrera Carbuccia (2008) quien cita al jurista Chiovenda define a la sentencia como la resolución judicial que decide definitivamente el pleito o causa en cualquier instancia o recurso. (pág. 174). Lo expuesto considero que es un acto procesal importante, ya que, por medio de esta los jueces emiten su criterio respecto a los hechos que se demostraron en audiencia y si se adaptan algún tipo penal. Así mismo debe de tener una motivación completa

respecto a la responsabilidad penal, determinación de la pena y la reparación integral a la víctima o desestimación de los hechos, luego de la notificación escrita de la sentencia, correrán los plazos para interponer los recursos horizontales como verticales.

Para el doctor Jorge Eduardo Alvarado (2017) la sentencia absolutoria, no puede estar sujeta a condiciones y debe ordenar la cesación de todas las medidas cautelares y resolver sobre las costas, en sentido contrario la sentencia que declare la culpabilidad deberá mencionar como se ha comprobado conforme a derecho la existencia del delito y la responsabilidad del acusado o acusados; determinará con precisión el delito por el cual se condena y la pena que se impone, así como también constará la reparación integral de la víctima.

3. De la suspensión condicional de la pena, como consecuencia de una sentencia condenatoria

Es pertinente que el letrado del derecho no solo tenga como opción el litigar, sino también busque opciones subsidiarias como la suspensión condicional de la pena en los casos de delitos que no sean de connotación social, cuyo objetivo sea el no recargar el sistema carcelario innecesariamente, de esta forma contribuyendo a que el justiciable pueda reintegrarse a la sociedad y mediante sentencia condenatoria repare a la víctima.

La suspensión condicional de la pena es aplicable en delitos cuya sanción privativa de libertad sea de hasta cinco años (flagrantes y no flagrantes), es decir las características de un procedimiento especial y/o directo; sin embargo, no hay que descartar que también puede ser aplicada la suspensión condicional al procedimiento ordinario de manera excepcional (cuando siendo un delito con características de un procedimiento directo, este no sea flagrante), siempre y cuando la pena privativa de libertad sea inferior a cinco años. También se debe enfatizar que para la aplicación de este procedimiento no cabe en delitos contra la integridad sexual y reproductiva, violencia contra la mujer o miembros del núcleo familiar. (Registro Oficial No. 107, 2019).

Cabe resaltar que la Corte Nacional de Justicia determinó que, si el justiciable se acoge al procedimiento abreviado, ya no es susceptible aplicar la suspensión condicional de la pena, por cuanto no se puede beneficiar el procesado de dos procedimientos a la vez dentro de un mismo proceso penal. (Resolución No. 02-2016, 2016)

Para su aplicabilidad, es importante resaltar que en la misma audiencia por sinergia al principio de inmediación y concentración, los sujetos procesales podrán solicitar la aplicación

de este procedimiento (suspensión condicional de la pena), siendo el juez quien determinará si acepta o no la misma, debiendo aclarar que la propuesta de ésta se la puede solicitar de manera oral el mismo día que dicta la sentencia condenatoria y por escrito dentro de las 24 horas que se dictó la audiencia condenatoria de manera oral por el tribunal y/o juez A-quo.

Las condiciones que la persona sentenciada debe cumplir durante la suspensión condicional de la pena son las siguientes: a) Residir en un domicilio determinado e informar cualquier cambio del mismo. b) Abstención de frecuentar determinados lugares o personas. c) Prohibición de salida del país sin previa autorización del juez de garantías penitenciarias. d) Sometimiento a un tratamiento médico y psicológico e) Ejercer un oficio o realizar voluntariado comunitario. f) Asistencia a algún programa educativo o de capacitación. g) Reparación de los daños o pago a la víctima a título de reparación integral. h) Presentación periódica ante la autoridad designada y en su caso, acreditar el cumplimiento de las condiciones. i) No ser reincidente. j) No tener instrucción fiscal por nuevo delito.

De lo expresado en líneas que antecede, considero que para el control del cumplimiento de las condiciones el juzgador de garantías penitenciarias es el encargado de vigilar la ejecución de las mismas, en caso de determinar el incumplimiento, este deberá ordenar el cumplimiento de la pena privativa de libertad, en la situación de la finalización o de cumplimiento respecto al plazo dentro de las condiciones, el juzgador de garantías penitenciarias dictará resolución para la extinción de la pena condicional.

Respecto a la negativa por parte del juzgador sobre la suspensión condicional de la pena, la corte constitucional (Sentencia: No. 7-16-CN/19, 2016) declaró la constitucionalidad de la posibilidad de apelar ante una negación a la suspensión condicional de la pena. Aquello ha dado como consecuencia que, en el Art. 653 del código orgánico integral penal se amplíe el numeral sexto respecto a la procedencia del recurso de apelación a la negativa de suspensión condicional de la pena.

4. Postura personal y/o crítica

A criterio del suscrito, el sistema oral acusatorio moderno empleado en Ecuador permite la aplicabilidad de protección de derechos y garantías de los sujetos principalmente en la de juicio, con sujeción a los principios de inmediación, celeridad procesal, debida diligencia y de actividad probatoria, pues la audiencia de juzgamiento los sujetos procesales podrán emitir sus argumentos, alegatos y probar los hechos incorporados mediante la práctica de pruebas y/o distribución probatoria, evidenciando las habilidades al momento de esgrimir mediante el

debate con argumentos subsidiados con la prueba para llegar a la verdad formal dentro del proceso penal y por ende al convencimiento del juzgador.

Es pertinente que el letrado del derecho no solo tenga como opción el litigar, sino también buscar opciones subsidiarias como la suspensión condicional de la pena, procedimiento abreviado, conciliación penal, principio de oportunidad, en casos de delitos de baja cuantía y de no connotación social, para no recargar el sistema judicial y por ende el sistema carcelario de forma innecesaria y en el caso que verdaderamente merezca reproche penal mediante sentencia condenatoria, sancionar al infractor considerando la reparación integral de la víctima

De lo indicado, el Fiscal bajo sus atribuciones constitucionales y como titular del ejercicio de la acción público penal, debe de evitar activar el órgano punitivo siempre y cuando se trate de delitos que no trastoquen las fibras de una sociedad o que no causen conmoción social, sin embargo en contrario sensu muy apartado de su rol, de ser objetivo, diligente, en algunos casos mantiene activa la persecución penal inquisitiva, pese a que el sistema penal acusatorio moderno está diseñado solo para perseguir delitos de los cuales los mecanismos extrapenales se tornen innecesarios o inaplicables, como lo hemos explicado en líneas que anteceden.

Respecto al presente objeto de estudio, recordemos que desde el inicio de un proceso penal se debe de recabar indicios para que luego sean elevados a categoría de prueba y contrastados en la etapa de juicio mediante el principio de contradicción. Esto implica que los sujetos procesales deben presentar sus argumentos y pruebas, con opción a replicarlas por la parte contraria, en relación al principio de adquisición probatoria, recordando que es responsabilidad directa del litigante proveer la prueba, tomando en consideración que el juez carece de iniciativa procesal, esto debe de garantizar un debido proceso respetando los principios de inocencia, prohibición de auto incriminación y de duda razonable.

En la normativa penal vigente en especie, esta contiene una serie de considerandos entre los que destaca la garantía de un sistema adversarial, mediante sinergia a un garantismo penal, soportado por tratados internacionales de Derechos Humanos, que deben de ser aplicados de forma inmediata pues los derechos son progresivos y no regresivos, tal como lo prevé el Art. 11.8 del imperio constitucional ecuatoriano.

Ut supra, la crítica por consiguiente no puede ser en sí al sistema como tal, sino al rol de la triada dentro del proceso penal (juez, fiscal y defensa técnica), pues en ellos recae el éxito o fracaso del actual sistema oral acusatorio mixto diseñado para que este se articule mediante

la oralidad, contradicción, concentración y dispositivo, promoviendo la actividad probatoria en el ejercicio del rol de cada litigante y que a su vez sea supervisada y valorada por el operador de justicia con sujeción a los tratados de Derechos Humanos y demás convenios internacionales, pues dichos instrumentos deben de ser utilizados para una justicia imparcial y expedita.

5. CONCLUSIÓN

A manera de conclusión y desde la perspectiva social, es importante dar relevancia al sistema oral acusatorio, diseñado para que los sujetos procesales puedan presentar sus respectivas pruebas de cargo y descargo, mediante argumentos que tienen que guardar sujeción a la obtención, valoración e introducción de la prueba, pues en una audiencia pública oral y contradictoria, es deber de los litigantes llegar al convencimiento de acuerdo a sus posturas o pretensiones, mediante el buen dominio de la litigación oral.

Ante las dicotomías o incongruencias del sistema tradicional de justicia penal, era necesario reestructurar el procedimiento o incluso, como ocurrió, crear un nuevo modelo procesal que garantice la celeridad procesal, la igualdad de los sujetos procesales, la intervención de la víctima y la intermediación probatoria, entre otras exigencias especialmente la reparación integral de la víctima como requisito de la sentencia, por ello la importancia de la etapa de juzgamiento misma que es considerada por algunos procesalistas como la más importante y donde el litigante deberá demostrar no solo su conocimiento, dominio de escenario sino también sus destrezas, en aplicación del principio de oralidad.

Estimo que lo más importante para garantizar el adecuado manejo del sistema de administración de justicia es que lo establecido en la constitución, código orgánico integral penal y demás cuerpos normativos, se cumpla en la práctica, puesto que en ese instante es cuando se deben hacer efectivas las garantías y derechos mediante la tutela judicial efectiva, para lograr aquello, no es una tarea simple, no obstante, que los servidores públicos cumplan con su rol, convocatoria con responsabilidad, pero para que exista una verdadera conciencia al servicio público se debe capacitar a quienes estamos inmersos en el órgano jurisdiccional, solo así se podrá alcanzar un sistema judicial más eficiente y justo que radica en la responsabilidad tanto de los funcionarios judiciales, sujetos procesales y demás interesados en el proceso.

Referencias Bibliográficas

(2016). Obtenido de Resolución No. 02-2016:

<https://biblioteca.defensoria.gob.ec/bitstream/37000/1433/1/Corte%20Nacional%20de%20Justicia%20resolucion02-2016.pdf>

Alvarado, J. E. (2017). *La Sentencia*. Obtenido de <https://www.derechoecuador.com/la-sentencia>

Andrade Vaca, R. (2020). *Derecho Penal Ecuatoriano* (Vol. I). Quito, I: Ediciones Legales.

Beccaria, C. (1974). *Tratado de los delitos y penas*. Madrid: Editorial Manuel Ángel Bermejo Castrillo. Universidad Carlos III.

Carbonell, M. (2012). *¿Qué es el garantismo?* Obtenido de <http://www.elblogdederecho.com/wp-content/uploads/2012/09/quc3a9-es-el-garantismo.pdf>

Carbonell, M. (2017). *Librería Carbonell*. Obtenido de <http://libreriicarbonell.blogspot.com/2017/08/que-es-la-teoria-del-caso.html>

Castañeda, P. (2016). *Alegato final*. Derecho Ecuador.

Cattani, A. (2003). *Los usos de la retórica*. Madrid : Alianza Ensayo.

Código Orgánico Integral Penal . (2014). Quito.

Constitucion de la República del Ecuador. (2008).

Doig Yolanda, S. G. (2005). *El derecho de defensa en el nuevo proceso penal*. Lima: Estudios Fundamentales Palestra.

Guerra, A. (2016). *Introducción al proceso penal acusatorio*. México: Oxford. Obtenido de Diccionario Jurídico: <http://diccionariojuridico.mx/definicion/alegatos-de-apertura/>

Herrera, M. (2008). *La Sentencia*. *Scielo*, 14(1).

Leturia, F. (2018). La publicidad procesal y el derecho a la información frente asuntos judiciales. *Scielo*, 45(3). doi:<http://dx.doi.org/10.4067/S0718-34372018000300647>

Mensías, F. (2020). *Sistema Oral Acusatorio*. Obtenido de <https://www.derechoecuador.com/sistema-acusatorio-oral>

Moreno Holman, L. (2012). *Teoría del Caso*. Argentina: Didot.

Sentencia: No. 7-16-CN/19. (2016). Obtenido de

<http://portal.corteconstitucional.gob.ec:8494/FichaRelatoria.aspx?numdocumento=7-16-CN/19>

Sierra, Y. (11 de 05 de 2020). *Lemontech*. Obtenido de <https://blog.lemontech.com/alegatos-de-apertura-ejemplos-paso-a-paso/>

Taruffo, M. (2008). *La prueba*. Madrid: Marcial Pons.

Zavala Baquerizo, J. (2002). *El Debido Proceso Penal*. Quito-Ecuador: Edino.