



MANUAL

DE

ORALIDAD

**FISCALÍA GENERAL
DEL ESTADO
ECUADOR**



DR. WASHINGTON PESÁNTEZ MUÑOZ
FISCAL GENERAL DEL ESTADO.

DR. CESAR BANDA BATALLAS.
DIRECTOR NACIONAL DE POLITICA PENAL.

DRA. PATLOVA GUERRA GUERRA.
DIRECTORA NACIONAL DE CAPACITACIÓN DE FISCALES.

DR. MARIO SEGOVIA CÁRDENAS.

DR. CHRISTIAN LOMBEIDA DEL HIERRO.

DR. JAMIL CASTRO SOLÓRZANO.

DR. PATRICIO GARCÍA CÁRDENAS

DRA. MARITZA ROMERO ESTÉVEZ.

SRTA. SILVANA VILLACÍS PÁEZ.



PRESENTACIÓN

La Constitución Política del Estado en su Art. 168 numeral 6, dispone que: “La sustanciación de los procesos en todas las materias, instancias, etapas y diligencias se llevará a cabo mediante el sistema oral, de acuerdo con los principios de concentración, contradicción y dispositivo”.

En virtud al mandato constitucional, el señor Fiscal General del Estado Dr. Washington Pesántez Muñoz, dispuso que la Dirección Nacional de Política Penal, diseñe y elabore el “Manual de Oralidad”, que sirva de instrumento para que los actores y administradores de justicia puedan coordinar acciones, tendientes a que el proceso penal cumpla con los principios de simplificación, celeridad, eficacia, inmediación, que permitan hacer efectivas las garantías del debido proceso, y agilizar el sistema de administración de justicia en beneficio de la comunidad.

El proceso oral facilita la comunicación entre jueces, fiscales, defensores públicos, policías investigadores, abogados, acusados, ofendidos, peritos, etc., en razón que la psicología de las partes es más fluida y de mejor percepción, impidiendo faltar a la verdad; debido que las respuestas son inmediatas y de fácil interpretación de los concurrentes en las diferentes diligencias penales.

La oralidad garantizará a la sociedad ecuatoriana una justicia transparente y objetiva, con razonamientos oportunos de las partes, disminuyendo el tiempo promedio en los cuales el sistema tradicional empleaba en pronunciarse.

El sistema oral desarrolla nuevas estrategias de litigación, generando destrezas para recopilar evidencias, argumentar sostenidamente los hechos y presentarlas en los momentos que corresponda

Este aporte didáctico de la Fiscalía General clarificará inquietudes a los operadores de justicia, profesiones en derecho, estudiantes universitarios y comunidad interesada en la materia, para superar el temor de litigar oralmente en las diferentes fases de la contienda jurídica y trasformarle al proceso penal en una actividad pública, transparente y segura a los intereses ciudadanos.

El Director.



INTRODUCCIÓN.

La vida en sociedad ha requerido de un sistema eficiente de comunicación y ha sido precisamente el lenguaje lo que ha promovido la socialización. A la vez, es el lenguaje lo que distingue al hombre de los animales. Dentro de las formas de lenguaje, es la oralidad la forma más remota y a la vez la que se adquiere individualmente primero. La aparición de oralidad como sistema de expresión, es muy antigua y se vincula con otras características de la especie humana, tales como el andar erguido, uso de instrumentos, todo lo cual data de alrededor de un millón de años.

La oralidad es un sistema simbólico de expresión, es decir un acto de significado dirigido de un ser humano a otro u otros, y es quizás la característica más significativa de la especie. La oralidad fue entonces durante largo tiempo el único sistema de expresión de hombres y mujeres y también de transmisión de conocimientos y tradiciones. Hoy, todavía hay esferas de la cultura humana que operan oralmente, sobre todo en algunos pueblos, o en algunos sectores de nuestros propios países y quizás de nuestra propia vida. Pensemos por ejemplo en la transmisión de tradiciones orales en las culturas indígenas del país. Aún para los habitantes de la ciudad, la transmisión de muchas esferas del saber se da por vía oral.

La función social básica y fundamental de la oralidad consiste en permitir las relaciones sociales, pues la mayoría de las actividades cotidianas se llevan a cabo a través de la oralidad.

El hecho de haber nacido en un medio en que la escritura es parte de nuestra cotidianidad nos confiere una determinada estructura cognitiva de la que no podemos deshacernos para comprender cabalmente la oralidad. En otras palabras, a pesar de nuestros esfuerzos científicos por abarcar la oralidad, no estamos limpios del vicio de la escritura.

Por alguna inexplicable confusión, la escritura toma el lugar del sistema en la mente de algunos investigadores y no se sitúa en el lugar que le corresponde, es decir, como una de las facetas del habla. De modo que la escritura por estar despojada de una serie de características que provienen del sonido, como son por ejemplo la entonación, el ritmo, las pausas y otros que forman parte del sistema de la lengua, se interpreta como lo perfecto, y la oralidad en lo imperfecto, problemático y difícil de estudiar.

En la lectura de todos los cambios introducidos por el nuevo Modelo Procesal, se puede nítidamente apreciar, que su esencia acusatoria procura la “resolución” del conflicto y la justicia del caso concreto por encima de valores antes considerados absolutos, como: “la verdad real, la obligatoriedad de la acción penal”; resultando entonces imperativo asumir como criterio de interpretación del mismo, el de la maximización de la oralidad.

El intercambio verbal, la discusión frente a frente y de manera simultánea y la percepción directa de los argumentos y actitudes que permite la oralidad, ha sido



asumida en este modelo como una “garantía de justicia”, pues dan mayoritariamente cumplimiento a los Principios de Inmediación y Concentración

Si el Debido Proceso está constituido por todos aquellos poderes y facultades que se encuentran consagrados en la Constitución Política del Estado, los Convenios Internacionales, las propias leyes nacionales y, los que emanan de los principios generales del Derecho, no puede negarse que la oralidad resulta ser parte integrante del Debido Proceso.

El nuevo modelo al privilegiar la expresión oral sobre la escritural, convierte al Proceso Penal de principio a fin, en una actividad absolutamente dinámica de contratación recíproca de dichos y argumentos, de debate dialéctico permanente en pos de la búsqueda de la verdad que permita la redefinición del conflicto (solución); entendida la dialéctica, como conjunto ordenado de verdades o teoremas en la exposición científica o en la de los hechos o, mejor como “el arte de razonar y analizar la verdad”, donde a través de la oralidad el proceso recobra su carácter dialéctico.

La reforma procesal penal representa un cambio jurídico de carácter paradigmático. Ello se ve reflejado en el tránsito desde un sistema inquisitivo a uno acusatorio, sin intermediación de modelos mixtos o inquisitivos reformados y en la modificación de lógicas escritas por lógicas y prácticas que descansan en la oralidad como el motor del sistema.

A lo anterior se suman modificaciones en la estructura del sistema de competencias estatales, lo que se cristaliza a su vez en la creación a nivel constitucional de un órgano encargado de la persecución criminal, erradicando tal función de sede judicial, y permitiendo de este modo configurar un sistema de jueces imparciales. En nuevo sistema, el Ministerio Público es el encargado de elaborar las políticas con arreglo a las cuales se organiza la persecución criminal y se le entregan las competencias para dirigir con facultad de imperio las tareas de investigación policial.

Por otra parte, se ha creado la Defensoría Pública como una entidad que asume la responsabilidad de que se proporcione defensa penal de calidad a través de un modelo de licitaciones en el que la oferta de servicios jurídicos proviene de actores privados que son controlados y remunerados por el sistema público.

Este modelo penal pretende que se logre satisfacer aquel conjunto de derechos y garantías que se rigen a nivel constitucional y a nivel de tratados internacionales, entre los que se cuentan los derechos a ser juzgado por un tribunal imparcial, independiente, en el contexto de un procedimiento transparente, donde se respeten los principios de inmediación e inocencia, no se invierta la carga de la prueba ni se presume la responsabilidad penal, donde se provea de un adecuado servicio de defensa penal y se diriman los conflictos en el contexto de un juicio público adversarial y oportuno.

Este nuevo esquema supone modificaciones radicales en las prácticas, ritualidades, lógicas y destrezas de los operadores, e implica una adaptación de la cultura jurídica y de los comportamientos de los actores en especial de los jueces, abogados, fiscales, defensores y auxiliares de la administración de justicia.



La oralidad no constituye un principio en sí mismo, sino en un instrumento o facilitador de los principios políticos básicos y de las garantías que estructuran el propio sistema procesal. Ello es importante tomarlo en consideración puesto que al discutirse acerca de la opción entre un sistema oral y uno escrito, no se discute alrededor de cuestiones ideológicas, sino pragmáticas. Lo que debe tomarse en cuenta para adoptar uno en lugar del otro es principalmente, su eficacia para realizar y cumplir los principios básicos y las garantías que constituyen la base del sistema procesal.

No se trata de discutir sobre la necesidad de realizar la justicia a través de un procedimiento oral, el juicio oral es parte importante de la tradición y la cultura occidental, al haber sido acogido por la mayoría de los países occidentales porque es el que mejor (no el único) que permite hacer justicia y a la vez respetar la libertad y la dignidad del hombre¹.

La aceptación o el rechazo de la oralidad no debe ser el problema inicial a plantearse, cuando se quiera definir una determinada política legislativa en materia procesal, sino por el contrario, lo primero que deben aclararse y redefinirse son las garantías y los objetivos básicos del proceso, para luego examinar cuál sistema (escritura-oralidad) constituye un instrumento más adecuado para conseguir aquellos fines y cuál garantiza mejor los derechos fundamentales.

El sistema oral a que se hace referencia en la norma constitucional, debe ser el más idóneo para realizar los fines, los principios y las garantías procesales, es un sistema oral real, en donde la sentencia debe sustentarse con el material probatorio introducido al juicio mediante la oralidad (principio de concentración). La oralidad no sólo constituye un fenómeno cultural occidental por haber sido incorporada en la mayoría de las legislaciones penales, sino además es el sistema al que se refieren las convenciones internacionales.

En efecto, la mayoría de las convenciones internacionales dedicados a la delimitación de los Derechos Humanos se inclina por el sistema de la oralidad para la justicia penal, porque efectivamente ese sistema tiene mayor posibilidad de proteger y tutelar los derechos básicos del hombre que los modelos escritos. Desde luego con ello no se pretende afirmar como algún crítico lo señalaba, que la oralidad es el único sistema de justicia penal, sino simplemente el que mejor facilita la realización de sus fines.

Para confirmar esa tendencia de los instrumentos Internacionales de derechos humanos, veamos lo que disponen algunos de ellos:

a) La Convención Americana sobre Derechos Humanos "Pacto de San José de Costa Rica" (Aprobada en la Conferencia de los Estados Americanos, en San José el 22 de noviembre de 1969). El Pacto de San José de Costa Rica establece implícitamente la oralidad, al disponer en su artículo 8.2.f. que durante el proceso toda persona tiene derecho, en plena igualdad y entre otras, a la siguiente garantía mínima: f) "derecho de la defensa de interrogar a los testigos presentes en el tribunal y de obtener la

¹ CAFERRATA NORES, José, "Juicio Oral" temas de derechos procesal penal, Buenos Aires-Desalma págs.270 y 271



comparecencia, como testigos o peritos, de otras personas que puedan arrojar luz sobre los hechos".

Lo anterior supone necesariamente que el proceso deba ventilarse en forma oral, para poder tener derecho a los interrogatorios, y para tener la facultad de proponer con ese mismo fin la cita de otros testigos y peritos que puedan "arrojar luz sobre los hechos".

Esa disposición es complementada por el artículo 8.5. que señala que el proceso penal debe ser público, lo que equivale a admitir la necesidad de que el juicio se realice frente a los ciudadanos, y ello solo será posible con la oralidad.

b) El Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos. (Adoptado por la Asamblea General de las Naciones Unidas en resolución 2200 (XXI) de 16 de diciembre de 1966, en vigencia desde 23 marzo de 1976). De manera más directa el Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos se inclina por la oralidad también, al disponer en el artículo 14.1. que "...Toda persona tendrá derecho a ser oída públicamente y con las debidas garantías por un tribunal competente, independiente e imparcial...", lo que puede hacerse necesariamente sólo por medio de un juicio oral.

Al igual que el Pacto de San José, éste otro también dispone, en el artículo 14.3.e., que durante el proceso, toda persona acusada de delito tendrá derecho, en plena igualdad y entre otras, a la siguiente garantía mínima: e) "a interrogar o hacer interrogar a los testigos de cargo y a obtener la comparecencia de los testigos de descargo y que éstos sean interrogados en las mismas condiciones que los testigos de cargo". En consecuencia, todos los estados suscriptores de estos Pactos encuentran un verdadero asiento jurídico para legitimar la implementación de la oralidad en sus respectivos territorios.

c) La Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre (Aprobada en la Novena Conferencia internacional Americana, Bogotá, Colombia, 1948).

También en este texto internacional se encuentra una referencia expresa a la oralidad, pues el párrafo segundo del artículo XXVI dispone que "Toda persona acusada de delito tiene derecho a ser oída en forma imparcial y pública, a ser juzgada por tribunales anteriormente establecidos de acuerdo con leyes preexistentes, y a que no le impongan penas crueles, infamantes o inusitadas." Al igual que con los textos antes comentados, este refiere en forma directa a un juicio donde públicamente debe ser oído el acusado.

d) La Convención de salvaguardia de los Derechos del Hombre y de las Libertades Fundamentales. (Roma, 4 de noviembre de 1950, Consejo de Europa).

Esta Convención dispone de manera similar a las anteriores, en el artículo 6.1, que "toda persona tiene derecho a que su causa sea vista equitativa y públicamente en un plazo razonable... La sentencia debe ser hecha pública..."; y en el artículo 6.3.d. agrega que todo acusado tiene, como mínimo, los siguientes derechos: d) "Interrogar o hacer interrogar a los testigos de cargo y obtener la convocatoria y el interrogatorio de los testigos de descargo en las mismas condiciones que los testigos de cargo", lo que también puede ser conseguido sólo por medio de un juicio oral.



e) Proyecto de Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para el procedimiento penal (Reglas de Mayorca).

Finalmente, deben mencionarse las denominadas Reglas de Mayorca, que son objeto de discusión por Naciones Unidas, con el fin de orientar las reformas a los sistemas penales del mundo que esperan servir de modelo, como la incidencia profunda que tuvo en las legislaciones penitenciarias las Reglas Mínimas de Tratamiento de los Reclusos de Naciones Unidas, que pasaron a constituir la Carta Fundamental de los Derechos de los Reclusos.

La recomendación 252.1 señala en forma directa, para no dejar ningún margen de duda que "el imputado tiene derecho a un juicio oral". Las reglas contenidas en la parte 252.2, y 292.1 complementan la anterior, al disponerse que los debates sean públicos, y que todas las pruebas deban ser practicadas ante el tribunal sentenciador (con inmediatez).



CAPÍTULO I

DENUNCIA



1. DENUNCIA

1.1. Concepto.- Según el Diccionario de la Real Academia, el verbo “denunciar” se deriva del latín “denuntiare” que significa noticiar, avisar. Extrapolando al ámbito procesal penal podríamos decir que la denuncia es un acto formal y público, por medio del cual un ciudadano pone en conocimiento del Ministerio Público la supuesta comisión de un hecho delictivo.

Ricardo Vaca, manifiesta que la denuncia es “...el acto por el cual se da noticia al Fiscal de que se ha cometido un delito de acción pública; y por lo tanto, es solamente un acto de transmisión de conocimiento de hechos, por parte del denunciante a la autoridad...”.

1.2. Presentación de la denuncia.-

El Código de Procedimiento Penal en Art. 42 establece que la denuncia puede presentarse tanto ante el Fiscal, como ante la Policía Judicial. Dejando constancia que en el caso de presentar la denuncia ante la Policía Judicial, ésta deberá remitir inmediatamente al Fiscal para su reconocimiento.²

1.3. Capacidad.- El artículo 42 del Código de Procedimiento Penal, establece que: “La “*persona*” que conociere que se ha cometido un delito de acción pública....puede presentar su denuncia ante el fiscal competente...”. Como se evidencia el código no distingue el tipo de capacidad que deben ostentar los sujetos para la presentación de una denuncia. Por tal motivo debe entenderse que el término “persona” se refiere tanto a las personas naturales como jurídicas. Respecto de las personas naturales debemos someternos a las consideraciones legales establecidas en el Código Civil; y en cuanto a las personas jurídicas establecer que su comparecencia es a través de sus representantes legales.³

Pese a que la Carta Magna en su Art. 77 numeral 7 literal c y numeral 8 admite que se pueda plantear y se pueda proseguir la acción penal correspondiente (previa denuncia o acusación), en contra de sus parientes que puedan ocasionar su responsabilidad penal.

² Ricardo Vaca Andrade considera que: “La decisión de presentar una denuncia ante el Fiscal o ante la Policía Judicial, puede responder a varios factores: a la necesidad y posibilidad de poner en funcionamiento un operativo policial que permita la recuperación de personas o bienes; o la necesidad de que el Juez Penal, a pedido del Fiscal ordene detenciones provisionales; la necesidad de preservar huellas, indicios o pruebas de la comisión de un delito, etc. Así por ejemplo, si un vehículo es robado en la noche o en la madrugada, es mejor denunciar tal hecho directamente a la Policía para que de inmediato se trate de conseguir su localización o para impedir que se lo saque de la ciudad o el país”.

³ Para tener calidad de denunciante se requiere ser legalmente capaz. Según el Art. 1489 del Código Civil “Toda persona es legalmente capaz, excepto las que la ley declara incapaces”, debiendo distinguir a éstos últimos entre incapaces absolutos y relativos. Son absolutamente incapaces, los dementes los impúberes y los sordomudos que no pueden darse a entender por escrito (Art. 1490 Código Civil); son relativamente incapaces los menores adultos y los que se hallen en interdicción de administrar sus bienes, y las personas jurídicas.



Existen limitaciones para la presentación de denuncias, como lo establece el Art. 45 del Código de Procedimiento Penal, el cual prescribe la prohibición de admitir denuncias de descendientes contra ascendiente o viceversa, ni de cónyuge en contra del otro, ni el hermano contra el hermano, todo esto con la finalidad de preservar la armonía del grupo familiar.

El mismo Art. 45 del Código de Procedimiento Penal, establece salvedades a la regla enunciada; es posible presentar denuncias contra las personas antes mencionadas cuando sean casos previstos en la leyes de protección de la mujer y la familia o cuando entre ofendido e imputado exista uno de los vínculos descritos en la primera parte del Art. 45 (descendiente contra descendiente o viceversa, cónyuge en contra del otro, hermano contra hermano).⁴

1.4. Formas de Denuncias.-

Centrándonos únicamente en la enunciación del Código de Procedimiento Penal, tenemos dos tipos de denuncias, *la escrita y la verbal*. Respecto de la primera y para su presentación debe contener la firma del denunciante, si supiere firmar; si no supiere o no pudiere firmar lo hará por él un testigo y además se estampará la huella digital⁵. Si bien es cierto no requiere que sea elaborada o firmada por un abogado, resulta conveniente que por sus conocimientos y por la responsabilidad que el acto puede desencadenar, sean asesorados por un profesional del derecho.

Si la denuncia es verbal se la deberá reducir a escrito, en acta especial, al pie de la cual firmará el denunciante; y si no supiere firmar debe estampar su huella digital y firmara por el un testigo. (Arts. 48 y 49 del Código de Procedimiento Penal),

1.5. Contenido.-

El Art. 50 del Código de Procedimiento Penal en su inciso primero dispone que: “La denuncia debe contener los nombres y apellidos, la dirección del denunciante y la relación clara y precisa de la infracción, con expresión de lugar y tiempo en que fue cometida”. El factor primordial de una denuncia es proporcionar a las autoridades competentes (fiscal y juez), la mayor cantidad de información del hecho, que facilite en el caso del fiscal, el inicio de la investigación y respecto del juez formar su criterio legal de los acontecimientos investigados. Deberá consignarse todos los datos relacionados con la ejecución de la infracción que conozca el denunciante, de ser posible como lo establece el mismo artículo: “Los nombres y apellidos de los autores y encubridores, si se los conoce, o su designación; así como los de las personas que presenciaron la infracción, o que pudieran tener conocimiento de ella; los nombres y

⁴ Adicionalmente debe subrayarse la salvedad establecida en la Constitución del República en el Art. 77 numeral 7 literal c y numeral 8

⁵ Art. 47.- Acta.- La declaración juramentada y el reconocimiento serán asentados en acta suscrita por el Fiscal y el denunciante. Si este último no supiere o no pudiere firmar, estampará su huella digital y firmará por el un testigo.

Art. 48.- Denuncia escrita.- La denuncia escrita deberá estar firmada por el denunciante, si supiere firmar, si no supiere o no pudiere firmar, lo hará por el un testigo y además estampará la huella digital.

Art. 49.- Denuncia verbal.- Si la denuncia fuere verbal se la reducirá a escrito, en acta especial, al pie de la cual firmará el denunciante. Si éste no supiere firmar se estará a lo dispuesto en el artículo 47



apellidos de las víctimas y la determinación de los daños causados; y, todas las demás indicaciones y circunstancias que puedan conducir a la comprobación de la existencia de la infracción y a la identificación de los culpables”.

1.6. Tramite de la Denuncia.-

Las denuncias tanto verbales como escritas, deben ser receptadas por la Policía Judicial y/o Agente Fiscal, quien antes de analizar su contenido, deberá cerciorarse de que no se trata de una denuncia de un delito de ejercicio de acción privada⁶. De igual forma, existen hechos denunciados que no constituyen delito de ejercicio de acción pública, teniendo la obligación el Fiscal de encaminar estas actuaciones a la autoridad competente. Por ejemplo, en muchas ocasiones se presentan personas que denuncian el extravío de documentos personales, en este caso la persona debe ser encaminada a que realice la denuncia respectiva ante la Comisaría más cercana; o cuando es ejerció de acción pública de instancia particular y solo se podrá receptarla de parte del ofendido, con forme los requisitos de los Arts. 34 y 68 del Código de Procedimiento Penal.

Cumplido este primer paso, el Fiscal inmediatamente debe disponer que el denunciante reconozca la denuncia sin juramento, de lo cual se sentará la correspondiente acta, que firmara el Fiscal y el denunciante. Si este último no supiere o no pudiere firmar, estampará su huella digital y firmará por él un testigo.⁷

Diagrama:

DENUNCIA	CONSIDERACIONES
Lugar de Presentación	Fiscalía Policía Judicial ⁸
Forma de Denuncia	Denuncia Verbal Denuncia Escrita
Quiénes pueden denunciar	Cualquier persona, cuando presencien la comisión de un hecho delictivo, o hayan llegado a conocer de tales hechos. Quien se considere ofendido por la comisión de un hecho delictivo.
Requisitos de la denuncia	Debe ser ratificada por el interponente La denuncia y su ratificación deben ser firmadas por

⁶ Art. 36.- *Delitos de acción privada.- Son delitos de acción privada:*

- a) El estupro perpetrado en una mujer mayor de dieciséis años y menor de dieciocho;
- b) El rapto de una mujer mayor de dieciséis años y menor de dieciocho, que hubiese consentido en su rapto y seguido voluntariamente al raptor;
- c) La injuria calumniosa y la no calumniosa grave;
- d) Los daños ocasionados en propiedad privada, excepto el incendio;
- e) La usurpación;
- f) La muerte de animales domésticos o domesticados; y,

⁷ Se recomienda que el reconocimiento de la Denuncia verbal se lo haga inmediatamente; y para el caso de las denuncias escritas, en un tiempo no mayor a 24 horas. Art. 46 C PP.

⁸ En lugares donde no existan elementos de la Policía Judicial, las denuncias pueden ser presentadas ante los destacamentos de policía nacional, pero una vez presentada la misma debe ser inmediatamente remitida a la Fiscalía para su reconocimiento



	<p>el denunciante. La denuncia deberá contener los requisitos plasmados en el Art. 50 del Código de Procedimiento Penal.</p>
Características de la denuncia	<p>La denuncia es pública: Existe todo el derecho de la ciudadanía para comparecer a la Fiscalía y enterarse si existe alguna denuncia en contra de quien solicite la información. El denunciante no será parte procesal pero deberá apoyar a la investigación y responderá en los casos de denuncia declarada maliciosa o temeraria.⁹ Todos los días y horas son hábiles para la presentación de denuncias.¹⁰</p>
Pese a las limitaciones en la presentación de la denuncia que dispone el Código de Procedimiento Penal, prima la disposición constitucional.	<p>El Art. 77 numeral 8 de la Constitución Política de la República “Nadie podrá ser llamado a declarar en juicio penal contra su cónyuge, pareja o parientes hasta el cuarto grado de consanguinidad o segundo de afinidad, excepto en el caso de violencia intrafamiliar, sexual y de género. Serán admisibles las declaraciones voluntarias de las víctimas de un delito o de los parientes de éstas, con independencia del grado de parentesco. Estas personas podrán plantear y proseguir la acción penal correspondiente.” El Art. 45 del Código de Procedimiento Penal, establece limitación para la presentación de denuncias, contra ascendientes, descendientes entre cónyuges y hermanos, sin embargo el citado texto legal establece que puede recibirse denuncias cuando el que la presenta es el directamente ofendido, cuando el imputado es pariente dentro de los grados señalados en el referido artículo. En estos casos no se requiere ratificación. Cuando se presentaren ante el Fiscal denuncias que no puedan ser recibidas, por existir impedimento legal para presentarlas, deberá actuar de oficio el fiscal; éste al ser puesto en conocimiento de una posible acción delictiva, deberá sin más trámite iniciar la investigación correspondiente. Bajo ninguna circunstancia se deberá dejar de atender o intervenir cuando se tenga noticia de la posible comisión de un hecho delictivo. Siempre que no sea de instancia particular. Art. 215 Código de Procedimiento Penal.</p>

⁹ Art. 51.- Responsabilidad.- El denunciante no será parte procesal, pero responderá en los casos de denuncia declarada como maliciosa o temeraria.

¹⁰ Art. 6.- Celeridad.- Para el trámite de los procesos penales y la práctica de los actos procesales son hábiles todos los días y horas: excepto en lo que se refiere a la interposición y fundamentación de recursos, en cuyo caso correrán solo los días hábiles.



CAPÍTULO II

INDAGACIÓN PREVIA



2.- INDAGACIÓN PREVIA

También conocida como etapa preprocesal o preparatoria, está constituida por actos de investigación que permiten el aseguramiento de elementos de convicción, para poder probar la existencia de hecho en la etapa de juicio y quien o quienes participaron en el mismo.

Esta fase del proceso se constituye en una unidad de tiempo preestablecida en la ley, de la que goza el Ministerio Público para activar sus facultades e iniciar diligencias de investigación a consecuencia de la presentación de una denuncia o por conocimiento de oficio o de la noticia de la comisión de un hecho delictivo. Esto en delitos de acción pública de instancia oficial o particular, según el caso.

2.1. Características.-

- Plena vigencia de facultades de la Fiscalía para poder realizar diligencias de investigación para establecer con precisión que se ha cometido un delito.
- Periodo en el que se pueden generar actividades de investigación, sin la presión que genera el dictar la Instrucción Fiscal.
- La pesquisa que se practique por parte del Fiscal, tiene que desarrollarse dentro del esquema de respeto a las reglas del debido proceso.
- Los resultados que se obtengan pueden perfectamente servir de base de sustanciación, para las demás etapas del proceso. Por lo antes indicado, nunca podrá alegarse que lo que se obtenga en esta fase, es fruto de algo sumario, dudoso o escondido. Más bien todo tiene que ser parte de la eficiencia y habilidad del fiscal para manejarse correctamente en esta etapa del proceso.
- Principios de inmediación y celeridad establecidos en la Constitución Política de la República en su artículo 75.

2.2. Objetivos.-

La indagación previa tiene como objeto esencial practicar diligencias de investigación con el objeto de establecer:

- Si el hecho podría ser constitutivo de delito.
- Si el hecho se encuadra en el tipo penal que se indica en la denuncia u otro de la normativa penal.
- Si el hecho podría ser imputable a la persona que aparece como sospechosa como posible sujeto activo del delito u otros según el caso.

Se considera oportuno aprovechar al máximo este periodo de tiempo, puesto que la finalidad de la indagación está vinculada básicamente con la necesidad o la urgencia de recoger, procesar y conservar las evidencias inmediatas resultantes de un acontecimiento que se presume delictivo, y adelantar averiguaciones preliminares



para identificar a la persona que tenga una relación meramente objetiva con tales hechos, y que se configure como información suficiente para deducir una imputación.

2.3. Procedimiento.-

El Código de Procedimiento Penal expresa que cuando el Fiscal considere necesario, con el auxilio de la Policía Judicial, iniciará una investigación de la supuesta comisión de un hecho delictivo que por cualquier medio haya llegado a su conocimiento.

En esta fase, el fiscal está facultado a practicar medios de investigación e inclusive practicar diligencias como: recepción de versiones, realizar peritajes, presentarse a la escena del crimen, obtención de información por medio de documentos y solicitar al órgano jurisdiccional algunas medidas cautelares, tales como allanamientos, toma de fluidos corporales, intervención de líneas telefónicas, apertura de correspondencia, interceptación y grabaciones, por lo tanto desde esta fase procesal se puede construir el caso.

En cuanto a la reserva de estas actuaciones cabe decir que sin perjuicio de las garantías del debido proceso y del derecho a la defensa; las actuaciones del Ministerio Público y de la Policía Judicial para el esclarecimiento del delito durante esta fase, se mantendrá en reserva del público en general, sin perjuicio del derecho del ofendido y de las personas a las cuales se investiga de tener acceso inmediato, efectivo y suficiente de las investigaciones. (Art. 215 Código de Procediendo Penal).

2.4. Archivo o desestimación de denuncias.-

En esta fase de indagación Previa, es factible utilizar este recurso establecido en el artículo 38 del Código de Procedimiento Penal, el cual dispone que mediante requerimiento debidamente fundamentado, el Fiscal podrá solicitar al Juez el archivo de la denuncia, de aquellos actos que no constituyan delito, o cuando existe algún obstáculo legal para el desarrollo del proceso.

El desistimiento trae consigo algunos efectos claramente definidos en el Art. 39 del mismo cuerpo legal, esto es que si el “juez después de oír al denunciante aceptare el requerimiento de archivo, su resolución no podrá ser modificada mientras no varíen las circunstancias que la fundamentaron o se mantenga el obstáculo que impedía la instauración del proceso. El juez al disponer el archivo, debe devolver las actuaciones al Fiscal. Si el juez no considera procedente el requerimiento de archivo, enviará el expediente al Fiscal superior para que lo revoque o lo ratifique. Si lo revoca, el Fiscal superior enviará las actuaciones a otro Fiscal para que proceda conforme a este Código. Si el Fiscal superior ratifica el requerimiento de archivo, lo notificará al juez, quien dispondrá el archivo de la denuncia”.

Esta facultad del fiscal puede ser empleada como un eficiente mecanismo de despachar todos aquellos casos que no constituyen delito y evitar el incremento de documentación innecesaria en los archivos fiscales. El mejor método es el análisis del contenido de las denuncias y en otros casos, de existir duda, corroborar las mismas por medio de investigación tendiente precisamente a establecer si lo denunciado constituye un ilícito, o si el hecho esta prescrito conforme lo previsto en el Art. 101 de Código Penal.



2.5. Proceso de Investigación.- Un aspecto fundamental del sistema penal acusatorio, constituye el hecho de separar las funciones de investigar y juzgar. Su objetivo central es establecer a través de un procedimiento lógico, legal y pertinente, si un hecho sometido a consideración del Ministerio Público es constitutivo del delito tipo, cómo sucedieron los hechos, quiénes son los responsables del mismo, qué grado de participación tienen los imputados y en qué capítulo de código penal se encuadra el hecho pesquisado.

La investigación no debe ser un acto desordenado o al azar, más bien debe responder a un sistema esquemático de procesos ordenados con la finalidad de establecer conclusiones. Este procedimiento debe responder a determinadas premisas, que bien podrían ser referentes al tipo penal que se investiga, a las circunstancias que se presentan en el caso, o bien a la importancia que tenga en el proceso.

Este proceso de investigación debe ser lógico, ya que cuando se practica una investigación, todos y cada uno de los elementos de convicción que aparezcan y que puedan servir para esclarecer un hecho, deben ser provenientes de la propia investigación. En este sentido el Fiscal deberá conocer la forma como se logró obtener cada elemento y conocer los medios que permitieron encontrar esas evidencias.

La investigación deberá ser legal puesto que todas las actuaciones del Fiscal y de la Policía Judicial se sujetarán a las reglas del debido proceso contempladas en la ley, orientado a que cada uno de los elementos recabados sirvan para demostrar las premisas propuestas.

Se debe utilizar el plan de investigación que el ministerio fiscal el 10 de diciembre del 2004 así lo dispuso en el acuerdo 060- MFG-2004.

Una investigación busca establecer fundamentalmente:

- Quién: es el individuo (s) o las organizaciones claves que participaron en el hecho.
- Qué: enterarse de lo sucedido.
- Cuándo: hora y día y comisión del delito.
- Dónde: el lugar de los hechos.
- Por qué: Los motivos de la comisión del delito.
- Cómo: las circunstancias que rodean el caso

Adicionalmente determinar:

- 1.- Si el hecho es constitutivo de un acto delictivo.
- 2.- El modo cómo sucedieron los hechos



- 3.- Quienes son los responsables del mismo
- 4.- La figura prevista en el Código Penal que se encuadra al hecho investigado.
- 5.- Que hacen para mejorar resultados, reducir riesgos y ahorrar tiempo

2.6. La Policía Judicial y su papel en la Investigación

La investigación tanto previa como posterior, pretenden esclarecer la verdad, postular la historia acusatoria y comprobarla oportunamente, debe ser realizada por la institución idónea y creada para el efecto, bajo la dirección y con la coordinación y control de quien tiene a su cargo el ejercicio de la persecución penal. Es decir, necesariamente deben existir dos instituciones distintas y con separación de funciones pero a la vez coordinadas hacia el mismo objetivo: la búsqueda de la verdad. Una encargada de planificar, coordinar, dirigir la investigación y la otra ejecutar la misma.

Es así, como la función de la Fiscalía representado a través de sus fiscales, es la de ejercer la acción penal, la que conlleva el desarrollo de la persecución penal de los delitos de acción pública y los instados por los agraviados, así como la dirección de la investigación. Es decir, la institución de la Fiscalía no es la encargada de ejecutar los procesos investigativos, sino desarrollar las estrategias de litigio a través de la persecución penal, siendo en todo caso ejecutivos de la investigación, quienes indican qué es lo que quiere que se investigue, lo que pretenden demostrar, qué circunstancias esperan comprobar basado en la historia del caso.

Congruente a ello, se establece normativamente que la institución ejecutora de la investigación será la Policía Nacional, mediante la designación de un cuerpo especializado ¹¹ que acudirá al escenario del delito, protegerá el mismo, recolectará las evidencias o vestigios del delito, embalará los mismos en el recipiente apropiado, el cual deberá rotular y colocarle los sellos de garantía, llevando el registro de traslado. Además, deberá entrevistar a todas aquellas personas relevantes en el caso, que aporten información, confirmen la existente o desvirtúen la inicial, lo que harán en los lugares que ellos frecuentan y en especial cercanos al lugar del delito. Apoyará en la ubicación de personas, lugares, establecimiento de condiciones y congruencias reales a las descripciones referenciales.

Cuidar que la cadena de custodia se cumpla de conformidad a lo establecido en el Manual publicado en el Registro Oficial 156 del lunes 27 de agosto del 2007.

Sumado a ello, deben existir los laboratorios pertinentes, que permitan el análisis científico de las evidencias, cuyos resultados son básicos y esenciales para sustentar la historia del caso o la hipótesis y sino, por el contrario desvirtuar la misma y generar

¹¹ La Policía Judicial es un cuerpo auxiliar del Ministerio Público, integrado por personal especializado de la Policía Nacional, quienes realizan la investigación de los delitos de acción pública de instancia oficial y de instancia particular, bajo la dirección jurídica y control del Ministerio Público, a fin de reunir o asegurar los elementos de convicción y evitar la fuga u ocultamiento de los sospechosos. Este cuerpo especializado tiene como función el cumplir los principios de inmediación, celeridad y eficacia, desarrollando de forma técnica, eficiente y oportuna, las investigaciones preprocesales y procesales penales, tendiente a proteger el bienestar e integridad personal y material de las personas.



otra que permita acercarnos a la verdad legal, a través de una nueva investigación, utilizando los datos incorporados de la primera. Lo cual conlleva no sobreseer ni archivar casos, porque no existen testigos, no asisten a las oficinas fiscales a declarar o se retractan de lo que dicen. Además es preciso considerar que los resultados científicos, las evidencias y los hechos no mienten como las personas.

En ese sentido, lo que deben hacer los fiscales es planificar la investigación, conforme el acuerdo número 060-MFG-2004 de 10/12/2004 señalando qué es lo que pretenden averiguar, cómo se debe hacer, en que tiempo, en que lugares, porque medios, con que instrumentos y aún más que empleados de Policía Judicial son los que deben llevarla a cabo, considerando que no todos tienen los conocimientos ni la destreza informativa.

Esa orientación de planificación tiene un fin, que no es más que el de darle respuesta a las preguntas: qué pasó, cuándo, dónde, cómo, quién, con qué y porqué sucedieron los hechos, las que deben estar estructuradas de conformidad a los elementos objetivos del tipo penal al cual se subsume la conducta del imputado.

La planificación en un formato adecuado, claro y de fácil comprensión, permite al agente o agentes de policía que ejecutarán la misma, aclarando las dudas que surjan, proveyendo las ampliaciones que necesiten, así como exigiendo el más fiel y estricto cumplimiento a lo encomendado, tanto en forma como en tiempo, pero en especial en resultados, siempre con la observancia de los límites de la investigación, la transparencia del actuar y la exclusión de la arbitrariedad en la ejecución.

Para los efectos de coordinación, se facilitarán los medios, datos, directorios, referencias y demás información de que disponga el fiscal, así como tratará en lo posible de proporcionar vehículo, instrumentos, suministro y demás materiales que se puedan necesitar para la efectividad de la investigación. Se harán las comunicaciones en lo posible vía electrónica, necesarias con instituciones públicas y privadas, a efecto que estas colaboren con los agentes de policía que tienen a su cargo la investigación, quienes deben identificarse y registrarse para cada caso a investigar.

La dirección debe desarrollarse a través de información electrónica, telefónica u otro medio de comunicación eficiente y confiable, en especial en aquellos casos en los cuales los investigadores no saben que hacer en cuanto a ciertas circunstancias de relevancia jurídica, para cuyo efecto el fiscal debe dar las directrices para llevar a cabo el acto de investigación o reconducir la misma, así como todas aquellas orientaciones que sean necesarias e indispensables, debiendo en consecuencia ser bilateral la comunicación. Con el fin de efectivizar la dirección, los fiscales deben reunirse periódicamente con los investigadores de policía, a efecto de decidir si se continúa la misma línea de investigación, se sustituye por otra, se incorporan nuevos datos a investigar, personas, lugares, o simplemente se aclaran dudas existentes en el equipo de investigación.

El fiscal no debe ser el funcionario que únicamente procede a firmar un oficio indicando que se investigue el hecho. Más bien debe convertirse en el principal promotor, supervisor y orientador de la actividad policial, ya que es indudable que la Policía Judicial en el sistema acusatorio necesita que el fiscal controle efectivamente



su trabajo como única forma de llegar a un resultado positivo y de beneficio para el proceso y el interés social.

Los fiscales requieren información ya sea para formular hipótesis preliminares o bien cuando ya se las tiene, para alimentarlas pudiendo confirmarlas o descartarlas. Con fundamento en ellos las instrucciones que se imparten serán con el fin de obtener esos datos. Se debe ser preciso en cuanto a indicar qué es lo que se requiere indagar.

El fiscal no debe solicitar a la policía judicial una investigación general del caso, o entregar el expediente para que lo revisen y elaboren un plan de investigación al azar; en la medida que el fiscal asuma realmente su papel como titular de la investigación, la policía irá tomando un enorme respeto sobre la figura del fiscal.

El Código de Procedimiento Penal, en sus artículos 208 y 216 facultan al fiscal para delegar diligencias de investigación. Evitando la prepotencia, el fiscal con seguridad en sus requerimientos transmite autoridad necesaria para que el policía judicial entienda que por mandato legal en materia de investigación, se encuentra supeditado.



CAPÍTULO III

INSTRUCCIÓN FISCAL



3. INSTRUCCIÓN FISCAL

Etapa del proceso penal en la que el Fiscal en el ejercicio de sus atribuciones, dicta providencia en la cual vincula al imputado directamente al proceso, en virtud de existir a su juicio motivos suficientes sobre su posible participación en el hecho que investiga. Tiene una duración de 90 días improrrogables y empiezan a contar a partir de la fecha de notificación al imputado o, de ser el caso, al defensor público o al defensor de oficio designado por el Juez. El Art. 221 del Código de Procedimiento Penal contempla la figura de la vinculación, mediante la cual podrá hacerse extensiva la instrucción. En este caso la instrucción tendrá un plazo adicional de treinta días de duración, a partir de la notificación con esa resolución al nuevo imputado o al defensor público o de oficio designado por el juez.

3.1. Objetivo.- El objetivo principal de esta fase es el de encontrar los elementos necesarios para poder determinar si el imputado tiene responsabilidad en el hecho que se le imputa, su vinculación o relación objetiva, asimismo si el acto es constitutivo de delito. Naturalmente para poder llegar al objetivo planteado en esta fase, pueden variar substancialmente los procedimientos, ya que todos dependerá de la forma en que se inicie el proceso; por una parte podemos encontrar que en el caso aparezca como primer acto una denuncia a través de un parte informativo policial, en donde pueden surgir sospechosos o bien que no exista en ese momento alguno individualizado. En el segundo caso, el expediente puede llegar a la oficina del fiscal con una persona detenida en hecho flagrante por la policía.

Bajo el primer supuesto, el fiscal en la fase de indagación previa ha logrado recolectar elementos de convicción que le permiten formular una hipótesis congruente con el hecho, el delito y su relación con el imputado; como producto de esta tarea decide, con el objeto de asegurar la presencia del imputado en el proceso, dictar resolución de inicio de Instrucción Fiscal, en ese momento procederá a tomar declaración al imputado y posteriormente tendrá noventa días para concluir su investigación, en esta etapa se decide también sobre el pedido de la prisión preventiva en contra del imputado, tomando en cuenta los plazos de caducidad de la prisión preventiva.

Respecto del segundo caso, el agente fiscal recibe los casos en su despacho por parte de la Policía Judicial. Dentro del mismo se encuentra detenida una persona, por lo que inmediatamente se debe dictar el Inicio de la Instrucción Fiscal y solicitar al Juez penal competente que señale día y hora para la audiencia de formulación de cargos, audiencia que se llevara a efecto ante el Juez Penal que avoque conocimiento de la Instrucción Fiscal que por sorteo de ley le corresponda conocer. El fiscal podrá receptor la versión del imputado o de cualquier persona que conozca del cometimiento del hecho delictuosa y que pueda servir de fundamento jurídico para fortalecer el pedido de medidas cautelares por parte del fiscal. El procedimiento en casos de flagrancia será abordado con mayor detenimiento más adelante.

3.2. Planificación del Trabajo.-

Al igual que en todas las etapas del proceso la planificación del trabajo es clave; se tendrá un control de los casos que se encuentren en esta etapa del proceso, por el efecto se hará un registro de ingreso de expedientes en los que se tenga la posibilidad de anotar cuales se hallan en etapa de instrucción fiscal; además se deberá contar con



una hoja de control que la que se anote la fecha de inicio y la de conclusión, así como los datos más relevantes del caso. Se sugiere que en el despacho del fiscal se cuente con archivos que permitan diferenciar las etapas del proceso.

La segunda etapa en la organización y planificación consiste en proceder a revisar los expedientes y establecer que diligencias según el caso deberán practicarse. La hoja de control es muy importante ya que permite anotar los asuntos que se consideren importantes de efectuar, la fecha en que se solicitaron y cuando se espera obtener los resultados.

Parte de la organización abarca el factor tiempo que se dedique a las actividades a realizar. De antemano se sabe que habrá en muchas ocasiones causas que consuman mucho de tiempo activo del fiscal, sin embargo, la organización del tiempo puede permitir dedicar alguna parte de este a los demás casos. De hecho en muchas ocasiones tendrán que laborar fuera de sus horas de trabajo, pero la enorme responsabilidad que tienen, es el mejor motor para impulsar sus actividades.

3.3. Procedimiento.-

El Art. 217 del Código de Procedimiento Penal regula esta etapa del proceso, siendo los siguientes los pasos que deben agotarse:

3.3.1. Emisión de la resolución de apertura de la Instrucción Fiscal.- Esta resolución tiene por objetivo vincular al proceso al imputado. Esta resolución deberá contener los siguientes requisitos:

- a) Descripción del hecho presumiblemente punible.
- b) Los datos personales del imputado.
- c) Los elementos que sustentan la imputación.
- d) La fecha de inicio de la Instrucción
- e) El nombre del fiscal a cargo de la Instrucción

3.3.2. Casos de Procedencia.- Para proceder a resolver una instrucción, el fiscal deberá contar con elementos racionalmente aceptables que permitan pensar que el imputado dentro del caso podría tener indicios de responsabilidad en el hecho que se investiga.

Se debe tener en claro que la acción denunciada e investigada encuadre perfectamente en el ilícito imputado o en otro encontrado luego de la investigación. El contenido de esta resolución refleja la esencia del sistema acusatorio.

En casos de flagrancia, se recomienda a los agentes de la policía judicial que en sus informes se describan todas las circunstancias necesarias que originaron la aprehensión. Regularmente en este tipo de casos los elementos policiales que practicaron la detención serán los primeros en ser entrevistados por el fiscal y al



momento de entrevistarlos se recomienda que anoten los nombres y forma de localizar a los posibles testigos del hecho o en su caso al ofendido.

Incluso al momento en que se presenta la obligación de elaborar esta disposición, el fiscal puede encontrarse con la disyuntiva de que al analizar el informe policial que remite el suceso de la detención de una persona, prácticamente no existan elementos con los que se pueda demostrar una acción delictiva. Ante esta situación cabe mencionar que la decisión del fiscal tiene que ser muy objetiva en cuanto a no despachar instrucciones fiscales al azar o únicamente como un procedimiento administrativo de providencias; caso contrario lo que ocurrirá es que le Fiscal se encontrará en su despacho lleno de instrucciones que no prosperarán.

3.3.3. Notificación del inicio de Instrucción Fiscal al Juez Penal.- Como parte del trámite de esta etapa, el fiscal obligatoriamente tiene que notificar al juez penal respectivo del inicio de la instrucción fiscal. Este acto tiene como finalidad poner en conocimiento del órgano jurisdiccional el hecho de que se está sometiendo a una persona a la persecución penal por medio del proceso y este por ser controlador de la causa, informará a los demás sujetos procesales el inicio de la misma. Con este acto se materializa el principio de publicidad dentro del proceso, así como se garantiza el derecho de defensa que tiene el imputado. Con la notificación el juez procederá en igual forma a los demás sujetos procesales, a partir de este momento se inicia la instrucción fiscal.

3.4. Medidas Cautelares.-

Según Carlos Rubianes,¹² “la actividad cautelar está constituida por aquellas medidas que dispone el juez, de oficio o a petición de parte interesada, respecto de un proceso a iniciarse o ya iniciado, con la finalidad de que, si se dicta sentencia condenatoria, puede hacerse efectiva sobre la persona o bienes del condenado, evitando así que no sea una mera declaración lírica de certeza oficial sobre el reconocimiento de un derecho”.

3.4.1 Características.

Ricardo Vaca contempla como características de las medidas cautelares, las siguientes:

- a) “Proviene necesariamente de un Juez Penal, quien es el que adopta la decisión de imponer la medida.
- b) Limitan la libertad de la persona, o la libertad de disponer libremente de sus bienes.
- c) Tienen por finalidad asegurar los medios de prueba, sean personas o cosas.
- d) Buscan asegurar la persona y bienes necesarios del imputado para hacer efectivas las responsabilidades penales y civiles.

¹² Citado por Ricardo Vaca Andrade, en su Manual de Derecho Procesal Penal, 3ra. Edición Corporación de Estudios y Publicaciones, 2003, Pág.4.



- e) Evitan que se burle y frustre el fin del proceso penal, asegurando un efectivo resultado del proceso y una real actuación de la ley sustantiva”

3.4.2. Clases.- El Art. 160 del Código de Procedimiento Penal, establece dos tipos de medidas cautelares: personales y reales.

Medidas Cautelares	Tipo
Personales	Detención
	Prisión preventiva
Reales	Prohibición de enajenar bienes
	Secuestro
	Retención
	Embargo

Las medidas cautelares personales son aquellas que permiten tener privada de la libertad a una persona, con la finalidad de asegurar su comparecencia a alguna etapa del proceso penal, a fin de que el hecho delictuoso no quede en la impunidad.

Por su parte las medidas cautelares reales son las que recaen sobre el patrimonio o bienes de una persona. En general recaen sobre los bienes, objetos o instrumentos que pertenecen a los imputados, pudiendo servir de elemento probatorio para comprobar la existencia de la infracción o la responsabilidad del imputado.

3.4.3. Momento en el cual deben presentarse.- Analizando la fase pre-procesal como la etapa de instrucción fiscal, se puede establecer que el allanamiento puede ser solicitado indistintamente, puesto que para la realización de esta diligencia se requiere que exista en el expediente información que permita pensar que dentro de un inmueble puede existir algún elemento o evidencia útil y pertinente para la investigación que se realiza.

En cuanto a la *detención* provisional, la misma tiene por finalidad privar de libertad por un periodo máximo de veinte y cuatro horas a una persona, cuando dentro de la investigación existan elementos que hagan pensar que tiene alguna responsabilidad en un hecho criminal. Regularmente esta medida puede solicitarse cuando se necesite practicar diligencias de investigación y se sospeche que al ejecutarlas pueda darse la fuga del imputado.¹³

En cuanto a la prisión preventiva, opera cuando existen indicios de responsabilidad dentro del caso que se investiga, a la vez que garantiza su comparecencia al proceso o para asegurar el cumplimiento de la pena, evita el peligro de fuga o de obstaculizar la investigación. La prisión preventiva opera en las etapas de instrucción fiscal, etapa intermedia y de juicio.

¹³ Esta medida cautelar puede definirse como aquella privación de libertad que sufre una persona por un tiempo determinado, en los casos señalados por la ley. Para proceder a la detención de una persona se requiere de una orden emanada por una autoridad competente y que dicha orden sea emitida al detenido, salvo que se trate de casos de flagrancia. Existen casos en que la detención se puede llevar a cabo sin necesidad de orden judicial, pudiendo cualquier ciudadano proceder a la detención (Delito Flagrante Art. 161 Código de Procedimiento Penal)



En cuanto a las medidas *cautelares reales*, cuando el fiscal tenga elementos suficientes para ante el juez competente en contra del sospechoso desde la misma indagación previa. Lo más importante en este punto es la discrecionalidad y oportunidad de solicitarlas. En cuanto al caso del *embargo* de bienes del imputado, es necesario observar que la misma ley adjetiva penal señala en qué momento se pueden dictar estas medidas, esto cuando es el caso que su objetivo es para asegurar las consecuencias del proceso en cuanto a responsabilidades civiles. Sin embargo se debe anotar que en determinados casos el embargo, incluso la retención y la prohibición de enajenar, puede operar no solo para el punto antes mencionado, puede ser necesario que en determinados casos las medidas sean solicitadas para asegurar que ciertos bienes muebles o inmuebles sean enajenados o gravados, cuando estos fueren parte o motivo de la acción delictiva.

Para solicitar medidas cautelares es necesario que exista un razonado fundamento, por tanto debe constar en el expediente la información necesaria que proporcione el sustento de este tipo de petición.

3.5. Audiencia de Formulación de Cargos.-

Esta audiencia tiene como objetivo principal que el fiscal en presencia del juez penal, ponga en conocimiento del imputado la circunstancia de estar llevando a cabo una investigación en su contra por uno o más delitos.

Esta audiencia cumple dos funciones básicas, la primera de ellas es de corte garantista, pues se ha fijado este momento procesal para asegurar que todo sujeto que pueda ser objeto de persecución penal tenga el derecho a tomar conocimiento de los hechos por los cuales está siendo investigado, posibilitándole con ello que ejerza en forma efectiva y oportuna su derecho a la defensa. Por otra parte, está asociada a la visión estratégica, pues debe tomar la decisión de formalizar o no, dependiendo de la seguridad que tenga para continuar con eficiencia las actividades de persecución penal.

Dado que la decisión de formalizar es exclusiva y excluyente del fiscal, al defensor del imputado no le cabe hacer observación alguna sobre la formalización realizada. Sólo le corresponde a la defensa del imputado exigir, una vez que el juez de garantía le conceda la palabra en la audiencia, que la formulación sea lo más clara y completa posible, y que la fiscalía exprese con toda precisión los hechos que constituyen la imputación formulada a su defendido.

No corresponde en ese momento hacer alegación alguna sobre el fondo del asunto, tampoco la defensa puede oponerse a la formalización de la investigación, pues ésta es una prerrogativa exclusiva del fiscal.

Desde la perspectiva de la Fiscalía, la realización de la audiencia de formalización de la investigación puede ser solicitada cuando lo estime conveniente, ya que descansa la iniciativa en el criterio del fiscal a cargo de la investigación.

Es recomendable iniciar las audiencias de formulación de cargos, en casos en los que el fiscal desee solicitar una medida cautelar contra el imputado o en casos en que el



fiscal desee realizar actuaciones de investigación que pueda significar privación, restricción o perturbación del ejercicio de los derechos asegurados al imputado o a terceros.

El fiscal debe solicitar al juez la realización de la audiencia de formalización de cargos, indicando en su solicitud, la individualización del imputado, el delito, la fecha y lugar de la comisión y el grado de participación atribuido al imputado. Este requerimiento no es necesario en el caso en que un imputado haya sido detenido en delito flagrante, en cuyo caso la posibilidad de formalizar la investigación en contra del imputado dependerá de la presencia del defensor en la audiencia de flagrancia.

El Juez deberá citar a la audiencia correspondiente en un día y hora determinados, ordenando la comparecencia de los intervinientes. Llegado el día y la hora, el juez dará inicio a la audiencia verificando la presencia de los intervinientes.

A continuación el juez concede la palabra al fiscal para que este proceda verbalmente a formalizar la investigación en contra del imputado, detallando las circunstancias fácticas que conoce, señalando los nombres de los partícipes, el sitio del suceso, los medios empleados, los datos de la víctima, etc.

Posteriormente el juez preguntará directamente al imputado si ha comprendido los términos y el contenido de la formalización en su contra. En caso que el imputado indique no tener claridad, el juez añadirá comentarios explicativos o pedirá al defensor que aclare al imputado.

Acto seguido, el juez ofrece la palabra al abogado defensor del imputado, quién solo puede solicitar por intermedio del juez que el fiscal aclare algunos puntos de hecho sobre la formalización. El defensor no puede oponerse a la formalización y mucho menos proceder a contestar las imputaciones.

Formalizada la investigación, el fiscal queda habilitado legalmente para solicitar verbalmente al juez la adopción de alguna de las medidas cautelares establecidas en el Art. 160 del Código de Procedimiento Penal.

Como se aclaró anteriormente, estas medidas pueden ser personales o reales, según si se hacen efectivas sobre el imputado limitando su libertad personal, o sobre el poder de disposición o administración de sus bienes.

3.5.1. Esquema:

- Concluida la fase investigativa el fiscal enviará a la sala de sorteos la petición al juez, con la finalidad que éste señale día y hora para la realización de la audiencia de formulación de caso, de ser pertinente solicitará las medidas cautelares.
- Avocando conocimiento el juez señalará día y hora para dicha audiencia, haciendo contar en la notificación a las partes, que de no concurrir a la misma se contará con el Defensor Público.



- El Juez dará inicio a la audiencia, identificándose ante los concurrentes como juez de garantías, luego concederá la palabra al Fiscal, quien expondrá el caso, indicando los elementos recopilados e iniciará la Instrucción Fiscal de conformidad con los requisitos establecidos en el Art. 217 del Código de Procedimiento Penal, a fin de fundamentar el delito del cual se presume su cometimiento, para que no se viole ningún derecho del sospechoso y principalmente que el juez pueda establecer si el hecho imputado es o no susceptible de caución, o en su defecto dictar cualquier otra medida sustitutiva.
- El Fiscal solicitará las medidas cautelares de creerlo necesario, señalará un plazo máximo estimado en el cual concluirá la Instrucción Fiscal y emitirá el dictamen correspondiente.
- El inicio de la resolución de Instrucción Fiscal, con todos los datos consignados por el Fiscal y la notificación respectiva, quedará registrado en el Acta de la Audiencia, elaborada por el Actuario de la Judicatura. Se procederá de igual forma cuando el Fiscal estime hacer una vinculación a la Instrucción Fiscal.
- En esta audiencia, si el ofendido considera pertinente, solicitará al Fiscal la conversión de la acción o el imputado la aplicación del procedimiento abreviado; en las formas previstas en el Código de Procedimiento Penal.

En el caso de delitos no flagrantes se deberá tomar en cuenta la Resolución Complementaria emitida por la Ex-Corte Suprema de Justicia publicada en el Registro Oficial N° 423 del 11 de Septiembre del 2008:

“2.- El procedimiento a aplicarse en la presente Resolución ampliatoria será para los casos de infracciones penales no flagrantes, de tránsito, de adolescentes presuntamente infractores, delitos tributarios y aduaneros, de la siguiente manera:

a).- El fiscal remitirá petición dirigida al juez según la materia (penal, tránsito, menores, adunas y tributarios) que será entregada en la Oficina de Sorteos de la Corte Superior respectiva para radicar la competencia mediante sorteo, solicitando la convocatoria a la audiencia, en la que el Fiscal dará inicio a la Instrucción Fiscal y de ser pertinente solicitará las medidas cautelares de carácter personal. Esta audiencia se llevará a acabo dentro del plazo máximo de cinco días. En los lugares donde no haya Oficina de Sorteos, avocará conocimiento el juez de turno.

b).- En la petición, el fiscal determinará con claridad y precisión, los nombres y apellidos del sospechoso y el lugar donde debe ser notificado para la audiencia. En el caso de que éste hubiera señalado casillero judicial, bastará la notificación en dicha casilla.

c).- En el evento de que, pese a que legalmente se hubiere notificado al sospechoso para esta audiencia, éste no compareciere al acto procesal dispuesto o no designare su defensor, el juez lo hará de oficio, en la persona de un defensor público o de un defensor de oficio, para que la audiencia pueda efectuarse.



d).- Instalada la audiencia, el Juez debe identificarse ante las partes presentes, explicando el motivo de esta convocatoria. Inmediatamente, concederá la palabra al representante del Ministerio Público, quien dará inicio a la Instrucción Fiscal, cumpliendo todas las formalidades del artículo 217 del Código de Procedimiento Penal

3.- La detención provisional (detención para investigación) referida en al Resolución del día 19 marzo de 2008, artículo 2, se solicitará por escrito, al juez de turno, conforme lo dispuesto en los artículos 164 y 215 inciso segundo del Código de Procedimiento Penal, sin necesidad previa de audiencia de formulación de cargos. En caso de ejecutarse la detención para investigación y de existir mérito para la Instrucción Fiscal, se seguirá el procedimiento señalado para los casos de flagrancia delictiva o privación de libertad previsto en el artículo 2, literal b, de la resolución expedida el día 14 de noviembre de 2007 y publicada en el Registro Oficial N°. 221, de 28 de los mismos mes y año.

4.- En los casos de fuero de Corte Superior o Suprema, los Ministros Fiscales Distritales o el Ministro Fiscal General del Estado o su Subrogante, observarán el mismo procedimiento señalado en esta Resolución y lo procedente de las publicadas en los Registros Oficiales N°.221, de 28 de noviembre de 2007 y N°. 316, de 15 de abril de 2008”.

3.6. Conclusión de la Instrucción Fiscal.-

De acuerdo al Art. 224 del Código de Procedimiento Penal “cuando el fiscal considere que se ha realizado todos los actos de investigación o cuando hubiere fenecido el plazo, declarará concluida la instrucción y emitirá su dictamen dentro del plazo de seis días”

Al respecto el fiscal debe tomar en cuenta que regularmente los casos que tenga bajo su responsabilidad no serán siempre similares, podrá tener características parecidas pero nunca iguales, en este sentido dado la naturaleza del caso deberá concluir la etapa investigativa, y no esperar forzosamente que transcurran los noventa días para pronunciarse sobre la conclusión.

De acuerdo al mismo artículo el juez podrá disponer la conclusión de la instrucción, en tal virtud, el fiscal deberá emitir su dictamen en un plazo de seis días; si no lo hiciera, el juez comunicará el particular al Fiscal General, quien impondrá al fiscal inferior una multa de cinco salarios mínimos vitales y le concederá un nuevo plazo de tres días para que cumpla con la obligación. Si cumplido este plazo, existe incumplimiento, del fiscal será destituido de su cargo y el expediente entregado a otro fiscal, quien deberá dictaminar dentro del plazo que señale el fiscal superior, no pudiendo excederse de treinta días.

3.6.1. Dictamen Acusatorio.-

Este dictamen constituye la base del proceso penal vigente, y constituye la base o fundamento que tiene el fiscal para discutir en la audiencia oral de la etapa intermedia y el sustento jurídico que se llevará a juicio.



El Art. 225 del Código de Procedimiento Penal, dispone que “cuando el fiscal estime que los resultados de la investigación proporcionan datos relevantes sobre la existencia del delito y fundamento grave que le permita premunir que el imputado es autor o partícipe de la infracción, debe requerir por escrito al juez que se dicte el auto de llamamiento a juicio, mediante dictamen acusatorio...”

A continuación se describen los puntos que la ley adjetiva penal expresa que debe contener el dictamen acusatorio:

1.- Determinación de la infracción acusada, con todas sus circunstancias.- En su contenido el fiscal determina en que consiste el hecho realizado por el imputado y donde radica la punibilidad del mismo; en la medida en que este acto se realice en forma correcta, el fiscal tendrá perspectivas de éxito en el juicio oral, en virtud de al no existir un nexo causal entre actos del imputado, su encuadramiento en el tipo penal y los elementos u órganos de convicción con que se pretende demostrar ese punto, no habrá forma real y verdadera de obtener un fallo exitoso para el fiscal. Por esta razón en forma sencilla y concreta deberá anotar en que consiste el hecho, expresando aspectos como: la fecha en que ocurrió el hecho, la hora aproximada, el lugar donde sucedieron los hechos, la descripción correcta del acto que se considera punible, las diferentes circunstancias vinculantes que existan y el encuadramiento al tipo penal. Todos estos elementos necesariamente tienen que ser concordantes con los medios de convicción recolectados en la investigación.

2.- El nombre y los apellidos del imputado.- Los datos que sirven para individualizar al imputado son importantes para los efectos propios de la responsabilidad criminal.

3.- Los elementos en los que funda la acusación al imputado. Si fueren varios los imputados, la fundamentación deberá referirse, individualmente, a cada uno de ellos.- Es necesario individualizar los elementos de investigación en que se funda el dictamen de acusación: versiones, peritajes, evidencias materiales, documentos, u otros que puedan sustentar la tesis del fiscal.

4.- La disposición legal que sanciona el acto por el cual se acusa.- Este precepto recoge la idea que las normas penales que sirven como fundamento para la imputación tienen que ser debidamente preestablecidas, ser de observancia general, de aplicabilidad irrestricta a todos los ciudadanos del país y lo más importante que la actuación imputada de acuerdo al encuadramiento con la norma, derive en que la conducta podría ser delictiva.

Remisión del expediente de investigación.- Con el dictamen fiscal acusatorio se enviará el expediente, lo cual servirá para que los demás sujetos procesales puedan revisar y enterarse de los elementos con que cuenta el fiscal y que sustentan su solicitud.

3.6.2. Falta de Acusación.-

Puede ocurrir que durante la etapa de Instrucción Fiscal, el fiscal haya considerado que existían indicios de que se ha cometido un delito de acción pública y que existen una o más personas como presuntos responsables de ese hecho, pero estos se van desvaneciendo, por la propia gestión del Fiscal con ayuda de los investigadores de la



Policía Judicial, o por gestión del abogado defensor del imputado, llegando el fiscal a concluir que no se puede dar paso a la etapa de juicio.

Si el fiscal estima que no hay mérito para llevar a juicio al imputado, emitirá su dictamen absteniéndose de acusar, y pasará el expediente al juez, como lo dispone el Art. 226 del Código de Procedimiento Penal.

Tratándose de delitos sancionados con pena de reclusión la consulta al fiscal superior, por parte del juez es obligatoria. Art. 231 Código de Procedimiento Penal.



CAPÍTULO IV

CONVERSIÓN



4. Conversión.

El Código de Procedimiento Penal en su Art. 37 contempla la figura de conversión, acto procesal que da la posibilidad de convertir las acciones de pública en privada, ya sea esto a pedido del ofendido o de su representante, siempre que el fiscal lo autorice, cuando no exista un interés público gravemente comprometido en dos casos: a) En cualquier delito contra la propiedad. Si existiere pluralidad de ofendidos, es necesario el consentimiento de todos ellos, aunque uno sólo haya presentado la acusación particular; b) En los delitos de instancia particular.

Para ser procedente la conversión es necesario en primer lugar la petición del ofendido, se deriva del hecho que previamente el imputado acordó con el ofendido el cambio de acción, Cabe señalar que este tipo de acción (privada) la acción penal prescribe a los dos años cuando se ha iniciado el proceso o a los seis meses cuando no se ha sido iniciado. En la conversión las acciones el tiempo legal para que tenga lugar la prescripción queda al acuerdo del ofendido y del fiscal, el tiempo de prescripción se reduce de cinco años a ciento ochenta días.

En segundo lugar el fiscal debe autorizar la conversión, en este sentido debe existir el consentimiento tanto del ofendido como del fiscal. Finalmente no se pueden convertir todos los delitos en infracciones de acción penal privada, sino únicamente los delitos previstos en el Art. 37 del Código de Procedimiento Penal, esto es cualquier delito contra la propiedad previsto en el Art. 587 del Código Penal: hurto, robo, abigeato, extorsión, estafa y otras defraudaciones, de los quebrados y otros deudores punibles, de la usurpación, y de la usura y de las casas de préstamos sobre prendas; los delitos de acción pública de instancia particular (Art. 34 Código Penal): Revelación de secretos de fábrica, estafa y otras defraudaciones.

4.1. Características:

- 1.- Se la denomina también como desjudicialización, puesto que la conducta delictual, por la cual se ha iniciado el proceso penal deja de tramitarse.
- 2.- Se manifiesta el poder discrecional del fiscal sobre la del juez.
- 3.- A través de la conversión se fomenta la economía procesal.

4.2. Momento en que se puede presentar la conversión

No existe unanimidad de criterio, respecto del tiempo oportuno para presentar la conversión; algunos sostienen que esta figura procede únicamente hasta la etapa intermedia. Hay que tomar en consideración que la figura alberga la posibilidad de convertir las acciones, y que estas se dan mientras no se haya dictado sentencia ejecutoriada. Si somos partidarios que la acción puede convertirse en cualquier tiempo, la acción procedería en cualquier momento; Andrés Baytelman considera que la conversión es infinita, mientras no exista sentencia condenatoria.



CAPÍTULO V

PROCEDIMIENTO ABREVIADO



5. Procedimiento Abreviado.

Normativa Legal: Arts. 369 y 370 Código de Procedimiento Penal

El principio de legalidad contenido en las normas vigentes del derecho penal y procesal penal, establece la facultad y obligación que tiene el estado de perseguir todas las acciones delictivas sin distinción alguna, por esto el Ministerio Público (acusador oficial del estado) ejerce la persecución penal sin orden de distinción. Sin embargo, entre otros de los principios que sustentan el sistema acusatorio se encuentra el principio de oportunidad, que se constituye en una excepción y establece que en algunos casos y dadas las circunstancias, el fiscal puede no continuar con la persecución penal, sí el imputado en algunas acciones delictivas reconoce su participación en el hecho, lo cual permitirá que el proceso concluya de forma inmediata, sin que esto constituya una violación al debido proceso, ni a una auto incriminación.

5.1. En que momento procede tramitar este procedimiento

La Ley indica que será hasta el momento de la clausura del juicio, lo cual significa que puede ser tramitado en diferentes etapas del proceso. El Fiscal o la Defensa si consideran que dentro del expediente existen suficientes elementos para la aplicación de este procedimiento pueden solicitarlo.

Cuando el fiscal haga esta propuesta debe ser abierta y clara; para el efecto puede citar al defensor del imputado e indicarle que dadas las circunstancias del proceso es viable dicha medida. La explicación se fundamentará en el propio expediente e incluirá la aceptación del imputado o acusado. De acuerdo a este precepto al momento de admitir la defensa esa propuesta, deberá constar en una acta firmada por el imputado, la defensa y el fiscal; dicho documento contendrá los aspectos relacionados con el acuerdo al que se ha llegado en cuanto a la delimitación clara del hecho imputado, su tipificación, la pena a imponer y demás disposiciones que pudieren surgir del hecho. Todos los antecedentes se acompañaran al petitorio que elabore el fiscal y dirija al juez que controla la investigación del caso, y contendrá en esencia los elementos ya descritos y que fueron acordados con la defensa.

En estos procesos puede darse que, el defensor al escuchar la propuesta fiscal y analizar el expediente de investigación proponga alguna circunstancia o condición para aplicar dicha medida, en este sentido habrá que analizar si es factible dicho pedido porque podría ser inclusive que la solicitud sea en el sentido que el fiscal incluya en su petitorio alguna medida favorable al reo, porque se debe actuar siempre en concordancia con el principio de objetividad, que en la práctica significa que en una investigación debe primar el principio constitucional de presunción de inocencia, no perjudicarse de la culpabilidad del imputado y lo más importante de tener en cuenta las circunstancias propias del hecho, tales como la gravedad del ilícito cometido y los efectos que produjo, la condición del imputado en cuanto a su peligrosidad y si es delincuente primario que puede ser favorecido con una determinada medida, dadas las atenuantes que presenta.

5.2. Trámite del Procedimiento Abreviado



La principal característica de este procedimiento es su brevedad, al respecto cabe mencionar que se llevará a cabo en una sola audiencia en el juzgado que controle la causa.

La audiencia se llevará a cabo en forma oral, la exposición tanto del fiscal que solicita la medida, como la exposición del imputado si fuere precisa y si es el caso que existiere ofendido o querellante dentro del proceso será necesario escucharlos. De acuerdo al principio de igualdad de los sujetos procesales, cuando se encuentren todos los sujetos de la relación procesal ya indicados, deben manifestar su aceptación o no, expresando sus argumentos en cuanto a la medida que se discute, esto desde el punto de vista que el ofendido puede reclamar el pago de daños sufridos a consecuencia de la comisión del ilícito o simplemente oponerse a la medida solicitada.

El juez al escuchar las posiciones de los sujetos procesales y los documentos que se acompañen podrá dictar sentencia; no siempre el fallo tendrá que ser similar a lo solicitado por el fiscal. La Ley establece la condicionante en cuanto a que sí la resolución fuere condenatoria nunca podrá ser superior al pedido del fiscal.

Si la sentencia fuere absolutoria, será con fundamento en las propias constancias que tenga a la vista el juez en el expediente y la audiencia que para el efecto se celebre.

Al momento de solicitar el trámite de procedimiento abreviado, no conviene que el fiscal pida una sentencia absolutoria, por no considerarse técnico ya que la misma ley contempla la abstención de acusar en caso de que se considere que el imputado no tiene responsabilidad en el hecho.

El defensor del imputado o acusado tendrá en cuenta la acción incoada a su cliente, el grado de participación y la pena que se podría imponer en caso de que se llegare a juicio oral y la solicitud presentada al fiscal. La petición tiene que estar en concordancia con los presupuestos que se han mencionado con anterioridad.

5.3. Casos en los que puede aplicarse el procedimiento abreviado

Según lo señalado por la ley el fiscal deberá tomar en cuenta que para la aplicación de este procedimiento deben existir o cumplirse los siguientes requisitos:

- Que la pena a imponer en el delito que se imputa sea máxima inferior a cinco años;
- Que el imputado admita el hecho atribuido y consienta la aplicación del proceso.
- Que el defensor acredite, con su firma, que el imputado ha prestado su consentimiento libremente.



CAPÍTULO VI

ETAPA INTERMEDIA



6. LA ETAPA INTERMEDIA

Normativa Legal: Artículos 227 al 249 del Código de Procedimiento Penal

Dentro de esta etapa se toma una resolución de fondo que afecta el futuro del proceso. En ella el juez debe pronunciarse sobre si el caso llega a juicio o da paso a una de las distintas formas de sobreseimientos provisional o definitivo, este hecho implica que el juzgador tiene que realizar un juicio de valor sobre los “elementos de convicción” recogidos por el fiscal, referentes a la existencia de un delito y a la eventual responsabilidad del imputado.

El punto fundamental que hay que tener en cuenta, es que esta es una decisión de fondo en la cual está en juego el futuro del proceso, tiene una repercusión directa sobre la posibilidad de perseguir un delito o de acusar a una persona –puede ser declarada inocente-. Pero para tomar esta resolución, se debe respetar las garantías establecidas en la Constitución, en el Código de Procedimiento Penal y en la filosofía del sistema.

6.1. Objetivo.- Constituirse en un filtro que permita al sistema establecer como se ha llevado a cabo la investigación del ente acusador (Ministerio Público). En esta fase el fiscal hace un pronunciamiento formal en cuanto a la situación del proceso y de los encausados dentro del mismo.

6.2. Características:

Doctrinariamente su inicio se da con el dictamen fiscal acusatorio, (en caso de darse un dictamen abstentivo, tratándose de delitos reprimidos con reclusión, el juez consultará al superior, de ratificarse en la abstención dictará sobreseimiento).

- Esta etapa culmina con el auto resolutivo del juez
- El tiempo de duración de esta etapa puede llegar hasta 30 días,
- Del auto dictado por el juez pueden interponerse los recursos de: nulidad, apelación y de hecho.

6.3. Importancia de la Etapa Intermedia:

La importancia de esta etapa se da por:

- La Forma en que el Agente Fiscal se pronuncia con relación a su trabajo de la etapa de investigación.
- Los elementos de convicción que posee en su expediente de investigación, como encuadra esos indicios para asegurar que estos son suficientes para delimitar en que forma participó el acusado en el hecho que se le atribuye.
- El modo como el fiscal formula su hipótesis central del caso a través de la descripción del hecho imputado.



- Las razones por las que el fiscal considera que los elementos que posee debe llevar el caso a la fase de juicio oral.
- Cuáles serían las circunstancias en que se desarrollaría la fase final del proceso.

6.4. Incidentes dentro de esta etapa

Por técnica procesal, si alguno de los sujetos procesales considera que existen situaciones jurídicas que dilucidar antes que cualquier otro acto procesal, debe promover el incidente respectivo, nominando el mismo e indicando si es de derecho o de refutación de hechos, haciendo las argumentaciones del caso con la presentación de la prueba –cuando corresponda-, postulando la decisión que pretende, así como los efectos emergentes que la misma provoca; pueden darse incidentes como una recusación al juez o al fiscal o pueden someterse al procedimiento abreviado.

6.5. Excusa y Recusación del Fiscal.-

El Art. 67 del Código de Procedimiento Penal establece las siguientes causales para la excusa y recusación:

- a) Cuando el sospechoso, el imputado, el acusado, el agraviado, el denunciante, el acusador, o el abogado defensor de cualquiera de ellos sea su cónyuge o conviviente, o tenga con él parentesco dentro del cuarto grado de consanguinidad y segundo de afinidad;
- b) Cuando hubiere sido abogado de alguna de las partes;
- c) Cuando tenga parentesco hasta el cuarto grado de consanguinidad o segundo de afinidad con el juez o con los miembros del tribunal; y,
- d) Cuando esté ligado con cualquiera de las personas mencionadas en el literal a) de este artículo, por intereses económicos o de negocios de cualquier índole.

Recomendación

Habrà de tomarse en cuenta, que el trámite de las excusas y recusaciones, es aconsejable que conozcan de las mismas los funcionarios del Ministerio Público; por lo tanto cuando se presente recusación contra un Agente Fiscal, deberá conocer el superior jerárquico en este caso el Ministro Fiscal Distrital, en el caso que sea contra éste último el recusado, conocerá el Ministro Fiscal General.

Cuando el Agente Fiscal en los diversos procesos penales a su cargo, encuentre que es sujeto de algunas de las causales arriba señaladas, sin más trámite debe excusarse.

6.6. Procedimiento Abreviado:

De presentarse en la etapa intermedia le corresponde conocer al juez o al Presidente de la Sala Penal de la Corte Superior de Justicia, que conoce el caso.



Cuando se presenta el procedimiento abreviado:

1. Se trate de un delito que tenga prevista una pena máxima inferior a cinco años;
2. El imputado admita el acto atribuido y consienta la aplicación de este proceso; y,
3. El defensor acredite, con su firma, que el imputado ha prestado su consentimiento libremente.

La existencia de coimputados no impide la aplicación de estas reglas a alguno de ellos.

Al existir dictamen abstentivo, no cabe la aplicación de este procedimiento, en virtud de no encontrarse presunción de existencia de un delito (Art. 231 del Código de Procedimiento Penal).

Recomendación.- Es importante hacer ver que en estos casos podría aplicarse el Artículo 115 del Código de Procedimiento Penal.

6.7. Notificación con el dictamen.

Una vez que el Fiscal haya presentado su **dictamen acusatorio**, el Juez mandará que se le notifique al imputado y al ofendido y deberá poner a disposición de los sujetos procesales el expediente para que éstos puedan consultarlo.



CAPÍTULO VII

AUDIENCIA PRELIMINAR



7.- LA AUDIENCIA PRELIMINAR

7.1. Convocatoria:

Art. 228 Código Procedimiento Penal.- Dentro de los diez días posteriores a la notificación con el dictamen Fiscal, el juez convocará a las partes a la audiencia preliminar, la misma que se realizará dentro de un plazo no menor de 10 días ni mayor de 20, a contarse desde la fecha de la convocatoria.

7.2. AUDIENCIA:

Actitud del Juez:

En el día y hora señalados, el Juez declarará instalada la audiencia, hará las advertencias correspondientes, a los sujetos procesales y personas asistentes, que sus intervenciones sean expresamente relativas al caso sin dilaciones; explicará al acusado, en forma sencilla el objeto de la audiencia, así como la importancia que ella tiene para su situación jurídica futura, pidiéndole que preste la atención necesaria, así como, que está facultado a preguntar en cualquier momento si tiene alguna duda o no entiende algo, puesto que al final para él esta dada la audiencia; indicará a las partes procesales que tienen 15 minutos para su intervención.

Se dará la palabra al abogado del imputado, al fiscal y al abogado del acusar particular (Si existiere), quines alegarán conforme al Art. 229 Código de Procedimiento Penal

7.3. Cuestiones a discutirse en la audiencia:

El Art. 229 señala la forma e incidencias de la audiencia preliminar, en este sentido, es preciso anotar que en el desarrollo de la diligencia se discutirán, por una parte, las cuestiones de procedibilidad, validez, competencias y prejudicialidad y por otra las cuestiones de fondo, respecto del dictamen que se fundamentará, para que el juez garantista del proceso entienda perfectamente la posición de la fiscalía en el caso planteado.

7.3.1. Cuestiones de forma: El Juez dispondrá que se escuche al imputado, al Fiscal y al acusador particular directamente o a través de sus abogados defensores, a fin de que presenten sus alegaciones con respecto a la existencia de requisitos de procedibilidad, cuestiones prejudiciales, competencia y cuestiones de procedimiento que puedan afectar la validez del proceso.

7.3.1.1. Cuestiones de Procedibilidad

Son aquellas que al presentarse hacen que el procedimiento penal no pueda tramitarse, en virtud de que su existencia genera la inviabilidad del ejercicio de la acción penal. Este tipo de circunstancias al invocarse, deben tener fundamento, que las mismas surgen antes del inicio del proceso penal.

Estas pueden darse por falta:



- Denuncia previa en los casos referentes al Art. 34 del Código de Procedimiento Penal.
- Autorización del Congreso para perseguir penalmente a quienes gozan de inmunidad.

Ejemplo:

ENJUICIAMIENTO PENAL DEL PRESIDENTE DE LA REPUBLICA, POR ESTOS CASOS:

- CONSTITUCION POLITICA ART. 120:

La Asamblea Nacional tendrá los siguientes deberes y atribuciones:...

- **“10. Autorizar, con la votación de las dos terceras partes de sus integrantes, el enjuiciamiento penal de la Presidenta o Presidente o de la Vicepresidenta o Vicepresidente de la República, cuando la autoridad competente los solicite fundadamente;”**

Según Manuel Rivera Silva, en su obra el procedimiento penal, dice que: “los requisitos de procedibilidad son los que ha menester llenar para que se inicie el procedimiento”.

Que debe hacer el juez si le plantean cuestiones de procedibilidad en la audiencia.- Debe analizar si el supuesto acto realmente existe y luego si este ocurrió antes del inicio de la acción penal, no importando todo el fundamento que pretenda hacerse valer.

7.3.1.2. Cuestiones de Prejudicialidad

Estas nacen al momento en que surge una acción en otra vía o ámbito de competencia de la justicia que impide continuar con la acción penal en tanto la otra no se resuelve. En algunos casos, puede ocurrir que antes de iniciar la acción penal existen asuntos pendientes de naturaleza civil que pueden ser resueltos, para el posterior inicio de la acción penal.

Los casos prejudiciales son:

- RAPTO SEGUIDO DE MATRIMONIO, ART. 532 Código Penal
- FALSEDAD DE INSTRUMENTO PUBLICO DEMANDADA ANTE EL FUERO CIVIL. ART. 184 Código de Procedimiento Civil.
- CALIFICACION DE INSOLVENCIA O QUIEBRA. ART. 600 Código de Procedimiento Civil.
- DISPOSICION DE PRENDA INDUSTRIAL. 574 Código Penal.



Ejemplo para ilustración del fiscal en el caso de darse uno de estos casos:

Si se presentare una denuncia por el delito de falsedad material o ideológica y fuere el caso que en la materia civil anteriormente se estuviere tramitando un proceso por ineficacia del instrumento público, puede ser necesario que civilmente sea declarado nulo el referido documento, para que posteriormente se inicie la acción penal. El Fiscal debe proceder conforme el Art. 38 del Código de Procedimiento Penal, desestimando la denuncia por existir un obstáculo legal para el desarrollo del proceso.

7.3.1.3. Cuestiones de Competencia

El Art. 19 del Código de Procedimiento Penal preceptúa que la competencia en materia penal nace de la Ley, y el Art. 21 desarrolla las reglas de la competencia. Las normas jurídicas precitadas configuran la competencia del órgano jurisdiccional en materia penal y por consiguiente establecen la forma en que se debe actuar en los diferentes procedimientos penales.

7.3.1.4. Cuestiones de Procedimiento

Se sabe perfectamente que en todos los casos penales la Constitución Política de la República garantiza su desarrollo dentro de un marco de garantías procedimentales, como el Debido Proceso, en este sentido tanto el fiscal como el juez penal deben tener cuidado de no alterar la esencia del procedimiento. No todos los vicios de procedimiento al ser invocados y efectivamente ocurridos serán declarados a lugar, puesto que un requisito importante para su **valoración** es el hecho de que los mismos hayan sido trascendentes para la resolución de la causa (esto según la naturaleza del expediente o caso concreto).

Estas son algunas de las cuestiones previas de procedimiento que pueden presentarse y que el fiscal debe tener presente para no incurrir en ellas:

- Que no se hubiere garantizado el derecho de defensa al imputado.
- Que no se hubiere dado acceso al imputado al expediente.
- Que no se haya tomado la versión al imputado.
- Que no se hubiere resuelto el inicio de la instrucción fiscal.
- Que se hubiere presentado dictamen fiscal de acusación sin que se hubiere dictado Instrucción Fiscal.
- Que no se hubiere notificado a los sujetos de la relación procesal con algunas de las diligencias dentro del procedimiento.
- Que no haya existido sorteo, no obstante ser obligatorio, cuando existen varios jueces penales.
- Que existan causales de excusa o recusación.



- Que se hayan producido diligencias fuera del plazo de instrucción

7.3.1.5. Que puede alegar la defensa en cuanto a las cuestiones previas y que debe hacer el fiscal

Puede ocurrir que la defensa o los demás sujetos procesales puedan utilizar las cuestiones previas como un medio para tratar de confundir al Juez, por esta razón es importante que la fiscalía al momento de intervenir en defensa de su posición; en primer lugar debe, establecer si cada una de las cuestiones previas planteadas corresponden a cada una de las variantes que señala la Ley, de lo contrario serán desestimadas. Ahora si se da el caso de que estas cuestiones son planteadas invocando correctamente el apartado legal pero en el fondo no son pertinentes habrá que explicar las razones por las que no se encuentran ajustadas a derecho.

7.3.1.6. Planteamiento de Nulidad de la Contraparte

La Contraparte podrá plantear nulidad de las actuaciones del Agente Fiscal en la indagación previa o en la instrucción fiscal en la audiencia preliminar, cuando el fiscal en el trámite de las mismas haya incumplido con alguno de los requisitos que se plantean en el texto legal. Si fuere el caso que se presentare esta incidencia, es importante que el fiscal analice si sus actos se encuentran ajustados a derecho.

7.3.1.7. Actitud del Fiscal en la Audiencia si se presentan estas incidencias (cuestiones de forma):

El Fiscal no se debe dejar sorprender por el planteamiento de estas incidencias en la audiencia preliminar; los abogados de la contraparte con el objeto de retardar o desvirtuar el dictamen fiscal de acusación, acudirán a estas incidencias, como deben ser respondidas en la misma audiencia, tienen que ser analizadas desde la perspectiva esencial de la acción, es decir su origen como tal.

En resumen cuando se plantean estas incidencias las mismas pueden ser muy bien argumentadas por la contraparte, pero siempre tendrán que sustentarse en un hecho dentro del proceso, al mismo que hay que ponerle atención.

7.3.1.8. Consideraciones que pueden hacer los otros sujetos procesales

Los otros sujetos procesales, acusador particular y defensor, con fundamento expuesto por el fiscal y utilizando sus propios elementos pueden discutir en forma abierta si es viable continuar con el proceso, bien podría ser que presenten obstáculos o limitantes para continuar con el caso; así como elementos de convicción que poseen ya sea para fortalecer la tesis fiscal en el caso del acusador particular o para desvirtuar la misma en el caso de la parte defensora.

Todos estos alegatos permitirán al juez formular una decisión ecuaníme por un lado y por otro depurara el proceso de todos aquellos aspectos que afectarían un posterior juicio oral.

7.3.1.9 Resolución del Juez.- Una vez que el Juez ha escuchado a las partes en cuanto a las cuestiones de forma, resolverá la validez o no del proceso; de ser declarado



válido se procederá con la segunda parte en la que se discute las cuestiones propias del dictamen y su fundamentación.

7.3.2. Contenido de fondo de la Audiencia Preliminar.- Luego de las cuestiones de forma y depuración de la acusación han sido planteadas, de acuerdo a la Ley, y habiendo sido declarado válido el proceso por el Juez, se procederá a señalar las cuestiones propias relacionadas con el dictamen de acusación y en virtud de que el fiscal es el promotor de la acción penal pública, habrá que inicialmente hacer una presentación del caso, exposición concreta, la cual no debe circunscribirse a dar lectura a los documentos que han presentado, si no más bien, a realizar una exposición oral en las que se reúnan las cuestiones más importantes de la causa. El Juez dará la palabra al Fiscal al acusador particular y al defensor del imputado o al mismo imputado, a fin de que aleguen sobre los fundamentos del dictamen Fiscal y de la acusación particular, si la hubiere.

7.3.2.1. Fundamentación del Dictamen por parte del Fiscal

El Fiscal debe concretarse a expresar los argumentos y fundamentos específicos y detallados de la probable existencia del delito y participación del acusado en el mismo. Para tal efecto, debe tomar como base la relación clara, precisa y circunstanciada del hecho que conforma la hipótesis acusatoria contrastándola con las conclusiones obtenidas de las diligencias de investigación practicadas, lo que permite construir fundadamente la imputación de cargos.

7.3.2.2. Exposición oral del Fiscal

El Fiscal debe hacer su exposición en forma oral y detallada, pues esta es siempre más contundente que dar lectura a un documento, como técnica de ayuda y a manera de auxiliar se podrá elaborar una guía de exposición e inclusive, si es necesario, se podrá leer las partes más importantes de documentos o declaraciones, **pero el eje central de la exposición tiene que ser verbal**. En necesario que el fiscal en esta audiencia sea convincente ya que sin duda alguna el Juez penal que ejerce el control de garantías constitucionales estará muy atento a sus alegatos y fundamentos, los cuales sumados a lo que conste por escrito servirá para dictar la resolución judicial que corresponda.

7.3.2.3. Cuestiones importantes que el Fiscal debe exponer en la Audiencia

1.- Inicialmente el Fiscal tendrá que indicar que la Fiscalía en el ejercicio de la acción penal que por ley le ha sido conferida, se presenta con el objeto de presentar acusación en contra de (los nombres del imputado) por el delito de (delito tipificado que se encuadra la conducta delictiva), en virtud de las siguientes circunstancias:

(Aquí el Fiscal debe hacer relación de todo cuanto ha sucedido en el caso, lo cual abarca desde que este privado de libertad el imputado y los elementos de convicción recopilados).

2.- Posteriormente habrá que hacer relación de los elementos mencionados y que pretende demostrar con cada uno de ellos.



3.- Luego con los elementos recabados ya mencionados, relacionarlos con el imputado en cuanto los mismos sirven de fundamento para imputar una acción típicamente antijurídica.

4.- Por último habrá que indicar que con todo el análisis practicado se llega a la conclusión de que el imputado podría tener presunciones de responsabilidad en el hecho y que es necesario se dicte la resolución judicial de apertura a juicio y luego se envíe el expediente al Tribunal de sentencia respectivo.

Recomendación.- Es necesario hacer notar que el fiscal no debe descuidar la calidad de su presentación bajo el pretexto de que ya todo se encuentra en el expediente, esto en virtud de que en la exposición oral su labor será resaltar los argumentos más importantes y demostrar que en el ejercicio de la acción penal se ha realizado un trabajo serio y que está convencido que su petición es la correcta.

7.3.2.4. Qué pasa con la defensa y el acusador

En determinados casos podrá presentarse la posibilidad de que al igual que la fiscalía, la defensa y el acusador expongan en forma oral, y a consecuencia de esta situación se esgriman argumentos contrarios o en su caso se interpongan excepciones o se planteen obstáculos a la acción penal; situación en la cual el fiscal siempre será puesto a prueba en virtud de que regularmente en ese momento tendrá que responder, debido a la oralidad del proceso. Por lo indicado es muy importante estar atento a los alegatos que se esgriman y cuando fuere del caso que ocurran estas circunstancias inicialmente habrá que identificar la parte del proceso en donde se alegan supuestos vicios o impedimentos, posteriormente hacer un análisis que permita responder siempre fundamentándose en la Ley o en la jurisprudencia si la tuviere a mano. Recordemos que por las características del sistema acusatorio oral es necesario que todas las peticiones que se realicen ante el órgano jurisdiccional se encuentren debidamente fundamentadas, y cuando el fiscal en el transcurso de la audiencia fundamente sus peticiones y alegaciones siempre deberá argumentar en que artículo del ordenamiento jurídico se sustenta, inclusive puede utilizar preceptos constitucionales; también la defensa y el acusador particular tienen la obligación legal de hacerlo en igual forma, y si esto no se cumple por parte de uno de los sujetos de la relación procesal, **el fiscal debe estar muy atento** y hacer notar este punto para que no se de trámite a la petición.

El Fiscal debe aprender en cada audiencia la mejor forma de enfrentarla.

Cabe señalar que en esta audiencia únicamente se puede hacer una intervención en cada una de las partes de la misma y pueden presentar la evidencia documental que sustente sus alegaciones (Art. 229 Código Procedimiento Penal)

7.3.2.5. Resolución del Juez

Art. 230 Código Procedimiento Penal.

Inmediatamente después de escuchar a las partes, el juez resolverá y dará una exposición oral de esta resolución, misma que versará sobre las cuestiones de fondo planteadas pues antes ya emitió su resolución en cuanto a las de forma. Si el Juez



considera que de los resultados de la instrucción fiscal expuestos por el fiscal en la audiencia y que constan en el expediente, se desprenden presunciones graves y fundadas sobre la existencia del delito y sobre la participación del imputado como autor, cómplice o encubridor, dictará auto de llamamiento a juicio.

Si el Juez considera que los resultados de la instrucción no ameritan el auto de llamamiento a juicio, dictará auto de sobreseimiento provisional o definitivo, ya sea del proceso o del imputado (Arts. 240-249 Código Procedimiento Penal)

No debemos olvidar que el auto de llamamiento a juicio se constituye como una de las variantes de la finalización de la etapa intermedia, no es una sentencia condenatoria contra el imputado. Si atendemos que el proceso penal actual es garante de los derechos que la Constitución Política regula, encontramos que dicha resolución no vulnera la presunción de inocencia del imputado, únicamente establece que de acuerdo a lo recabado en la etapa de investigación existen elementos suficientes que permiten pensar que el imputado puede tener participación en la acción delictiva, lo cual tiene que dilucidarse en la etapa del juicio oral, es decir para que una persona pueda ser hallada responsable de un hecho delictivo debe ser condenado, es hasta ese punto que el principio de inocencia constitucional se quebranta; se exige que se agoten las fases del juicio que ha permitido a esa persona conocer en que consiste la acusación formulada en su contra, defenderse de la misma en forma técnica y que al final el pronunciamiento provenga de un tribunal legal, debidamente constituido para el caso, que dicte la sentencia que en derecho corresponda.



CAPÍTULO VIII

ETAPA DEL JUICIO ORAL



8. ETAPA DEL JUICIO ORAL

La etapa de juicio tiene por finalidad asentir que los sujetos del proceso penal (fiscal, acusador particular, e imputado con su abogado defensor) acudan ante los jueces del tribunal penal y practiquen los actos procesales necesarios para comprobar conforme a derecho la existencia de la infracción y la responsabilidad del acusado para, condenarlo o absolverlo mediante sentencia de juzgamiento.

8.1. Características del debate:

Una noción descriptiva del debate nos da como resultado que está constituido por el conjunto de actividades y procedimientos jurídicos que se despliegan desde el inicio de las formalidades de apertura, hasta el final de la discusión y como resultado de esto el veredicto del juzgador.

Las representaciones específicas del debate están dadas por la oralidad y la publicidad. La Constitución establece: que juicio y el debate en materia penal será oral y público, bajo pena de nulidad. Es decir que debe llevarse a cabo de esa manera en forma obligatoria por imperio de la disposición que lo impone.

La publicidad es un modo que tienen las personas de ejercer un control sobre sus representantes; es el denominado control social de los actos de justicia. La oralidad se manifiesta en todos los actos del debate: los sujetos procesales y los órganos de prueba se expresarán a viva voz.

El principio de publicidad del debate consiste también en que las puertas de la sala de Audiencias se mantengan abiertas para permitir el ingreso de cualquier persona, salvo las excepciones legales.

8.2. Excepciones a la oralidad:

El principio de la oralidad se restringe en los siguientes casos:

- a) Cuando exista demanda civil presentada oportunamente, será leída cuando el demandante esté ausente, o en casos de testimonio anticipado de prueba, será leído este;
- b) Las declaraciones de las personas consideradas por la Ley vulnerables, de los mudos, de los sordos o de los sordomudos, así como la de los extranjeros de distinta lengua, estas irán asentadas por escrito, procediéndose luego a su lectura;
- c) Las demás que estén dentro de la normativa correspondiente y aceptadas por el Presidente del Tribunal.

8.3. Excepciones de publicidad:

- a) El Tribunal podrá resolver aún de oficio, si el juicio, total o parcialmente se realice a puertas cerradas cuando la publicidad vaya en contra de menores o afecte la moral o la seguridad pública.



Cuando nos referimos que el debate debe realizarse a puertas totalmente cerradas, se describe a que la prohibición de acceso al público en la sala es durante todo el tiempo que perdure la misma.

Cuando esta excepción se considera "parcial" es cuando la prohibición de acceder a la audiencia se da en determinados actos del debate o juicio.

Esta resolución debe ser emanada por el Presidente del Tribunal, ser motivada y constar en el acta del debate. El motivo siempre debe ser el que establece la ley, es decir cuando la publicidad afecte la garantía de los menores, vaya en contra de la moral o la seguridad pública.

Cuando el Tribunal Penal, esté dispuesto pronunciarse en fallo o dar lectura a la sentencia, se deberá permitir el acceso al público. Es de esta forma como se afianza el principio de publicidad.

- b) Otra limitación "Relativa", se dará por el Tribunal cuando se haga primordial el alejamiento de la sala de las personas que por razones de orden, de higiene, moralidad o decoro, de toda persona cuya presencia no sea necesaria, o limitar la admisión a un determinado número.

8.4. El público y sus obligaciones:

Las personas que asistan a la audiencia oral de Juzgamiento, en cualquiera de las salas preparadas para ello, deberán estar respetuosamente y en silencio, no podrán llevar armas u otros objetos o elementos que alteren el orden, que puedan ofender o molestar, ni adoptar una conducta capaz de intimidar o provocar, o que sea contraria al decoro, ni producir disturbios o manifestar de cualquier modo ponencias o impresiones.

Es potestativo del Presidente del tribunal el reprimir cualquier alteración del orden, del decoro, del respeto por las personas y el que merece el propio imputado, obedeciendo la administración de justicia, como por ejemplo a través de la Policía, se pondrá el marco de seguridad necesario.

8.5. Delitos cometidos en la audiencia:

Si en la audiencia se cometiere un delito, el Presidente del Tribunal ordenará levantar un acta y la inmediata detención del *inculpado*; éste será puesto a disposición del Agente Fiscal, a quien se le remitirá la decisión del Tribunal y las copias o los antecedentes necesarios para que proceda conforme a ley.

El trámite para la investigación de este delito, será por notificación directa, en razón que se presume que es un delito cometido en una audiencia pública y, ha sido visto y oído por varias personas, lo cual consentirá una fácil pesquisa de la verdad.

8.6 Actos del debate

8.6.1. Dirección: El Presidente del Tribunal dirigirá la Audiencia; ordenará las lecturas que hubieran a lugar y sean necesarias; hará las advertencias reglamentarias y recibirá los juramentos de los intervinientes; además será el regulador de la discusión,



impidiendo desviaciones inoportunas, o que no conduzcan al esclarecimiento de la verdad, sin coartar por esto el ejercicio de la acusación y la libertad de defensa.

El Presidente es quien, ordena los interrogatorios, otorga la palabra a las partes y quien recibe las peticiones. Es el protagonista que de manera serena e imparcial controla el procedimiento dentro de la audiencia, poniendo autoridad y destacando el valor de la justicia sobre todas las cosas.

8.6.2. Apertura:

a) El Presidente ordena la constitución de la audiencia, en el día y hora fijado para que tenga lugar el debate y la disputa de la causa.

b) Previamente el Secretario del Tribunal realiza las comprobaciones de la asistencia de las partes legalmente notificadas. Se verifica también la presencia de los testigos, peritos y otros llamados al juicio. En el caso que no hayan comparecido los que se encontraban debidamente notificados, se dispondrán las medidas necesarias para lograr su comparecencia.

c) Inmediatamente de ello, el Presidente da la apertura del debate.

d) Luego de la apertura y de las eventuales cuestiones preliminares que pueden plantearse, se indica al acusado que esté atento a lo que va a oír y se ordena la lectura del requerimiento del Agente Fiscal, y en su caso, del auto de llamamiento a juicio.

De esta manera se introduce legalmente la imputación penal en contra del procesado, estableciendo los límites de hechos sobre los cuales versará la indagatoria de aquél, sin poder modificarlos, salvo que las circunstancias jurídicas tengan como base el mismo hecho contenido en la interpelación fiscal.

8.6.3. Argumentos Previos:

Inmediatamente después de abierto por primera vez el debate, vale decir, luego de las comprobaciones relativas a la presencia de las partes, testigos, peritos e intérpretes, y antes de la lectura del pronunciamiento fiscal, se abre la oportunidad de plantear bajo pena de caducidad las cuestiones de previo y especial pronunciamiento, denominadas preliminares. Hasta el momento procesal inmediato anterior al comienzo del testimonio del acusado, pueden plantearse estas cuestiones. Salvo las que surgieren en el curso del debate, en cuyo caso deben ser planteadas en el momento mismo de su aparición. Estas cuestiones son las siguientes:

a) Las nulidades, es decir las producidas en los actos preliminares del juicio, hasta inmediatamente después de la apertura de la Audiencia.

b) Las cuestiones referentes a la constitución del tribunal, que comprenden las causales de recusación e inhabilitación, como asimismo la integración defectuosa del cuerpo colegiado conforme a la ley, así como la de la subrogación.

c) En la misma oportunidad con igual sanción (caducidad), se plantearán las cuestiones referentes a la incompetencia por territorio.



- d) También las cuestiones referentes a la acumulación o separación de juicios.
- e) Las cuestiones inherentes a la admisibilidad o no presencia de testigos, peritos y otros actores llamados a intervenir en el juicio.
- f) Las cuestiones referentes a la presentación y judicialización de la prueba, o en su defecto el requerimiento de documentos, salvo que la posibilidad de proponerla surja en el curso del debate.
- g) La posibilidad dependiendo del tipo de delito, de acordar entre las partes procesales legitimar un pedido de la Conversión de la Acción o acogerse al Procedimiento Abreviado.

Una vez planteada la cuestión preliminar, corresponde su inmediato tratamiento y resolución a cargo del Tribunal, esta puede ser diferida para el final del debate, en ese mismo instante o al momento de dictarse la sentencia; es importante y valedero que el pronunciamiento del Tribunal se la realice inmediatamente después de concluida la Audiencia y aprovechando la presencia de las personas lo cual es una función de legitimación de la Justicia.

8.6.4. Testimonio de Acusado:

Una vez resueltas las cuestiones incidentales planteadas, y si se hubiera decidido por la prosecución del juicio, se procederá a la lectura del llamamiento a juicio.

El prevenido ejercerá su derecho de defensa material. El Presidente del Tribunal le advertirá previamente que puede declarar con o sin juramento o abstenerse de hacerlo, sin que su silencio implique presunción de culpabilidad en su contra; como asimismo que, adoptada cualquier actitud, el juicio proseguirá hasta su finalización.

Si se abstuviere de declarar se ordenará dar lectura a las versiones recibidas durante la instrucción fiscal. Lo mismo se dispondrá si el acusado incurriere en contradicciones entre el testimonio y las versiones anteriormente rendidas.

Si decide declarar, se invitará al acusado a que haga un relato respecto del hecho incriminado, sin permitirle ningún tipo de desviación en su narración, y luego de ello, se procederá al interrogatorio que formulará el Presidente del Tribunal, los miembros del Tribunal y las partes que obtuvieran la venia de Presidentes para hacerlo.

El Presidente dirigirá el interrogatorio, evitando que se le formulen preguntas impertinentes, sugestivas o capciosas, de tal manera que no se transforme en prueba de cargo lo que constituye un medio de defensa para el imputado.

Posteriormente se hará ingresar en la sala a los demás acusados, uno por uno, y a medida que van declarando, irán quedándose en la sala. Ello debe garantizar en todo momento el contradictorio, de modo tal que los que tuvieron que retirarse de la sala de audiencia deben ser informados sumariamente de lo que aconteció durante su ausencia.



No obstante, si el tribunal lo considera conveniente, podrá hacer declarar a alguno de los acusados sin que los demás presencien esta indagatoria, a fin de que el declarante no se sienta coaccionado ni reprimido.

En cualquier momento del debate el acusado podrá solicitar declarar nuevamente, si ya lo hubiera hecho con anterioridad, o declarar por primera vez, si se hubiera abstenido en la primera oportunidad.

Después que el acusado (s) se hubiere abstenido de declarar, o declararen pero incurrieran en contradicciones, el tribunal ordenará la lectura de las versiones sobre las normas de la instrucción formal, por el Juez o Agente Fiscal; en caso de contradicciones éstas se le harán notar.

A la audiencia el acusado asistirá libre en su persona, pero el Presidente dispondrá la vigilancia y cautelas necesarias para impedir su fuga o violencias. Cuando el acusado se encuentre en libertad, el Tribunal podrá ordenar su detención, para asegurar la realización del juicio, aunque haya obtenido la excarcelación.

8.6.5. Facultades del Acusado:

- 1) Si el delito que motiva el juicio no estuviere reprimido con pena privativa de libertad, el imputado puede hacerse representar por un defensor con poder especial. Pero esta representación no es absoluta por cuanto en aquellos actos en que el acusado es objeto de prueba (ejemplo: el reconocimiento en rueda de personas), aquél deberá comparecer personalmente.
- 2) También tiene la facultad de hacer todos los testimonios que considere oportunas siempre que se refieran a su defensa.
- 3) El acusado tendrá también la facultad de hablar con su defensor, sin que por esto la audiencia se suspenda, pero no lo podrá hacer durante el interrogatorio o antes de responder a preguntas que se le formulen.

8.6.6. Ampliación del requerimiento Fiscal, requisitos:

El auto de procesamiento debe versar sobre los mismos hechos, y la requisitoria de elevación a juicio también. Si trataran sobre hechos distintos, habría una nulidad absoluta, pues el imputado no ha tenido posibilidad de defenderse de ellos por ser distintos a los que se le inculpaba. Por ello se afirma que la acusación en cuanto a los hechos es inalterable.

El llevar las cosas a ese extremo sería como decir que la acusación es relativamente inmutable de acuerdo con la ley. La ampliación de la acusación sólo puede versar sobre un acto constitutivo del delito continuado que es el objeto procesal o sobre una circunstancia calificadora del hecho delictuoso imputado.

La ampliación, podrá realizarse en cualquier momento del debate y tiende a impedir que la sentencia atribuya hechos no contenidos en aquél, pues entre tales actos debe existir la virtud del derecho de defensa.



8.6.7. Límites a la ampliación de la acusación: Se encuentra expuesta de dos formas:

- a) La continuación del delito atribuido.- Esto es que el delito que originariamente se creía constitutivo por un solo hecho, en realidad está constituido por dos o más.
- b) O una circunstancia agravante del delito imputado.- Cuando una circunstancia agrava a un delito, el tipo normal del mismo pasa a constituir una nueva figura que se llama figura calificada

En estos casos no varía la calificación jurídica conceptual. Por ejemplo, un hurto simple, que por circunstancias que se conocen en el debate debe calificarse como hurto agravado. Decíamos que la calificación jurídica conceptual sigue siendo la misma aún cuando el delito contenido en la ampliación resulte ser una figura con mayor monto punitivo.

Estos son los dos casos en que es posible la ampliación de la acusación en el debate por parte del Ministerio Público. En cambio, cuando el tribunal advierte la existencia de un hecho distinto del enunciado en la acusación, la ampliación es imposible y debe remitirse el proceso al Ministerio Público, a fin de que éste promueva como corresponda la investigación.

Esta ampliación de la acusación es posible sin violentar el derecho de defensa, permitiendo al acusado que conozca los nuevos hechos o circunstancias que se le atribuyen para que pueda ejercer su derecho defensivo en condiciones de tiempo, modo y lugar. Todo esto prescripto bajo pena de nulidad.

De todos modos, la continuación del delito o la circunstancia agravante sobre las cuales trate la ampliación de la acusación, quedarán comprendidas en la imputación y en el juicio.

8.6.8. La recepción de la prueba:

Después del testimonio del acusado, el tribunal procederá a recibir la prueba en el siguiente orden: primero los dictámenes de los peritos, luego la prueba testimonial, la presentación de los elementos secuestrados, el examen de testigos o peritos en sus respectivos domicilios, la inspección ocular, etc. Pero este orden puede ser alterado siempre que aparezca otro como más conveniente al objeto del proceso.

La recepción de la prueba constituye la parte fundamental del debate porque culmina con todo el aspecto referido a la investigación de los hechos, introduciendo los elementos en el proceso y cuya valoración definitiva harán las partes en la discusión final y el tribunal al deliberar, previo al dictado de sentencia.

La alteración del orden fijado para la recepción de la prueba puede deberse a varias causas: la más frecuente es la incomparecencia o comparecencia fuera del horario establecido de alguna de las personas notificadas debidamente, y entonces, a fin de no dilatar el debate, se recepten los otros medios de prueba.



Puede ocurrir también que sea necesario realizar una investigación suplementaria o recibir una prueba fuera del tribunal, modificándose así el orden establecido en la ley adjetiva penal.

8.6.9. De las pericias.

Los informes o dictámenes periciales que se hayan expedido por escrito en la etapa de instrucción deberán presentarse con los testimonios de los que realizaron dichos informes o dictámenes.

Pero puede ocurrir también que los peritos hayan sido propuestos en la etapa de juicio y haber acompañado sus conclusiones en la etapa preliminar del debate, en cuyo caso deberán expedirse oralmente en esta etapa (el debate), dando las razones que justifiquen sus conclusiones.

Si los peritos que actuaron en la etapa de instrucción fiscal son notificados a la audiencia de juicio, serán interrogados por el Presidente, los miembros del tribunal y las partes.

Los peritos deberán prestar juramento de informar con veracidad respecto de la materia que es propia de su conocimiento. Al ser interrogados podrán contestar ampliando sus respuestas fundadamente respecto de los hechos, y el Tribunal y las partes podrán solicitarle las aclaraciones que consideren necesarias, y asimismo la ampliación de la propia pericia producida.

Si el Tribunal lo considera útil para el esclarecimiento de la verdad, podrá permitir la presencia de los peritos en la audiencia, ya sea respecto de todos los actos del debate, ya sea respecto de alguno de ellos en especial.

El Presidente del Tribunal Penal dispondrá que se lea la parte sustancial del dictamen que durante la instrucción fiscal se hubiese requerido de los peritos, y éstos, cuando hayan sido notificados, responderán bajo juramento a las preguntas que les sean formuladas.

8.6.10. De los testimonios.

Inmediatamente y luego de recibida la prueba pericial, debe procederse a examinar a los testigos que hayan sido notificados. Estos expondrán separadamente y no tendrán comunicación entre sí. Comparecerán ante el tribunal, uno por uno.

En lo que respecta a quien debe declarar primero, el Tribunal puede estipular la norma más conveniente, pero siempre comenzando por el ofendido. Si éste hubiere presentado acusación particular estará obligado a comparecer ante el Tribunal Penal.

Posteriormente, podrán declarar las personas que formularon la denuncia y los testigos ofrecidos por las partes. Pero ello será asunto exclusivo del tribunal a considerar en el acto concreto de la recepción de la prueba.

El testigo será interrogado sobre las circunstancias particulares, los lazos que pueden unirlo con el acusado, se le harán conocer las penalidades del delito de falso



testimonio o perjurio y se le tomará juramento de decir verdad; luego será interrogado sobre el conocimiento que tenga de los hechos que se investigan en la causa.

También el testigo tiene el derecho de ser informado que puede abstenerse de declarar, si se encuentra comprendido en alguno de los supuestos contemplados por la ley. El interrogatorio tratará sobre el hecho y sobre cualquier otro dato de interés que el testigo haya visto u oído. Luego de ello, podrá ser retenido si su presencia en el tribunal pudiera ser eventualmente necesaria.

De ocurrir que alguno de los testigos o peritos no puedan concurrir a la audiencia por legítimo impedimento, un miembro del Tribunal podrá examinarlo en su domicilio o lugar donde se encuentre, con la intervención de la Fiscalía y las partes, es decir del imputado defensor, acusador particular, sus representantes y mandatarios.

El acto deberá guardar sin embargo, las mismas formalidades exigidas para el examen de testigos o peritos en la sala de audiencia del tribunal, procediéndose al juramento respectivo, la identificación del declarante, su posible vinculación con las partes, y luego de todo ello, el interrogatorio que corresponda. Este será formulado por el vocal del Tribunal y luego por el Fiscal y las partes que hubieran concurrido.

Se elaborará un acta de todo cuanto acontezca en la ocasión, instrumento éste que deberá ser leído posteriormente en la sala de audiencia donde se lleva a cabo el debate de la causa, se dará conocimiento a las partes que no concurrieron al acto. Posteriormente el tribunal continuará el debate oralmente.

8.6.11. Cómo se debe realizar las preguntas en el juicio oral:

Antes de iniciar el análisis de las preguntas, se debe aconsejar que siempre al formularlas, se inserten las palabras: ¿QUÉ?, ¿CÓMO?, ¿CUÁNDO?, ¿DÓNDE?, ¿QUIÉN?, ¿PORQUÉ?, ¿QUIÉNES?, ¿QUIÉNES?, ¿CUÁLES?, ¿CUÁNTOS? . Esto le dará al cuestionamiento un sentido directo que evitará en gran medida que las objeciones de la contraparte prosperen. Por otro lado permitirá que la técnica empleada por la fiscalía sea más congruente con el juicio oral. Preguntar "Diga si es cierto" "Diga el testigo" Diga el perito" o "Es cierto que" regularmente puede ser objetado como pregunta sugestiva, lo cual provocará muchos problemas para el buen desarrollo del juicio.

8.6.12. Interrogatorios o Examen.-

Los interrogatorios son preguntas que se realizarán principalmente a los testigos y peritos propuestos por la Fiscalía y el ofendido. Hay que recordar que el principal propósito del interrogatorio a estos intervinientes, será en la mayoría de casos aclarar y ampliar la declaración sobre puntos confusos, no indicados, olvidados y que son importantes para el esclarecimiento del hecho. Lo que se busca con esta técnica de preguntas es dejarle más claro al Tribunal Penal las diversas circunstancias que se abordan en una declaración.

8.6.13. Cómo debe hacerse el interrogatorio o examen a testigos.

8.6.13.1. Preguntas Abiertas.



Son aquellas que cuando se formulan, producirán una respuesta que tenga varios elementos. Este tipo de preguntas se realizan cuando se necesita que el testigo exponga abiertamente en cuanto a un asunto que es de interés para el Fiscal. Cuando se formulan este tipo de preguntas a los deponentes es aconsejable conocer perfectamente el entorno de la declaración para evitar sorpresas. Asimismo no es aconsejable efectuar esos interrogatorios a testigos de la contraparte, principalmente cuando no se tiene toda la información sobre determinados puntos.

EJEMPLO:

Pregunta: ¿Cómo quedó el vehículo después del accidente?

Respuesta: Quedó bastante dañado, estaba empotrado en la pared de la casa, no arrancaba, había gasolina y aceite por todos lados, los vidrios estaban rotos, en el ambiente había un fuerte olor a combustible. Todo estaba mal

Pregunta: ¿Qué hizo la Policía al llegar al lugar"?

Respuesta: Observé que hicieron un recorrido general del lugar, uno de ellos pregunto si habían heridos, trataron de ayudar a las víctimas, uno de ellos procedió a llamar por radio. Estaban atentos a lo que sucedía.

Pregunta: ¿Qué actividades se realizan en el departamento donde trabaja?

Respuesta: El departamento jurídico del IESS tiene a su cargo varias atribuciones, entre ellas brindar consejo legal a los demás departamentos, cuando fuere el caso que por alguna razón se vean inmiscuidos en un procedimiento legal. Defender a la institución cuando fuere el caso que se plantee un Amparo. Plantear acciones penales en nombre de la institución cuando fuere el caso que un trabajador o afiliado comete un delito en donde la institución se viera perjudicada.....

8.6.13.2. Preguntas Cerradas:

Son aquellas que en el momento de formularlas, producen una respuesta que tiene elementos específicos para los testigos propuestos por la Fiscalía. Es oportuno practicar estas preguntas cuando se necesita que los testigos expliquen de mejor manera puntos fundamentales de una situación que no alcanzaron a expresar el momento mismo de la declaración y para el Fiscal es importante que se conozca. También en los contrainterrogatorios este tipo de pregunta puede ser de mucha utilidad.

EJEMPLO:

Pregunta: ¿Qué actividades realiza usted en el departamento donde trabaja?

Respuesta: mis funciones son las de recibir y despachar toda la correspondencia que ingresa al departamento jurídico.

Ejemplos de interrogatorios

El testigo declara lo siguiente:

"Salí del trabajo como a las diez de la noche, estaba lloviendo copiosamente, no tenía nada con lo que me pudiera cubrir, corrí hacia el lugar donde se estaciona el bus. Fue en ese momento cuando observe que ese hombre atacaba a puñaladas a la víctima. Luego se me quedo viendo y me dijo que si hablaba me hacía lo mismo.



Luego de eso me dirigí a mi casa, le comenté todo lo sucedido a mi esposa, ella me manifestó que le contara todo esto a mi hermano que trabaja en la policía"

Pregunta: ¿Á que se dedica?

Respuesta: soy dependiente de una farmacia.

Pregunta: ¿Cómo se llama el local donde trabaja?

Respuesta: Farmacia la Canadá.

Pregunta: ¿Cuál es el horario de trabajo en ese lugar?

Respuesta: Se trabaja de lunes a sábado, de las nueve de la mañana a las diez de la noche. Tenemos una hora de almuerzo de una de la tarde a dos de la tarde, en ese momento se cierra la farmacia,

Pregunta: ¿Cuántas personas trabajan en la farmacia?

Respuesta: Trabajamos tres personas, dos somos empleados el otro es el dueño de la farmacia.

Pregunta: ¿Recuerda usted en que día y fecha ocurrió el suceso que acaba de describir?

Respuesta: Fue un día miércoles, 22 de septiembre del año en curso.

Pregunta: ¿Qué distancia existe entre la farmacia y el lugar donde presencié los hechos que narró en su declaración?

Respuesta: Hay unos cincuenta metros más o menos.

Pregunta: ¿Del lugar donde usted trabaja hacia el lugar donde ocurrieron los hechos que relató, existe visibilidad?

Respuesta: De día si existe visibilidad, de noche y lloviendo no existe visibilidad.

Pregunta: ¿La noche en que sucedieron los hechos, a partir de que distancia aproximadamente empezó a observar lo que sucedía?

Respuesta: Unos cinco metros.

Pregunta: ¿Usted manifestó en su declaración que observó cuando una persona agredía a otra a puñaladas, Podría describirle al tribunal la forma en que el agresor atacaba a la víctima?

Respuesta: Se para el testigo e indica que el agresor tenía tomada a la víctima del cuello y lo apuñalaba.

Pregunta: ¿Recuerda usted como se encontraba vestido el agresor?

Respuesta: Tenía pantalón claro, no me recuerdo del color, pero estoy seguro que era un color claro, quizás café claro o blanco, tenía una chompa no se si era de color blanca o café, todo fue muy de repente que no pude distinguir bien.

Pregunta: ¿Recuerda las características físicas de la persona que agredía a la víctima?

Respuesta: Media como un metro setenta centímetros, era de pelo negro, era robusto, solo eso recuerdo.

Pregunta: ¿En qué momento pudo observar las características físicas del agresor?

Respuesta: Cuando me amenazó, me miro de frente, pude verlo a pesar de que estaba oscuro estaba lo suficientemente cerca para observarlo.

Pregunta: ¿Podría reconocer a esa persona si la volviera a ver?

Respuesta: Si.

Pregunta: ¿Se encuentra presente en esta sala de juicios la persona que usted observó agredir a la víctima?

Respuesta: Si se encuentra.

Pregunta: ¿Podría indicar en donde se encuentra?

Respuesta: El testigo señala al acusado.



Lo anterior fue un interrogatorio que se practicó a un testigo que no fue muy explícito o cortó en su declaración, sin embargo se encontraron detalles importantes: día, hora, fecha, reconocimiento del acusado,

8.6.14 Las objeciones y contrainterrogatorios.

Esta se constituye en una facultad que tienen los intervinientes para oponerse cuando en un interrogatorio se realizan preguntas CAPCIOSAS, SUGESTIVAS, IMPERTINENTES, OPINION O CONCLUSIVAS, REPETITIVAS, TERGIVERSADORAS DE LA PRUEBA, CONFUSAS, COMPUESTAS, DE COACCIÓN ILEGÍTIMA, entre otras. En el desarrollo de las audiencias de juicio oral, el Agente Fiscal debe estar muy atento a las preguntas que se hacen porque será muy común que los abogados de la contraparte intenten utilizar preguntas de esta naturaleza para distorsionar o desacreditar una declaración.

8.6.14.1. Preguntas Capciosas:

Son aquellas en que se suponen respuestas a una o varias preguntas previas que no se formularon, las cuales se realizan con la intención de engañar al testigo. Pueden tener inserta una negación o afirmación de hechos que el interrogado no ha manifestado.

EJEMPLO:

Pregunta: ¿Observó usted al testigo Pérez Gómez en el lugar de los hechos.

Respuesta: NO.

Pregunta: ¿Qué estaba haciendo el testigo Pérez Gómez en el lugar de los hechos?

OBJECCIÓN: LA Pregunta ES CAPCIOSA, EL TESTIGO NO INDICÓ ESE EXTREMO.

Pregunta: ¿Conoce usted al señor Pérez Gómez'?

Respuesta: Si lo conozco, desde hace mucho tiempo.

Pregunta: ¿Por qué no reconoció al señor Pérez Gómez en el lugar de los hechos?

OBJECCIÓN: LA Pregunta ES CAPCIOSA, EL TESTIGO INDICO QUE SI CONOCE AL TESTIGO PÉREZ GÓMEZ, MANIFESTÓ QUE NO LO OBSERVO EN EL LUGAR DE LOS HECHOS,

8.6.14.2. Preguntas Sugestivas:

Son aquellas en las que se incluyen por sí mismas las respuestas que se espera escuchar.

EJEMPLO:

Pregunta: ¿Es verdad que el vehículo en que se conducía el acusado era el que usted observo minutos antes de ser robado?

OBJECCIÓN: La pregunta es sugestiva.

A LUGAR LA OBJECCIÓN, REFORMULE su Pregunta POR FAVOR.

Pregunta: ¿Diga si es cierto que observó cuando el acusado daba muerte a puñaladas a la víctima? OBJECCIÓN: La pregunta es sugestiva, porque da por sentado hechos para que únicamente el testigo responda



Pregunta: ¿Es verdad que usted observó cuando los asaltantes ingresaban al banco a robar? OBJECIÓN: La pregunta es sugestiva, A LUGAR LA OBJECIÓN.

8.6.14.3. Preguntas Impertinentes.-

Son aquellas que no tienen relación directa con el hecho o con la declaración que realiza el testigo o perito en el juicio o al momento de responder en el interrogatorio.

Pregunta: ¿Tiene conocimiento si el acusado tiene conviviente?

OBJECIÓN: La pregunta es impertinente, no tiene relación con el hecho y el testigo no se ha manifestado sobre el asunto,
! A LUGAR LA OBJECIÓN!

En un caso de Lesiones:

El testigo observó lo sucedido, su testimonio es clave para el esclarecimiento del hecho. En su declaración expresa con claridad todo lo sucedido. Como parte de su declaración indica que es católico y que asiste a misa todos los domingos. No obstante eso se le pregunta lo siguiente:

Pregunta: ¿Cuándo asiste a misa, da ofrenda a la iglesia?

OBJECIÓN: La pregunta es impertinente, no tiene que ver con el hecho que se investiga. A LUGAR LA OBJECIÓN.

Ejemplos de otras preguntas en el juicio oral:

No es conveniente realizar preguntas como estas en el juicio:

Pregunta: ¿Podría decirme en donde se encontraba el acusado el día de los hechos, como se encontraba vestido y hacia donde estaba mirando esa persona?

En esta pregunta se observa el cuestionamiento sobre varios hechos a la vez. Este tipo de cuestionamiento puede ser considerado como no claro, confuso e impreciso. Esto no es aconsejable, es mejor preguntar punto por punto.

8.6.15. Inspecciones judiciales:

El tribunal tiene la facultad de realizar de oficio, cuando las circunstancias lo ameriten y sea absolutamente necesario, una inspección ocular o inspección del lugar de los hechos. La prueba deberá producirse del mismo modo en que se realiza el examen de testigos o de peritos que se encuentran imposibilitados de concurrir a la audiencia por legítimo inconveniente.

Se realizará un acta, en la cual consten todas las circunstancias relevantes que se observen y que se encuentren vinculadas con el delito, y que de alguna manera sirvan como elementos de convicción para tomar en cuenta en la discusión final del debate (alegatos) y en la deliberación previa al dictado de sentencia.

Es frecuente en los casos de accidentes de tránsito, que los vehículos sean conservados por los familiares de alguna de las partes intervinientes, procediendo entonces la inspección del lugar donde se produjo la colisión, el estado de los automotores (por ejemplo, las abolladuras, los restos de pintura adheridos en los



vehículos, etc.), lo cual proporcionará pautas orientadoras al tribunal respecto de la causa y modalidades del impacto y del accidente en cuestión.

8.6.16. Interrogatorios:

Los miembros del Tribunal, con la venia del Presidente, el Fiscal, las Partes y los defensores, podrán formular preguntas al acusado, al acusador particular, a los testigos y a los peritos. La recepción de la prueba es el momento más importante de la audiencia, porque allí se encuentra la fuente de convicción legítima del conocimiento del hecho que se pretende dilucidar, y que es sintetizado por las partes en la discusión final y por el Tribunal en el acto de deliberación previo al dictado de la sentencia.

Con el objeto de aclarar totalmente los hechos, el Tribunal y las partes tienen derecho a formular las preguntas que estimen pertinentes para aclarar conceptos oscuros.

En primer lugar, el Presidente dirigirá las preguntas logrando así una visión integral de los hechos; posteriormente cederá la palabra a los Vocales del Tribunal, quienes contando con la venia de aquél, podrán interrogar sobre hechos o circunstancias sobre los cuales no estén claros.

Luego será cedida la palabra al acusador particular si lo hubiere, y después a la Fiscalía, el que perseguirá con sus preguntas una finalidad imparcial respecto de la situación del acusado.

Posteriormente lo hará el defensor, quien está destinado a verificar la inexistencia del hecho delictuoso, o a encontrar causas atenuadoras de la responsabilidad de su defendido, o a confirmar lo dicho por éste en su testimonio. Es el Presidente del Tribunal quien verificará la inexistencia del hecho delictuoso, o a encontrar causas atenuadoras de la responsabilidad.

El Presidente del Tribunal es quien dirigirá los interrogatorios, cuidando que toda pregunta no sea capciosa, impertinente o sugestiva. No admitida la pregunta, sólo procederá objetarse ante el mismo Presidente.

8.6.17. Elementos de Convicción:

Los elementos de convicción que hayan sido recolectados deben ser presentados a las partes y a los testigos, a fin de que estos últimos, si los reconocen, declaren sobre el papel que desempeñaron en los hechos investigados.

Estos elementos de convicción se irán exhibiendo a cada uno de los testigos, en tanto y en cuanto se refieran a ellos y tengan conocimiento de los objetos encontrados. La expresión "elementos de convicción" comprende a todos los objetos materiales incautados en la investigación.

8.6.18. Lectura de testimonios:

Las declaraciones ante Juez competente no podrán ser suplidas bajo pena de nulidad, por la lectura de las recibidas durante la instrucción, salvo en los siguientes casos y siempre que se hayan observado las formalidades de la instrucción.



Respecto de la introducción de las declaraciones testificales por medio de su lectura en el debate, el Código, hace prevalecer el criterio de taxatividad expresa: los actos permitidos están específicamente contemplados en la ley. Su inobservancia produce una nulidad relativa, y en el supuesto que la sentencia se fundare en alguno de estos actos, podrá pedirse su anulación si oportunamente fue alegada y se dejó sentada la protesta de recurrir en casación ante la Suprema Corte de Justicia.

Para que proceda la lectura de versiones, informes periciales, partes policiales y testimonios anticipados deben guardar los recaudos exigidos por la norma legal correspondiente:

- a) Cuando el Ministerio Público y las partes hayan prestado conformidad, o lo consientan cuando los testigos ofrecidos y citados no comparezcan.
- b) Cuando se trate de demostrar contradicciones o variaciones entre ellas y las prestadas en el debate, o cuando sea necesario ayudar la memoria del testigo.
- c) Cuando el testigo haya fallecido, esté ausente del país, se ignore su residencia o se halle inhabilitado por cualquier causa, aunque no figure en la lista.
- d) Cuando el testigo haya declarado por medio de exhorto o informe, testimonio anticipado de prueba y los demás que estén permitidos por la ley

8.6.19. Lectura de versiones, actas y documentos

- a) Lectura de la denuncia.- El Tribunal puede ordenar la lectura de la denuncia, siendo esto una facultad y no un imperativo legal, cualquiera sea la autoridad que la haya recibido.
- b) Lectura de documentos. También es facultativo del Tribunal su lectura; dentro de la lectura de documentos hace referencia también a:
- c) Versiones rendidas por coimputados, prófugos o condenados como partícipes del delito que se investiga.

Estas no pueden ser de ninguna manera determinantes de la sentencia, sino que el Tribunal debe apreciarlas de acuerdo a las reglas de la libre convicción o sana crítica.

- d) Lectura de las actas de inspección, reconstrucción del hecho, registro domiciliario, requisa personal, secuestro.

Sólo se permite su incorporación de haberse observado las prescripciones legales y existir acuerdo de partes, previo el testimonio propio de quien las elaboraron.

- e) Lectura de actas de reconocimiento y careo, siempre que los actos se hayan practicado conforme a las normas establecidas por la ley.

Las actas de reconocimiento tienen plena validéz formal en cuanto a que se han practicado conforme a las reglas de la formalidad, pero no tienen valor probatorio



determinado para fundar una sentencia condenatoria. No existen medios de prueba con valor asignado. Todos los elementos deben ser juzgados y apreciados conforme a la sana crítica racional.

8.6.20. Pruebas nuevas:

Si durante en transcurso del debate se hiciera indispensable o se tuviere conocimiento de nuevos medios de prueba manifiestamente útiles, el Tribunal podrá ordenar, aún de oficio su recepción y judicialización

La indispensabilidad y la utilidad a que hace referencia es que no se pueda despreciar el elemento probatorio que el nuevo medio de prueba pueda aportar para el descubrimiento de la verdad frente a otras pruebas ya recibida o a recibirse.

8.6.21. De las falsedades:

El falso testimonio debe haberse cometido durante la audiencia del juicio, ya sea por lectura de informe u oralmente. Durante el curso de la audiencia, y al rendir testimonios los testigos, peritos o intérpretes, es posible que el tribunal encuentre contradicciones entre lo dicho por éstos en la audiencia y lo expresado ante el juez de instrucción o de primera instancia. Normalmente el Tribunal, ante esta eventualidad pide aclaraciones respecto del motivo de la variación, lo cual determinará en el testigo, perito o intérprete una respuesta que trate de conciliar ambas declaraciones.

Si la aclaración tiene un fundamento lógico y con fuerza de convicción suficiente, servirá al Tribunal de guía, pero si la explicación resulta contradictoria y se advierte en quien declara querer silenciar o alterar la verdad, el Tribunal puede levantar un acta, procediendo a la detención del testigo, perito o intérprete que hubiere incurrido en falsedad, el juicio puede continuar si la falsedad no es determinante de la sentencia.

8.6.22. Discusión final:

Concluida la recepción de la prueba y después de haberse introducido los elementos de convicción, el debate entra en su última etapa, en donde las partes discuten en contradicción sobre el fondo y la forma de la cuestión sometida a juicio.

Esta discusión final se produce en un orden sucesivo determinado por la propia ley en los Artículos 303 y 304 del Código de Procedimiento Penal; y, bajo la dirección del Presidente.

Primeramente toma la palabra el Fiscal, conocido también como el órgano de la acusación; quien de acuerdo a lo sucedido en el debate, debe formular su requisitoria de manera imparcial, adecuando su alegato a las vicisitudes que haya tenido el juicio, de tal manera que, si encuentra inocente al acusado, deberá pedir la absolución del mismo y, en caso de que el hecho delictuoso le ofrezca dudas, deberá señalarlas y al formular su requisitoria se abstendrá de acusar. El Fiscal debe justificar en forma plena y completa la responsabilidad del acusado. Este último, a su vez, si bien no necesita acreditar de manera precisa los hechos exculpatorios, debe nombrarlos, de modo que la parte acusadora se encuentre en la necesidad de desvirtuar la posibilidad del hecho alegado en favor de la absolución o atenuación de la pena.



Si, por el contrario, del mérito de la prueba resulta que, a su criterio, se ha acreditado el hecho delictuoso y la responsabilidad del acusado, debe demostrar tales extremos y formular el requerimiento de acusación, adecuando su petición de pena dentro de la escala penal del tipo de delito incriminado.

Luego actúa el acusador particular; así mismo debe limitar su alegato a la existencia del hecho delictuoso, el daño que pretende haber sufrido y la responsabilidad civil del acusado. En su exposición observará las normas establecidas y concluirá solicitando las penas y el pago de las indemnizaciones civiles que crea procedentes. (Art. 303 segundo inciso Código de Procedimiento Penal).

Inmediatamente se cede la palabra al defensor del acusado, a fin de que ofrezca la resistencia al requerimiento acusatorio y, de acuerdo a la prueba introducida en el debate, alegue la inexistencia del hecho delictuoso o la irresponsabilidad penal del acusado. Si esto no fuere posible, adecuará el alegato a aquellas circunstancias atenuantes que permitan la disminución cuantitativa de la pena solicitada por el Fiscal.

Una vez que terminó de hablar el defensor, el Fiscal tiene el derecho de replicar y aquél de contrarreplicar, respecto de los argumentos de los adversarios que no hayan sido discutidos al hablar por primera vez.

Luego, el Presidente del tribunal se dirigirá al imputado y le preguntará si tiene algo más que agregar a lo dicho por su defensor. Concluido este acto, se cierra el debate conforme lo estipula el Art. 304 del Código de Procedimiento Penal.

8.6.23. Acta del debate

El Secretario levanta un acta del debate, bajo pena de nulidad. El acta contendrá:

- a) Lugar y fecha de la audiencia, con mención de las suspensiones ordenadas.
- b) Nombre y apellido de Jueces, fiscales, defensores y mandatarios.
- c) Condiciones personales del imputado y de las otras partes.
- d) Nombre y apellido de los testigos, peritos e intérpretes, mencionando el juramento.
- e) Las instancias y conclusiones del Ministerio Público y de las partes.
- f) Otras menciones prescriptas por la ley o que el Presidente ordene hacer o la solicitada por las partes bajo protesta de recurrir en casación.

La falta o insuficiencia de estas enunciaciones no causa nulidad, salvo que ésta sea establecida por la ley. Como acto final e inmediatamente luego de concluido el debate, los jueces pasan a deliberar, en compañía del Secretario. En esta deliberación se considera el debate y sus causas de acuerdo a los medios recibidos en el mismo y a las conclusiones emitidas por los actores en ella.



El Presidente del Tribunal Penal, y los dos vocales del mismo en un acto de legítima justicia tendría la obligación de pronunciar sentencia públicamente el mismo día y el momento de finalizada la discusión. Pero la ley le concede hasta 72 horas después de culminado el último alegato de clausura por parte del acusado.



CAPÍTULO IX

ETAPA DE IMPUGNACION



9. LA ETAPA DE IMPUGNACIÓN:

Como en todo procedimiento la etapa de impugnación es muy importante, ya que permite recurrir ante un Tribunal superior para llevar a discusión determinadas resoluciones que se consideren no ajustadas a derecho. Como en todo sistema en que se respeten las garantías de los intervinientes, los recursos pueden servir para enderezar la actividad de los entes jurisdiccionales. Por medio de las resoluciones de los recursos, se logra construir jurisprudencia que permite orientar y conocer los criterios que ostentan los tribunales superiores de como se debe desarrollar el proceso. Por la importancia que revisten, el agente fiscal debe tener nociones básicas de como plantear los recursos y luego de su tramitación.

9.1. Aspectos Legales:

Entre los artículos 324 y 329 Código de Procedimiento Penal se contemplan las reglas generales de la impugnación, en ese sentido se indica lo siguiente:

9.2. Facultad de Impugnar

Por un lado se faculta a los sujetos de la relación procesal para impugnar las sentencias, los autos y resoluciones, pero también se establece que a falta esta facultad es en la forma en que expresamente se señala en la ley. (Art. 6 Código de Procedimiento Penal).

9.3. Interposición:

Se plantea en dos vertientes, por una parte se establece que los recursos deben ser interpuestos dentro del plazo y según la forma que determine la ley; por otra parte: todo recurso deberá ser conocido por el tribunal superior jerárquico.

9.4. Desistimiento

Quien haya interpuesto un recurso, puede desistir de él. El defensor no puede desistir de los recursos sin mandato expreso del imputado o acusado,

9.5. Limitación:

Ningún Tribunal Superior podrá empeorar la situación jurídica del recurrente.

9.6. Excarcelación:

Esto se da cuando hallándose el proceso ante el juez superior, por haberse interpuesto algún recurso, venciere el tiempo de la pena impuesta, el juez inferior ordenará que se excarcele al correspondiente penado, en cuanto hubiese cumplido la condena, con la obligación de presentarse una vez por semana ante el juez si fuere posible, o ante la autoridad de policía que él señale, hasta que el superior devuelva la causa.

9.7. Efectos de los recursos:



9.7.1. Suspensivo:

De acuerdo a la doctrina, se produce efecto suspensivo cuando la presentación de un recurso genera la inejecución de la resolución recurrida hasta que se produzca la decisión del juez o tribunal *ad quem*. Mientras no se decida el recurso la ejecución del acto impugnado se agota. El inciso tercero del Art. 327 del Código de Procedimiento Penal, dice que la interposición de un recurso suspende la ejecución de la decisión, salvo que expresamente se disponga lo contrario.

9.7.2. Devolutivo:

Se manifiesta cuando se ejecuta una resolución del juez que conoce de la causa, no obstante que existe una impugnación planteada, y únicamente en caso de admitirse la impugnación, se rectifica el acto dentro de la causa, volviendo a su estado anterior. Cuando existan varios imputados en un mismo proceso, el recurso interpuesto por uno de ellos favorecerá a los demás, siempre que la decisión no se funde en motivos exclusivamente personales. Este beneficio será exigible aunque mediere sentencia condenatoria ejecutoriada en contra de uno de los acusados. Art. 327 Código de Procedimiento Penal.

9.8. Recurso de Hecho:

El Recurso de Hecho se concede cuando el Juez o Tribunal Penal hubiese negado los recursos oportunamente interpuestos y se encuentran expresamente señalados en el Código, siempre y cuando se haya interpuesto dentro de los tres días posteriores a la notificación de la providencia que los niega.

Como podrá observarse, siendo las destinatarias de este Recurso las Cortes Superiores, no procede el Recurso de Hecho de las resoluciones que se dicten en la Corte Suprema ni de las Salas Superiores, pues todo recurso se entabla ante un Juez o Tribunal Superior y no para el inferior, o igual como es el caso de las Cortes Superiores frente a la Suprema y la Superior con ella misma.

9.9. Recurso de Nulidad:

El Recurso de Nulidad procede contra la resolución pronunciada con violación de formas procesales o por haberse omitido en el juicio solemnidades sustanciales, que hubieren influido en la decisión de la causa. El objetivo de este recurso es depurar el proceso de resoluciones que presenten circunstancias anómalas o contrarias a las señaladas en la ley adjetiva penal como parte del procedimiento.

9.9.1. Interposición: Se podrá plantear por las partes, dentro de los tres días posteriores a la notificación de la sentencia del auto de sobreseimiento o de llamamiento a juicio, se deberá hacer constancia de la causa de nulidad (Art. 332 Código de Procedimiento Penal). Motivos para plantear Recurso de Nulidad:

1. Cuando el juez o tribunal penal hubiese actuado sin competencia,



2. Cuando la sentencia no reúna los requisitos exigidos en el Art. 309 del Código de Procedimiento Penal, que tiene relación con los requisitos de la sentencia:

- La mención del Tribunal, el lugar y la fecha en que se dicta; el nombre y apellido del acusado y los demás datos para identificarlo;
- La enunciación de las pruebas practicadas y la relación precisa y circunstanciada del hecho punible y de los actos del acusado que el tribunal estime probados;
- La decisión de los jueces, con la exposición concisa de sus fundamentos de hecho y de derecho;
- La parte resolutive, con mención de las disposiciones legales aplicadas;

3. Cuando en la sustanciación del proceso se hubiere violado el trámite previsto en la ley, siempre que tal violación hubiere influido en la decisión de la causa.

9.10. RECURSO DE APELACIÓN:

Es el medio de impugnación que se interpone frente a las resoluciones del juez de primera instancia, para que el Tribunal Superior, examine nuevamente lo resuelto y revoque, modifique o confirme la resolución emitida.

Sobre los motivos por los que procede el recurso de apelación, se dice que son de carácter amplio porque se puede discutirse cuestiones referidas a la aplicación del derecho (tanto penal como procesal penal).

Podrá interponerse Recurso de Apelación contra las siguientes resoluciones: (Art. 343 Código de P. Penal)

- Del Auto de Sobreseimiento.
- Del Auto de Llamamiento a Juicio.
- De los Autos de Nulidad, de Prescripción y de Inhibición por causa de Incompetencia.
- De las medidas cautelares impuestas o negadas respectivamente por el Juez o Tribunal, de conformidad al procedimiento previsto en el Código de la referencia.
- De la Sentencia de Acción Privada
- De la Sentencia sobre la reparación del daño.
- De la Sentencia dictada en el Procedimiento Abreviado.
- De las Medidas Cautelares (Art. 172 Código de Procedimiento Penal)



El Recurso de Apelación en los casos exigidos en el Art. 343 del Código de Procedimiento Penal se debe interponer mediante escrito fundamentado dirigido al juez o tribunal competente, dentro de los tres días de notificada la resolución.

Si la Corte Superior no resolviera la Apelación del Auto de Sobreseimiento en el plazo máximo de noventa días, éste quedará confirmado en todas sus partes, este plazo correrá a partir de la fecha de recepción del proceso en la Sala respectiva (Art. 348 del Código de Procedimiento Penal), esto significa que en los demás casos del Art. 343 del Código de Procedimiento Penal, la Corte debe resolver dentro del plazo de quince días de la recepción del proceso.

Es importante recalcar que de acuerdo con la normativa el escrito en que se interpone en el recurso debe constar la fundamentación del mismo, esto significa la mención clara y precisa de todos los fundamentos de hecho y de derecho que sirven de base para acudir ante el superior. Esta es una exigencia que debe entenderse muy bien.

9.11. RECURSO DE CASACIÓN:

9.11.1. Finalidades:

- Restaurar el Imperio de la Ley.
- La Uniformidad de la Jurisprudencia.
- La Rectificación del Agravio inferido a una de las Partes Procesales.
- Corregir los errores de Derecho

"La Ley impera, cuando es correctamente aplicada, esto es cuando a su voluntad no se le enerva, ni se la suplanta, ni se le mal interpreta"

"Cuando el Juez Penal, al dictar sentencia no concede una correcta aplicación de la ley, infringe el ordenamiento jurídico y se excede en su competencia al imponer su voluntad particular en reemplazo de la voluntad de la ley"

Ambas finalidades públicas de la casación se complementan con el interés particular de las partes procesales tendiente a obtener la reparación del agravio que la sentencia viciada ha causado, convirtiéndose así el Recurso de Casación en una verdadera denuncia de la injusticia, la que debe ser rectificada por la Sentencia de Casación,

La sentencia penal en su elaboración cruza por tres etapas claramente diferenciadas:

- a) El establecimiento de los hechos;
- b) La calificación jurídica de dichos hechos:
- c) La consecuencia jurídica de los hechos legalmente calificados.

9.11.2. Causales para interponer recurso de casación:

1) Por contravenir expresamente su texto:



Esta se produce cuando al aplicar una determinada norma jurídica para resolver un caso concreto se dicta una acción dentro de una sentencia que es totalmente diferente a lo actuado en la norma invocada.

2) Falsa aplicación de la ley:

Esto ocurre cuando el juzgador adecua el caso que debe juzgar a una ley que no contempla el caso concreto, sino otro diferente. Cuando se presenta esta situación debemos indicar aquella que se aplicó equivocadamente y la que se dejó de aplicar.

3) Falsa o errónea interpretación de la ley:

Cuando a la ley se le concede un sentido diferente al que verdaderamente tiene, nos encontramos en el caso de la falsa o errónea interpretación de la ley. A manera de ejemplo, cuando se expresa en la sentencia que ha existido tentativa, interpretando ésta de manera errónea, dándole un contenido de infracción consumada, nos encontramos frente a un error de interpretación de la ley.

9.11.3. Puntos importantes a tomar en cuenta en el recurso de casación:

Los Tribunales Penales son soberanos en cuanto al establecimiento de los hechos; Toda Sentencia debe ser motivada y por ende no puede ser escueta en cuanto a señalar la simple existencia del delito, la culpabilidad del acusado y lo relativo a la imposición de la pena. Toda Sentencia Penal siempre debe explicar claramente los motivos que tiene el Tribunal Penal para determinar la existencia del delito, la culpabilidad del acusado y lo relativo a la imposición de la pena.

"Calificar jurídicamente un hecho es darle una valoración de acuerdo con las normas del Derecho Vigente al momento de la calificación. Establecidos los hechos y calificados jurídicamente, el tribunal debe extraer de dicha calificación y las consecuencias jurídicas propias de la calificación indicada"

Dentro de nuestro procedimiento penal no está admitida la Casación por error de hecho y de procedimiento Cuando se violan las normas procesales, el Código de Procedimiento Penal, ha establecido el recurso de nulidad a través del cual la parte procesal agraviada puede enervar total o parcialmente un proceso.

9.11.4. Conclusiones de la casación:

El Recurso es de carácter extraordinario; tiene por objeto única y exclusivamente la sentencia. No abre una nueva instancia.

El Recurso tiene como sujeto activo a la persona que lo interpone. Como sujeto destinatario a la Corte Suprema de Justicia, de las Salas Penales

El sujeto activo del recurso podrá ser uno o varias partes procesales, porque el derecho a plantearlo es para todos los que intervienen en el proceso, cada una de las partes podrá plantearlo, aduciendo sus propias motivaciones.

9.12. RECURSO DE REVISIÓN:



(Art. 359 al 368 Código de Procedimiento Penal)

9.12.1. Objeto:

El Recurso de Revisión es extraordinario porque constituye una excepción al principio de cosa juzgada, en virtud de que permite revisar el juzgamiento en cualquier tiempo, después de ejecutoriada la sentencia, mientras se encuentre en ejecución y aún luego de ejecutoriada; y, es recurso especial, porque procede sólo en los casos taxativamente señalados por la ley. La Revisión de la sentencia tiene como fundamento, no la prueba actuada dentro del proceso, sino la nueva prueba que presente el recurrente con relación a esos casos; Esta nueva prueba debe incidir o repercutir en aquella, pero es determinada por el Tribunal que la revisa.

Podrá plantearse después de que la sentencia cause estado, siempre y cuando esta haya sido condenatoria. Tomando en cuenta este punto, por regla general será la defensa del condenado la que haga uso de este recurso. El artículo 361 del Código de Procedimiento Penal, establece que en el primer caso del artículo 360 del Código de Procedimiento Penal, el recurso puede ser presentado por el reo, cualquier persona o el mismo tribunal de oficio, cuando resulte la aparición del que se creía muerto o se presenten pruebas que justifiquen plenamente la existencia del aquel que se creía muerto con posterioridad a la fecha de la supuesta infracción. En los demás casos podrá interponerlo el condenado; pero si hubiera fallecido, podrán hacerlo su cónyuge, sus hijos, sus parientes o herederos.

9.12.2. Causas:

Del mencionado Recurso conocerá únicamente la Corte Suprema de Justicia, en los siguientes casos:

Si se comprueba la existencia de la persona que se creía muerta;

Si existen simultáneamente, dos sentencias condenatorias sobre un mismo delito contra diferentes personas, sentencias que, por ser contradictorias revelen que una de ellas está errada;

Si la sentencia se ha dictado en virtud de documentos o testigos falsos o de informes periciales maliciosos o errados;

Cuando se demuestre que el sentenciado no es responsable del delito por el que se lo condenó;

Cuando se haya promulgado una ley posterior más benigna; y,

Cuando no se hubiere comprobado conforme a derecho, la existencia del delito a que se refiere la sentencia.

Excepto el último caso la revisión solo podrá declararse en virtud de nuevas pruebas que demuestren el error de hecho de la sentencia impugnada.

9.12.3. El formato:



Señores Ministros de la Primera Sala de Casación de lo Penal de la Corte Suprema de Justicia

Exposición precisa de los hechos que según la sentencia son constitutivos de la infracción;

Citación de la ley violada; y,

Fundamentos jurídicos en los que se basa el recurso.

Este mismo esquema se la aplica en la presentación del Recurso de Nulidad, de Apelación y en le Recurso de Hecho.



CAPÍTULO X

AUDIENCIAS ORALES EN DELITOS FLAGRANTES Y FORMULACION DE CARGOS



10. AUDIENCIAS ORALES EN DELITOS FLAGRANTES Y FORMULACIÓN DE CARGOS

10.1. Síntesis histórica.

El procedimiento del enjuiciamiento penal en Alemania se caracterizó por la publicidad y oralidad, en el se enfrentaba acusador y acusado.

En el derecho Griego, el régimen acusatorio popular tenía como particularidad la publicidad y oralidad, que no era más que una disputa contradictoria entre acusado y acusador, esto frente al Tribunal de Justicia y en presencia del pueblo (Atenas).

A finales de la República Romana, el ejercicio de justicia se hace popular. Se instruyen los jurados. El debate era oral y público.

Durante el Imperio, Inglaterra y América del Norte conservaron el sistema acusatorio y el sistema oral, público y contradictorio.

En España en 1882, para la fase decisiva del juicio, se establece el procedimiento oral.

10.2. Delito Flagrante:

Delito Flagrante, según la definición de ESCRICHE “es el delito que se ha consumado públicamente y cuyo perpetrador ha sido visto por muchos testigos al tiempo que lo cometía”. El delito descubierto en el mismo acto de su perpetración (Por Ej., en el lugar del hecho, teniendo el ladrón las cosas robadas en su poder; o con el revólver aún humeante en al mano del homicida, al lado de la víctima).

Según la enciclopedia jurídica OMEBA, citando a Manzini manifiesta que el concepto jurídico de flagrancia está constituido por una idea de relación entre el hecho y el delincuente. No puede haber flagrancia en virtud únicamente del elemento objetivo, es siempre la necesidad del delincuente.

El Art. 162 del Código de Procedimiento Penal, establece que es delito flagrante el que se comete en presencia de una o más personas o cuando se lo descubre inmediatamente después de su comisión, si el autor es aprehendido con armas, instrumentos, huellas o documentos relativos al delito recién cometido.

La ley procesal establece que el delito flagrante se comete en presencia de una o más personas, pero no especifica condiciones adicionales, como si los que presencian deban ser mayores de edad o no, relacionados con la víctima o no, debiendo entenderse, por tanto, que basta dicha constatación objetiva de los hechos para que luego se pueda deponer ante los investigadores, Ministerio Pública o jueces penales.

Testigos pueden ser también los menores de edad, cumpliendo los requisitos exigidos por el Código de Procedimiento Penal, e igualmente ellos pueden legalmente aprehender al que comete un delito flagrante, si físicamente están capacitados para ello.



No existe flagrancia si se descubre al autor del delito al día siguiente o peor aún si el tiempo es más prolongado. Hay que entender que el delito flagrante es aquel que se está cometiendo de manera singularmente ostentosa o escandalosa, que hace necesaria la urgente intervención de alguien que termine con esa situación anómala y grave, a fin de que cese el delito porque está produciendo un daño que debe impedirse inmediatamente o porque es posible conseguir que el mal se corte y no vaya en aumento, además de la urgencia para capturar al delincuente.

La flagrancia requiere de tres elementos:

Inmediatez temporal, es decir que se está cometiendo un delito o que haya sido cometido “instantes” antes.

Inmediatez personal, consistente en que el delincuente se encuentre allí en ese momento en situación tal con relación al objeto o a los instrumentos del delito que ello ofrezca una prueba de su participación en el hecho.

Necesidad urgente, de tal modo que el agente aprehensor, por las circunstancias concurrentes en el caso concreto, se vea impelida a intervenir inmediatamente con el doble fin, de poner término a la situación existente impidiendo en todo lo posible la propagación del mal que la infracción penal acarrea y de conseguir la detención del autor de los hechos.

Un **delito flagrante** (del verbo flagrar, arder) es, en Derecho penal, la forma mediante la cual se hace referencia a aquel delito que se está ejecutando actualmente o en ese preciso instante.

La distinción es por tanto una cuestión de oportunidad y tiempo, dado que se refiere al momento en el cual el delito se está cometiendo.

10.3. Importancia de la definición

El concepto de flagrante tiene que ver, con la inmediatez del delito. El hecho que un delito sea o no flagrante tiene importancia en dos ámbitos del derecho:

Por un lado, cuando se captura a un delincuente en *flagrante delito* o *in fraganti*, la autoridad ha podido comprobar en persona cómo se estaba cometiendo, por lo que es mucho más fácil probar en un procedimiento penal la culpabilidad del acusado.

En segundo lugar, en Derecho existen ciertas excepciones para aquellos casos en los que alguien se encuentra en *flagrante delito*. Si bien en ocasiones es necesario llevar a cabo una serie de procedimientos procesales a la hora de efectuar ciertas acciones policiales, en casos de delito flagrante dichos procedimientos pueden exceptuarse, con la finalidad de evitar que el delito se consuma.

Art. 161, C.P.P.- Detención por delito flagrante.- Los agentes de la Policía Judicial o de la Policía Nacional pueden aprehender a una persona sorprendida en delito flagrante de acción pública o inmediatamente después de su comisión; y la pondrán a órdenes del juez competente dentro de las veinticuatro horas posteriores. En caso del delito flagrante, cualquier persona está autorizada a practicar la aprehensión, pero



debe entregar inmediatamente al aprehendido a la policía y ésta, a su vez, al juez competente.

Art. 162.C.P.P.- Delito flagrante.- *Es delito flagrante el que se comete en presencia de una o más personas o cuando se lo descubre inmediatamente después de su comisión, si el autor es aprehendido con armas, instrumentos, huellas o documentos relativos al delito recién cometido.*

Art. 163.C.P.P.- Agentes de la aprehensión.- *Nadie podrá ser aprehendido sino por los agentes a quienes la ley impone el deber de hacerlo, salvo el caso de delito flagrante, de conformidad con las disposiciones de este Código.*

Sin embargo y además del caso de delito flagrante, cualquier persona puede aprehender:

1. Al que fugue del establecimiento de Rehabilitación Social en que se hallare cumpliendo su condena o detenido con auto de detención o con auto de prisión preventiva; y,

2. Al imputado o acusado, en contra de quien se hubiere dictado orden de prisión preventiva, o al condenado que estuviese prófugo.

Si el aprehensor fuere una persona particular, pondrá inmediatamente al aprehendido a órdenes de un agente de la Policía Judicial o de la Policía Nacional.

10.4. Pasos previos a la realización de la audiencia oral de flagrancia:

Por el cometimiento de un acto ilícito, uno o varios individuos son aprehendidos por un agente de policía, o en su defecto por cualquier ciudadano que tuvo conocimiento directo, indirecto o fue sujeto pasivo del hecho delictivo.

Luego que el aprehendido es informado por el Policía que efectuó la detención de sus derechos constitucionales, es trasladado al Ministerio Público o a la Policía Judicial, en donde es puesto a consideración del Fiscal; el Policía explica los argumentos de la detención, singularizando los hechos suscitados teniendo en cuenta el tiempo y el lugar.

El aprehendido es escuchado por el Fiscal, explica las circunstancias de los hechos, en presencia del Policía aprehensor, de existir se observan evidencias físicas, si el ofendido está presente, también es escuchado.

El Fiscal analiza el caso y determina si es delito flagrante, de no ser, dispone se remita a la Unidad respectiva o en su defecto que pase al Juez de Contravenciones de ser el caso, mientras que el detenido queda bajo la responsabilidad y custodia de la Policía. Si el análisis jurídico del Fiscal, se determina la existencia de un delito flagrante de acción pública de instancia oficial, dispone al Policía aprehensor que elabore el Parte correspondiente, (cuando el delito es de acción pública de instancia particular y el ofendido está presente, se recepta su denuncia y versión para que con estos documentos pasen a la audiencia de formulación de cargos).



Inmediatamente el Fiscal da inicio a la fase de INVESTIGACIÓN PREVIA, la que no durará más de dos horas, en la que se obtendrá: versiones del ofendido, aprehendido, policía y otros testigos; se recopilará la evidencia; se obtiene los datos policiales de posibles anteriores detenciones del o de los detenidos.

Con estos elementos considerados esenciales por el Fiscal, este acude hasta el Coordinador de Audiencias (*funcionario de la fiscalía, si lo hubiere*), con el objeto que se ponga en conocimiento del Juez Penal de turno toda la documentación respectiva del caso y le otorguen la pertinencia o número secuencial para acudir a la Audiencia pública de control de flagrancia y formulación de cargos.

El Coordinador de Audiencias, es quien tiene la responsabilidad de que no caduquen las detenciones o que superen las veinticuatro horas (*para esto, en el momento de presentar la documentación en el Juzgado, exigirá se le coloque la Fe de recibido, por parte del Secretario*); y, así mismo es responsable de hacer comparecer al detenido o detenidos, al policía y otros participantes como el defensor público o el Abogado patrocinador, a la hora fijada para la realización de la Audiencia.

El Policía que conoce del caso y actuó como agente aprehensor, acudirá a la Audiencia en compañía del detenido y con la evidencia incautada.

10.5. Audiencia oral en delitos flagrantes y formulación de cargos

Pasos a seguir:

EL Juez Penal de Turno, dispone la apertura de la Audiencia Pública, e inmediatamente hace la presentación del personal del Juzgado a su cargo;

El Juez ordena que el Secretario constate el quórum en la sala e identifique a viva voz con nombres y apellidos a cada uno de los participantes en la Audiencia:

- Aprendido
- Abogado defensor, Defensor Público o de Oficio
- Fiscal
- Agente aprehensor
- Ofendido
- Abogado del ofendido.

El Juez da a conocer a los presentes que se lleva a efecto la Audiencia de formulación de cargos en contra de N.N.; y, expone públicamente los hechos constantes en la documentación entregada por el Fiscal, (*parte policial, antecedentes policiales del detenido, evidencia, denuncia, versiones, etc.*) de esta forma ejecuta una relación circunstancial de los hechos, dando a saber la hora de la aprehensión y de la hora en que se está efectuando al Audiencia, con el propósito que no se haya excedido en el tiempo legalmente establecido en el Art. 161 del C.P.P., lo cual deja constancia en actas, manifiesta que luego de oír al detenido calificará el procedimiento efectuado y el hecho delictivo, motivo de esta Audiencia.



El Juez concede la palabra al aprehendido para que dé a conocer los sucesos que lo llevaron a su aprehensión, en cuya intervención no puede participar ninguna otra persona, tampoco se aceptan preguntas de las partes, el único que puede intervenir con preguntas es el Juez, que generalmente pregunta lo siguiente:

- Le fueron informados sus derechos?
- ¿En qué trabaja?
- ¿Con quién estaba?
- ¿A dónde se dirigía?
- ¿En qué lugar fue su aprehensión?
- ¿Cómo llegó a ese lugar?
- ¿En donde vive, de su dirección exacta?
- ¿Por quien fue detenido?
- ¿Los Policías que lo detuvieron se identificaron y le hicieron conocer de sus derechos Constitucionales?
- ¿Usted fue maltratado por los Policías?
- ¿Los Policías le permitieron realizar una llamada o le ofrecieron un abogado para que lo defienda?

En este momento y luego escuchar al supuesto infractor, el Juez califica la flagrancia y manifiesta que no se ha cometido ningún tipo de violación el procedimiento legal, constitucional, peor aún se ha realizado detención arbitraria alguna.

El Juez concede la palabra al Fiscal, quien en su intervención expone los hechos y realiza un recuento pormenorizado de los hechos, de hallarse interpone la evidencia y se refiere a la denuncia de existir esta, así como a las versiones de testigos; luego da inicio verbalmente a la Instrucción Fiscal en contra del detenido, de conformidad a lo presupuestado en el Art. 217 Código de Procedimiento Penal; el Fiscal solicita al Juez, que, aprovechando la presencia del Imputado y la de su Abogado se notifique personalmente con el inicio del proceso penal; pide además que por cumplidos los requisitos del Art. 167 del Código de Procedimiento Penal, dicte la prisión preventiva, por cuanto no presta las garantías necesarias y la seguridad que el imputado asista a juicio, determinando además que el delito perseguido es de aquellos sancionados con pena privativa de libertad superior a un año, (dependiendo del caso).

Art. 27. C.P.P.- Competencia de los jueces penales.- Los jueces penales tienen competencia

1. Para garantizar los derechos del imputado y del ofendido durante la etapa de instrucción Fiscal, conforme a las facultades y deberes de este Código;
2. Para la práctica de los actos probatorios urgentes;
3. Para dictar las medidas cautelares personales y reales;
4. Para la sustanciación y resolución de la etapa intermedia;
5. Para el juzgamiento de los delitos de acción privada; y,
6. Para la sustanciación y resolución del procedimiento abreviado, cuando le sea propuesto.

Retoma la palabra el Juez y acepta el inicio de Instrucción Fiscal, con lo cual notifica verbal y personalmente al Imputado, así como a su Abogado defensor, y si esta



presente al ofendido, dando inicio al proceso penal, el Juez explica al imputado el tipo de delito por el cual es objeto de investigación y solicita al Fiscal que ponga a disposición del Imputado y de sus Abogados toda la documentación que exista del caso;

En este punto se puede aplicar el **PROCEDIMIENTO ABREVIADO EN AUDIENCIA ORAL DE FLAGRANCIA, MISMO QUE SE DARÁ DE LA SIGUIENTE MANERA:**

6.1.- *El Juez en este momento puede preguntar a las partes si existe algún tipo de arreglo pactado, conversión o procedimiento abreviado, puesto que la pena del delito investigado no pasa de cinco años de prisión.*

6.2.- *El Juez concede la palabra al Abogado defensor, quien manifiesta que su defendido voluntariamente quiere acogerse al procedimiento abreviado, el cual está garantizado por el tipo de pena que se encuentra enmarcada la sanción del delito de la referencia, la misma que no supera los cinco años de prisión.*

6.3.- *El Juez concede la palabra al Fiscal, el mismo que explica los argumentos legales y manifiesta que llegaron a un acuerdo dentro del cual el hoy imputado aceptaría el cometimiento del delito y así someterse a la pena que el Fiscal solicite al Juez sea impuesta, (en este momento el Fiscal pide al Juez la prisión acordada con el abogado y el imputado).*

6.4.- *El Juez retoma la palabra y explica a los presentes de que se trata el Procedimiento Abreviado, luego de lo cual pregunta al Imputado si es su voluntad aceptar este procedimiento y recibir una sentencia condenatoria en su contra, y; de esta manera declararse culpable del delito cometido;*

6.5.- *El Imputado, contesta a viva voz y públicamente su respuesta; de ser SÍ, aceptará la condena y la culpabilidad del hecho delictivo; de darse una respuesta negativa seguirá la audiencia y las demás etapas del proceso;*

6.6.- *El Juez Pregunta al Abogado defensor si acepta o no el Procedimiento Abreviado para su defendido, convalidando su decisión con la suscripción del Acta respectiva;*

6.7.- *El Juez pide al detenido que se ponga de pie, con el objeto de darle a conocer públicamente su decisión y manifiesta: que, en uso de las atribuciones que la Constitución y la Ley le conceden, le otorga una sentencia condenatoria de prisión correccional, acto seguido dispone que secretaría elabore la boleta respectiva. El juez da por concluida la Audiencia; y, con este acto se da la terminación del proceso penal, obteniendo sentencia condenatoria.*

10.6. Procedimiento abreviado Código de Procedimiento Penal

Art. 369. C.P.P.- Admisibilidad.- *Hasta el momento de la clausura del juicio, se puede proponer la aplicación del procedimiento abreviado previsto en este título cuando:*

- 1. Se trate de un delito que tenga prevista una pena máxima inferior a cinco años;*
- 2. El imputado admita el acto atribuido y consienta la aplicación de este proceso; y,*
- 3. El defensor acredite, con su firma, que el imputado ha prestado su consentimiento libremente.*



La existencia de coimputados no impide la aplicación de estas reglas a alguno de ellos.

Art. 370. C.P.P.- Trámite.- *El Fiscal o el imputado deben presentar un escrito, acreditando todos los requisitos previstos en el artículo anterior.*

El juez debe oír al imputado y dictar la resolución que corresponda, sin más trámite. Si lo considera necesario puede oír al ofendido o al querellante.

El juez puede absolver o condenar, según corresponda. Si condena, la pena impuesta no puede superar la requerida por el fiscal.

La sentencia debe contener los requisitos previstos en el artículo 309 de modo conciso.

Si el juez no admite la aplicación del procedimiento abreviado, debe emplazar al Fiscal para que concluya el proceso según el trámite ordinario. En este caso, el requerimiento anterior sobre la pena no vincula al Fiscal durante el juicio, ni la admisión de los hechos por parte del imputado puede ser considerada como una confesión.

10.7. Ejemplo de acta de procedimiento abreviado en audiencia oral

REPÚBLICA DEL ECUADOR JUZGADO PRIMERO DE LO PENAL DE AZUAY

FISCAL: DR. ROMMEL MOLINA, AGENTE FISCAL

Juicio No: 0165120080169

Casilla No: 202

Hago saber; En el proceso PUBLICO DE INSTANCIA OFICIAL Por: HURTO que sigue MORERA JORGE E. FRIAS CÁELOS, en contra de MONTALVO GUEVARA NELSON ALFREDO, se ha dictado la siguiente providencia:

JUZGADO PRIMERO DE LO PENAL DEL AZUAY.

Juicio No. 169.08

En Cuenca, a veinte y tres de abril del dos mil ocho, a las ocho horas cuarenta y cinco minutos, por estar de turno, se constituye en audiencia el Juzgado Primero de lo Penal, integrado por el señor Juez Dr. Miguel Antonio Arias y el Dr. Giovanni Peñafiel Secretario, en virtud de lo dispuesto en los Arts. 18, 24, 194 y 272 de la Constitución Política del Estado, y el Art 7.6 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos o Pacto de San José, para calificar la legalidad de la detención y para resolver la situación legal del ciudadano Nelson Alfredo Montalvo Guevara, ecuatoriano, de la edad de cuarenta y ocho años, nacido en Guayaquil y domiciliado en Cuenca la calle ciudadela Los Trigales Altos, de ocupación voluntario de la Pastoral Social labora con la licenciada Patricia Verdugo, de estado civil soltero. Al efecto, el señor Juez procede a preguntar al detenido por intermedio de su abogado defensor si considera se vulneraron sus derechos fundamentales en el momento de la aprehensión. El detenido y su abogado señalan que no se ha vulnerado ninguno de sus



derechos fundamentales. Acto seguido, el señor Juez luego de calificar la flagrancia delictiva, concede el uso de la palabra al señor Agente Fiscal para que resuelva el inicio o no de la instrucción fiscal. El señor Agente Fiscal, Romel Molina Coronel, sostiene que de las investigaciones que ha realizado tiene los indicios suficientes para considerar que se ha cometido un delito tipificado en el Art. 330 del Código Penal y sancionado con el Art. 331 del mismo cuerpo legal, esto es por el delito de robo, en el grado de tentativa, en relación con los artículos 40 y 46 del Código Penal, porque el ciudadano Nelson Alfredo Montalvo Guevara, ha sido detenido en el momento mismo en que pretendía salir con un extintor de propiedad de la escuela de conducción denominada "APRERMANSÁ", de propiedad de Diego Esteban Andrade Ochoa. Por ello solicita al señor Juez que proceda a dar cumplimiento con lo dispuesto en el Art. 217 del C. de P. Penal. En efecto, el señor Juez dispone se notifique al imputado. Una vez debidamente notificado el imputado, sostiene que no tiene recursos económicos para designar un abogado. Por ello el Estado le asigna al doctor Miguel Caimayo, en calidad de defensor de oficio, de la Oficina de la Defensoría Pública, con matrícula 1405 CAÁ, quien señala como domicilio judicial la casilla No. 301. Acto seguido el señor Agente Fiscal, en virtud de que la norma invocada (348 CP) establece una pena superior a un año, solicita se dicte en contra del imputado auto de prisión preventiva, en virtud de que se han cumplido los requisitos previstos en el Art. 167 del C. de P. Penal y además porque es necesario garantizar la comparecencia del imputado en todas las etapas del proceso, y como él mismo no es de esta ciudad ni tiene domicilio fijo no garantiza su inmediatez en todas las etapas del proceso. Por tanto, el Juzgado de lo Penal del Azuay corre traslado con esta petición al defensor del imputado, quien expresamente manifiesta: "Que está de acuerdo con la petición del señor Agente Fiscal, porque aceptan la verdad de los hechos y por ello, de conformidad con lo previsto en el Art. 369 y siguientes pertinentes del Código de Procedimiento Penal, solicitan se de paso al procedimiento abreviado. Acto seguido, el Juzgado procede a preguntar al imputado si ha sido debidamente asesorado por su abogado defensor sobre el siguiente: lo que significa el procedimiento abreviado y sus consecuencias inmediatas; y sobre todo si admite el acto que le ha sido atribuido por el señor Agente Fiscal; y sobre todo, el Juzgado pregunta al imputado si presta su consentimiento libre y voluntario para que se de paso al procedimiento abreviado. El imputado manifiesta que su abogado defensor le ha explicado todos los pormenores sobre el procedimiento abreviado, y por ello ha prestado su consentimiento libre y voluntario para la aplicación de este procedimiento. Manifiesta que conoce que con el procedimiento abreviado recibirá una condena inmediata del tiempo que ha sido negociado con el señor Agente Fiscal. Finalmente señala que en forma libre y voluntaria admite el acto atribuido por el señor Agente Fiscal, es decir que es verdad que fue sorprendido en el momento en que tomaban el extintor de propiedad de Diego Esteban Andrade Ochoa, siendo detenido en ese mismo momento por empleados de dicha escuela de conducción. Luego el señor Juez procede a preguntar al señor Agente Fiscal si está de acuerdo con la aplicación del procedimiento abreviado, el señor Agente Fiscal señala que sí, que está de acuerdo porque existen los requisitos procesales previstos en el Art. 369 y siguientes del Código de Procedimiento Penal y que ha negociado la pena con el imputado y su abogado defensor en un mes de prisión correccional.- Acto seguido, el Juzgado | Primero de lo Penal del Azuay, dando cumplimiento con lo dispuesto en el Art. 370, inciso segundo del C. de P. Penal, luego de escuchar al imputado Nelson Alfredo Montalvo Guevara, con las generales de ley que ya constan en esta acta, sin más trámite emite la siguiente sentencia, al tenor de estos considerandos: PRIMERO: Se inicia instrucción fiscal en contra del ciudadano



Nelson Alfredo Montalvo Guevara, por el delito de robo tipificado en el Art. 350 del Código Penal y sancionado en el Art. 551 del mismo cuerpo legal, por haber sido sorprendido en el instante mismo en que tomaba un extintor de propiedad de Diego Esteban Andrade Ochoa, en el tiempo y lugar que se señala en el parte policial, en esta ciudad de Cuenca. Que el objeto robado ha sido ingresados a la cadena de custodia de la Policía Judicial y que consiste en un extintor que ha sido debidamente reconocido y que obra de fojas 12 a 14, de un valor de veinte dólares americanos, aproximadamente. SEGUNDO: El imputado, en la audiencia, por intermedio de su abogado defensor, el doctor Miguel Caimayo solicita se de paso al procedimiento abreviado, en virtud de que el delito imputado por el señor Agente Fiscal tiene una pena máxima inferior a cinco años, que el imputado ha admitido el acto atribuido y ha consentido en la aplicación de este procedimiento y además que ratifica que en efecto ha realizado la asesoría respectiva y está dispuesto a acreditar con su firma el cumplimiento de los requisitos exigidos en el Art. 369 del C. de P. Penal, por lo que solicita que la pena a imponerse a su defendido no debe imperar el mes que han sido debidamente negociado con el señor Agente Fiscal. TERCERO: Consta del expediente entregado por el señor Agente Fiscal que en efecto el imputado Nelson Alfredo Montalvo Guevara, ha sido privado de su libertad en flagrancia delictiva, es decir, en el momento mismo en que tomaba el extintor y traba de huir del lugar denominado Escuela de Conducción APREMANSA, de propiedad de Diego Esteban Andrade Ochoa. Este acto antijurídico ha quedado demostrado con el parte policial, con la calificación de flagrancia delictiva, con la propia admisión de responsabilidad realizada por el imputado en forma libre y voluntaria y con las versiones de María Dolores Román, fojas 3, Diego Esteban Andrade Ochoa, fojas 4, Jorge Guillermo Moreira Vite, fojas 5, Alberto Ibarra Hurtado, fojas 6. Con los documentos de fojas 7 que determinan que el extintor es de la escuela Aprenda a Manejar, por un valor de setenta y dos dólares. Con estos elementos es preciso establecer el nexo causal entre la existencia de la infracción robo, en el grado de tentativa y la responsabilidad del imputado, por haber sido detenido con el objeto robado al ofendido, conforme se señala en el hecho fáctico contenido en el parte policial y las versiones aportadas por el ofendido y sus empleados, conducta antijurídica que puede ser atribuida, sin lugar a dudas al imputado Nelson Alfredo Montalvo Guevara. CUARTO: Por lo expuesto, el Juzgado Primero de lo Penal del Azuay, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPÚBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY, declara que el ciudadano, Nelson Alfredo Montalvo Guevara es autor del delito de robo, tipificado en el Art. 550 del Código Penal y sancionado en el Art. 551 del mismo cuerpo legal, en el grado de tentativa, en relación con los artículos 16 y 46 del Código Penal, por lo que se le pone la pena de UN MES de prisión correccional que ha sido solicitada por el señor Agente Fiscal. Esta prisión la cumplirá en el Centro de Rehabilitación Social de Varones de la ciudad de Cuenca, gírese la boleta constitucional de rigor. No cabe pronunciamiento alguno sobre los daños y perjuicios ocasionados por el imputado, en virtud de que no existe acusación particular, no obstante se deja a salvo los derechos por existir sentencia condenatoria.- Notifíquese y Cúmplase.- DOCTOR MIGUEL ARIAS, JUEZ DEL, JUZGADO PRIMERO DE LO PENAL DE CUENCA, 23 de Abril del 2008.-

El Juez concede la palabra al Abogado del Imputado o defensor público, con el objeto que se pronuncie en derecho únicamente con respecto al pedido de la Prisión Preventiva, realizada por la Fiscalía;



Art. 159. C.P.P.- Finalidades.- *A fin de garantizar la inmediación del imputado o acusado con el proceso, el pago de la indemnización de daños y perjuicios al ofendido y las costas procesales, el juez podrá ordenar medidas cautelares de carácter personal o de carácter real.*

Su aplicación debe ser restrictiva.

Se prohíbe imponer medidas cautelares no previstas en este Código.

Art. 160. C.P.P.- Clases.- *Las medidas cautelares de carácter personal son la detención, la prisión preventiva. Las medidas cautelares de carácter real son la prohibición de enajenar bienes, el secuestro, la retención y el embargo.*

El Abogado defensor expone su argumento; quien está prohibido de interrogar al Imputado o a cualquier otro de los participantes en la Audiencia. En esta intervención es valedero el solicitar al Juez la sustitución de la medida cautelar o se tenga en cuenta el otorgar la caución, petición que será atendida en la misma audiencia de existir los justificativos necesarios o, posteriormente dependiendo de la materia, caso y los documentos que justifiquen lo peticionado.

Retoma la palabra el Juez, quien luego de oír a la partes intervinientes, decide públicamente sobre la prisión preventiva o medida cautelar de tipo personal, aclarando que este acto jurídico no es un JUICIO, expresa que luego de haber calificado la existencia de flagrancia y por reunir los requisitos exigidos en el C.P.P.; OTORGA LA PRISIÓN PREVENTIVA DEL IMPUTADO, en cuanto al pedido de caución no se ha cumplido con las diligencias para que se pueda fundamentar lo solicitado ya que el delito de la referencia fue cometido hace pocas horas; el Juez dispone al Secretario del Juzgado elabore y gire la boleta respectiva de encarcelación.

El Juez y el Fiscal acordarán públicamente en el tiempo que durará la Instrucción Fiscal y la presentación del Dictamen Fiscal, el mismo que no excederá de treinta días a partir de la fecha de suscripción del Acta respectiva.

El Juez, luego de unos minutos declara concluida la Audiencia y solicita a los intervinientes se acerquen a suscribir el acta respectiva, para luego disponer a la policía que lleven al imputado al Centro de Rehabilitación correspondiente.

El Fiscal recibe el acta, la documentación y la evidencia física, con el objeto que se responsabilice de lo actuado y que cumpla con otras diligencias que coadyuven para el dictamen fiscal y luego llegar al juicio correspondiente.

10.8. Ejemplo del acta de audiencia oral en delitos flagrantes

REPÚBLICA DEL ECUADOR JUZGADO SEGUNDO DE LO PENAL DE PICHINCHA

A. FISCAL DR. HUGO BARRAS ARIZA.

Juicio No: 016822220080152

Casilla No: 212

Hago saber: En el proceso PUBLICA DE INSTANCIA OFICIAL Por: TENENCIA ILEGAL DE ARMAS que sigue, en contra de PACHECO PACHECO ENRIQUE CÁELOS, se ha dictado la siguiente providencia:



En la ciudad de San Francisco de Quito, hoy once de abril de dos mil ocho, a las dieciséis horas, por estar de turno, se constituye en audiencia el Juzgado Segundo de lo Penal, integrado por el señor Juez Dr. Miguel Autaro Aldáz, legalmente encargado y el Secretario señor Justo Vélez Espino, en virtud de lo dispuesto en los Arts. 18, 24, 194 y 272 de la Constitución Política del Estado, y el Art. 7.6 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos o Pacto de San José para calificar la legalidad de la detención y para resolver la situación legal del ciudadano EMBIQUE CÁELOS PACHECO PACHECO, ecuatoriano, de cuarenta años, nacido Loja, domiciliado en el sector de San Joaquín del cantón Cuenca, de ocupación comerciante, de estado civil unión libre, acompañado de su abogado defensor particular doctor Marcelo Solórzano, con matrícula 2322 CAP y señalan como domicilio judicial la casilla 659. Acto seguido, el señor Juez califica la legalidad de la detención y señala que la misma sí ha sido realizada con observancia de las normas del debido proceso consagradas en el Art. 76 de la Constitución Política del Estado, pues el hecho fáctico que contiene el parte policial se califica como flagrancia delictiva. Por ello, el señor Juez, concede el uso de la palabra al señor Agente Fiscal para que resuelva el inicio o no de una instrucción fiscal, toda vez que el ha sido calificado como delito flagrante; el doctor Hugo Barros, sostiene que de las investigaciones que ha realizado tiene los indicios suficientes para considerar que se ha cometido un delito tipificado en el Art. 132 del Código Penal del Código Penal, esto es, por tenencia ilegal de arma porque ha sido sorprendido por miembros de la policía en posesión de una arma de fuego, en el momento mismo en que forzaban las seguridades del inmueble de propiedad del señor Calle Rea Káiser Wilfredo. Por ello resuelve el inicio de una instrucción fiscal en su contra, con las generales de ley que ya constan en esta acta, por considerarle presunto responsable del delito de tenencia ilegal de arma de fuego, tipificado en el Art. 132 del Código Penal y solicita al señor Juez que proceda a dar cumplimiento con lo dispuesto en el Art. 217 del C. de P. Penal. En efecto, el señor Juez dispone que el Actuario de la Judicatura notifique en persona al imputado y por intermedio de su abogado para que ejerza su derecho de defensa. Luego el señor Agente Fiscal fundamenta su petición de medida cautelar indicando que los elementos incriminatorios son suficientes para que proceda dicha medida y que es necesario contar con el imputado en todas las etapas del proceso y que no garantiza su comparecencia en todas las etapas del proceso. En tanto, el defensor del imputado sostiene que está domiciliado en esta ciudad y que existen razones suficientes para comparecer en todas las etapas del juicio y pide que no se de paso a la privación de libertad. El Juzgado luego de escuchar a los sujetos procesales resuelve: Que existen los indicios requeridos en el Art. 167 del C. de P. Penal, pues ha sido detenido el imputado en posesión de un arma de fuego, en el instante mismo en que intentaba atentar contra los bienes del señor Calle Rea Káiser Wilfredo, siendo impedido por la de la alarma y la inmediata actuación de los miembros de la Policía Nacional. También es sabido que el delito imputado por la Fiscalía está sancionado con una pena privativa de libertad superior a un año y que es necesario garantizar la comparecencia de los imputados en todas las etapas del proceso, pues de no hacerlo, el delito podría quedar en la impunidad. Por ello el Juzgado, aceptando la petición del señor Agente Fiscal, dicta auto de prisión preventiva en contra del imputado ENRIQUE CARLOS PACHECO PACHECO, que la guardará en el Centro de Rehabilitación Social de Varones de Quito, debiendo para el efecto girarse las boletas constitucionales. Con todo lo expuesto, termina la audiencia firmando para constancia el señor Juez, el señor Agente Fiscal y el suscrito secretario que certifica. i).-DR.



MIGUEL AUTARO ALDÁZ, JUEZ ENCARGADO DEL, JUZGADO SEGUNDO DE LO PENAL DE PICHINCHA. Certifico. QUITO, 11 de Abril del 2008 El Secretario(a).

Nota: Estas audiencias por lo general no pasan de 30 minutos desde su inicio hasta su culminación; Así mismo es importante anotar que el tiempo que se pierde en la elaboración del Parte Policial, es considerable, por la razón que no existe un sistema de comunicación electrónica en la cual se pueda consultar inmediatamente los antecedentes Policiales y/o Penales de los detenidos, así mismo es difícil el constatar la identidad de los detenidos, por cuanto falta una base de datos del Registro Civil, que esté al alcance de los Fiscales y de la Policía.



CAPÍTULO XI

RECOMENDACIONES PRÁCTICAS ANTES DEL JUICIO ORAL



11. Recomendaciones Prácticas antes del Juicio Oral

El diseño del nuevo sistema procesal penal se apoya en la idea de un modelo acusatorio que contempla la fase de investigación informal, a cargo de un órgano de naturaleza administrativa, denominado Ministerio Público, que cumple la función de representar el interés de la comunidad en la persecución del delito. En contra partida se ha creado un sistema de defensa penal que intenta satisfacer la exigencia constitucional de proveer un abogado que represente en forma profesional y oportuna los intereses del imputado en un proceso, por la vía de homologar en el ámbito de la defensa pública, las exigencias que un particular establece respecto de un abogado privado.

La Fase de investigación se constituye en el espacio en que tanto el Ministerio Público y la defensa, despliegan estrategias para revelar paulatinamente sus puntos de vista y el conjunto de antecedentes que respaldan sus posiciones, hasta llegar al juicio oral, momento en el cual se encontrarán con un tercero imparcial cuya misión será resolver el conflicto.

11.1. Teoría del Caso

En el sistema inquisitivo que rigió en el Ecuador, el proceso de litigación se vio seriamente debilitado por el diseño y lógica propia de un modelo poco respetuoso de la transparencia y sobre todo de la participación activa de las partes, dejando de lado el debate directo y público como método de interacción entre los actores del sistema de justicia, en un marco de ritualidades que privilegiaba la escrituración.

Por otra parte el Juicio oral es por excelencia la sede en la cual se despliegan los relatos en competencia, sobre la base de un conjunto de reglas que delimitan las atribuciones, derechos y deberes de las partes del juicio. Sin embargo, es menester sugerir que en todas las etapas del proceso acusatorio se debe insistir sobre la Oralidad.

Arribar al juicio oral supone por parte del órgano acusador contar con un relato acompañado de antecedentes que lo respalden; tales como, declaraciones de testigos o peritos, documentos en los cuales se basa, funda y sostiene el relato de los hechos que alega el acusador, pruebas materiales, etc.

La defensa por su parte desplegará un relato paralelo que, apoyado igualmente en los antecedentes recopilados durante su investigación o por el propio Ministerio Público, intentará desdibujar el relato de la fiscalía, explicando los hechos desde una óptica diferente. El Defensor tendrá que optar por la construcción de un relato alternativo (defensa positiva) o basado en la concentración puntual sobre problemas, inexactitudes o contradicciones de las pruebas de la fiscalía, o combinar ambas modalidades de un modo coherente y verosímil.

En cuanto a la participación de los abogados, no cabe duda que estos litigantes son narradores, que recurren ante el tribunal para contar de manera más persuasiva la historia de su cliente, de modo que se ofrezca una opción razonable al juez al momento de dirimir.



Articula a estas tres posiciones el hecho de formular una idea central o explicativa sobre lo que ocurrió, una idea que transformada en relato intentará dar cuenta de un hecho, omnicomprendida, autosuficiente, única y verosímilmente. Esta teoría central, ha sido denominada en la literatura comparada como “teoría del caso”, expresión que representa la idea eje a partir de la cual se diseñan los eslabones argumentativos a ser presentados en las distintas audiencias del proceso penal.¹⁴

En el caso de la fiscalía, la “teoría del caso” se traduce en la obligación de acreditar un ilícito determinado, dando cuenta de todos y cada uno de los elementos que conforman el tipo penal. Desde esta perspectiva podrá sostenerse que se tiene un caso cuando las evidencias disponibles permitan afirmar cada uno de los elementos del tipo.

Por su parte la defensa, en cambio, acreditará su teoría jurídica dando cuenta de los elementos que conforman una legítima defensa, una fuerza irresistible, o cualquier otra causal de exculpación, o bien acreditará elementos que permitan configurar una eximente incompleta de responsabilidad, que sumada a otras circunstancias atenuantes permite disminuir el monto de la pena.

Otra alternativa de la defensa es simplemente acreditar la inocencia a través de una defensa negativa. Desde esta óptica de la defensa se podrá sostener razonablemente esta postura en un juicio cuando se tenga a lo menos antecedentes y evidencias que permitan destruir una de las proposiciones fácticas que acreditan uno o más de los elementos del tipo.

Para respaldar la teoría del caso, se debe recurrir a lo que se denominan “proposiciones fácticas”, esto es, afirmaciones de hecho que satisfacen un elemento legal de la teoría que se intentará acreditar. Estas proposiciones fácticas constituyen una forma de resolver la distancia entre una teoría jurídica por naturaleza abstracta y un mero relato de hechos; permiten además, dirigir una investigación relevando o evidenciado los aspectos esenciales a ser presentados en juicio; contribuyen a esquematizar las presentaciones que las partes realizarán en el juicio oral; permiten ordenar la presentación de evidencia, según un correlato temático o cronológico de los hechos.

Si bien la dinámica del juicio oral se produce entre adversarios que sostienen posiciones antagónicas y que, por ende, poseen un relato de los hechos disímiles en todo o parte, no es menos cierto que dicho enfrentamiento se produce sobre la base de un conjunto de reglas que forman parte de los principios básicos del sistema procesal penal, y que tornan diferente la posición de la fiscalía y de la defensa en el uso de las proposiciones fácticas.

¹⁴ MAUET, Thomas A.: *Trial Techniques*. Aspen Law & Business, Aspen Publishers, Inc., Gaithersburg / New York, 5ª edición, 2000. “Una Teoría del Caso es una clara y simple historia sobre lo que “realmente sucedió” desde su propio punto de vista. Debe ser consistente con la evidencia no controvertida y con su propia versión de la evidencia controvertida y la aplicación del derecho sustantivo. No sólo debe mostrar que ocurrió, sino además debe explicar por qué las personas en la historia actuaron de la manera en que lo hicieron...”



El órgano de persecución penal debe probar los cargos que formula en contra de la persona acusada, la que se presume inocente hasta que la fiscalía no demuestre lo contrario y un tribunal se pronuncie condenándola en base a las evidencias que la fiscalía presente. La carga de la prueba corresponde al órgano acusador y no a la defensa, pudiendo ésta última limitarse a realizar una defensa negativa, esto es, rechazando la acusación de la fiscalía.

Plantilla de teoría del caso

Versión de los hechos	Proposiciones Fáticas	Evidencia o Antecedentes	Clasificación de la Evidencia	Orden de Presentación	Debilidades

Dado que el trabajo de preparación de la teoría del caso es un ejercicio cronológico que se actualiza a medida que se va recopilando la información, se requiere tomar en cuenta las siguientes acciones previas a participación en el juicio:

- a) Análisis detallado de los hechos: conocer en forma completa las diversas aristas de los hechos que motivan el juicio.
- b) Análisis de la forma en que los hechos calzan o no en una determinada hipótesis jurídica, esto es, análisis acerca de la forma en que pueden enmarcarse los hechos en un tipo penal.
- c) Desglosar el tipo penal en los elementos que lo configuran, para luego traducirlos en proposiciones fácticas.
- d) Definir la evidencia que se posee para respaldar cada una de las proposiciones fácticas.
- e) Se debe identificar el valor o bien jurídico central involucrado en el caso.
- f) Elaboración de una síntesis del caso, esto es una frase breve que identifique de manera clara la cuestión central debatida. Consiste en realizar un resumen en pocas palabras del caso que se presenta ante el tribunal.
- g) Análisis pormenorizado de los relatos que los testigos de tales hechos realizan.
- h) Análisis detallado de los relatos que los peritos realizan respecto del caso.
- i) Análisis de otras evidencias que sirvan de fundamento a las posiciones propias y a la parte contraria.
- j) Revisión sobre la licitud de la prueba que se desea disponer en el juicio.



- k) Determinación de las peticiones que se realizarán en el juicio y los antecedentes con que se cuenta para respaldar tales planteamientos.
- l) Determinación de las peticiones que se realizarán en el juicio por la parte contraria y los antecedentes con que dicha parte cuenta para respaldar sus planteamientos.
- m) Posición que adoptará frente a los argumentos de la parte contraria y elementos o antecedentes que se utilizarán para rebatir tales argumentaciones.

Con estas herramientas se podrá fijar fácilmente la teoría del caso que la parte sostendrá en el juicio y construir la estrategia a seguir, no solo en tribunales, sino también en el trabajo interno. Una vez definida la “teoría del caso” se deberá identificar lo que cada elemento de esta construcción argumentativa aportará, por ejemplo, lo que cada testigo deberá revelar, lo que cada perito deberá presentar, lo que cada objeto o documento podrá aportar, todo lo cual deberá presentarse en una determinada secuencia (cronológica, lógica, temática, etc.)

11.2. Sugerencias para el Juicio Oral

Habiéndose fijado la fecha para la audiencia del juicio oral, se proponen algunas recomendaciones:

- a) Revisar con detención las declaraciones previas de los testigos propios que se presentarán en el juicio, para relevar los puntos de tales declaraciones que contribuyan a la teoría del caso.
- b) Mirar las conclusiones de los informes de peritos que se presentarán, para que los peritos efectivamente revelen los aspectos y conclusiones de sus informes que resulten importantes para la teoría del caso de la parte que los presenta.
- c) Cerciorarse de los aportes de los objetos materiales y otros documentos que se quieren enseñar en el juicio para respaldar la teoría del caso de la parte que los presenta.
- d) Puede resultar necesaria la utilización de elementos visuales de apoyo, que aun no constituyan prueba, tiendan a facilitar la comprensión de lo declarado (diagramas, animaciones computacionales, objetos, etc.).
- e) Es recomendable fijarse en el orden en el que se irán presentando las evidencias en el juicio oral, para asegurar que dicho orden sea coherente y ayude a la prestación de la teoría del caso. Por ejemplo puede ser útil que un testigo informe al tribunal sobre el sitio del suceso, para que después otro testigo relate los hechos ocurridos.
- f) Analizar si su exposición se logra a través de un relato sencillo, autosuficiente, autoexplicativo, creíble, lógico, coherente y repetible, entre otros aspectos, pues de ello depende el éxito que se tendrá en el desarrollo del juicio.



- g) Un aspecto central que siempre es objeto de análisis y comentarios dice relación con la veracidad y buena fe en la presentación de las evidencias y, por tanto, en la fijación de posiciones de la parte en el juicio. En el marco de un sistema contradictorio, adversarial, donde las evidencias van a ser sometidas a un test de prueba-error, en el cual cada declaración va a ser analizada por parte de quien la presenta como también por parte del adversario, el prestigio y la credibilidad de los litigantes se encuentran mucho más expuestos ante la comunidad jurídica que en el anterior sistema. En atención a consideraciones estratégicas, éticas y eventuales responsabilidades penales, es inaceptable que el litigante falsee, manipule o tergiverse los hechos a ser presentados en un juicio oral.

11.3. La Teoría del Caso durante el desarrollo del Juicio Oral

Durante el juicio oral, la teoría del caso constituye una guía práctica para formular el alegato de apertura; desarrollar los exámenes directos de testigos; preparar los contra exámenes; formular objeciones; y, anticipar los argumentos de clausura.

11.3.1. Discurso de Apertura.- La litigación en el juicio oral está focalizada fundamentalmente en un debate sobre hechos, esto es, en una competencia de relatos o historias que los litigantes presentan a terceros imparciales que no poseen antecedentes previos sobre el caso, a excepción de los hechos que vienen sucintamente presentados en el auto de apertura del juicio oral.

El juicio oral puede concebirse como la sede en la que los litigantes presentan su teoría del caso, su versión estratégica e intencionada de los hechos, de modo de persuadir al tribunal oral de su posición, contando para ello con evidencias que sean capaces de apoyar cada una de sus proposiciones fácticas y en definitiva su relato de lo ocurrido.

Una de las herramientas con la que los litigantes cuentan en el juicio es precisamente el discurso de apertura, que da inicio a la actividad de los litigantes en la tarea de convencer a los jueces de la coherencia y verosimilitud de su postura frente a los hechos. El discurso de apertura es el primer relato de las partes ante el tribunal penal oral, cuyo objetivo principal es dar a conocer la teoría del caso y ofrecer a los jueces una mirada particular sobre los hechos.

Podría decirse que el discurso de apertura equivale de algún modo al guión resumido de una obra de teatro que le es entregada al espectador para que pueda de modo más sencillo, entender las distintas escenas que componen la obra, pudiendo de esta forma darle coherencia a los distintos momentos del desarrollo de la misma.

En general lo que hace el Fiscal es mostrar las piezas centrales que constituyen el caso de una manera ordenada y comprensible.

11.3.2. Estructura del discurso de apertura.- La estructura más común utilizada por los litigantes consiste en articular el discurso de apertura en tres partes: introducción, descripción de personas, hechos, contextos y cierre o conclusión. Debe evitarse el empleo de lugares comunes y frases jurídicas irrelevantes.



Resultan útiles las siguientes ideas de inicio del discurso de apertura:

- 1.- Se sugiere iniciar el alegato con una frase que resuma la cuestión que será conocida por el tribunal.
- 2.- Conectar las primeras ideas con el nombre de la víctima o del acusado, según el rol del litigante, para generar un relato en torno a su posición en la teoría del caso.
- 3.- Utilizar como idea primaria el bien jurídico afectado, con el propósito de graficar lo que se juzga. Esta idea resulta necesaria sobre todo en delitos violentos, contra la libertad o delitos sexuales.
- 4.- Mostrar una persona u objeto que genere impresión en el tribunal, por ejemplo, el arma de fuego empleada en el delito o una foto de la víctima.
- 5.- Utilizar temáticas sociológicas, psicológicas, antropológicas, lo que contribuye a dotar de un sostén científico o técnico complementario y dar mayor verosimilitud al hecho que se describe (estadísticas, perfiles psicológicos)

“Señores miembros del Tribunal, este juicio durará aproximadamente una semana, en el transcurso de la cual cinco personas serán violadas. Esa es la estadística oficial. De esas cinco personas solo una se atreverá a denunciar a su victimario para llevarlo a juicio. Ese es precisamente el caso de....., sentado hoy en este tribunal.”

- 6.- Para el caso del discurso de apertura del fiscal, se buscará generar en los jueces una predisposición favorable para con la víctima, presentando aspectos de su vida personal o profesional o detalles sobre la forma en la que vivió el delito que permitan acrecentar su nivel de credibilidad y coherencia.

11.3.3. Recomendaciones prácticas:

- 1.- *Ser breve.*- La capacidad que poseen las personas para recordar hechos y detalles de los mismos es muy limitada, razón por la cual el discurso de apertura no debe ahondar en detalles. Se trata de seleccionar lo más relevante de la historia que se intentará acreditar.
- 2.- *Utilizar un lenguaje comprensible para todo espectador.*- Resulta aconsejable que al narrar la historia el litigante utilice un lenguaje que pueda ser entendido por cualquier ciudadano, evitando el empleo de terminología confusa.
- 3.- *Emplear palabras que logren ser asociadas a sentimientos, sensaciones o ideas de carácter general o colectivo.*
- 4.- *Observar el comportamiento del tribunal*
- 5.- *Claridad.*- El discurso de apertura puede ser ordenado cronológica o temáticamente, pero siempre de una manera lógica y efectiva.



6.- *Anticipar debilidades.*- Si el litigante conoce algún aspecto que la contraparte va a utilizar durante su relato, en el examen directo, o incluso en el discurso de clausura, bien vale la pena evaluar si es conveniente o no explicar tales debilidades en la apertura del juicio.

7.- *Dejar conclusiones para el discurso de clausura.*

8.- *Solo si es necesario, utilizar material visual de apoyo.*

9.- *No lea, no aburra, no confunda, no utilice demasiadas muletillas, no sea prepotente, frenético, nervioso, desordenado, soberbio.*

11.4. Recomendaciones para el Testimonio de Testigos.-

Una de las pruebas centrales del nuevo sistema la constituyen precisamente los testigos propios, esto es, aquellos que apoyan alguna parte de la teoría del caso o versión estratégica que la parte desarrollará durante el juicio correspondiente. Son precisamente estos testigos la base sobre la cual se construirá y desarrollará el juicio. De aquello se deriva la importancia de saber examinar a un testigo.

Una técnica aconsejable esta dado por el denominado “examen directo”, conceptualizada como la revisión de los testigos propios durante el desarrollo del juicio oral, a través de las preguntas formuladas por la parte que los presenta. El examen directo de testigos posee distintas fases, siendo necesario explicitar cada una de ellas:

11.4.1. Selección de Testigos.- El testigo debe ser evaluado, en términos generales, y aceptado conforme a la declaración realizada en la fase de investigación, esto es, con sus fortalezas y debilidades. Los testigos tienden a olvidar detalles con el tiempo; pueden sufrir falta de motivación para continuar en el proceso y estar dispuestos a llegar al juicio; los testigos afectados directamente pueden experimentar la necesidad de olvidar el hecho como mecanismo de defensa; los testigos que viven en la misma comunidad del acusado pueden verse expuestos a presiones directas o indirectas de parte de familiares o vecinos del acusado. Por todas estas razones, es imperativo que el litigante prepare y motive permanentemente hasta el juicio a quines tendrán el rol de testigos durante el mismo.

El testigo debe ser analizado en términos de coherencia que posee su versión con las versiones de otros testigos, considerados útiles para el juicio.

El testigo debe resultar creíble ante terceros imparciales; esta credibilidad puede ser asociada a múltiples factores que dicen relación con sus antecedentes personales, la forma de mirar o de vestirse, la forma de hablar, entre otros.

11.4.2. Metodología para seleccionar a un testigo.- La entrevista a un testigo debe realizarse en un lugar que resulte razonablemente cómodo y amigable para el testigo; el entrevistador debe tomar el tiempo necesario para explicar al testigo la forma en que funciona el sistema penal y la etapa procesal en la que se encuentran en el caso concreto, así como sus derechos y obligaciones; el entrevistador debe realizar preguntas directas y sencillas para escuchar del testigo la información que posee, sin



forzar conclusiones; el entrevistador debe evitar colocar ideas o frases armadas en boca del testigo; el interrogador puede comenzar la entrevista preguntando al testigo aspectos que se refieran a su vida personal y profesional, de modo de obtener información que luego contribuya a legitimar al testigo frente al tribunal.

11.4.3. Tipos de Preguntas.- Pueden formularse cuatro tipos de preguntas: Preguntas destinadas a generar confianza en el testigo o preguntas introductorias; preguntas de legitimación o llamadas a validar personalmente al testigo; Preguntas abiertas o narrativas y cerradas, destinadas a permitir al testigo aportar la información que posee de los hechos del caso; preguntas finales para redondear el interrogatorio y terminar con una impresión positiva por parte del tribunal.

a) Preguntas destinadas a generar confianza en el testigo o preguntas introductorias.- La declaración de cualquier ciudadano está sujeta a un conjunto de dificultades que dicen relación con el miedo a recibir represalias por el hecho de aportar información. Por nerviosismo, por temor a equivocarse, por temor al ridículo, por pánico a presentarse en público, o por la natural presión que ejerce respecto de cualquier persona el tener que someterse a un interrogatorio en la sede penal ante tres jueces, fiscales y defensores. Por tal motivo es aconsejable que las primeras preguntas de un examen directo estén dirigidas a temáticas que el testigo maneja con facilidad, introducidas inclusive en forma coloquial y que no estén referidas directamente al fondo del asunto. Se podría iniciar con preguntas tales como: ¿Es éste su primer juicio?; “Señor..... Voy a formularle algunas preguntas y usted puede tomarse el tiempo necesario para contestarlas”.

b) Preguntas de legitimación.- Una vez logrado que el testigo hable y se sienta cómodo resulta necesario legitimarlo, con el objeto que el contenido de su versión resulte aceptable y creíble para el tribunal. Se debe dirigir preguntas que permitan alcanzar un conocimiento general del testigo, temáticas como: profesión u oficio, número de años en el mismo trabajo, otros trabajos desempeñados, cargos de responsabilidad, labores de caridad, su familia, actividades familiares y sociales. Luego debe explorarse otras temáticas de legitimación relacionadas con la mayor o menor cercanía con alguno de los intervinientes en el juicio, especialmente con la víctima o el acusado. Deben tomarse en consideración vínculos de parentesco, amistad o laborales, ya que esto puede acrecentar la confiabilidad del testigo o debilitarla según el caso.

Fiscal: “Señor policía, ¿cuál es su grado en la institución?”, “¿desde cuando trabaja en la Policía?”, “que cursos de formación y entrenamiento en delitos sexuales ha recibido?”, “¿cuántos procedimientos por delitos sexuales le ha correspondido atender en sus años como policía?”, “puede describir conforme a su experiencia dónde ocurren con más frecuencia atentados sexuales?”, “conforme a su conocimiento práctico y teórico, ¿qué relaciones previas unen a víctimas y victimarios en esos atentados sexuales?”, “podría describir el comportamiento que han tenido las víctimas por usted atendidos?”, “cuál de esos comportamientos observó usted en este caso?”.

c) Preguntas abiertas y cerradas.- Una vez que el testigo ha quedado legitimado, corresponde formular preguntas destinadas a extraer del testigo la información que poseen en relación al caso concreto. Para estos efectos resulta conveniente que el



testigo pueda declarar los más libremente posible, razón por lo cual es recomendable utilizar la formulación de pregunta abiertas. Así por ejemplo:

“Señor..., ¿podría contarle al tribunal lo que pudo observar el día de los hechos?”

“Señor..., ¿podría contarle al tribunal lo que sabe sobre los hechos que motivan este juicio?”

Por otro lado existen testigos que por el nerviosismo, no pueden realizar un relato extendido en forma autónoma. En estos caso es aconsejable guiar de forma más precisa el interrogatorio, realizando preguntas cerradas que busquen extraer porciones muy precisas de información del testigo. Por ejemplo:

“Cuéntenos si conoce al acusado?, “Por qué lo conoce?”, “¿Qué más sabe de él?”, ¿quién estaba presente ese día?”, “Ud. Ha dicho que el acusado estaba presente, ¿qué hizo en ese momento el acusado?”

d) Preguntas finales.- Siempre se debe iniciar y terminar los interrogatorios centrándonos en proposiciones fácticas del caso, más que en consideraciones u opiniones personales del testigo.

11.5. Recomendaciones para el Testimonio de Peritos.-

Una de las pruebas que más complejidad presenta, dice relación con la prueba de peritos, pues supone por parte del litigante que presentará la pericia el dominio de las técnicas de examinación directa y además el conocimiento (al menos general) de la ciencia, arte u oficio que el perito domina y sobre la base de la cual se arribará a determinadas conclusiones científicas o técnicas que deben ser consultadas en el examen directo. En este sentido es imperativo que el litigante reciba asesoramiento básico sobre el significado de la pericia, sobre la confiabilidad del método empleado por el perito, sobre los resultados del mismo, sobre las conexiones que dichos resultados tiene con la teoría del caso planificada.

Al igual que en el caso del testimonio de testigos, “el examen directo de peritos” constituye una revisión de aquellos expertos en determinada ciencia, arte u oficio, que han sido presentados con las debidas acreditaciones en las audiencias, para que puedan explayarse en el juicio sobre sus conocimientos y sobre los resultados de las pericias por ellos practicadas a determinadas personas, objetos o lugares.

Una vez realizado el peritaje corresponde analizarlo conjuntamente con el perito que lo efectuó, pudiendo precisar entre otras cosas las siguientes: la metodología empleada y su nivel de confiabilidad; contenido de las diversas áreas del informe; explicación de la terminología científica y forma de traducir las expresiones y conclusiones en lenguaje común; practicar con el perito un simulacro de contraexamen.

11.5.1. Método de examinación del perito.- El perito debe partir exponiendo las conclusiones de su informe, para luego ser examinado por el litigante que lo presente. Los antecedentes aportados a través de las conclusiones deben considerarse como información ingresada al juicio, y puede por lo tanto ser utilizada como preámbulo en



las siguientes preguntas o utilizarse como referencia para indagar nuevos elementos del peritaje.

En relación al tipo de preguntas a emplear en el examen directo al perito, se presentan las mismas restricciones que en los casos de los testigos. Está prohibido formular preguntas sugestivas, capciosas que tergiversen la prueba, ambiguas, vagas, compuestas, etc.

Dentro de examen directo a los peritos deben considerarse los siguientes pasos:

- 1.- El perito presentará las conclusiones a petición del Presidente del Tribunal Penal.
- 2.- Luego de las conclusiones el litigante que presenta al perito debe proceder a efectuar su legitimación, preguntando por sus estudios, así como cualquier dato que se relacione con el nivel de confianza que el perito posee y que debe ser transmitido al tribunal (años de experiencia como experto en el tema, lugar donde desarrolla sus actividades, publicaciones, cátedras impartidas sobre la especialidad, número de pericias realizadas, casos en los que ha participado y la relevancias de los mismos, etc.).

Fiscal: “Señor..., ¿cuántas pericias ha realizado en casos de delitos sexuales?”

Perito: “Más de quinientas”.

Fiscal: “Le ha correspondido atender a mujeres?”.

Perito: “Sí”.

Fiscal: “Le ha correspondido atender a mujeres víctimas de violación?”.

Perito: “Si más de cuatrocientas veces”.

Fiscal: “Cuáles han sido los estados de ánimo más comunes en los casos de mujeres que han sido víctimas de violación”.

Perito: “Suelen estar muy nerviosas. La Mayoría de las veces lloran y guardan silencio”.

Fiscal: “¿Ud. atendió a la Señora.....?”.

Perito: “Sí”

Fiscal: “¿Cuál era el estado de ánimo de la Sra. Cuando Ud la atendió?”.

Perito: “los mismos que he mencionado”

Fiscal: “Cuáles son las manifestaciones físicas más visibles en las mujeres que Ud. ha atendido en casos de denuncias de violación?”.

Perito: “Depende, en muchas ocasiones hay moretones en la cara y piernas, mordidas y otras contusiones”.

Fiscal: “Cuál de esas manifestaciones físicas encontró ud. en la Señora.....?”.

Perito: “Todas ellas”.

- 3.- Una vez realizada legitimación personal del perito debe procederse a consultar sobre la metodología empleada, de modo que el tribunal pueda entender que el peritaje se construyó sobre bases sólidas y aceptables científicamente (metodología empleada, nivel de confiabilidad, frecuencia en el uso de dicha metodología, metodologías descartadas y razón para ello, lugares donde se emplea dicha metodología, nivel de capacitación del perito para emplear dicha metodología).



4.- Posterior a la fase de legitimación del perito y de la metodología empleada, corresponde analizar el informe presentado y los aspectos centrales del mismo que está conectados con la teoría del caso. Se sugiere comenzar focalizando la atención del perito en las conclusiones más relevantes según la estrategia del caso y su relación con las proposiciones fácticas que se intentan acreditar con el perito, para luego consultar las razones por las que estima que esas son las conclusiones correctas. Posteriormente es útil emplear el mismo orden del informe, facilitando al perito recordar los pasos realizados durante la elaboración del informe. Finalmente debe tenerse en consideración que las expresiones confusas deben ser aclaradas por el perito, buscando siempre una traducción al lenguaje general

11.6. Contraexamen de Peritos y Testigos.-

Confrontar, de acuerdo al Diccionario de la Real Academia, significa “, “carear una persona con otra”, “cotejar una cosa con otra”. Esto en el contexto de la ley penal, enfrentar al testigo o peritos con sus propios dichos u otras versiones de los hechos, ponerlo en presencia de otras lecturas, visiones, versiones, miradas, acerca de lo que realmente aconteció, aquello que a través del juicio se ha ido presentado como la historia de los hechos ocurridos, de manera tal que producto de esa confrontación se examine la veracidad de esas declaraciones.

Como señala Andrés Baytelman, para que la información que se introduce en el juicio sea mínimamente confiable “debemos ponerle a prueba, debemos procurar que alguien haga todo lo posible por falsearla, por demostrar que no es exacta o que hay aspectos de ella que pueden ser interpretados de otra manera, si ella supera este test con éxito, entonces se tratará de información de alta calidad”.¹⁵

De lo que se trata entonces cuando hablamos de contrainterrogatorio, es del examen que fiscal o defensor efectúan al testigo o perito que presenta la contraparte, una vez que han sido interrogadas por quien lo ha llevado a juicio. De allí es que precisamente se hable de contrainterrogatorio o contraexamen.

11.6.1. Objetivos del Contrainterrogatorio

Puede señalarse que los objetivos de toda contraexaminación están referidos fundamentalmente a los siguientes aspectos:

- 1) Poner de manifiesto la falta de credibilidad personal del testigo, lo cual puede estar asociado a sus antecedentes personales, a su capacidad de percepción (problemas auditivos o visuales), relaciones de las partes (amistad, parentesco, vínculos profesionales).
- 2) Falta de credibilidad del testimonio, el contraexamen se dirigirá a poner de manifiesto las inconsistencias, incongruencias, contradicciones u omisiones de las declaraciones prestadas por el testigo.
- 3) Inconsistencias del testigo con otras versiones presentadas en el juicio.

¹⁵ VV.AA.: “El juicio Oral”, en Nuevo Proceso Penal. Editorial ConoSur, Santiago, 2000, pág. 247



- 4) Inconsistencias del testigo con las reglas de la lógica.
- 5) No debe descartarse como objetivo del examen el utilizar la declaración del testigo para acreditar proposiciones fácticas propias.
- 6) Utilizar el contraexamen para incorporar evidencia material propia.

11.6.2. Estructura del conainterrogatorio.-

1.- Comenzar logrando respuestas afirmativas del testigo.- El modo como uno comienza el conainterrogatorio puede influir seriamente en la manera en que el testigo reaccione ante las preguntas del contraexamen. Resulta útil abordar al testigo de un modo no confrontacional, a objeto de evitar que el testigo se sitúe de un modo defensivo.

Defensor: “¿Ud. tiene 90 noventa años?”.

Testigo: “Si”.

Defensor: “¿Ud. usa lentes?”.

Testigo: “¿Ud, tiene miopía?”.

Testigo: “Si”.

2.- Seleccionar un buen punto para comenzar.- Mientras más fácil y claramente se comience, mayor probabilidad habrá obtener lo que se busca. Claramente la primera pregunta del contraexamen es escuchada con atención por los jueces, más todavía si se trata de una pregunta que aborda directamente algún punto relevante de la declaración del testigo.

3.- Formato cronológico.- En cuanto a la estructura misma de las preguntas, en algunos casos será conveniente atenerse a un formato cronológico. Con esto se busca debilitar el testimonio, ponerlo a prueba, hacerlo dudar en sus afirmaciones.



ANEXOS



**MODELO DE ACTA DE AUDIENCIA ORAL DE CARGOS DE DELITO
FLAGRANTE (DETENCIÓN 209#3 CONFIRMAR O REVOCAR POR
EXCEPCIÓN CUANDO EL FISCAL NO INICIA INSTRUCCIÓN FISCAL Y EL
HECHO QUEDA EN INDAGACIÓN).**

En Quito, a los veinte y un días del mes de marzo del año dos mil ocho, a las doce horas con cuarenta y cinco minutos, en las instalaciones de la Policía Judicial ubicado en las calles Juan León Mera y Roca, en la Unidad de delitos Fragrantes de la Fiscalía de la República del Ecuador, en presencia del Dr. Edwin Campaña M., es su calidad de Juez Titular de este despacho, el Dr. Cesar Pozo S., en calidad de Secretario, al encontrarse esta judicatura de turno de conformidad a lo dispuesto en la resolución del Pleno de la Ex – Corte Suprema de Justicia y publicada en el suplemento del Registro oficial, con el fin de practicar la audiencia oral de formulación de cargos solicitada por el señor Dr. Lizardo Díaz agente Fiscal de Turno de la referida Unidad, quien manifiesta:... Señor Juez, previo a la formular cargos en contra de los detenidos, solicito se escuche verbalmente al señor denunciante XX, al señor agente de Policía que ha procedido a la aprehensión de los sospechosos, a los señores testigos que se encuentran ahora aquí presentes, luego de lo cual de ser el caso presentare cargos en contra de YY y ZZ.- El Juez se identifica con todos los sujetos procesales que intervienen en la audiencia (Soy el Dr. Edwin Campaña Molina, Juez Duodécimo de lo Penal de Pichincha, por mandando legal y constitucional como garantista de quienes intervienen en esta audiencia de formulación de cargos), (El Juez debe explicar con toda claridad a quienes intervienen en la audiencia del formulación de cargos su rol de garantista, es decir que tiene derechos y garantías que deben ser observados por todos) y les hace conocer que de conformidad a las disposiciones legales, constitucionales y tratados internacionales que forman parte de nuestro ordenamiento jurídico, dispone la práctica de este acto procesal, fundamentado en los artículos 27 del Código de Procedimiento Penal, artículo 77 numeral 7, 11, 168 numerales 5 y 6, 169 y 172 de la Constitución Política de la República, Art. 7 numeral 2 del Pacto de San José de Costa Rica, artículo 9 numerales 2 y 3 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.- De inmediato el Juez concede la palabra al denunciante XX, quien refiere: ..., concede la palabra al agente de Policía aprehensor que ha procedido a la aprehensión de los sospechosos, quien dice:..., concede la palabra a los señores testigos que al parecer han presenciado los hechos, quienes manifiestan:..., se concede la palabra al abogado de los sospechosos (detenidos), quien manifiesta:..., y bajo el principio de inmediación el Juez requiere el conocimiento de los hechos manifestado por sus propios detenidos... (los sospechosos podrán acogerse al derecho de silencio).- en esta parte el Fiscal manifiesta que luego de escuchar a quienes intervienen en esta audiencia solicita **SE CONFIRMEN LA DETENCIÓN DE LOS AHORA SOSPECHOSOS YY Y ZZ DE CONFORMIDAD A LO PRESCRITO EN AL AT. 209 NUMERAL 3** y para ello se fundamenta en lo siguiente: (generalmente hace un relato de los hechos denunciados y de ser el caso presenta las evidencias que se derivarían de la comisión del delito y fundamenta su petición para que se confirme la detención), por cuanto estos ciudadanos han procedido a robar la computadora que ahora se lo presenta como evidencia sin que hayan podido justificar conforme a derecho su procedencia, razón por la cual y de conformidad con el Art. 209 numeral 3 del Código de Procedimiento Penal solicito se confirme la detención de los ahora sospechosos YY y ZZ, por cuanto estimo que existen elementos de convicción que hacen presumir que los ahora detenidos han



cometido el delito de robo, por lo tanto señor Juez la posible conducta ilícita es como refiero: relata la descripción del hecho... los datos personales de los sospechoso son YY de estado civil soltero, 29 años de edad, de instrucción secundaria, de ocupación comerciante, con domicilio Solanda Sector la Isla y ZZ de estado civil casado, de 25 años de edad, de instrucción secundaria, de ocupación chofer profesional, con domicilio en el Sector la Villafora Maldonado y Rodrigo de Chávez, de esta ciudad de Quito, los elementos de cargo los he señalado en esta audiencia...”; el suscrito Juez acoge el pedido del señor Fiscal , luego de escuchar a las partes en esta audiencia oral, (previamente debe pronunciarse sobre la legalidad o no de la flagrancia y sobre la constitucionalidad o no de la detención de los ahora imputados). De los datos que se expone es esta audiencia queda en claro que los sospechosos han sido detenidos en delito flagrante y se ha respetado sus derechos constitucionales y legales, (luego discute sobre si se confirma o no la detención acorde a lo prescrito en el Art. 209 numeral 3 ibidem). Establece los parámetros por los que considera que procede o no, confirma y revoca la detención de los sospechosos, a modo de ejemplo podrá sostener (ya que los mismos detenidos manifiestan que se ha encontrado en su poder la computadora, presentada como evidencia la misma que lo han robado al ahora ofendido, es más, el mismo Abogado Defensor de los hoy sospechosos, admite que sus clientes han cometido el ilícito que motiva la presente Investigación Fiscal, por cuya razón por encontrarse en delito flagrante acorde a las disposiciones antes señaladas, en vista que se respetaron los derechos de los ahora detenidos por quienes lo aprehendieron y por lo tanto no existen vicios en el procedimiento, de conformidad con lo dispuesto en el Art. 209 numeral 3 del Código de Procedimiento Penal se confirmara la detención con fines investigativos de YY y ZZ, debiéndose girar la boleta constitucional de encarcelamiento .- Para constancia conjuntamente con el señor Juez, el infrascrito secretario que certifica firman los comparecientes a la presente audiencia.-



MODELO DE ACTA DE AUDIENCIA ORAL DE CARGOS PARA PRISIÓN PREVENTIVA POR SORTEO.

En Quito, a los veinte y un días del mes de marzo del año dos mil ocho, a las doce horas con cuarenta y cinco minutos, en las instalaciones del Juzgado Duodécimo de lo Penal de Pichincha ubicado en las calles seis de Diciembre y Hermanos Pazmiño de esta ciudad de Quito, tercer piso alto del Palacio de Justicia, en presencia del Dr. Edwin Campaña M., es su calidad de Juez Titular de este despacho, el Dr. Cesar Pozo S., en calidad de Secretario, con el fin de practicar una audiencia oral solicitada por el señor Dr. Lizardo Díaz.- El Juez se identifica con todos los sujetos procesales que intervienen en la audiencia (Soy el Dr. Edwin Campaña Molina, Juez Duodécimo de lo Penal de Pichincha, por mandando legal y constitucional como garantista de quienes intervienen en esta audiencia de formulación de cargos), (El Juez debe explicar con toda claridad a quienes intervienen en la audiencia del formulación de cargos su rol de garantista, es decir que tiene derechos y garantías que deben ser observados por todos) y les hace conocer que de conformidad a las disposiciones legales, constitucionales y tratados internacionales que forman parte de nuestro ordenamiento jurídico, dispone la práctica de este acto procesal, fundamentado en los artículos 27 del Código de Procedimiento Penal, artículo 77 numeral 7, 11, 168 numerales 5 y 6, 169 y 172 de la Constitución Política de la República, , concediendo la palabra al Agente Fiscal, quien manifiesta:.. Señor Juez, he iniciado Instrucción Fiscal en contra de YY y ZZ por un presunto delito de robo, al momento cuento con los siguientes elementos de convicción: las versiones de Juan y de Pedro quienes afirman que YY y ZZ el día cuatro del mes de enero del año dos mil ocho a las diez horas aproximadamente han sacado del domicilio del ofendido una computadora laptop color ploma. El ofendido por su parte ha justificado la propiedad de la misma, además está ha rendido su versión acusando a YY y ZZ como posibles responsables de este acto delictuoso, he llamado a rendir versión a YY y ZZ personalmente y hasta la fecha no ha sido posible dicho acto procesal, consideraciones por las cuales solicito la prisión preventiva de YY y ZZ amparado en lo prescrito en el Art. 167 de Código de Procediendo Penal.- Interviene el ofendido quien expone el caso en los términos que ha denunciado.- Interviene finalmente el imputado o el abogado defensor del mismo ya sea aceptando o negando el acto atribuido a este. A modo de ejemplo puede decir: YY por mis propios derechos acompañado de mí abogado defensor a usted índico señor Juez que jamás he participado en el ilícito que se investiga. Es más, el día que se dice que he procedido a robar la computadora yo me encontraba en Perú conforme lo justifico con el movimiento migratorio que acompaño. Por su parte ZZ indica que es maestro en educación básica y que el día que se dice se ha cometido el ilícito se encontraba dictando clases en la escuela Aurelio Polit de la Parroquia de Yaruquí y que lo justifico con la hoja de asistencias de registro de los maestros de dicho establecimiento.- De los datos que se expone en esta audiencia queda claro que los imputados en el día y hora que al parecer se ha perpetrado el ilícito, se han encontrado en lugares diferentes, el uno fuera del país conforme consta del documento del movimiento migratorio que se aparejó en esta diligencia, mientras que ZZ al parecer se encontraba dictando clases en un establecimiento educativo, de igual forma se ha justificado este hecho.- Si las medidas cautelares personales de carácter excepcional, restrictivas y al amparo de las nuevas normas del sistema acusatorio que hay que investigar para detener y no detener para investigar, se niega el pedido de prisión preventiva de YY y ZZ solicitado por el señor fiscal.- Para constancia firman



conjuntamente con el señor Juez, el infrascrito secretario que certifica firman los comparecientes a la presente audiencia.- Firman

Nota.- Esta acta debe limitarse únicamente a dejarse constancia que se practicó la audiencia, tomando datos sucintos de los fundamentos del fiscal para solicitar la medida de carácter personal y los fundamentos para negar o aceptar de parte del juez



PREVIO A SEÑALAR DÍA Y HORA PARA LA AUDIENCIA DE CARGOS DEBE DICTARSE ESTA PROVIDENCIA.

JUZGADO DUODÉCIMO DE LO PENAL DE PICHINCHA.- Quito, 20 de marzo del año 2008.- a las 08h30.- Previo a disponer lo que en derecho corresponda, atento a lo solicitado por el señor representante de la Fiscalía de la República, concerniente a que se señale día y hora para discutir en audiencia oral de cargos, el pedido de prisión preventiva en contra de los imputados YY y ZZ, ya que se ha iniciado instrucción fiscal por un presunto delito de robo.- El suscrito Juez convoca a los sujetos procesales para el día 21 de febrero del año 2008 a las 12h00 para que se lleve a cabo la misma.- Notifíquese con esta convocatoria al señor fiscal en la casillero N°. 118, al ofendido en el casillero judicial 1111, y a los imputados en las direcciones que señala el señor representante de la Fiscalía de la República en su instrucción fiscal.- Se le recuerda al imputado su obligación de concurrir a esta audiencia oral acompañado de su abogado defensor, caso contrario se le nombrará un defensor público designado por el Estado.- Cúmplase y notifíquese.-



MODELO DE ACTA DE AUDIENCIA ORAL DE CARGOS PARA PRISIÓN PREVENTIVA POR SORTEO.

En Quito, a los veinte y un días del mes de marzo del año dos mil ocho, a las doce horas con cuarenta y cinco minutos, en las instalaciones del Juzgado Duodécimo de lo Penal de Pichincha ubicado en las calles seis de Diciembre y Hermanos Pazmiño de esta ciudad de Quito, tercer piso alto del Palacio de Justicia, en presencia del Dr. Edwin Campaña M., es su calidad de Juez Titular de este despacho, el Dr. Cesar Pozo S., en calidad de Secretario, con el fin de practicar una audiencia oral solicitada por el señor Dr. Lizardo Díaz.- El Juez se identifica con todos los sujetos procesales que intervienen en la audiencia (Soy el Dr. Edwin Campaña Molina, Juez Duodécimo de lo Penal de Pichincha, por mandando legal y constitucional como garantista de quienes intervienen en esta audiencia), (El Juez debe explicar con toda claridad a quienes intervienen en la audiencia su rol de garantista, es decir que tiene derechos y garantías que deben ser observados por todos) y les hace conocer que de conformidad a las disposiciones legales, constitucionales y tratados internacionales que forman parte de nuestro ordenamiento jurídico, dispone la práctica de este acto procesal, fundamentado en los artículos 27 del Código de Procedimiento Penal, artículo 77 numeral 7, 11, 168 numerales 5 y 6, 169 y 172 de la Constitución Política de la República, , concediendo la palabra al Agente Fiscal, quien manifiesta:.. Señor Juez, he iniciado un Indagación Previa en contra de YY y ZZ por un presunto delito de robo, al momento cuento con los siguientes elementos de convicción: las versiones de Juan y de Pedro quienes afirman que YY y ZZ el día cuatro del mes de enero del año dos mil ocho a las diez horas aproximadamente han sacado del domicilio del ofendido una computadora laptop color ploma. El ofendido por su parte ha justificado la propiedad de la misma, además está ha rendida su versión acusando a YY y ZZ como posibles responsables de este acto delictuoso, he llamado ha rendir versión a YY y ZZ personalmente y hasta la fecha no ha sido posible dicho acto procesal, consideraciones por las cuales solicito la detención con fines investigativos de YY y ZZ amparado en lo prescrito en el Art. 164 de Código de Procediendo Penal.- Interviene el ofendido quien expone el caso en los términos que ha denunciado.- Interviene finalmente el sospechoso o el abogado defensor del mismo ya sea aceptando o negando el acto atribuido a este. A modo de ejemplo puede decir: YY por mis propios derechos acompañado de mí abogado defensor a usted índico señor Juez que jamás he participado en el ilícito que se investiga. Es más, el día que se dice que he procedido a robar la computadora yo me encontraba en Perú conforme lo justifico con el movimiento migratorio que acompaño. Por su parte ZZ indica que es maestro en educación básica y que el día que se dice se ha cometido el ilícito se encontraba dictando clases en la escuela Aurelio Polit de la Parroquia de Yaruquí y que lo justifica con la hoja de asistencias de registro de los maestros de dicho establecimiento.- De los datos que se expone en esta audiencia queda claro que los sospechosos en el día y hora que al parecer se ha perpetrado el ilícito, se han encontrado en lugares diferentes, el uno fuera del país conforme consta del documento del movimiento migratorio que se aparejó en esta diligencia, mientras que ZZ al parecer se encontraba dictando clases en un establecimiento educativo, de igual forma se ha justificado este hecho.- Siendo las medidas cautelares personales de carácter excepcional, restrictivas y al amparo de las nuevas normas del sistema acusatorio que hay que investigar para detener y no detener para investigar, se niega el pedido de detención por 24 horas de YY y ZZ solicitado por el señor fiscal.- Para constancia



firman conjuntamente con el señor Juez, el infrascrito secretario que certifica firman los comparecientes a la presente audiencia.-

Nota.- Esta acta debe limitarse únicamente a dejarse constancia que se practicó la audiencia, tomando datos sucintos de los fundamentos del fiscal para solicitar la medida de carácter personal y los fundamentos para negar o aceptar de parte del juez



INDICE



Índice	Pág.
Introducción	3
CAPÍTULO I	
1. Denuncia	9
1.1. Concepto	9
1.2. Presentación de la denuncia	9
1.3. Capacidad	9
1.4. Formas de denuncias	10
1.5. Contenido	10
1.6. Trámite de la denuncia	11
CAPÍTULO II	
2. Indagación Previa	14
2.1. Características	14
2.2. Objetivos	14
2.3. Procedimiento	15
2.4. Archivo o desestimación de denuncias	15
2.5. Proceso de Investigación	16
2.6. La Policía Judicial y su papel en la investigación	17
CAPÍTULO III	
3. Instrucción Fiscal	21
3.1. Objetivo	21
3.2. Planificación del trabajo	21
3.3. Procedimiento	22
3.3.1. Emisión de la resolución de apertura de la instrucción fiscal	22
3.3.2. Casos de procedencia	22
3.3.3. Notificación del inicio de instrucción fiscal al juez penal	23
3.4. Medidas cautelares	23
3.4.1. Características	23
3.4.2. Clases	24
3.4.3. Momento en el cual deben presentarse	24
3.5. Audiencia de Formulación de Cargos	25
3.5.1. Esquema	26
3.6. Conclusión de la Instrucción Fiscal	28
3.6.1. Dictamen Acusatorio	28
3.6.2. Falta de Acusación	29
CAPÍTULO IV	



4. Conversión	32
4.1 Características	32
4.2 Momento de presentación	32

CAPÍTULO V

5. Procedimiento Abreviado	34
5.1. En que momento procede tramitar este procedimiento	34
5.2. Trámite del procedimiento abreviado	34
5.3. Casos en los que puede aplicarse el procedimiento abreviado	35

CAPÍTULO VI

6. La Etapa Intermedia	37
6.1. Objetivo	37
6.2. Características	37
6.3. Importancia de la etapa intermedia	37
6.4. Incidentes dentro de esta etapa	38
6.5. Excusa y recusación del fiscal	38
6.6. Procedimiento Abreviado	38
6.7. Notificación con el dictamen:	39

CAPÍTULO VII

7.- La Audiencia Preliminar	41
7.1. Convocatoria	41
7.2. Audiencia	41
7.3. Cuestiones a discutirse en la audiencia	41
7.3.1. Cuestiones de forma	41
7.3.1.1. Cuestiones de procedibilidad	41
7.3.1.2. Cuestiones de prejudicialidad	42
7.3.1.3. Cuestiones de competencia	43
7.3.1.4. Cuestiones de procedimiento	43
7.3.1.5. Qué puede alegar la defensa en cuanto a las cuestiones previas y qué debe hacer el fiscal	44
7.3.1.6. Planteamiento de nulidad de la contraparte	44
7.3.1.7. Actitud del fiscal en la audiencia si se presentan estas incidencias (cuestiones de forma)	44
7.3.1.8. Consideraciones que pueden hacer los otros sujetos procesales	44
7.3.1.9. Resolución del juez	44



7.3.2. Contenido de fondo de la audiencia preliminar	45
7.3.2.1. Fundamentación del dictamen por parte del fiscal	45
7.3.2.2. Exposición oral del fiscal	45
7.3.2.3. Cuestiones importantes que el fiscal debe exponer en la audiencia	45
7.3.2.4. Qué pasa con la defensa y el acusador	46
7.3.2.5. Resolución del juez	46

CAPÍTULO VIII

8. Etapa del Juicio Oral	49
8.1. Características del debate	49
8.2. Excepciones a la oralidad	49
8.3. Excepciones de publicidad	49
8.4. El público y sus obligaciones	50
8.5. Delitos cometidos en la audiencia	50
8.6. Actos del debate	50
8.6.1. Dirección	50
8.6.2. Apertura	51
8.6.3. Argumentos previos	51
8.6.4. Testimonio del Acusado	52
8.6.5. Facultades del Acusado	53
8.6.6. Ampliación del requerimiento fiscal, requisitos	53
8.6.7. Límites a la ampliación de la acusación	54
8.6.8. La recepción de la prueba	54
8.6.9. De las pericias	55
8.6.10. De los testimonios	55
8.6.11. Cómo se debe realizar las preguntas en el juicio oral	56
8.6.12. Interrogatorios o examen	56
8.6.13. Como debe hacerse el interrogatorio o examen a testigos	56
8.6.13.1. Preguntas abiertas	56
8.6.13.2. Preguntas cerradas	57
8.6.14. Las objeciones y contra interrogatorios	59
8.6.14.1. Preguntas capciosas	59
8.6.14.2. Preguntas sugestivas	59
8.6.14.3. Las preguntas impertinentes	60
8.6.15. Inspecciones judiciales	60
8.6.16. Interrogatorios	61
8.6.17. Elementos de convicción	61
8.6.18. Lectura de testimonios	61
8.6.19. Lectura de versiones, actas y	62



documentos	
8.6.20. Pruebas nuevas	63
8.6.21. De las falsedades	63
8.6.22. Discusión final	63
8.6.23. Acta del debate	64

CAPÍTULO IX

9. La etapa de Impugnación	67
9.1. Aspectos Legales	67
9.2. Facultad de impugnar	67
9.3. Interposición	67
9.4. Desistimiento	67
9.5. Limitación	67
9.6. Excarcelación	67
9.7. Efectos de los recursos	67
9.7.1. Suspensivo	68
9.7.2. Devolutivo	68
9.8. Recurso de Hecho	68
9.9. Recurso de Nulidad	68
9.9.1. Interposición	68
9.10. Recurso de Apelación	69
9.11. Recurso de Casación	70
9.11.1. Finalidades	70
9.11.2. Causales para interponer recurso de casación	70
9.11.3. Puntos importantes a tomar en cuenta en el recurso de casación	71
9.11.4. Conclusiones de la casación	71
9.12. Recurso de revisión	71
9.12.1. Objeto	72
9.12.2. Causas	72
9.12.3. El formato	72

CAPÍTULO X

10. Audiencias Orales en Delitos Flagrantes y Formulación de Cargos	75
10.1. Síntesis histórica	75
10.2. Delito flagrante	75
10.3. Importancia de la definición	76
10.4. Pasos previos a la realización de la audiencia oral de flagrancia	77
10.5. Audiencia oral en delitos flagrantes y formulación de cargos	78
10.6. Procedimiento abreviado Código de Procedimiento Penal	80
10.7. Ejemplo de acta de procedimiento abreviado en audiencia oral	81
10.8. Ejemplo del acta de audiencia oral en delitos	84



flagrantes

CAPÍTULO XI

11. Recomendaciones prácticas antes del juicio oral	88
11.1. Teoría del caso	88
11.2. Sugerencias para el juicio oral	91
11.3. La teoría del caso durante el desarrollo del juicio oral	92
11.3.1. Discurso de apertura	92
11.3.2. Estructura del discurso de apertura	92
11.3.3. Recomendaciones prácticas	93
11.4. Recomendaciones para el testimonio de testigos	94
11.4.1. Selección de testigos	94
11.4.2. Metodología para seleccionar a un testigo	94
11.4.3. Tipos de preguntas	95
11.5. Recomendaciones para el testimonio de peritos	96
11.5.1. Método de examinación del perito	96
11.6. Contraexamen de peritos y testigos	98
11.6.1. Objetivos del contrainterrogatorio	98
11.6.2. Estructura del contrainterrogatorio	99
ANEXOS.	100
INDICE.	108