



Carrera de Derecho.

Trabajo de Investigación de Análisis de Caso.

Previo a la obtención del Título de:

Abogado de los Juzgados y Tribunales de la República del Ecuador.

Tema:

Caso Penal No. 13284-2015-02385, que por delito de asesinato sigue la
Fiscalía General del Estado en contra de Prado Álava Betsy Maribel en la
ciudad de Manta: “Funcionamiento subrepticio de un sistema inquisitivo en un
sistema oral adversarial”

Autores:

Antonio René Delgado Coveña

Carlos Alberto Medina Leones

Tutora Personalizada:

Abg. Tania Muñoa Vidal

Cantón Portoviejo - Provincia de Manabí - República del Ecuador.

2019

CESIÓN DE DERECHOS

Antonio René Delgado Coveña y Carlos Alberto Medina Leones, de manera expresa hacen la cesión de los derechos de autor y propiedad intelectual del presente trabajo investigativo: Caso Penal No. 13284-2015-02385, que por delito de asesinato sigue la Fiscalía General del Estado en contra de Prado Álava Betsy Maribel en la ciudad de Manta: “Funcionamiento subrepticio de un sistema inquisitivo en un sistema oral adversarial”, a favor de la Universidad San Gregorio de Portoviejo, por haber sido realizada bajo su patrocinio institucional.

Portoviejo, de agosto de 2019.

Antonio René Delgado Coveña

C.I._____

Carlos Alberto Medina Leones

C.I._____

CONTENIDO

1. INTRODUCCION	5
2. MARCO TEORICO	8
2.1 Sistema de enjuiciamiento penal acusatorio - adversarial.....	8
2.1.2 Rol de los tribunales de garantías penales en audiencia de juicio	10
2.1.3 Rol de la fiscalía, titularidad de la investigación	11
2.1.4 Rol de la defensa técnica en audiencia de juicio	13
2.2 Sistema de enjuiciamiento inquisitivo.	13
2.3 Técnicas de litigación oral	17
2.3.1 El interrogatorio.....	18
2.3.2 Preguntas prohibidas y permitidas.....	18
2.3.3 El contrainterrogatorio.....	19
2.3.4 La importancia de las objeciones.....	20
2.4 Principios de la valoración de la prueba	20
2.4.1 Reglas de valoración de la prueba	22
2.4.2 Valoración de la prueba testimonial	24
2.5 Las preguntas del fiscal en versiones	25
2.5.1 Las preguntas de autoincriminación en versiones ante el fiscal y su actuar frente a ello	27
2.5.2 Prohibición de auto incriminarse en juicio y el actuar del juez frente a ello	28

3 ANÁLISIS	29
3.1 Hechos facticos	29
3.2 Análisis de caso en primera instancia	30
3.3 Análisis de caso en segunda instancia.....	46
4 CONCLUSIONES	56
4.1 Conclusiones	56
5 BLIOBLOGRAFIA	59

1. INTRODUCCION

En este análisis de caso denominado “Funcionamiento subrepticio de un sistema inquisitivo en un sistema oral adversarial” pretende analizar la delimitación de los roles de los intervinientes en un proceso penal y de esa misma manera las incidencias de las extralimitaciones de los intervinientes en el proceso penal, incidencias que tienden a cambiar el curso normal de un juicio penal donde se discute, a la final, sobre la situación de libertad ambulatoria de una persona.

Las extralimitaciones de las funciones de los intervinientes en el proceso penal en algunas ocasiones responden a un funcionamiento subrepticio de un juicio inquisitivo en sistemas más garantistas como los que actualmente se utilizan, esto se convierte en una grave problemática, puesto que ello deriva en varias irregularidades dentro de un proceso o de un juicio oral, público y contradictorio.

En sistemas garantistas de derechos como el sistemas acusatorio – adversarial implementado en el Ecuador existe una clara figura de delimitación de funciones, donde el tribunal de jueces son terceros imparciales lo cuales conocen ampliamente de derecho y resolverán sobre la información introducida por los adversarios jurídicos y técnicos en audiencia, sin más que, sin contaminación de ningún tipo.

Con ello debe existir una acusación, pues sin esta no hay juicio, es más, el juicio se sustenta en base a la acusación fiscal; el fiscal debe ser objetivo y recabar elementos de convicción que lo lleve incluso a acusar formalmente, mientras que para complementar la figura debe haber un contrapeso a la acusación, esta es la defensa

técnica sea pública o privada, esta defensa debe ser especializada y por lo técnico que es el derecho se debe buscar a través de las distintas técnicas la situación más favorable posible al acusado, en juicio.

Con ello y en esa misma línea de ideas es que es importante darle cabida al análisis de los yerros de los administradores de justicia con respecto a los sistemas de aplicación para la consecución de la propia justicia, más aun cuando yerros como los que se analizarán pueden ir en detrimento de una administración de justicia nítida y clara y que trasciende a garantías básicas del debido proceso.

Cuando en un juicio no se respetan esas delimitaciones básicas de un sistema acusatorio – adversarial, el juicio se empieza a manchar con rasgos inquisitivos donde es el juez o tribunal de jueces los que empiezan el proceso, lo llevan sobre sus hombros, investigan, acusa y juzga, es decir una unificación de funciones en una sola mano.

Las consecuencias de esto es que el tribunal comienza su propia travesía en juicio buscando la verdad material a como dé lugar, lo que a su vez conlleva a que los jueces valoren parcialmente las pruebas, todo esto se traduce en un mal entendimiento del sistema de valoración de la prueba de libre convicción que a la postre termina por una deficiente valoración de la prueba de forma global.

Además de esto, consecuencia grave de la arrogación ilegal de funciones por parte de los intervinientes en el proceso penal, es el caso omiso que se le hace a las técnicas de la litigación oral que es el sustento de funcionamiento de un sistema de juicio público oral y contradictorio, pues cuando se desconocen las limitaciones de cada parte

dentro del sistema acusatorio – adversarial, significa que este sistema no está funcionando de la manera correcta, esto influye fuertemente en el resultado final de un juicio, puesto que por medio de la oralidad, es que se introduce información al tribunal, pero más grave es la situación cuando es el propio tribunal el que cesura información ingresada.

2. MARCO TEORICO

2.1 Sistema de enjuiciamiento penal acusatorio - adversarial

Para entrar en conceptos sobre el sistema adversarial – acusatorio es imperioso aclarar que si bien es cierto, estos dos sistemas tienen diferentes características, el uno no se desliga del otro, esto ya que el sistema adversarial evoluciona del sistema acusatorio, es importante aclarar además que nuestro sistema de justicia penal no es puramente adversarial, ya que en esos sistemas puros intervienen en el proceso otros sujetos tales como los jurados y, el principio de legalidad en cuanto a lo procesal no es tan rígido.

Este modelo se caracteriza, parafraseando a Teresa Armenta (2015)¹ en que es una pelea legal entre adversarios, estos son defensa y acusador o fiscal, los cuales deben esgrimir sus argumentos ante un tercero o un tribunal de terceros para que estos sean quienes decidan sobre aquel caso concreto. (pág. 26)

Este sistema acusatorio tiene su origen según Jorge Rosas de la siguiente forma (2009)²

Este es un sistema anterior al inquisitivo y se levanta a partir de una concepción privatística en la que el agraviado encausa sus intereses a través de un proceso que lo moviliza a su impulso, cuya característica principal es la discusión entre dos adversarios frente al juzgador. (...) el sistema acusatorio tuvo su forma más pura en la República Helénica y en los últimos tiempos en la República Romana. Esta forma de enjuiciamiento penal dominó todo el mundo antiguo (pág. 114)

¹ Armenta, Teresa. (2015). *sistemas procesales penales*. Madrid, Barcelona, Buenos Aires: Marcial pons. pág. 26

² Rosas, Jorge. (2009). *Manual de derecho procesal penal con aplicación al nuevo proceso penal*. Lima: Juristas Editores.

Siguiendo con el estudio de este sistema, el Profesor Eduardo Jauchen (2012)³ indica que

“el sistema acusatorio se caracteriza por el *nemo iudex sine actore* y *ne procedat iudex ex officio*, en separar las instituciones procesales de la acción con la de la jurisdicción (...) estándole vedado al tribunal meter prueba de oficio pues ello vulneraría la imparcialidad” (Jauchen, 2012)

Pues, de la misma manera indica Jauchen que estos sistemas no pueden ser puramente adversariales ya que estos son contradictorios en esencia y en los procesos penales modernos esa característica es propia de las audiencias, en especial la de juicio, siendo que en el resto del proceso hay oportunidad de contradecir, pero por la propia dimisión de la investigación dirigida por la acusación se hace imposible que impere en su totalidad la contradicción.

Este sistema también se caracteriza por obedecer a una verdad formal, sin duda, hay que parafrasear el argumento de Jesús Antonio Ruiz Monroy⁴ que indica que la verdad formal es una verdad procesal, este tipo de verdad se consigue mediante la prueba que es regulada por algunas normas y principios para poder ser incorporada al proceso, es por ello que esta verdad formal o procesal solo se consigue por medio de prueba siendo lo que procesalmente queda demostrado en juicio.

3 Jauchen, Eduardo. (2012). Sistema Acusatorio Adversarial. Prof. Eduardo Jauchen. Recuperado el {28-mayo-2019}. Disponible en:

{<https://jauchenasociados.com.ar/wblogs/index.php?acc=ficha&idart=89629#.XPGM4IhKjIU>}

⁴ Ruiz, Jesús. (2016). La verdad en el derecho. Scielo, intersticios sociales. Recuperado el {31-mayo-2019}. Disponible en {http://www.scielo.org.mx/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S2007-49642016000200002}

2.1.2 Rol de los tribunales de garantías penales en audiencia de juicio

Andrés Baytelman (2014)⁵, sobre este tema considera que

En este nuevo sistema los jueces que dictan el fallo lo hacen sobre la base de lo obrado en el juicio oral, lo obtenido en él es lo único que habilita para un pronunciamiento adecuado sobre el fondo del asunto. (pág. 30)

En esa misma línea de ideas se cita a Gonzalo Rúa y Leonel González (2017)⁶ cuando indican que

El juez debe tener un rol pasivo a efectos de mantener su imparcialidad. No debe entrometerse en la producción de pruebas y su actuación debe estar ceñida a resolver las objeciones de las partes frente a preguntas que consideran inadecuadas por ser impertinentes. (pág. 100)

A decir de Leticia Lorenzo (2017)⁷ “en juicio la actuación del juez tendrá un carácter mucho más pasivo, limitando su actuación a resolver las controversias específicas que puedan darse entre las partes, (...) dar la palabra a abogados para que hagan sus alegatos”. (pág. 168)

A estas ideas se une Ricardo Morcillo (2014)⁸ por lo que se parafrasea su argumento al indicar que los jueces, en todo tipo de audiencias, deben estar presentes

⁵ Baytelman, Andres. (2004). *Litigacion penal, juicio oral y prueba*. Santiago: Universidad Diego Portales

⁶ Gonzalo Rúa, Leonel Gonzalez (2017). *Litigacion y sistemas por audiencias. Sistemas judiciales*

⁷ Lorenzo, Leticia. (2017). *Manual de litigación*. Buenos Aires: Didot.

⁸ Morcillo, Ricardo. (2014). *El papel del juez nacional en el sistema penal acusatorio*. Revista del instituto de la judicatura federal escuela nacional.

ante las partes, de esa forma se cristaliza el principio de inmediación, para que ante el administrador de justicia las partes se contradigan y aporten pruebas para de esa forma poder tomar una decisión conforme lo ocurrido en audiencia, sin intermediarios delegados por el juez, es decir el juez en este sistema debe ser un sujeto pasivo a quien se le introduce información de primera mano. (pág. 16)

En todo caso, a decir Luis Humberto Abarca (2006)⁹ hay algo claro y es que en un sistema acusatorio – adversarial los jueces unipersonales como pluripersonales

“son absolutamente imparciales y por lo cual, debe concentrarse solamente en ejercer la función de juzgar (...) no pueden (pronunciarse) sobre hechos que no constan en la acusación fiscal ni suplir a esta cuando comete omisiones o corregirlo cuando se equivoca” (pág. 8)

2.1.3 Rol de la fiscalía, titularidad de la investigación

Sobre esto se parafrasea a Marcos Alejandro Celi (2011)¹⁰ cuando indica que la fiscalía es un órgano persecuidor de delitos, con ello se debe reunir los elementos de convicción para luego poder realizar una acusación en base las diligencias investigativas realizadas por la fiscalía (Pág. 110); órgano investigador, que por cierto, es autónomo en su deber de indagar y perseguir acciones delictivas, debiendo abstenerse de acusar cuando no encuentre elementos de convicción para hacerlo o cuando se presenten causas de exclusión de antijuridicidad o causas de exclusión de la culpabilidad.

⁹ Abarca, Luis. (2006). *La defensa oral en el proceso penal acusatorio – el delito objeto de juicio penal oral*. Quito: Corte Suprema de Justicia y Consejo Nacional de la Judicatura.

¹⁰ Celi, Marcos. (2011). *análisis comparativo de los sistemas procesales penales de Estados Unidos, Chile, Colombia y México*. México: CONATRIIB.

Aportan sobre el tema de autonomía de investigación de la fiscalía Marcial Bautista y Rodolfo Campos (2011)¹¹ al decir que “la fiscalía general de la Nación podrá decidir (a través de sus fiscales) si adelanta o no la investigación en casos específicos por razones de conveniencia de acuerdo a la política criminal vigente”. (pág. 123)

Cuando se escribe sobre la fiscalía no se puede dejar de tocar el tema del principio de objetividad por lo que es consentido parafrasear a Pedro Miguel Angulo (2011-2012)¹² que ha escrito que este principio debe estar presente desde la propia investigación, de la misma manera esta investigación debe ser completa a tal punto que permita al fiscal decidir, en base a sus investigaciones, si formula cargos, acusa en etapa intermedia o en todo caso si quita su acusación en plena audiencia de juicio. (Pág. 62).

Ya en una audiencia de juicio oral en un sistema acusatorio - adversarial, indica Lorenzo (2017)¹³ que la fiscalía debe fundamentar su alegato de apertura de forma que pueda introducir “claridad en su relato y amplitud de todos los aspectos que vayan a introducirse en el juicio, (...) debe hacer conocer con claridad el hecho por el que se ha llevado a juicio a la persona acusada”. (pág. 167)

Una vez que el fiscal ha hecho su alegato inicial, deberá hacer uso de la práctica de sus medios de prueba. Indica Adriana Villegas (2008)¹⁴ que luego de la práctica probatoria la fiscalía debe hacer uso de su alegato final para concluir con un “análisis

¹¹ Bautista, Marcial; Campos, Rodolfo. (2011). *Análisis comparativo de los sistemas procesales penales de Estados Unidos, Chile, Colombia y México*. México: CONATRI, 121-132.

¹² Angulo, P. (2011 - 2012). *La imparcialidad del fiscal. Ministerio público y proceso penal, anuario de derecho penal 2011 - 2012*, 62.

¹³ Lorenzo, Leticia. (2017). *Manual de litigación*. Buenos Aires: Didot.

¹⁴ Villegas, Adriana. (2008). *El juicio penal oral en el sistema acusatorio*. Bogotá: Fiscalía General de la Nación.

pormenorizado de las pruebas que se practicaron en la audiencia orientado a fundamentar las razones jurídicas de la adecuación típica de los cargos formulados y la consecuente responsabilidad que endilga al acusado” (pág. 92)

2.1.4 Rol de la defensa técnica en audiencia de juicio

En el caso de una audiencia de juicio, se parafrasea a Andrea DeShazo (2007)¹⁵ cuando indica que lo primero es el alegato de apertura que se lo define como un momento para convencer al tribunal de su teoría del caso y contradecir lo que dice la fiscalía. (pág. 136)

Christian Norberto Hernández(2013)¹⁶ explicando lo que escribió indica que la defensa técnica es ejercida por un profesional del derecho que debe hacer alegaciones, impugnaciones y objeciones dirigido a obtener sentencia favorable del tribunal, indica que un defensor técnico no debe ser un simple orador, debe estar provisto de técnicas de litigación oral, es así como en audiencia de juicio, es deber de la defensa expresar su alegato de apertura, luego debe tener la habilidad de introducir información que corrobore su teoría del caso, para al final rematar de manera contundente en el debate o alegato de finalización. (Pág. 30, 33)

2.2 Sistema de enjuiciamiento inquisitivo.

¹⁵ DeShazo, Andrea. (2007). *Una guía práctica para defensores penales*. Santiago: defensoría penal pública. (Pág. 136)

¹⁶ Hernández, C. (2013). *el derecho a la defensa adecuada en el sistema penal acusatorio*. Ciencia Jurídica, 23-40. (Pág. 30, 33)

Parafraseando a Luis Humberto Abarca (2006)¹⁷ la inquisición responde a la idea de acumulación de poderes en una sola figura, el sistema inquisitivo, en Ecuador, se caracterizó principalmente por la fusión que había entre la entidad persecutoria o fiscalía y la entidad jurisdiccional o de administración de justicia, indica Abarca que la entidad persecutoria era parte componente de la entidad de administración de justicia; en suma, en este sistema era un juez de instrucción el que podía iniciar proceso penal en contra de las personas que posiblemente cometieron un delito, así mismo, no se requería que el fiscal acuse para que el juez llame a juicio y en esa misma línea, no se requería acusación fiscal para que el juez pueda emitir sentencia condenatoria. (Pág. 74, 84-85, 115)

Jorge Rosas Yataco (2009)¹⁸ sobre el sistema inquisitivo indica las siguientes características “el culto a los formalismos, ritualismos, a la escrituralidad, la adopción del secreto de la investigación incluso para las partes involucradas, y la conducción de la investigación por el juez” (pág. 92)

Jorge Rosas (2009)¹⁹ sabe indicar, además, sobre el origen del sistema de enjuiciar inquisitivo que

Es una elaboración del derecho canónico en la edad media. Por tanto, la iglesia fue el primer poder que pasó del procedimiento acusatorio al inquisitivo, el tipo inquisitivo de procedimiento dio vida a un proceso penal autoritario, despojado del individualismo. Adquirió una tendencia impregnada de la técnica, y se dirigió principalmente a obtener la confesión del imputado (pág. 116)

¹⁷ Abarca, Luis. (2006). *La defensa oral en el proceso penal acusatorio - El delito objeto del juicio penal oral*. Quito: Corte Suprema de Justicia y Consejo Nacional de la Judicatura. (Pág. 74, 84-85)

¹⁸ Rosas, Jorge. (2009). *Manual de derecho procesal penal con aplicación al nuevo proceso penal*. Lima: Juristas Editores.

¹⁹ *Ibidem*

Dentro de este sistema el rol de los jueces era como en la edad media donde nace este sistema, pues el rol fundamental de un juez inquisitivo de los últimos tiempos era bastante parecido al de los inquisidores de la iglesia, es decir, estos inquisidores ejercían acción contra ciertas personas, lo que conllevaba a que estos personajes investigaran e hicieran confesar al sometido por medio de torturas para encontrar la verdad y luego condenarlo; pues un juez inquisidor tenía el rol fundamental de iniciar acción penal, investigar, acusar, llamar a juicio y buscar la verdad de cualquier manera para condenar.

Además se parafrasea a Andrés Bouzat y Alejandro Cántaro²⁰ cuando refieren sobre la verdad formal y la verdad material al referirse a la verdad formal como la verdad que es apta para un proceso penal que observa las garantías previstas, en contrapartida esta la verdad material que es una verdad absoluta del sistema inquisitivo. (pág. 74)

En esa línea de ideas, Luis Humberto Abarca²¹ aclara las funciones de fiscalía en este sistema, ello lo sabe reflejar de la siguiente manera

El fiscal intervenía en causas penales pesquisables de oficio, ejerciendo exclusivamente la función de representación de la sociedad como parte procesal del dictamen fiscal que formulaba, este era de carácter irrelevante porque carecía de trascendencia(...) de tal modo que, si el fiscal se abstenía de acusar al imputado al termino del sumario o al encausado en la audiencia de juicio, el juez o el tribunal necesariamente debía ejercer sus atribuciones jurisdiccionales, llamándolo al juicio o dictando sentencia condenatoria, respectivamente, si consideraban que existían méritos para hacerlo. (pág. 86)

²⁰ Bouzat, Andrés; Cántaro, Alejandro. (2008). *Verdad y prueba en el proceso acusatorio*. Alicante: Biblioteca Virtual Miguel de Cervantes.

²¹ Abarca, Luis. (2006). *La defensa oral en el proceso penal acusatorio - El delito objeto del juicio penal oral*. Quito: Corte Suprema de Justicia y Consejo Nacional de la Judicatura.

Por su parte el concepto de defensa en un sistema inquisitivo era muy irrelevante ya que, partiendo que era un sistema escrito, los abogados contratados navegaban contra viento y marea, podían aportar muy poca prueba y todos sus argumentos los esgrimían a través de la escritura lo cual hacía que fuera más complicado, más aun cuando por la naturaleza de este sistema el investigador era el juez que luego iba a sentenciar, este tenía a su discreción las diligencias y las pruebas para poder sentenciar.

En este punto se vuelve imperioso parafrasear a Remberto Valdés Hueche²² cuando indica que la búsqueda de la verdad como tal se ve cristalizada en un sistema inquisitivo que obedece a un objetivo de llegar a hacer justicia, cualesquiera que sean los medios, había que buscar la verdad y la justicia, lo que terminó por ser una piedra angular en los roles de los jueces inquisidores con amplias facultades para llegar a sentenciar fundamentándose en la verdad que habían encontrado en el proceso penal llevado por ellos mismos. (pág. 65)

Se agrega una paráfrasis a Alberto Binder²³ sobre la verdad en el sistema inquisitivo cuando indica que los tribunales conciben la idea de la verdad como fin último y único de un proceso penal, aun cuando esto signifique pasar por encima de leyes o reglas de un litigio, esto se justifica si el tribunal consigue la verdad material, esto no rige con el sistema adversarial. (pág. 20)

²² Valdés Hueche, Remberto, "El proceso. La imparcialidad. Sistema inquisitivo y acusatorio. La concepción unitaria del proceso. La constitución política y los tratados de derechos humanos", en Revista del Consejo de Defensa del Estado, Chile, N° 12, diciembre, 2004.

²³ Binder, Alberto. (2014). *Elogio de la audiencia oral y otros ensayos*. Monterrey: Coordinación Editorial del Poder Judicial del Estado de Nuevo León.

Además se parafrasea a Manuel Rodríguez Vega²⁴ con respecto a este tema de la verdad en un sistema inquisitivo cuando indica que en este sistema tratado, lo que le interesa a la sociedad es la persecución penal que está respaldada en los principios de obligatoriedad de la acción penal así como de la investigación, todo ello obliga que el tribunal tenga que investigar la verdad material y no se deben conformar con lo que indique la fiscalía, por lo tanto el tribunal no se puede conformar con la verdad formal. (pág. 655)

Parafraseando a Jesús Antonio Ruiz Monroy²⁵ indica que la verdad material no es otra cosa la verdad real de lo que sucedió, situación que no siempre es alcanzable en derecho.

2.3 Técnicas de litigación oral

Augusto Espinoza Bonifaz,²⁶ al parafrasearlo, indica que la litigación oral es un adiestramiento que implica mucha estrategia, es sumamente técnico y estas características deben ser utilizadas tanto para quien acusa como para la defensa técnica, esto empieza desde la propia construcción de la teoría del caso y todas las habilidades que se ejerzan en juicio con cuestiones como los alegatos, interrogatorios y contrainterrogatorios.

²⁴ Rodríguez, Manuel. (2013). El sistema acusatorio de justicia penal y el principio de obligatoriedad de la acción penal. Revista de derecho Universidad Católica de Valparaíso, 40(1), 643 - 686. (Pág. 655)

²⁵ Ruiz, Jesús. (2016). La verdad en el derecho. Scielo, intersticios sociales. Recuperado el {31-mayo-2019}. Disponible en {http://www.scielo.org.mx/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S2007-49642016000200002}

²⁶ Espinoza, Augusto. (2016). *Estrategias de litigación oral*. researchgate. Recuperado el {9-mayo-2019} Disponible en {https://www.researchgate.net/publication/312577107 ESTRATEGIAS_DE_LITIGACION_ORAL}

Parafraseando a Rafael Blanco, Mauricio Decap, Leonardo Moreno y Hugo Rojas (2005)²⁷ indican además, que la litigación oral es un debate de lo fáctico y de lo jurídico, es una contienda de relatos e historias a terceros que no tienen información sobre el caso. (Pág. 155-156).

2.3.1 El interrogatorio

Parte de la litigación oral es la técnica del interrogatorio y contrainterrogatorio, sobre el interrogatorio se parafrasea a Leticia Lorenzo (2017)²⁸ al indicar que el interrogatorio a testigos es una de las instrumentos transcendentales con las que el litigante debe calcular la demostración de la teoría del caso anunciada en el alegato de apertura (pág. 170)

2.3.2 Preguntas prohibidas y permitidas

Los interrogatorios y contrainterrogatorios están compuestos de preguntas, pero preguntas que deben hacerse conforme a las técnicas de litigación oral, esto dicta que hay preguntas prohibidas, por lo que parafraseando a Julio García, Luis Romero y Florentino García²⁹ indican que las preguntas que no se pueden hacer son: las preguntas capciosas definidas como una interrogante dirigida a inducir al error al testigo; las preguntas sugestivas definidas como las que sugieren una respuesta al testigo y; las

²⁷ Blanco, Rafael; Decap, Mauricio; Moreno, Leonardo; Rojas Hugo. (2005). Litigación estratégica en el nuevo proceso penal. Santiago: Lexis Nexis.

²⁸ Lorenzo, Leticia. (2017). Manual de litigación. Buenos Aires: Didot.

²⁹ García, Julio; Romero, Luis; García, Florentino. (2013). *La técnica del interrogatorio*. Bogotá: Ediciones de la U. (Pág. 155-156)

preguntas impertinentes definidas como preguntas que no tiene nada que ver con el caso, se encuadra también es esta categoría las interrogantes repetitivas (Pág. 155-156)

Baytelman³⁰ ha aclarado que las misma regla de las preguntas prohibidas que rigen para el examen lo hacen también para el contra examen con excepción de las preguntas sugestivas, puesto que en un sistema acusatorio - adversarial las preguntas sugestivas en el contra examen se vuelven sinónimo de contrariedad, con esa aclaración este autor concibe al contra examen como “En el contra examen se trata de apuntar hacia aquellas porciones de la declaración del testigo que pueden ser desacreditadas o aprovechadas.” (pág. 106)

2.3.3 El conainterrogatorio

El contra examen de testigos a decir de Leticia Lorenzo (2017)³¹ “es el trabajo que el litigante realizará con los testigos de la contraparte, todo esto con el fin de hacer notorios las contradicciones y debilidades de esos testigos para quitarles credibilidad.” (pág. 209)

Al parafrasear a Lorenzo(2017)³², esta indica que lo principal por hacer aquí son las preguntas sugestivas, puesto que mientras en el examen directo están prohibidas, en el conainterrogatorio por ser este distinto al examen directo lo que se busca es contradecir al testigo y buscar contradicciones de este, las preguntas sugestivas permiten mantener al testigo más controlado y las preguntas cerradas como otra herramienta

³⁰ Baytelman, Andrés. (2004). *Litigación penal, juicio oral y prueba*. Santiago: Universidad Diego Portales.

³¹ Lorenzo, Leticia. (2017). *Manual de litigación*. Buenos Aires: Didot.

³² *Ibidem*

servirá también para evitar que el testigo comience a contestar y dar más explicaciones. (págs. 215, 216, 217)

2.3.4 La importancia de las objeciones

Es imperioso parafrasear a Jorge Rosas(2009)³³ cuando escribe sobre la importancia de las objeciones al indicar que lo que se busca con esto es evitar que ingrese información al juicio cuando se lo hace por medio de una pregunta prohibida, de la misma manera las objeciones deben ser expuestas inmediatamente, deben ser fundamentadas y deberán tener resolución del juez, estas reglas quieren decir que cuando un litigante no objeta y el testigo introduce información a raíz de eso, el juez deberá valorarla, puesto que ello significa respeto de un sistema acusatorio – adversarial y las técnicas de litigación oral. (págs. 627-628)

2.4 Principios de la valoración de la prueba

Es importante resaltar que el COIP³⁴ en el artículo 453 se refiere sobre la finalidad de la prueba, pues la prueba tiene como finalidad llevar a un pleno convencimiento al juzgador unipersonal o pluripersonal sobre hechos que constituyen infracción y la responsabilidad del acusado en juicio, es de esta manera queda claro que la prueba juega un papel sumamente trascendental para la toma de decisión del tribunal. (2014)

³³ Rosas, Jorge. (2009). *Manual de derecho procesal penal con aplicación al nuevo proceso penal*. Lima: Juristas Editores.

³⁴ Asamblea Nacional. (2014). COIP. Quito: CEP.

Por lo demás se analizan los principios que regulan la prueba. Pues la oralidad en cuestión no es un principio nuevo del Código Orgánico Integral Penal ya que existía desde Códigos anteriores; lo que si tiene relevancia es que a través de este principio se hace hablar a la prueba.

En cuanto a la inmediación es necesario parafrasear el argumento de Alfredo Vélez Mariconde³⁵ que sostiene que este principio obliga que las pruebas sean ingresadas por los litigantes directamente al tribunal, sin sufrir contaminación alguna y sin intermediarios de ninguna clase, con esto el tribunal será capaz de realizar una efectiva valoración de dichas pruebas. (1995)

Además se parafrasea a Giammpol Taboada Pilco³⁶ que sostiene que el principio de contradicción incita la idea de la acusación fiscal apenas se abre el juicio y como contrapeso, toda esa hipótesis debe ser refutada por la defensa técnica, donde tanto acusación como defensa técnica deben ingresar las pruebas para demostrar sus hipótesis, luego correspondiendo al tribunal llegar a despejar toda duda para condenar o por lo contrario con la más mínima duda ratificar la inocencia del acusado. (2004)

En cuanto al principio de igualdad de oportunidad para la prueba, Ferrajoli³⁷ al parafrasearlo indica que una contienda legal debe ir por la vía de la lealtad y en paridad de condiciones lo que significa que debe haber igualdad entre los litigantes, pero este concepto debe cristalizarse por el cumplimiento de dos aristas claras que son la igualdad

³⁵ Vélez Mariconde, A. (1995). Derecho Procesal Penal,. Cordoba: T. 1, 3n ed., 2' reimp.actualizada por los Dres. Manuel N. Ayán y José I. Caflerata Nores.

³⁶ Pilco, G. T. (2004). el principio contradictorio en el proceso penal "el contradictorio es el mejor método de búsqueda de la verdad". Perú: legales ediciones.

³⁷ Ferrajoli, L. (1995). Derecho y Razón. Madrid: Trotta.

de las mismas armas y capacidad de la defensa frente a la acusación y que la defensa pueda contradecir en todo momento procesalmente precedente. (1995)

En cuanto al principio de oportunidad nos dirigimos al COIP³⁸, en el artículo 454.1, encontramos el principio de oportunidad el cual es un principio dentro del proceso penal que radica en dos momentos procesales para la oportunidad de la prueba; el primero es el anuncio de la prueba, esta solo puede ser anunciada en la etapa de evaluatoria y preparatoria de juicio y el segundo, es cuando se la práctica, pues este momento procesal es dentro de la audiencia de juicio. (COIP, 2014)

2.4.1 Reglas de valoración de la prueba

Sobre la valoración de la prueba se parafrasea a lo que dice Jordi Nieva Fenoll (2010)³⁹ que indica que un tribunal ante cualquier prueba, sea esta un testimonio o la lectura de un papel o documento o por último una observación del tribunal o reconocimiento del juez, este tribunal tendrá por obligación de la ley que tomar en cuenta todo el conglomerado de pruebas, es decir, no puede verse indiferente de ninguna, es por eso que el tribunal deberá utilizar la sana crítica para sacar sus conclusiones bien fundadas de todo lo que ha ocurrido en juicio, todo esto significa que se ha valorado la prueba (pág. 28).

Hay que anotar a esto que La Suprema Corte de Justicia de la Nación de México⁴⁰, distingue dos sistemas de valoración de la prueba, por lo cual se parafrasea

³⁸ Asamblea Nacional. (2014). COIP. Quito: CEP.

³⁹ Nieva Fenoll, J. (2010). La valoración de la prueba. Madrid: Marcial Pons.

⁴⁰ Suprema Corte de Justicia de la Nación. (s.f.). La prueba en el sistema acusatorio en México (prueba ilícita; eficacia y valoración).

aquel argumento al indicar que el primer sistema es el de la prueba legal o prueba tasada que es un sistema propio del juicio inquisitivo y consiste en que el legislador ha dado una puntuación específica a cada prueba para que el juez casi de forma matemática determine la puntuación final con el fin de que estos no cometan errores; del otro lado se tiene el sistema de libre valoración de la prueba que es propio de un sistema de juicio acusatorio y el cual, destaca el autor, que por más libre que sea esta no puede equivaler a la mera intuición o conclusiones sin lógica, aunque este sistema corresponda a la libre valoración del juez hay que acatar en todo momento el principio de presunción de inocencia, pues se tendrá que resolver de forma absoluta si es que las pruebas no fueren suficientes aunque extrajurídicamente el juez considere que existe culpabilidad. (pág. 104)

Refuerza esto Mario Houed (2007)⁴¹ cuando escribe sobre los sistemas de valoración de la prueba y distingue entre tres, los cuales son: el sistema de íntima convicción, el sistema de prueba tasada y el sistema de libre valoración de prueba, definiéndolas como

(La de íntima convicción) también llamado de prueba de conciencia es un sistema muy simple (...) el juez es libre de convencerse, según su íntimo parecer (...) el magistrado no tiene que suministrar explicación alguna a acerca de su decisión. (...) el régimen denominado prueba tasada o tarifada, (...) es propio del sistema inquisitivo, (...) en este sistema la ley sustituye al juez en la valoración de la prueba, (...) porque el legislador es quien fija la eficacia conviccional de cada prueba. (...) el sistema de sana crítica (libre valoración de la prueba) adquiere su máxima expresión en el proceso penal en virtud de que el juez es libre de valorarla (págs. 66,67,68,70)

⁴¹ Houed Vega, M. (2007). La prueba y su valoración en el proceso penal. Republica de Nicaragua: Instituto de Estudio e Investigación Jurídica.

2.4.2 Valoración de la prueba testimonial

Ahora bien, es necesario parafrasear sobre la valoración del testimonio penal a Boris Barrios Gonzales (2005)⁴² cuando indica que la valoración de la prueba testimonial debe estar a cargo del respectivo tribunal y deberán tomar en consideración todas las circunstancias que ratifiquen o en su defecto disminuyan la fuerza del testimonio, además el tribunal deberá considerar la concordancia lógica conjunta con la experiencia y ayudándose de las ciencias auxiliares, con esto el tribunal se debe formar una convicción en derecho de su decisión que será motivada en base a lo anterior. (pág. 36)

Con esto hay que indicar que la valoración del testimonio en un proceso penal debe hacerla el juez imponiéndose un sistema de libre valoración de la prueba donde reina el ejercicio de la sana crítica, por ello el mismo autor Barrios(2005)⁴³ define a la sana crítica para valorar un testimonio penal como “el imperio de las reglas de la sana crítica es el razonamiento lógico en unidad con las reglas de la experiencia y el auxilio de las ciencias afines, porque en caso contrario es una decisión arbitraria” (pág. 37)

Sobre las cualidades que debe tener un testimonio para ser valorado como creíble por el tribunal, Fabián Mensias Pavón⁴⁴ ha indicado al parafrasearlo que los testigos deben poseer buena capacidad tanto física como de la mente, además su testimonio comprenderá en que lo dicho sea lógico, lleno de imparcialidad y sobre todo tenga

⁴² Barrios Gonzales, Boris. (2005). El testimonio penal. Ciudad de Panamá: Editorial jurídico Ancón.

⁴³ Barrios Gonzales, Boris. (2005). El testimonio penal. Ciudad de Panamá: Editorial jurídico Ancón.

⁴⁴ Mensias Pavón, F. (24 de 11 de 2005). Derecho Ecuador. Recuperado el 16 de 07 de 2019, de <https://www.derechoecuador.com/definicioacuten-de-testimonio-y-testigo>

conocimiento, además, indica el autor, que la actitud del testigo deberá estar provista de mucha seguridad (2005)

Justamente sobre la fragmentación de un testimonio Leonardo Moreno Holman (2014)⁴⁵ indica textualmente que

Ante un testimonio que no ofrece per se mayor credibilidad en un segmento que en otro, sino que simplemente sustenta hechos diversos, algunos favorables y otros desfavorables a la defensa del imputado, no puede desconocerse ninguna de estas partes y la obligación legal del juez de hacerse cargo de la totalidad de una prueba en particular implica, por un lado, hacer visible esta discordancia, y además no descartar ninguno de los dos segmentos de información y tenerlos presentes hasta el final de su razonamiento. (pág. 170)

2.5 Las preguntas del fiscal en versiones

Se trae a colación la presente temática puesto que del andar en el tema de estudio sobre las técnicas de litigación oral y la intromisión de los jueces cuando esa tarea es exclusiva de los litigantes en un sistema acusatorio, nace una interrogante jurídica y es ¿Qué pasa con las reglas de la litigación oral en etapas pre juicio y en la fase pre procesal de una causa penal?

Pues bien en la fase pre procesal o investigación previa una de las diligencias más conocidas es la de la versión de los sujetos que el fiscal solicite para poder obtener elementos de convicción o descartar su investigación, en cuanto a la versión esta debe ser receptada por el fiscal quien podrá hacer preguntas, para esto debe estar presente un

⁴⁵ Moreno Holman, L. (2014). Problemas de convicción, valoración de la prueba. Revista del Instituto Federal Escuela Judicial(36), 167 - 192.

abogado defensor, es allí donde surge la duda de qué papel juegan las reglas de la litigación oral en una versión pre procesal, pues se considera que las reglas en cuanto al interrogatorio que pudiere hacer el fiscal son las mismas que rigen para una audiencia de juicio, esto por una razón, estamos en un sistema acusatorio – adversarial, donde a decir de Alejandra Alliaud al parafrasearla (2016)⁴⁶ todo esto nace con una idea que es la de confrontarse entre litigantes pero siempre de buena fé (pág. 69).

Por lo que en base a eso todo el proceso y pre proceso que tienda a iniciar proceso se debe regir en base al respeto del sistema de justicia, es por ello que cuando en una versión el fiscal realiza una pregunta prohibida el abogado de la defensa está en toda su facultad de protestar, exigir que quede en acta su protesta y solicitarle al fiscal reformule su pregunta puesto que esta es prohibida y va en contra de la técnica del interrogatorio.

Más aún cuando se trata de una pregunta que busca una respuesta auto incriminatoria, pues sobre esto hay que indicar que esto está profundamente prohibido por la constitución⁴⁷ en su artículo 77.7 letra c en los siguientes términos “Nadie podrá ser forzado a declarar en contra de sí mismo, sobre asuntos que puedan ocasionar su responsabilidad penal.” (2008)

Lo que quiere decir que cuando el fiscal este tomando versión a una persona investigada o procesada, ya sea en investigación previa o instrucción fiscal no puede realizar este tipo de preguntas, es más, a decir de Andrés David Ramirez(2010)⁴⁸ el

⁴⁶ Alliaud, Alejandra. (2016). *Audiencias preliminares*. Buenos Aires: Ediciones Didot.

⁴⁷ Asamblea Nacional Constituyente. (2008). Constitución de la República del Ecuador. Montecristi: CEP web.

⁴⁸ Ramírez Jaramillo, Andrés. (2010). El agente encubierto frente a los derecho fundamentales a la intimidad y a la no autoincriminación. Colombia: Universidad de Antioquia, Facultad de derecho y ciencias políticas.

fiscal tiene la contundente obligación de advertirles a las personas que declara que no se autoincrimine (pág. 91)

Por lo que se infiere que el fiscal en una toma de versiones debe, dado el caso que el investigado o procesado se esté autoincriminando, cortar su intervención para que no lo haga, es claro que existe la posibilidad de que aunque existan las advertencias de ley de no incriminarse en algún momento el investigado o procesado podría hacerlo, para estos casos el COIP⁴⁹ en su artículo 509 prevé el siguiente andar

Si la persona investigada o procesada, al rendir su versión o testimonio, se declara autora de la infracción, la o el fiscal no quedará liberado de practicar los actos procesales de prueba tendientes a demostrar la existencia del delito y la responsabilidad del procesado (COIP, 2014)

Lo que implica que llegado el caso extremo de que un investigado o procesado de declare responsable de la infracción, el fiscal no quedará liberado de conseguir elementos de convicción que demuestren la existencia de un delito y la responsabilidad de la infracción, el fiscal debe llegar a audiencia de juicio con más elementos que la sola versión de quien de auto incriminó puesto que se puede dar el caso de que este lo haya hecho bajo amenazas de terceros para que se arroge la responsabilidad penal.

2.5.1 Las preguntas de autoincriminación en versiones ante el fiscal y su actuar frente a ello

⁴⁹ Asamblea Nacional. (2014). COIP. Quito: CEP.

Se decide abarcar este punto por cuanto es bueno hacer una comparación entre las preguntas incriminatorias en juicio y la diferencia que hay con respecto a una fase pre procesal o etapa de instrucción fiscal, dejando claro que, como ya se explicó, en esa fase o etapa, en el caso de la segunda la autoincriminación en una versión ante el fiscal debe ser cortada de plano, pero aunque esto no se alcance a hacer el fiscal deberá demostrar su responsabilidad con otros elementos de convicción; en audiencia de juicio la situación es algo diferente pese a que existe la prohibición de auto incriminarse.

2.5.2 Prohibición de auto incriminarse en juicio y el actuar del juez frente a ello

En este sentido en juicio existe unos litigantes técnicos que al momento de hacer un interrogatorio deben actuar de forma tan estratégica como les sea posible con el objetivo de demostrar su teoría del caso e introducir información al tribunal, considerando que una vez que esa información llegue al tribunal este deberá valorarla, en este sentido, si llega a darse el caso que el acusado se empiece a declarar responsable de una infracción en plena audiencia ya sea en su declaración o en el posterior contrainterrogatorio, el tribunal no puede pararlo de plano, eso puesto que aquí su figura es la de un espectador que resuelve al final con la información que se introdujo, en este sentido son los litigantes quienes deben objetar una las preguntas improcedentes.

3 ANÁLISIS

3.1 Hechos fácticos

El 9 de julio del 2015 a las 7 horas de la mañana ocurre la muerte violenta del ciudadano Carlos Castro Jaramillo en el sector Jaramisol de la ciudad de Manta, quien presumiblemente habría sido asesinado por un ciudadano de nombres Dionocio De La Cruz en coautoría con la Señora Betsy Prado quien sería la pareja del autor material, todo lo ocurrido por un incidente previo entre dichos ciudadanos por un supuesto atropellamiento de un can.

Como antecedente de la muerte está que el señor Carlos Castro Jaramillo se dirige a su domicilio y le indica a su esposa lo sucedido sobre el atropellamiento del perro, entre esto, a decir de la esposa del occiso, Castro Jaramillo le supo indicar que Dionocio De La Cruz le amenazó de muerte, además dijo que iba a incendiar su casa y le habría mirado de forma desafiante como un sicario, a esto no le da gran importancia porque consideró que por un perro no iban a ocurrir cosas tan graves como las descritas por su esposo.

Con ello y materializada la muerte violenta, la Policía Nacional en entrevistas con la esposa del occiso dice tener información del domicilio de los victimarios, siendo que, a decir de ella, sabe claramente quienes fueron los responsables del hecho, dando los nombres de Dionocio De La Cruz y de Betsy Prado, indica que ella sabe que Betsy Prado llegó hasta el punto de ordenar al autor material, el asesinato de su esposo, y que

esta fue la que llevó a Dionocio De La Cruz hasta el paradero del occiso pues el supuesto asesino no lo conocía.

Con esto los policías se dirigen hacia la casa de ellos, pero pese a ello en primer momento llegan sin orden judicial pero pese a ello Betsy Prado los deja entrar y en segundo momento ya llegan con la respectiva orden judicial.

Con ello la policía aprehende a Betsy Prado solamente por cuanto Dionocio De La Cruz se dió a la fuga, y a Betsy Prado se le formulan cargos por el delito de asesinato previsto, y sancionado en el artículo 140.2, y en calidad de coautora conforme el artículo 42.3 del COIP, mientras que a Dionocio se le inicia proceso penal quedando trabado éste, antes de iniciar la etapa de juicio, por estar ausente.

Con fecha 21 de octubre del 2015 se lleva a cabo la audiencia evaluatoria y preparatoria de juicio solicitada por la fiscalía para que se llame a juicio a Betsy Prado, en dicha audiencia el juez dicta auto de llamamiento a juicio contra Betsy Prado por el delito de asesinato del artículo 140. 2 y en concordancia con el artículo 42.3 del COIP por ser llamada a juicio en grado de coautora. Con todo lo anterior, se convoca a audiencia de juicio el miércoles 2 de marzo del 2016 cuando efectivamente se lleva a cabo.

3.2 Análisis de caso en primera instancia

Con los hechos ocurridos y como breve antecedente la fiscalía decide formular cargos a Betsy Prado como coautora del delito de asesinato tipificado en el artículo

140.2 en concordancia con el artículo 42.3 del COIP, una vez transcurrida la etapa de instrucción fiscal, el titular de la acción penal decide formalizar su acusación dentro de la audiencia de etapa intermedia, en ella sustenta su dictamen acusatorio solicitando al juez de unidad que llame a juicio a la procesada por el delito antes indicado, con lo cual el juez emite auto de llamamiento a juicio, dando lugar a la etapa principal del proceso penal tal y como reza el artículo 609 del Código Orgánico Integral Penal.

Dentro del caso motivo de análisis, en la sentencia se hace constar los alegatos de apertura de los litigantes, entre lo cual se hace figurar que una vez instalada la audiencia de juzgamiento el Señor fiscal expone que acusa a la Señora Betsy Prado como coautora del delito de asesinato tipificado en el artículo 140.2 del COIP en concordancia con el artículo 42 numeral 3 *Ibíd.*

El fiscal indica en el alegato de apertura que a las 07h00 del día 9 de julio de 2015 el occiso Carlos Castro Jaramillo conducía su auto y por accidente atropella el perro de Dionocio De La Cruz y de Betsy Prado, sostiene el fiscal, que Dionocio amenazó de muerte a la víctima por lo que este último al llegar a su domicilio da cuenta de lo sucedido a su esposa Sra. Natividad Cedeño.

Con ello, a decir de la fiscalía, fue la acusada Betsy Prado la que le enseñó el domicilio de la víctima al agresor, mientras transitaban en una motocicleta el supuesto autor material y la acusada, y que fue en minutos después que se dio el hecho, al darse la muerte de la víctima a causa de disparos de arma de fuego en una esquina del sector Jaramisol de Manta.

Además, la fiscalía agrega que la acusada Betsy Prado estaba esperando en el frente de la esquina al supuesto autor material del delito, haciendo énfasis fiscalía que el acto de mostrar al autor material el domicilio de la víctima, en razón que este lo desconocía, constituye un acto que coadyuva para la consecución del fin delictivo de violentar el bien jurídico protegido de la vida.

En ejercicio de su derecho a la defensa, se hace constar en la sentencia, que la defensa técnica de Betsy Prado en su alegato de apertura indica que su defendida, el día del hecho no salió de su domicilio, pues era muy temprano y por ello es imposible que su hubiera realizado actos propicios a la realización del tipo penal de asesinato en grado de coautora, por lo tanto el estado de inocencia esta incólume.

Pues aquí es necesario indicar que alguien tiene que contradecir lo que pudiere decir la fiscalía, en todo caso, cuando sea desfavorable al investigado, procesado o acusado, este trabajo tan estratégico está dirigido a la defensa técnica sea pública o privada.

El trabajo del defensor técnico es sumamente estratégico, pues debe estar provisto de las facultades y conocimientos que las ciencias de la litigación oral estratégica y el derecho en general otorgan para cada caso, sin duda debe ser habilidoso, su rol fundamental es cuidar que los derechos de la persona investigada, procesada o acusada no sean violentados y buscar el mejor resultado posible para su cliente, se contextualiza esto por considerarse adecuada la defensa técnica en el caso analizado.

Correspondiendo a la dinámica procesal de la audiencia de juicio se da partida a la fase de la práctica de los medios probatorios tal y como se hace constar en la sentencia de primera instancia, justamente, se adelanta que esta fase de la audiencia de juicio es donde se pueden observar las mayores contradicciones entre testimonios junto con la motivación de la decisión que se analizará posteriormente.

A todo esto, consta en la sentencia analizada que la fiscalía llama a dar testimonio de la esposa del occiso Natividad Cedeño quien dentro de lo principal manifiesta que su esposo le había comentado del problema y la amenaza que había recibido del supuesto autor material del delito, que minutos después el occiso salió de su casa, en el transcurso de esto ve pasar por su casa a Betsy Prado atrás de la motocicleta que conducía Dionocio De La Cruz y, a decir de la que da testimonio, vio a Betsy Prado “como indicándole su domicilio a Dionocio”.

Indica la testigo, que minutos después sale a la puerta de su casa y pudo observar el momento en el que Dionocio dispara al occiso y que pudo prestar atención a Betsy Prado en la otra esquina donde ocurrieron los hechos, dice Natividad Cedeño que incluso las personas que estaban en el lugar les indicaron que Betsy Prado le decía al autor material del delito que matara a Castro Jaramillo.

Con esto, la defensa decide realizar el contra examen y para ello utiliza una versión rendida a pocos días de los hechos por Natividad Cedeño en la cual indicaba que ella no pudo observar el momento de la muerte de su esposo puesto que estaba dentro de su casa y que recién cuando escuchó disparos salió a ver y es de esa manera que se percató del hecho.

Siguiendo con el análisis, la fiscalía examina a un nuevo testigo menor de edad de siglas M.C.D.V, supuestamente presencial sobre los hechos, testigo que acredita ser sobrino del occiso, quien indica que él pudo observar en todo momento los hechos, y que pudo presenciar el momento exacto del asesinato, agrega que vio a Betsy Prado parada en la esquina mientras el autor material atentaba contra el derecho a la vida del occiso.

Siguiendo en ese mismo hilo, cuando se da oportunidad de hacer el contra examen a la defensa técnica de la acusada, el testigo responde a las repreguntas contestando la bata con la que andaba Betsy Prado era de color roja y que no había gente que pudiera presenciar el hecho a excepción de él y que no pudo reconocer al autor material del delito, solo puede reconocer a Betsy Prado como la persona que estaba parada en la otra esquina.

Con ello, la fiscalía sigue con la práctica de los testimonios con el fin de llegar a romper el estado de inocencia de la acusada, por lo expuesto rinde testimonio el oficial de la Policía Francisco Mantilla, básicamente lo mismo que está en los partes informativos y lo que era sostenido por fiscalía en el alegato de apertura, por lo demás supo manifestar al contra examen de la defensa técnica que desde la puerta de la casa de Natividad Cedeño no se puede ver hasta el lugar del hecho.

Además manifiesta el testigo que cuando allanaron el hogar de Betsy Prado buscaban encontrar documentos del supuesto autor material y efectivamente

encontraron documentos y facturas que permitían vincular a Dionocio De La Cruz con la acusada Betsy Prado.

Otro de los testigos de la fiscalía fue el Teniente Stalin Fraga, quien sostuvo que al momento de hacer el allanamiento de la casa de la señora Betsy Prado, encontró una bata de color morada y blanco a cuadros, entregándola como evidencia pero que no conoce quien la había utilizado. La prenda encontrada fue fijada como evidencia, en razón que la acusada habría estado en el lugar de los hechos con una prenda similar.

La fiscalía también cuenta con el testimonio de la médica legista que realizó la autopsia, quien explicó las causas de la muerte, con lo cual se pudo demostrar la materialidad de la infracción y sobre lo cual no hubo mayor discusión por ser evidente el asesinato de la víctima, cerrando así la práctica de la prueba por parte de la fiscalía.

Lo siguiente, en la sentencia analizada, es que el tribunal preguntó a Betsy Prado si desea dar testimonio siendo que el mismo, de acuerdo a las reglas del artículo 507 del Código Orgánico Integral Penal, es considerado como medio de defensa por lo cual si desea dar testimonio no se le tomaría juramento.

Con las advertencias de ley por parte del tribunal, la acusada decide dar testimonio e indica que ella siempre se encontró en su casa haciendo el desayuno para sus hijos y que sí es cierto que existió el incidente del perro, pero para ella fue una sorpresa cuando allanaron su casa, indica, además, que ella dejó entrar a los policías, ya que la primera vez que llegaron a su casa no tenían orden judicial, luego llegaron por segunda vez con una orden judicial.

En este punto, lo siguiente es la práctica de los medios probatorios por parte de la defensa técnica de la acusada y es así que cuando este momento procesal oportuno llega, el abogado defensor cuenta con el testimonio de Gabriela Mieles quien indicó que ella le había hecho una recarga de celular a Betsy Prado y que fue ese día cuando ella llegó a casa de la antes dicha señora a cobrar la recarga de diez dólares, que eso fue a las 07h15.

Rindió también testimonio tendente a demostrar la teoría del caso de la defensa técnica de Betsy Prado, la señora Erika Parrales quien indicó haber visto a la acusada Betsy Prado desde las 06h15 del día de los hechos, puesto que ella se levanta temprano a hacer desayuno y que había sacado a su bebé a pasear y que ella pudo ver cuando llegó la policía al domicilio de Betsy Prado.

Con todo esto, consta en la sentencia de primer nivel, que se da por concluida la fase de práctica de los medios probatorios, dando lugar, de esa manera, a la realización de los alegatos finales o debate por parte de los litigantes, es decir, tanto fiscalía como defensa técnica.

De acuerdo a lo antes dicho, las partes se encauzan en el debate final, también conocido como alegato final, de esto se hace constar en la sentencia que la fiscalía solicita que se le condene a pena privativa de libertad a la acusada Betsy Prado por el cometimiento del delito de asesinato tipificado en el artículo 140.2 del Código Orgánico Integral Penal en el grado de coautora conforme el artículo 42 numeral tres del antes indicado Código sustantivo penal.

Por su parte, la defensa técnica se mantiene, en el alegato final en que la fiscalía nunca pudo demostrar o sustentar su acusación con medios probatorios contundentes, puesto que ninguno de los medios probatorios presentados por la acusación no fueron suficientes, mientras que los testigos de la defensa técnica fueron todos concordantes entre sí y además el testimonio de la acusada fue totalmente consistente.

Y con ello los jueces del tribunal penal de Manta, de forma unánime deciden declarar la culpabilidad de Betsy Prado por el delito de asesinato en grado de cómplice conforme los artículos 140 numeral 2 en concordancia con el artículo 43 del Código Orgánico Integral Penal, condenándola a una pena privativa de libertad de 7 años y 4 meses, bajo los siguientes criterios que serán objeto análisis y crítica jurídica:

La realidad de la infracción, es decir, los hechos fácticos nadie los discutió, además con el testimonio de la médico legista se justificó que existió la materialidad de la infracción, lo que si se discutió fue la participación de la acusada en dicho delito, es justamente por esto que el tribunal de garantías penales decide declarar la culpabilidad en el presente caso, pues según el tribunal se logró probar los hechos mediante el testimonio de la esposa de la víctima.

Lo cual al hacer un análisis profundo de esto, se puede notar fácilmente que, cuando el tribunal de garantías penales indica que la responsabilidad de la acusada ha quedado demostrada con el testimonio de la esposa de la víctima, el tribunal hace un análisis totalmente parcializado del testimonio, yéndose contra todo principio universal de valoración de la prueba e incluso contra norma expresa.

Esto ya que el tribunal en su motivación de la sentencia acoge solo partes del testimonio de la esposa del occiso para justificar su decisión, empero el tribunal falla gravemente al no valorar las contradicciones que tiene este testimonio en su propio contenido, recordando que la mujer del occiso inicialmente dijo en su testimonio que ella pudo ver a la acusada indicándole el domicilio de su esposo, para posterior ver desde la puerta de su casa el momento en que le disparan a su esposo y mira a Betsy Prado en la otra esquina diciéndole al autor material que mate a Jaramillo.

Las contradicciones fueron expuestas cuando en audiencia de juicio la defensa técnica se permite leer una versión rendida por la contra interrogada a pocos días del hecho, donde indicaba que ella no pudo observar el momento en que le dispararon a su esposo, existiendo gran contradicción entre lo expuesto en versión y testimonio por Natividad Cedeño; pero el tribunal en convicción considera este testimonio, de todas formas, como fundamental para demostrar, sin duda, la participación de Betsy Prado en el delito.

Hay que comentar en este punto que aparte de la contradicción de la misma persona en este testimonio, los demás testimonios fueron totalmente desprolijos los unos de los otros, lo que hace aún más antijurídico lo actuado por el tribunal en cuestión, pero esto será objeto de análisis posterior.

Cuando el menor de siglas M.C.D.V comparece a rendir su testimonio, consta en la sentencia que este indica haber visto el momento exacto en que le disparan a Castro Jaramillo pero no puede reconocer a la persona que disparó, más si puede reconocer a la acusada, a la cual supo dar el nombre de Betsy Prado y en el contrainterrogatorio

manifestó que Betsy Prado estaba en el lugar de los hechos y que vestía una bata roja, el joven, además, indica que cuando ocurrió el hecho no había nadie más el lugar, solo él.

Aparte, el tribunal decide no tomar en cuenta la contradicción del sobrino del occiso de siglas M.C.D.V que indicó que vió a Betsy Prado con bata roja cuando el Policía Francisco Mantilla claramente indicó que se fijó la vestimenta de Betsy Prado que era de color morado, con cuadros y blanco, todo esto lo sustentan en que la defensa técnica de Betsy Prado hizo una pregunta capciosa no objetada por fiscalía para obtener información de M.C.D.V, por ello deciden no considerar esa contradicción.

En este punto del análisis, es imperativo indicar que las objeciones deben cumplir con varias aristas entre las cuales es que son facultad exclusiva de los litigantes, otra es que debe ser expuesta como respuesta a una pregunta improcedente, debe esta ser formulada en plena audiencia de juicio y debe ser resuelta por el tribunal después de que fue formulada.

Esto conlleva a que se haga hincapié en que las objeciones deben cumplir con los elementos de razón y de oportunidad, con ello, se define al elemento de la razón como la formulación de la objeción basada en criterios razonables de que la pregunta formulada ha sido improcedente o ilegal, pero esto no es suficiente para que proceda la objeción.

Aparte de que la objeción responda a la razón lógica-jurídica esta debe hacerse de forma oportuna, siendo este elemento de oportunidad o momento procesal

importantísimo para la procedencia de la objeción, esto significa que cuando un litigante quiera hacer una objeción previamente debe cumplirse el requisito de razón y luego debe formularla de forma inmediata a la formulación de la pregunta ilegal o improcedente, esta es la única forma jurídicamente tratada en que una objeción pueda proceder.

Además se amplía que, como en reiteradas ocasiones se ha escrito, para que este ejercicio tenga final feliz desde el punto de vista jurídico, el presidente del tribunal debe resolver la objeción rápidamente, pues esta obligación es del ponente, pero siempre que sea una objeción debatible el ponente puede pedir opiniones a los demás miembros del tribunal, lo posterior es que se dé a lugar o no a lugar la objeción.

Es importante de todas formas aclarar que si se da con lugar la objeción el tribunal deberá indicarle al litigante que ha formulado la pregunta objetada que reformule de buena forma su pregunta o en todo caso que desista de ella, empero en el caso de que el tribunal no dé con lugar la objeción deberá indicarle al testigo que responda la pregunta por ser esta procedente en derecho.

El tribunal de Garantías penales, en este caso, decide valorar los informes policiales de investigaciones que fueron sustentados en juicio por los agentes de forma tal que ellos los consideraron fundamentales para demostrar la responsabilidad de la acusada, yerro que comete el tribunal considerando que dichos informes no cumplían ni si quiera las formalidades de ley.

Estas valoraciones son muy concurrentes por parte del tribunal destacando que estos informes solo tenían información que había indicado la esposa de la víctima y

además cuando estos sustentaron dichos informes indican que cuando ellos allanaron la casa de la acusada encontraron información que vinculaba a la acusada con Dionocio De La Cruz, lo cual el tribunal en reiteradas ocasiones lo cataloga como autor material del delito de asesinato, cuando el antes indicado señor ni si quiera ha sido juzgado.

Esto otorga dos aristas más para analizar, la primera sería la concepción inquisitiva de ese tribunal al tener una verdad material formada con respecto de la culpabilidad de un ciudadano que no ha sido juzgado y por ende no ha tenido la oportunidad de defenderse, considerando el tribunal a De La Cruz, sin mediar juicio, como autor material del delito.

La segunda arista a analizar en esa valoración del tribunal, es que los jueces responsables de la sentencia obvian ley expresa al darle total valor a ese informe policial, pues, según el 457 del COIP establece solemnidades para que estos informes sean valorados, a estos no debieron darle veracidad ya que cuestiones tales como la falta de datos precisos, no contienen domicilio de la acusada, etc., hacen que no sean procedentes.

Esto constituye una clara falta de investigación técnica que lleve a la demostración de que efectivamente la acusada tiene responsabilidad en el hecho investigado, por lo tanto se ratifica que en este caso incluso se puede considerar que hubo un claro caso omiso al mencionado artículo 457 del COIP

Con respecto a la consideración del tribunal al indicar que no toma en cuenta la confusión del sobrino de la víctima con relación al color de la ropa que cargaba la

acusada por ser esta una pregunta capciosa no objetada por fiscalía, se considera que este criterio del tribunal está fuera de toda buena técnica jurídica y se convierte en una falta de respeto a los sistemas acusatorios - adversariales en audiencia de juicio por violentar las técnicas de la litigación oral.

Pues, se considera que el tribunal se extralimitó en sus funciones haciendo lo que se ha llamado en este estudio como una objeción de oficio, aclarando que no fue objeción en plena audiencia de juicio pero prácticamente se objeta en la sentencia escrita que también corresponde a la etapa principal del proceso penal o sea la etapa de juicio.

Es irrelevante, igual que se haya objetado de forma escrita en la sentencia, porque simplemente esta facultad no le corresponde al tribunal de garantías penales, aunque lo hubiera hecho en plena audiencia de juicio, es más si se hubiera hecho en audiencia de juicio el análisis sería similar y seguramente sería hasta un poco más grave de lo que ocurrió.

En un sistema acusatorio – adversarial las facultades de objetar son exclusivas de los litigantes técnicos, dejándose al tribunal la obligación de resolver dichas objeciones, más aún en una audiencia de juicio que es quizás donde el sistema adversarial sale a relucir de forma un poco más pura considerando que este es un debate de lo ocurrido y de lo jurídico.

Pues para ir en la línea de ideas de lo anterior, es evidente que el tribunal se extralimita en este sentido, esto se sustenta en los bastos pareceres de reconocidos autores que han sido citados en este trabajo, esta grave anomalía se puede considerar

prácticamente como una objeción de oficio por parte del tribunal, lo cual lo acerca a que se parezca más a un tribunal con tintes inquisitivos que uno de carácter acusatorio – adversarial.

Ahora, el tribunal pese a que pudo escuchar claramente que el Coronel Francisco Mantilla indicó claramente que desde la puerta de la casa de la víctima no se puede ver hasta el lugar exacto de los hechos, igualmente hace caso omiso a esto puesto que si hubiera valorado de buena forma el testimonio cabría por lo menos la duda con respecto a lo que indicó en su testimonio Natividad Cedeño, en concordancia con lo que ésta ya había indicado en versiones anteriores lo que haría inverosímil al testimonio de Natividad Cedeño que según el tribunal es fundamental, para pese a todo, declarar la culpabilidad de la acusada.

Con respecto a estos testimonios, que realmente son contradictorios entre sí y que son la base de la acusación de fiscalía, lo jurídicamente correcto habría sido que se deseché la teoría del caso de la fiscalía porque realmente no se pudo comprobar, pero como ya ha quedado establecido esto no ocurre, pues en este caso las contradicciones son evidentes entre todos los testimonios de fiscalía, lo que a su vez los convierte en inconsistentes e inverosímiles, testimonios así no pueden ser tomados en cuenta por un tribunal para privar de la libertad a una persona.

El testimonio debe ser valorado en su conjunto, sea un solo testimonio o varios, ello igual exige que los testimonios sean concordantes entre sí y que todo este conglomerado de información vaya por una misma línea y sin contradicciones, pues cuando todos los testimonios toman vías diferentes y comienzan a introducir

información no concordante a juicio estos se vuelven poco creíbles y además es suficiente para por lo menos generar duda al tribunal, pues en este caso ocurre esto, pero el tribunal decide no valorar los testimonios en su conjunto, y peor aún, decide acoger cierta información de un testimonio y cierta no, yéndose contra toda lógica y regla de valoración libre de la prueba.

Sin duda a equivocación todas estas contradicciones llevarían a cualquier tribunal penal a ratificar el estado de inocencia considerando que en ningún momento se pudo disolver el estado de inocencia de la acusada, esto es suficiente argumento para que genere duda y por lo tanto ratificar el estado de inocencia de la acusada, lo que no ocurre en este caso.

Otras de las anomalías bastantes graves de la sentencia de primera instancia es que el tribunal decide no darle credibilidad a los testimonios de las dos personas que declararon a favor de la teoría del caso de la defensa técnica, considerando que estos dos testimonios fueron totalmente concordantes entre sí, por lo cual no habría argumento jurídico alguno para desechar su valor probatorio, pero más grave se convierte la situación teniendo en cuenta que la acusada rinde testimonio como medio de defensa y éste no tiene contradicciones de ningún tipo.

Aparte es concordante con la teoría del caso y testimonios de la defensa técnica, pero aun así, no se le da valor probatorio alguno, lo cual hace pensar que existió falencias en la decisión del tribunal, ya que éste le da credibilidad a un conjunto de testimonios contradictorios entre sí (los de fiscalía) y no lo hace con el conjunto de testimonios concordantes (los de la defensa).

Con todo esto, es imperioso indicar que cuando se escribe sobre un sistema acusatorio – adversarial, hay que tener en cuenta que la consecuencia suprema de que un caso concreto llegue a juicio es la acusación fiscal, que en un sistema como éste tiene notoria fuerza jurídica, sin ella no hay juicio, considerando que el derecho penal es eminentemente acusatorio

En todo caso, es rol excluyente de la fiscalía investigar sin descuidar el principio de objetividad, lo que le permitirá bien archivar la investigación previa o formular cargos, o ya sea acusar formalmente en etapa intermedia y sustentar su teoría del caso en un juicio oral y contradictorio o en su defecto abstenerse de emitir dictamen acusatorio, o retraerse en pleno juicio de su acusación.

Parece apropiado agregar que cuando el sistema adversarial mirado dentro del principio acusatorio no es aplicado en todo o en parte, lleva a pensar que se está implementando de forma subrepticia el sistema de juicio antagónico a éste, que es ciertamente el inquisitivo, esto trae serias consecuencias en la valoración de la prueba tomando la prueba es tasada, de la misma manera, otra consecuencia es la idea de que el fin último del proceso es encontrar la verdad material sea cual sea el medio, no importa si hay que hacer confesar al investigado, lo que termina por estar en contra de la imparcialidad que debe tener un tribunal que va a juzgar una conducta.

Es igualmente grave que cuando se aplique subrepticamente el sistema inquisitivo, este hace caso omiso a las técnicas de la litigación oral, pues estas técnicas tan amplias están diseñadas para ser utilizadas en un sistema de juicio contradictorio

adversarial, donde el tribunal no esté contaminado, donde el tribunal solo pueda hacer preguntas aclaratorias y no extralimitarse en sus funciones decidiendo que respuesta valorar y cual no, aún sin mediar objeción del litigante, lo cual podría considerarse como una objeción de oficio por parte del tribunal, todas estas aristas son consecuencias claras de una clandestinidad de un sistema de juicio inquisitivo funcionando en un sistema acusatorio – adversarial.

Para terminar con el análisis de la sentencia de primera instancia es imperativo tocar el tema de que la fiscalía acusa a Betsy Prado en grado de coautora y el tribunal penal la sentencia en grado de cómplice, pese a que esto si se puede hacer, en este caso no es viable jurídicamente ya que la prueba practicada por fiscalía fue tendiente a demostrar una coautoría de la acusada y no una complicidad, pero pese a esto el tribunal penal decide acoger esas pruebas tendientes únicamente a demostrar la coautoría para declarar culpabilidad en grado de cómplice, esta decisión sería criticada por el tribunal se segunda instancia, criterio que será analizada posteriormente.

3.3 Análisis de caso en segunda instancia

Para empezar con este análisis, lo primero es entrar en contexto e indicar que la Señora Betsy Prado decide hacer uso de su derecho a recurrir la sentencia dictada por el tribunal de primer nivel por considerar que la sentencia impugnada de primera instancia está viciada con varias incongruencias jurídicas, pues se declara la culpabilidad de la acusada Betsy Prado bajo argumentos muy superficiales en derecho.

Es igualmente importante contextualizar brevemente los yerros cometidos en primera instancia, estos son: una muy deficiente valoración de las pruebas, inadecuada valoración de los testimonios en específico, objeción de oficio no ocurrida de forma oral en audiencia pero si expuesta de forma escrita en la sentencia, más atrás, en etapa intermedia el juez de unidad también incurre en yerro al no determinar que los elementos de convicción no son suficientes para llamar a juicio y sobreseer conforme al artículo 605.2 del COIP, empero esto no quita la falta de objetividad del fiscal que bien pudo abstenerse de emitir dictamen acusatorio en esa misma etapa intermedia de acuerdo al artículo 605.1 ibídem .

En esta sentencia de segunda instancia, el tribunal de ad quem decide revocar dicha sentencia y por ende ratificar el estado de inocencia de Betsy Prado bajo las consideraciones y críticas a la sentencia emitida por el tribunal penal de primera instancia que serán expuestos en este punto.

Para bien iniciar, el tribunal de apelaciones es contundente al indicar que no existe una adecuada valoración de la prueba por parte del tribunal de primera nivel, esto porque como ya se analizó en el punto anterior, los testigos base de la sentencia de culpabilidad fueron totalmente contradictorios en su propio contenido de forma individual y también contradictorios entre todos.

Se hace esta aclaración puesto que se debe indicar que el testimonio debe ser valorado en su conjunto y no de forma parcial, esto significa que un solo testimonio en sí mismo, para ser valorado como veraz, deberá ser firme en su contenido único, no debe

tener contradicciones en su propia unidad, en suma, para ser veraz no debe dar lugar a confusiones.

Pero esto no es lo único, ya que para que una teoría del caso pueda ser tomada por el tribunal como la aceptada, deberá ser contundente en todas sus partes probatorias de forma global, por lo que así como un testimonio en sí mismo debe ser firme de forma tal que no pueda argüirse falsedad alguna, también los testimonios todos juntos sean estos dos o más deberán ser contundentes entre sí, llevar a un solo camino, sin confusiones ni contradicciones, caso contrario no se le podrá dar veracidad a esos testimonios.

Entonces, de todas maneras, se advierte que el tribunal ha sido selectivo en los testimonios, ya que le da veracidad a unas partes de un solo testimonio y a partes de otros, esto no puede ejercerse por parte del tribunal puesto que el tribunal debe valorar y darle veracidad a todo el universo de pruebas legalmente ingresadas a juicio, el tribunal no puede ser selectivo con respecto a las pruebas como se ha notado en este caso.

Otro de los argumentos del tribunal de ad quem es que la prueba fue insuficiente para determinar la responsabilidad de la acusada en el grado de cómplice, este punto ya se había analizado en el punto anterior, pero el tribunal de alzada hace énfasis en que esto constituye yerro del tribunal a quo bajo la consideración de que la prueba y teoría del caso de fiscalía fue tendiente únicamente a demostrar la responsabilidad de Betsy Prado en grado de coautora y no en grado de cómplice, siendo que son grados de participación con distintas características.

De todas maneras se señala que el tribunal de garantías penales cuando juzga una conducta posee la facultad de determinar que, luego de valorada la prueba, que la persona juzgada se ajusta más a un grado de participación distinto al que ha propuesto la fiscalía, se aclara esto porque este no es realmente el punto al que quiere llegar el tribunal superior y menos aún nunca desconoce este argumento.

Pero el tribunal de Sala, igualmente critica lo tratado y lo cataloga como un yerro por parte del tribunal de primer nivel porque aunque éste tenga facultades para cambiar el grado de participación, en el caso concreto no habría forma de hacerlo ya que todas las pruebas aportadas por fiscalía iban direccionadas a demostrar una coautoría, mas no una complicidad.

Entendiéndose que especialmente estos grados de participación tienen distintos conceptos, concibiéndose en el Código Orgánico Integral Penal a la coautoría como un acto doloso de coadyuva principal y trascendente para la realización de una conducta enmarcada, tipificada y sancionada como un delito dentro del catálogo de delitos reconocidos por el COIP.

Por su parte, se concibe, desde el punto de vista del Código Orgánico Integral Penal, a la complicidad como un actuar meramente doloso de ayudar y facilitar la comisión de un delito pero esta facilitación será siempre secundaria y de forma anterior o simultánea, destacando que la conducta del cómplice no es principal, su conducta es totalmente secundaria, tanto así que aunque el infractor principal no hubiera recibido ayuda del cómplice, igual hubiera realizado la conducta delictuosa.

El tribunal superior hace especial hincapié en los testimonios de la mujer del occiso y el del sobrino del mismo, al primero se refiere como un testimonio ambiguo y con contradicciones, mientras que al segundo lo cataloga como confuso y deja constancia, el tribunal superior, que estos dos testimonios no concordaron entre sí, criterio con el cual se coincide plenamente, pese a esto es indispensable ratificar que estos testimonios, en primera instancia, son considerados por el tribunal como fundamentales para demostrar la responsabilidad de Betsy Prado.

El tribunal a quo justifica, también, su decisión en los informes investigativos sustentados por los policías es la audiencia de juicio, a esto la sala de apelaciones sabe, de buena forma, criticar por considerar que dichos informes solo tienen la información brindada por la mujer de la víctima y que carece de las formalidades expuestas por el artículo 457 del COIP⁵⁰.

Artículo que al parafrasearlo indica que las reglas de valoración de la prueba se lo considerara conforme los requisitos de legalidad, autenticidad, y siempre súbdita a la respectiva cadena de custodia, nunca dejando atrás que sea actualmente aceptada científicamente y que los informes o estudios periciales tengan vigor desde el punto de vista técnico (COIP, 2014)

Es evidente que los informes periciales no cumplían con los principios que regulan a estos para efectivamente ser valorados como prueba, por eso es necesario indicar que el tribunal de alzada se permite indicar que a dichos informes no se les debió atribuir veracidad probatoria, por cuanto, los datos de esa investigación son

⁵⁰ Asamblea Nacional de Ecuador. (2014). Código Orgánico Integral Penal. Quito: Corporación de Estudios y Publicaciones.

superficiales, tanto es así que en dichos informes ni si quiera constan datos como el domicilio o cuestiones personales de los individuos que estuvieron en el lugar a fin de que estos en el momento procesal oportuno pudieren rendir versión para aclarar los hechos, mas solo tiene lo dicho por la esposa del occiso.

Otro de los puntos criticados por el tribunal superior es el hecho de que el tribunal a quo hace mal en etiquetar de plano a Dionocio De la Cruz como autor material del delito sin mediar juicio previo, este punto ha sido ampliamente abordado en el decurso del presente trabajo por cuanto se puede denotar la verdad previa formada por el tribunal de primera instancia y los tintes inquisitivos del cual se encontraba revestido.

Se ratifica esto porque se deja ver en sentencia de primera instancia la existencia clara y evidente de este yerro, que aunque parezca que no tienen mayor importancia puesto que el ciudadano al cual se lo etiqueta como autor material no se lo estaba juzgando, resulta que indiferentemente de esto, esa etiqueta de autor material de la infracción sin previo juicio se considera gravísima y atentatoria contra el principio de presunción de inocencia.

Pues, como se indicó anteriormente es claro que el tribunal de garantías penales, para cumplir con su verdad no tiene otra opción que etiquetar y prejuzgar de plano a Dionocio De La Cruz como autor material de la infracción, pues, seguramente, para la concepción del tribunal, de esta manera se encontraría mejor justifica la sentencia condenatoria contra su supuesta pareja.

Con seguridad se indica que esto de prejuzgar responde a que el tribunal de garantías penales de primer nivel ha concebido este caso concreto desde un punto de vista donde se han permitido hacer relucir rasgos inquisitivos en pleno proceso penal acusatorio – adversarial, siendo esto totalmente inadmisibile para la salud del actual sistema de justicia penal.

Peor aún, y más evidente, es el yerro y los intentos inquisitivos del tribunal de garantías penales en el caso cuando el tribunal de primera instancia, en su motivación de la sentencia condenatoria, trata de vincular la conducta de Dionocio de la Cruz como autor material de la infracción y la de Betsy Prado como cómplice de dicha infracción, pero, como se escribía al principio, es más evidente el yerro porque el supuesto testigo único y presencial de la infracción, dice en plena audiencia de juicio, no reconocer jamás a la persona que le dispara a Carlos Castro Jaramillo.

Esto hace que, aunque el tribunal para justificar sus yerros conciba, sin mediar previo juicio, a Dionocio De La Cruz como autor material de la infracción, el argumento de culpabilidad de Betsy Prado se caiga puesto que parte de los testimonios y los informes policiales tratan de vincular la conducta del supuesto autor material de la infracción con la de Betsy Prado.

Indica el tribunal ad quem que el tribunal hizo un análisis parcializado de los testimonios puesto que solo valoran las partes que conllevan a una responsabilidad de la acusada y un claro ejemplo de ello es que para declarar la culpabilidad en el caso de análisis el tribunal decide acoger la parte del testimonio de la mujer del occiso donde

indicaba que pudo observar el momento de la muerte de su esposo y pudo ver a Betsy esperando que el autor material mátese a Castro Jaramillo.

Respondiendo a ese análisis parcializado, el tribunal de primera instancia no valora que la mujer en versiones ante fiscalía había indicado que no pudo observar el momento de la muerte violenta de su esposo, es decir el testimonio no es valorado en su conjunto, su valoración fue sumamente parcial, recordando que lo mismo ocurre con el testimonio del sobrino de Castro Jaramillo y como ya se ha indicado no se valoraron las contradicciones entre testimonios.

En este punto es preciso indicar que, como ya se ha dejado claro, el tribunal hace un análisis parcializado de las pruebas o más específicamente de los testimonios, pues toma partes de uno, partes de otro, obvia unos y de veracidad a otros para armar su propia verdad, su propia historia, es justamente por esto que se ha hecho la crítica en cuanto a los rasgos inquisitivos del tribunal.

Pero el punto aquí es que un tribunal de garantías penales no puede darse el lujo de ser selectivo con la información que han ingresado los testigos sean estos legos o expertos, el tribunal no puede parcializar los testimonios, no puede romperlos o quebrarlos en pedazos y darle veracidad a una parte y no valorar otra parte, seleccionando lo que se valoró probatoriamente.

Cuando en una audiencia de juicio se ingresa información, toda debe ser valorada en su conjunto, sean partes favorables o desfavorables de una u otra teoría del caso, pues el sistema de valoración de la prueba exige que se valore todo y del resultado del análisis

lógico y de la sana crítica de los jueces se deriva una sentencia, pero es imperioso que toda la información que ha ingresado se valore, es decir, el tribunal no puede por ningún motivo censurar y seleccionar la información que será valorada.

Un punto muy relevante sobre el cual la sala critica el actuar del tribunal es que este liga una conducta con otra al vincular a la acusada con el autor material del hecho delictivo, empero, el supuesto único testigo presencial indicó no haber reconocido a la persona que disparó, por lo que no habría nadie quien en primera instancia pudiera reconocer a Dionocio, siendo así ¿Cómo es que se vincula una conducta con la otra y peor aún, como es que se valoran informes policiales donde los agentes a viva voz indicaron que allanaron la casa de Betsy con la intención de encontrar elementos que la vinculen con Dionocio?

Indica la sala, por último, que uno de los graves errores del tribunal es que no se valora el testimonio de la acusada como medio de defensa, siendo que este, como ya se indicó fue consistente, indica la sala que este medio de defensa solo puede ser desechado como medio probatorio cuando la fiscalía logra, contundentemente, desvanecer el estado de inocencia de la acusada, lo que en este caso no ocurre.

Y es importante sumergirse un poco en cuanto al análisis de la declaración de la acusada, puesto que ésta es concebida por el mismo COIP exclusivamente como un medio de defensa de la acusada en juicio, esto se ratifica puesto que la dinámica en una audiencia de juicio es con respecto a la práctica de la prueba, en primer lugar la fiscalía y luego de eso se le da la opción al acusado o acusada que pueda dar su declaración, pero esto no entra dentro de la práctica de la prueba de la defensa técnica como tal,

siendo que luego de la declaración del acusado o acusada si hubiere, recién se da paso formalmente a la práctica de la prueba de la defensa técnica.

Con este preámbulo se hace aún más grande el error del tribunal de garantías penales, pues, como bien indica la Sala superior, a esta declaración no se le da valor alguno y esto solo puede ocurrir cuando la teoría del caso contraria es tan fuerte que no da lugar a duda que la acusada o acusado miente y aunque fuera así, de todas maneras se recuerda que esta declaración está exenta de la solemnidad del juramento, por lo tanto no cabría acción penal posterior, todo esto por respeto al medio de defensa que es, caso contrario la defensa del acusado o acusada no sería respetada en su totalidad.

4 CONCLUSIONES

4.1 Conclusiones

En este caso materia de estudio el rol de los jueces del tribunal de garantías penales se extralimitó en sus roles claramente establecidos para un proceso llevado a cabo en un sistema acusatorio – adversarial, mientras que en audiencia de juicio los litigantes hacían uso de las técnicas del interrogatorio y contrainterrogatorio, el tribunal en mención hace lo que ha sido llamado en el presente análisis como una objeción de oficio en la motivación de la sentencia, que en derecho nunca debió proceder, esto significa que el tribunal en su sentencia refiere que no toma en cuenta una contradicción en un testimonio porque el testigo había contestado una pregunta capciosa que no fue objetada por la fiscalía, y que a consideración del tribunal esa pregunta debió ser objetada, allí es que se considera que a falta de objeción formal en el momento oportuno para ello el tribunal se arrogó la función de hacer constar su objeción de oficio en su sentencia.

Todo esto por cuanto se recuerda que las objeciones obedecen a dos elementos, siendo el primero el de la razón que trata sobre la pertinencia o procedencia de una pregunta y el segundo el de la oportunidad procesal que se refiere a que la naturaleza de las objeciones son dadas solamente a los litigantes en plena audiencia de juicio, donde el tribunal por medio del juez ponente debe resolver inmediatamente después de formulada, pues se ratifica que en el punto analizado, la objeción fue hecha por el tribunal de oficio en su sentencia, lo cual se considera un yerro muy grave del tribunal.

Por otro lado en cuanto al rol del fiscal que llevó a cabo la investigación, se puede concluir que no aplicó el principio de objetividad puesto que si ello hubiera pasado no se hubiera llevado a juicio a una persona contra la cual no se contaban con medios de convicción idóneos y contundentes para ello, por otro lado el fiscal, dentro de la audiencia de juicio inobservó las reglas de la litigación oral al habersele pasado por alto objetar preguntas que pudieron ser objetadas y que luego por la omisión del fiscal el testigo ingresó información que terminó siendo contraproducente para su teoría del caso, en este punto se considera que el error de fiscalía con respecto a la falta de objeción de preguntas está íntimamente concatenado con el posterior error, anteriormente analizado del tribunal en su sentencia, aunque de ninguna manera fue un error forzado ya que el tribunal bien pudo haber valorado la información ingresada por el testigo indistintamente de que el fiscal hubiere o no objetado una pregunta, como en derecho corresponde.

Las conclusiones con respecto a la defensa técnica y los roles que esta debe cumplir, se puede indicar que se nota un cumplimiento de los roles de ésta para hacia la acusada en juicio y en las etapas anteriores al juicio, siempre tratando de hacer valer los derechos de la acusada en juicio y sosteniendo firmemente una teoría del caso en audiencia que se pudo notar firme.

Todo el estudio de los roles de los intervinientes en el proceso penal da paso a concluir sobre la falta de aplicación de un sistema acusatorio – adversarial, en consecuencia, la aplicación del sistema de enjuiciar inquisitivo, por lo menos en partes, pues en el caso concreto se puede advertir que la aplicación de un sistema de enjuiciar de tintes inquisitivos trajo como consecuencia un irrespeto total por parte del tribunal a

las reglas de la valoración de la prueba para poder motivar una decisiones totalmente errónea jurídicamente tratando.

De las consecuencias de la aplicación de un sistema de justicia de tintes inquisitivos se desprenden las consecuencias en un proceso penal cuando no se tienen en cuenta las reglas de la valoración de la prueba, sobre todo en lo que se refiere a la prueba testimonial, siendo que el tribunal obvió las reglas de valoración del testimonio al hacer valoraciones parciales y darle veracidad a testimonios totalmente contradictorios en uno solo o en su conjunto, pues se puede considerar que el tribunal acepta la teoría del caso de fiscalía basada en testimonios contradictorios y confusos y desestima la teoría del caso de la defensa técnica basada en el principio de presunción de inocencia, de testimonios concordantes entre sí y la declaración de la acusada en audiencia de juicio la cual concordó con los demás testimonios presentados por la defensa técnica.

En el presente caso no se valoró de buena forma la prueba en juicio, puesto que, en sistemas de juicio como el acusatorio – adversarial el sistema de valoración de la prueba es el de libre valoración lo que exige al tribunal resolver conforme a la sana crítica, lo cual solamente puede derivarse de un análisis imparcial y totalmente lógico mirado desde el conocimiento de lo jurídico y la experiencia, lo cual evidentemente no ocurrió con el caso concreto, puesto que el cúmulo de pruebas esgrimidas en juicio eran claramente insuficientes para diluir el estado de inocencia de la acusada.

5 BLIOBLOGRAFIA

- Causa 13284-2015-02385 (Corte provincial de justicia de Manabí - Sala penal de la corte provincial de Manabí 2016).
- Abarca, L. H. (2006). *La defensa oral en el proceso penal acusatorio - El delito objeto del juicio penal oral*. Quito: Corte Suprema de Justicia y Consejo Nacional de la Judicatura.
- Alliaud, A. (2016). *Audiencias preliminares*. Buenos Aires: Ediciones Didot.
- Angulo, P. (2011 - 2012). La imparcialidad del fiscal. *Ministerio publico y proceso penal, anuario de derecho penal 2011 - 2012*, 62.
- Armenta, T. (2015). *sistemas procesales penales*. Madrid, Barcelona, Buenos Aires: Marcial pons.
- Barrios Gonzales , B. (2005). *El testimonio penal*. Ciudad de Panamá: Editorial juridico Ancón.
- Bautista, M., & Campos, R. (2011). *analisis comparativo de los sistemas procesales penales de Estados Unidos, Chile, Colombia y Mexico*. Mexico: CONATrib.
- Baytelman, A. (2004). *Litigacion penal, juicio pral y prueba*. Santiago: Universidad Diego Portales.
- Binder, A. (2014). *Elogio de la audiencia oral y otros ensayos*. Monterrey: Coordinacion Editorial del Poder Judicial del Estado de Nuevo Leon.
- Blanco, R. (2005). *Litigacion estrategica en el nuevo proceso penal*. Santiago: Lexis Nexis.

- Bouzat , A., & Cántaro, A. (2003). Verdad y prueba en el proceso acusatorio. *Discusiones* , 3(3), 67-80.
- Constituyente, A. (2008). *Constitucion de la Republica del Ecuador*. Montecristi: CEP web.
- DeShazo, A. (2007). *Una guia practica para defensores penales*. Santiago: defensoria penal publica .
- Espinoza, A. (01 de 2016). *researchgate*. Obtenido de https://www.researchgate.net/publication/312577107_ESTRATEGIAS_DE_LITIGACION_ORAL
- Ferrajoli, L. (1995). *Derecho y Razón*. Madrid: Trotta.
- Garcia, J. (2013). *La técnica del interrogatorio*. Bogotá: Ediciones de la U.
- Houed Vega, M. (2007). *La prueba y su valoracion en el proceso penal*. Republica de Nicaragua : Instituto de Estudio e Investigacion Juridica .
- Jauchen, E. (10 de 10 de 2012). *Prof. Eduardo Jauchen*. Obtenido de Prof. Eduardo Jauchen: <https://jauchenasociados.com.ar/wblogs/index.php?acc=ficha&idart=89629#.XPGM4IhKjIU>
- Lorenzo, L. (2017). *Manual de litigación*. Buenos Aires: Didot.
- Mensias Pavón, F. (24 de 11 de 2005). *Derecho Ecuador*. Recuperado el 16 de 07 de 2019, de <https://www.derechoecuador.com/definicioacuten-de-testimonio-y-testigo>

- Morcillo, R. (2014). el papel del juez nacional en el sistema penal acusatorio. *revista del instituto de la judicatura federal escuela nacional*(36), 11-36.
- Moreno Holman, L. (2014). Problemas de convicción, valoración de la prueba y fundamentacion: su impacto en el error judicial. *Revista del Instituto de la Judicatura Federal Escuela Judicial*(36), 167 - 192.
- Nacinal, A. (2014). *COIP, art. 457*. Quito: CEP.
- Nacional, A. (2014). *Codigo Organico Integral Penal*. Quito: Cep web.
- Nacional, A. (2014). *COIP art. 502*. Quito: CEP.
- Nacional, A. (2014). *COIP, art. 453*. Quito: CEP.
- nacional, A. (2014). *COIP, art. 454 #1*. Quito: CEP.
- Nieva Fenoll, J. (2010). *La valoración de la prueba*. Madrid: Marcial pons.
- Pilco, G. T. (2004). *EL PRINCIPIO CONTRADICTORIO EN EL PROCESO PENAL "EL CONTRADICORIO ES EL MEJOR METODO DE BUSQUEDA DE LA VERDAD"*. Peru : LEGALES EDICIONES.
- Ramirez Jaramillo, A. (2010). *El agente encubierto frente a los derechos fundamentales a la intimidad y a la no autoincriminacion* . Colombia: Universidad de Antioquia, Facultad de derecho y ciencias politicas .
- Rodriguez , M. (2013). El sistema acusatorio de justicia penal y el principio de obligatoriedad de la accion penal. *Revista de derecho de la Pontificia Universidad Catolica de Valpariso*, 40(1), 643 - 686.
- Rosas Yacoto, J. (2009). *Manual de derecho procesal penal con aplicacion al nuevo proceso penal*. Lima: Juristas Editores.

Rua, G., & Gonzalez, L. (2017). Litigacion y sistemas por audiencias. *Sistemas judiciales*(21), 80-103.

Ruiz, J. (25 de 01 de 2016). *scielo, Intersticios sociales*. Obtenido de http://www.scielo.org.mx/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S2007-49642016000200002

Suprema Corte de Justicia de la Nacion. (s.f.). La prueba en sistema acusatorio en Mexico (prueba ilicita; eficacia y valoracion).

Valdés Hueche, R. (2004). El proceso. La imparcialidad. El sistema inquisitivo y acusatorio. La concepcion unitaria del proceso. La constitucion politica y los tratados de derechos humanos. *Revista del Consejo de Defensa del Estado*(12).

Vélez Mariconde, A. (1995). *Derecho Procesal Penal*,. Cordoba: T. 1, 3n ed., 2' reimp.actualizada por los Dres. Manuel N. Ayán y José I. Caflerata Nores.

Villegas, A. (2008). *Eljuicio penal oral en el sistema acusatorio*. Bogotá: Fiscalia General de la Nación.