



UNIVERSIDAD DE OTAVALO

PROGRAMA DE MAESTRIA EN DERECHO CONSTITUCIONAL

LA CONTRADICCIÓN Y SU APLICACIÓN EN CONTRAVENCIONES DE VIOLENCIA CONTRA LA MUJER O MIEMBROS DEL NUCLEO FAMILIAR

**TRABAJO PREVIO A LA OBTENCIÓN DEL TÍTULO DE MAGISTER EN
DERECHO CONSTITUCIONAL**

AUTORA:

DRA. ELVIA ELIZABETH ANDRADE YANEZ

TUTOR: Ph.D JOSÉ LUIS TERÁN SUÁREZ

Otavaló, junio, 2021

DECLARACIÓN DE AUTORÍA

Yo, **ELVIA ELIZABETH ANDRADE YANEZ**, declaro que este trabajo es de mi total autoría y que no ha sido previamente presentado para grado alguno o calificación profesional.

La Universidad de Otavalo puede hacer uso de los derechos correspondientes, según lo establecido por la Ley de Propiedad Intelectual, por su reglamento y por la normativa institucional vigente.

Elvia Elizabeth Andrade Yánez

C.C. 1001784824



MAESTRÍA EN DERECHO CONSTITUCIONAL

CESIÓN DE DERECHOS DE AUTOR

Trabajo de Titulación

“LA CONTRADICCIÓN Y SU APLICACIÓN EN CONTRAVENCIONES DE VIOLENCIA CONTRA LA MUJER O MIEMBROS DEL NUCLEO FAMILIAR”.

La autora de este Trabajo de Titulación declaro que es de mi total autoría y que no ha sido previamente presentado para grado alguno o calificación profesional.

La Universidad de Otavalo puede hacer uso de los derechos correspondientes, según lo establecido por el Código Orgánico de la Economía Social de los Conocimientos y por la normativa vigente.

Estudiante.

DRA. ELVIA ELIZABETH ANDRADE YANEZ

C.C. 1001784824

CERTIFICACIÓN DE LOS TUTORES

CERTIFICACIÓN DEL TUTOR

Certifico que el trabajo de investigación titulado “**LA CONTRADICCIÓN Y SU APLICACIÓN EN CONTRAVENCIONES DE VIOLENCIA CONTRA LA MUJER O MIEMBROS DEL NUCLEO FAMILIAR**”, bajo mi dirección y supervisión, constituye el trabajo de titulación para aspirante al título de Magíster en Derecho Constitucional, de la estudiante **Elvia Elizabeth Andrade Yáñez**, cumple con las condiciones requeridas por la normativa vigente en la Universidad de Otavalo, aprobada al efecto.

Ph.D José Luis Terán Suárez

C.C. 1001335445

Tutor de contenidos

CERTIFICACIÓN DEL TUTOR

Certifico que el trabajo de investigación titulado “**LA CONTRADICCIÓN Y SU APLICACIÓN EN CONTRAVENCIONES DE VIOLENCIA CONTRA LA MUJER O MIEMBROS DEL NUCLEO FAMILIAR**”, bajo mi dirección y supervisión, constituye el trabajo de titulación para aspirante al título de Magíster en Derecho Constitucional, de la estudiante **Elvia Elizabeth Andrade Yáñez**, cumple con las condiciones requeridas por la normativa vigente en la Universidad de Otavalo, aprobada al efecto.

PhD. Ana Julia Romero González

CC. 1759462763

Tutora de Metodología

DEDICATORIA

Al Ser Supremo por haberme dado la fuerza de seguir adelante en esta meta.

A mi hijito Xavi por sobrellevar mis ausencias, por ser bueno y responsable como es, por apoyarme en todo momento, por ser mi inspiración, mi inicio y mi fin, porque con su sola sonrisa logra abrir mis alas para seguir adelante.

A mi padre Ab. Esp. Oscar Andrade y a mi madre Lic. Elvia Yáñez quienes siempre me han dado ánimo y porque siempre han sido mi guía mi fuerza y mis ojos, por ser un oasis en medio del desierto.

A mis queridas hermanas Giselita y Carmita, con todo mi cariño.

A mis queridos Dansito, Thaisita y Faustito, mis sobrinos.

A todas las mujeres que han rodeado mi vida, mis amigas, mis profesoras, mis usuarias en el área de violencia a todas las mujeres que alguna vez en su vida han sido maltratadas, que como el ave fénix saldrán de la violencia.

La autora

AGRADECIMIENTO

Al Ph.D José Luis Terán Suárez, por haberme guiado en la realización de este trabajo y por haberme otorgado sus conocimientos para poder terminar con este trabajo.

A las docentes y los docentes de la Universidad de Otavalo por su guía en esta maestría.

ÍNDICE DE CONTENIDO

DECLARACIÓN DE AUTORÍA.....	ii
CERTIFICACIÓN DE LOS TUTORES.....	iiiv
CERTIFICACIÓN DEL TUTOR.....	v
DEDICATORIA	vii
AGRADECIMIENTO	viii
RESUMEN	xivv
ABSTRACT.....	xv
INTRODUCCIÓN	1
CAPITULO I. SITUACIÓN PROBLEMÁTICA.....	4
1. La problemática.....	4
1.1. Contexto del estudio.....	4
1.2. Formulación del problema	6
1.3. Planteamiento de la pregunta de investigación	6
2. Delimitación de la investigación	6
2.1. Delimitación temática.....	6
2.2. Delimitación temporal	7
2.3. Delimitación espacial	7
3. Objetivos de la investigación.....	7
3.1. Objetivo general.....	7
3.2. Objetivos específicos.....	8
CAPÍTULO II. MARCO TEÓRICO	10
2. Justificación de la investigación	10
2.1. Teórica.....	10
2.2. Práctica.....	11

3.	Conceptos estructurales de la investigación	13
3.1.	La contradicción como garantía.....	13
3.2.	La contradicción como principio.....	15
3.3.	Diferencia de la contradicción como garantía y principio.....	16
3.4.	Qué es un principio.....	19
3.5.	Qué es un derecho	19
3.6.	Qué es una garantía	20
3.7.	Qué es una oficina técnica	21
3.7.1.	Quiénes integran las oficinas técnicas de violencia contra la mujer	21
3.7.2.	Qué es un informe técnico	22
3.7.3.	Los informes técnicos periciales	23
3.7.4.	Protocolos de valoración pericial para las unidades judiciales de violencia contra la mujer y miembros del núcleo familiar	23
3.7.4.1.	Protocolo de atención psicológica	25
3.7.4.2.	Protocolo de atención médica.....	26
4.	Referentes teóricos	26
4.1.	El debido proceso	28
4.2.	El derecho a la defensa	30
4.3.	Principios rectores del derecho a la defensa	32
4.3.1.	Oportunidad de defenderse.....	33
4.3.2.	Unitaria y continua	34
4.3.3.	Ee ejerce de manera material y técnica	34
4.4.	La garantía de la contradicción.....	35
4.4.1.	Análisis de la contradicción como garantía según la normativa nacional e internacional.....	38
4.4.2.	Análisis de la contradicción como garantía según la doctrina nacional y extranjera	39

4.4.3. Análisis de la contradicción como garantía según la jurisprudencia nacional y del sistema interamericano de derechos humanos	40
4.5. La práctica de la prueba en la audiencia de juzgamiento en materia de violencia contra la mujer o miembros del núcleo familiar	41
4.5.1. Antecedentes generales del procedimiento expedito	41
4.5.2. Aspectos generales de la audiencia de juzgamiento	45
4.5.3. Medios probatorios.....	47
4.5.3.1. El testimonio	50
4.5.3.2. El documento.....	53
4.5.3.3. La pericia	57
4.5.3.4. La prueba pericial	60
4.5.3.5. Análisis sobre si la falta de comparecencia de los peritos del equipo técnico vulnera el derecho a la defensa en la garantía de la contradicción.....	63
5. Marco legal y jurisprudencial.....	66
5.1. Constitución de la República del Ecuador	66
5.2. Declaración Universal de los Derechos Humanos.....	67
5.3. La Convención Americana sobre los Derechos Humanos.....	67
5.4. Código Orgánico Integral Penal.....	68
5.5. Corte Interamericana de Derechos Humanos	69
5.6. Corte Constitucional de Colombia	69
6. Sistema de relaciones teóricas	70
CAPÍTULO III. MARCO METODOLÓGICO.....	73
3. Enfoque de la investigación	73
4. Tipo de investigación.....	73
5. Técnicas e instrumentos de recolección de información.....	74
6. Procedimiento de la investigación.....	76
CAPÍTULO IV. ANÁLISIS Y DISCUSIÓN DE RESULTADOS	78

4.1. Elementos teóricos del derecho a la defensa en la garantía de la contradicción	78
4.2. La prueba practicada dentro de la audiencia oral de juzgamiento en los casos de contravenciones contra la violencia a la mujer o miembros del núcleo familiar	80
4.3. La no comparecencia de los miembros del equipo técnico de la unidad judicial de violencia contra la mujer y los miembros del núcleo familiar a la audiencia oral de juzgamiento	82
CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES	91
REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS	93
ANEXOS	98

ÍNDICE DE FIGURAS

Figura 1. Pregunta 1.....	83
Figura 2. Pregunta 2.....	84
Figura 3. Pregunta 3.....	85
Figura 4. Pregunta 4.....	86
Figura 5. Pregunta 5.....	87
Figura 6. Pregunta 6.....	88
Figura 7. Pregunta 7.....	89
Figura 8. Pregunta 8.....	90

ÍNDICE DE ANEXOS

ANEXOS	97
ANEXO 1 Guía de entrevista.....	98
ANEXO 2 Instrumento de validación	101

RESUMEN

El trabajo de investigación con el tema “La contradicción y su aplicación en contravenciones de violencia contra la mujer y miembros del núcleo familiar”, es un estudio de la contradicción como garantía que alcanza su expresión en la etapa de juicio oral, como práctica de la prueba; el objetivo general fue analizar la contradicción y su aplicación en contravenciones de Violencia contra la Mujer o Miembros del Núcleo Familiar. Para el desarrollo se utilizó una metodología con enfoque cualitativo y una investigación de tipo descriptiva. Se aplicó una entrevista semi - estructurada contentiva de ocho (8) preguntas, aplicadas a ocho (8) participantes: 2 Jueces de Violencia contra la Mujer o Miembros del Núcleo Familiar, tres (3) Defensores Públicos y tres (3) Abogados en libre ejercicio. Los hallazgos de las opiniones expresadas permitieron concluir con la identificación de los elementos teóricos del derecho a la defensa en la garantía de la contradicción, se determinó que la prueba dentro de la audiencia oral de juzgamiento en los casos de contravenciones contra la Violencia a la Mujer o Miembros del Núcleo Familiar, vulnera los derechos al debido proceso y a la defensa; por lo tanto, se recomienda capacitar a los peritos para la ejecución eficiente de sus responsabilidades al momento de asumir la representación de peritaje; y así confiar en su capacidad técnica y operativa para la realización de las pericias, para evitar incurrir en un error judicial y lograr garantizar los principios constitucionales de una tutela efectiva y el derecho a la defensa.

Palabras clave: Contradicción, derecho a la defensa, práctica de la prueba, audiencia de juzgamiento, violencia contra la mujer o miembros del núcleo familiar.

ABSTRACT

The research work with the theme "Contradiction and its application in contraventions of violence against women and members of the family nucleus" is a study of contradiction as a guarantee that reaches its expression in the oral trial stage, as evidence practice; the general objective was to analyze contradiction and its application in contraventions of violence against women or members of the family nucleus. A qualitative methodology and descriptive research approach was used for the development of the study. A semi-structured interview containing eight (8) questions was applied to eight (8) participants: two (2) judges of violence against women or family members, three (3) public defenders and three (3) lawyers in free practice. The findings of the opinions expressed allowed us to conclude with the identification of the theoretical elements of the right to defense in the guarantee of contradiction, it was determined that the evidence within the oral trial hearing in cases of contraventions against Violence against Women or Family Members, violates the rights to due process and defense; Therefore, it is recommended to train the experts in the efficient execution of their responsibilities at the moment of assuming the representation of expertise; and thus trust in their technical and operative capacity to carry out the expertise, in order to avoid incurring in a judicial error and to guarantee the constitutional principles of an effective tutelage and the right to defense.

Key words: Contradiction, right to defense, evidence, trial hearing, violence against women or members of the family.

INTRODUCCIÓN

En Ecuador, aunque su historia procesal penal evidencia algunos elementos que aluden a la necesidad de ser rápidos y eficientes, no es hasta tiempo reciente en que logran consumarse de forma concreta. En el actual Código Orgánico Integral Penal, se regula bajo el principio de celeridad procesal, el procedimiento expedito y dentro este, el de contravenciones contra la mujer o miembros del núcleo familiar, que será el objeto de estudio de esta investigación.

La situación problemática se sitúa en que, aunque se establece por la normativa el deber que posee el perito de asistir a la audiencia oral de juzgamiento, para rendir su informe oral y responder de forma concreta y directa a las interrogantes que le sean realizadas por las partes procesales, en este tipo de procedimiento, el legislador le exime de asistir a dicho acto, imposibilitando con ello que las partes puedan rebatir, impugnar, contradecir lo expuesto por el perito en su informe escrito aportado al proceso; debiendo limitarse a lo que exclusivamente ha concluido en el mismo y que en la mayoría de las ocasiones es valorado por el juez a favor de la víctima y en contra del procesado.

Con ello se atenta contra la contradicción como garantía del derecho a la defensa, porque no solamente quebranta un mandato constitucional, sino que impide a las partes poder defenderse de forma adecuada, y, en esencia, se atenta contra las normas del derecho a la defensa. Por ello el presente estudio tiene como finalidad determinar las cuestiones legales de esta regulación y conocer cómo en la realidad afecta esta disposición al referido derecho o garantía, tomando como objeto de estudio las Unidades Judiciales Especializadas contra la Violencia a la Mujer y a la Familia con sede en el cantón Ibarra, provincia de Imbabura.

El trabajo de investigación contiene cuatro capítulos: El primer capítulo hace referencia a los razonamientos de la situación de estudio, planteándose la problemática, la formulación del problema, el planteamiento de la pregunta de investigación, la delimitación de la investigación y los objetivos, general y específicos que dirigen el estudio y donde se centra la actividad investigativa.

El segundo capítulo refiere al análisis crítico del marco teórico; se consideran las principales categorías e instituciones vinculadas con el debido proceso, sus

principios y garantías, el perito y su actuación, así como el estudio fáctico del procedimiento expedito de referencia en el Ecuador, realizándose la investigación legal de dicha disposición, permitiendo conformar un primer criterio crítico en torno a la cuestión.

El tercer capítulo describe el marco metodológico, exalta el enfoque y el tipo de la investigación, las técnicas para la recolección y análisis de la información; de forma tal que permitan estructurar adecuadamente el trabajo de investigación para dar respuesta a cada uno de los objetivos general y específicos planteados.

En el cuarto capítulo se procede al análisis y discusión de los resultados de la aplicación de la entrevista a Jueces de Violencia contra la Mujer o Miembros del Núcleo Familiar, Defensores Públicos y Abogados de libre ejercicio que asisten a las Unidades Judiciales de referencia, actividad que se realiza después de que dichos resultados se tabulan y grafican. Con ello, se obtiene información práctica del problema de investigación, permitiendo validar el resultado del estudio doctrinal y reafirmando el problema, permitiendo asimismo proponer posibles soluciones.

CAPITULO I

SITUACIÓN PROBLEMÁTICA

CAPITULO I

SITUACIÓN PROBLEMÁTICA

1. LA PROBLEMÁTICA

1.1. CONTEXTO DEL ESTUDIO

La normativa nacional es amplia en el ámbito de la protección de los derechos de la mujer o miembros del núcleo familiar. Varios artículos de la Constitución de la República del Ecuador, se pronuncian en cuanto a ello, regulando el derecho que posee toda persona a vivir en un entorno sin violencia, especialmente contra mujeres, niños, niñas y adolescentes.

En este sentido, desde el año 2014, que entró en vigencia la norma del Código Orgánico Integral Penal en Ecuador, por primera vez se toma en cuenta un párrafo especial que regula el procedimiento expedito para la contravención contra la mujer o miembros del núcleo familiar el mismo que establece en el artículo 643 sobre las reglas para el juzgamiento de contravenciones, entre otras la del numeral 15 que señala:

Las y los profesionales que actúan en las oficinas técnicas de los juzgados de violencia contra la mujer y la familia no requieren rendir testimonio en audiencia. Sus informes se remitirán a la o el juzgador a fin de incorporarlos al proceso, y serán valorados en la audiencia (p.106).

Por su parte, respecto a las audiencias, la normativa prescribe en el artículo 562 segundo inciso del Código Orgánico Integral Penal lo siguiente:

Son reservadas las audiencias sobre delitos contra la integridad sexual y reproductiva, violencia contra la mujer o miembros del núcleo familiar y contra la estructura del Estado constitucional (p. 91).

Además, en el artículo 563, inciso 2 y 3 del mismo cuerpo legal establece que: “La deliberación es reservada. En ningún caso las audiencias podrán ser grabadas por los medios de comunicación social; y, se rigen por el principio de contradicción” (p.92)

En tal virtud, dentro de este estudio se considera lo dispuesto en el artículo 168 numeral 6 de la Constitución de la República que establece que: La administración de justicia, en el cumplimiento de sus deberes y en el ejercicio de sus atribuciones,

aplicará los siguientes principios: (...). 6. 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.

Además, lo presupuestado en el artículo 76 numeral 7 literal h) *ibídem* determina que: En todo proceso en el que se determinen derechos y obligaciones de cualquier orden, se asegurará el derecho al debido proceso que incluirá las siguientes garantías básicas: (...) h. Presentar de forma verbal o escrita las razones o argumentos de los que se crea asistida y replicar los argumentos de las otras partes; presentar pruebas y contradecir las que se presenten en su contra (p.56).

En el artículo 5 del Código Orgánico Integral Penal se determina la garantía de la contradicción; donde los sujetos procesales deben presentar, en forma verbal las razones o argumentos de los que se crean asistidos; replicar los argumentos de las otras partes procesales; presentar pruebas; y, contradecir las que se presenten en su contra.

Las disposiciones legales y constitucionales anotadas han sido objeto de estudio por autores como: Arroyo (2016) quien afirma que:

La garantía de la contradicción comprende, la imputación, intimación y el derecho de audiencia; es decir, la necesidad de que los cargos que se formulan consistan en la relación clara, precisa y circunstanciada de un delito, y que esa relación sea conocida por el imputado, y que el imputado sea oído y pueda presentar su defensa antes de la resolución (p.74).

Es decir que la contradicción como garantía es un mandato dirigido, tanto al legislador como al juez, para que organicen y dirijan al proceso, en forma tal, que las partes tengan la posibilidad de controvertir posiciones antagónicas a la suya durante el desarrollo del proceso. Cabe anotar que ésta garantía alcanza su máxima expresión en la etapa de juicio oral, durante la incorporación y práctica de la prueba. Con estos antecedentes dentro de esta investigación se la estudiará como garantía del derecho a la defensa y su aplicación en la práctica de la prueba dentro de la audiencia oral de juzgamiento por contravenciones de violencia contra la mujer o miembros del núcleo familiar porque garantiza dentro de las pruebas y alegatos presentados por abogados y por ser de carácter técnico - jurídico.

1.2. FORMULACIÓN DEL PROBLEMA

En el proceso judicial contravencional (procedimiento expedito) de violencia intrafamiliar, no está prevista de manera imperativa la concurrencia a la audiencia de juzgamiento de los miembros del equipo técnico de las Unidades Judiciales de Violencia contra la Mujer o Miembros del Núcleo Familiar, lo que puede dar lugar a que se vulnere la garantía de la contradicción como parte del derecho a la defensa.

Es decir, en el procedimiento expedito para la contravención contra la Mujer o Miembros del Núcleo Familiar, en el artículo 643 del COIP, se encuentran entre otras reglas la establecida en el numeral 15 en el que señala que los peritos que son parte de los equipos técnicos de las Unidades Judiciales de Violencia contra la Mujer o Miembros del Núcleo Familiar no requieren rendir testimonio en audiencia pues, de acuerdo a la normativa solamente se deben poner en conocimiento de la jueza o juez que sustancie el caso para que ella o él los valore en audiencia.

Cabe señalar, que el momento que una persona se presenta a la audiencia de procedimiento expedito sea como víctima o procesado, puede observar que en el expediente se encuentran los informes tanto de trabajo social como de psicología y el informe médico practicado a las partes procesales sin embargo, éstos no requieren ser sustentados en la audiencia por quienes lo realizaron, lo que daría lugar a una posible vulneración del derecho a la defensa en la garantía de la contradicción de la prueba y de los argumentos expuestos por los miembros del equipo técnico de las Unidades Judiciales de Violencia contra la Mujer, argumentos que se ven obligados a aceptarlos u objetarlos.

1.3. PLANTEAMIENTO DE LA PREGUNTA DE INVESTIGACIÓN

¿La contradicción y su aplicación en contravenciones de Violencia contra la Mujer o Miembros del Núcleo Familiar, afecta el derecho a la defensa?

2. DELIMITACIÓN DE LA INVESTIGACIÓN

2.1. DELIMITACIÓN TEMÁTICA

La línea de investigación está fundamentada en la aprobada por la Maestría en Derecho Penal de la Universidad de Otavalo: Derechos, principios, garantías y valores constitucionales y en la sub línea de investigación: Derechos humanos y su protección, por cuanto pretendo comprobar y demostrar que se vulneran los derechos constitucionales cuando se aplica la norma establecida en el artículo 643 regla 15 del COIP, en virtud de que es necesario su abordaje crítico en aras de determinar su alcance y ámbito de aplicación y, sub línea de investigación: Derechos Humanos y su protección puesto que, en la presente investigación se atenderá al enfoque actual de protección de los derechos humanos del nuevo constitucionalismo.

En tal sentido, abarca lo relacionado con los derechos humanos reconocidos en la Constitución de la República del Ecuador, así como instrumentos internacionales, especialmente de la mujer, incluyendo los mecanismos regionales e internacionales de protección. La investigación va dirigida a otra sub línea que es los derechos y garantías constitucionales ya que se estudiarán las valoraciones acerca de la actual enunciación de derechos y garantías constitucionales en Ecuador, así como en Derecho comparado.

2.2. DELIMITACIÓN TEMPORAL

El problema de la investigación surge cuando se promulgó el Código Orgánico Integral Penal en el Registro Oficial No. 180 del 10 de febrero de 2014, sin embargo, la investigación se concreta a la revisión de normativa, doctrina y jurisprudencia nacional e internacional que se ha publicado hasta el mes de noviembre del año 2020.

2.3. DELIMITACIÓN ESPACIAL

Esta investigación se realiza dentro del ámbito nacional, específicamente en la provincia de Imbabura, Cantón Ibarra.

3. OBJETIVOS DE LA INVESTIGACIÓN

3.1. OBJETIVO GENERAL

Analizar la contradicción y su aplicación en contravenciones de Violencia contra la Mujer o Miembros del Núcleo Familiar.

3.2. OBJETIVOS ESPECÍFICOS

- Identificar los elementos teóricos del derecho a la defensa en la garantía de la contradicción a partir de la normativa, doctrina y jurisprudencia nacional e internacional.
- Demostrar que la prueba practicada dentro de la audiencia oral de juzgamiento en los casos de contravenciones contra la Violencia a la Mujer o Miembros del Núcleo Familiar, vulnera el derecho a la defensa.
- Confirmar que la no comparecencia de los miembros del equipo técnico de la Unidad Judicial de Violencia contra la Mujer y los Miembros del Núcleo Familiar a la audiencia oral de juzgamiento vulnera el derecho a la defensa.

CAPÍTULO II

MARCO TEÓRICO

CAPÍTULO II

MARCO TEÓRICO

2. JUSTIFICACIÓN DE LA INVESTIGACIÓN

2.1. TEÓRICA

Al ser prácticamente ésta una situación nueva que se sucede en los casos de Violencia contra la Mujer o Miembros del Núcleo Familiar, es decir el hecho de que los peritos de las Unidades Judiciales de Violencia contra la Mujer o Miembros del Núcleo Familiar que actúan en las oficinas técnicas no concurren a la audiencia no existen suficientes estudios al respecto; sin embargo se debe tomar en cuenta que, la comparecencia de los peritos es de gran importancia, incluso de mandato constitucional, ya que su participación en la audiencia de juzgamiento de este tipo de contravenciones sirve para ofrecer una información veraz y de calidad del hecho motivo de la pericia y que pueda sustentar sus informes de acuerdo a la investigación realizada.

Y luego de hacer un análisis de lo que se ha señalado se puede afirmar que, al no concurrir los profesionales especializados para rendir testimonio en la audiencia de juzgamiento de este tipo de contravenciones, se pone en riesgo en primer lugar la legitimación del proceso, ya que se está vulnerando el derecho al debido proceso de las partes, por quebrantar la contradicción como garantía del derecho a la defensa, insistiendo en que la comparecencia de los peritos es incluso de mandato constitucional conforme lo dispone el Art. 76 Nral 7 literal J).

Con la presente investigación para su elaboración teórica se considera la información de autores con sus aportes doctrinarios y la misma jurisprudencia de normas constitucionales y tratados internacionales quienes señalan que no se vulnera ninguna garantía y derecho alguno y otros señalan que si se lo hace, en la práctica, de la experiencia en los casos analizados y de acuerdo a las entrevistas realizadas a expertos del derecho constitucional y a lo investigado se ha llegado a determinar de que efectivamente tanto víctima como procesados se sienten más garantizados y tutelados si es que comparecen a la audiencia oral de juzgamiento, los peritos de la Unidad Judicial que han realizado las experticias, pues en ese

momento pueden saber por qué cada uno de ellos llegó a tal o cual conclusión y justamente esto apoya la propuesta realizada.

2.2. PRÁCTICA

Con este trabajo de investigación, se pretende llegar a que, dentro de la sustanciación de la causa de violencia contra la mujer o miembros del núcleo familiar, se realice un debido proceso, no se violente la contradicción como garantía del derecho a la defensa, y no se deje a una de las partes procesales en indefensión o peor aún a las dos partes; que se pueda anclar la norma legal a la norma constitucional permitiendo que efectivamente los peritos que realizan las experticias tanto de trabajo social, médico como de psicología puedan sustentar sus informes en la audiencia y sí respetar no solamente un debido proceso sino que de esta manera se puede evitar que las juzgadoras o juzgadores caigan en error y confusión al aplicar la sanción respectiva a la persona agresora.

El hecho de que los informes técnicos consten dentro del proceso y sean conocidos por las partes procesales no garantizan per sé la correcta aplicación de la garantía de la contradicción, pues en muchas ocasiones, las partes procesales e inclusive los propios juzgadores y juzgadoras necesitan aclaraciones sobre las cuestiones técnicas que se dicen en los informes y sobre las conclusiones a las que llegan los técnicos de los equipos de las Unidades Judiciales.

Como aporte del derecho constitucional en la práctica, es conseguir que no se vulnere los derechos constitucionales de las partes procesales, provocando entonces, que los peritos concurren a sustentar sus informes en audiencia, realicen las aclaraciones y alegaciones respectivas de ser el caso, que sustenten en legal y debida forma sus informes, que las partes procesales puedan ejercer su derecho de interrogar y contrainterrogar a los expertos peritos, analizar las pruebas, lograr que la prueba practicada y judicializada dé al juzgador o juzgadora la certeza sobre los hechos denunciados y, la certeza de la responsabilidad del procesado, otorgando a las partes procesales la convicción de que el dictamen emitido sea justo.

Para ello, se considera las pruebas aportadas, en este caso la prueba pericial si cumple con lo preceptuado en el artículo 453 del COIP que señala: “La prueba tiene por finalidad de llevar a la o al juzgador al convencimiento de los hechos y circunstancias materia de la infracción y la responsabilidad de la persona procesada” (Código Orgánico Integral Penal, 2014, p. 97)

Otro aporte constitucional es lo establecido por la Corte Constitucional del Ecuador, respecto a la garantía de la contradicción cuando establece que:

la contradicción como garantía es aquel por el cual quienes mantienen una contienda judicial están en la posibilidad de presentar sus opiniones, alegatos y pruebas y de contradecir a las posiciones de la contraparte y a las pruebas que les son adversas. La vigencia de esta garantía permite el derecho a la defensa y a la igualdad, de no aplicarse una de las partes quedaría en indefensión y sería discriminada (Corte Constitucional de la República del Ecuador, 2014, p.12).

También importante señalar que la Corte Constitucional del Ecuador, en la sentencia 0121-11-EP cuando analiza sobre el derecho al debido proceso y el derecho a la defensa señala:

“Derecho al debido proceso: El debido proceso, consagrado en el artículo 76 de la Constitución de la República, constituye un derecho de protección elemental, siendo el conjunto de derechos y garantías, así como las condiciones de carácter sustantivo y procesal, que deben cumplirse en procura de que quienes son sometidos a procesos en los cuales se determinen derechos y obligaciones, gocen de las garantías para ejercer su derecho de defensa y obtener de los órganos judiciales y administrativos un proceso exento de arbitrariedades.

Derecho a la defensa: El derecho a la defensa constituye la garantía de las partes procesales para acceder al sistema judicial, administrativo o de cualquier índole en el que se determinen derechos y obligaciones, con el propósito de ser escuchado, hacer valer sus razones, preparar y presentar su prueba, intervenir en igualdad de condiciones con la contra parte, así como recurrir del fallo, si lo considera necesario”.

Es importante señalar que en materia probatoria rige la contradicción como garantía, en el cual se respeta el derecho de defensa de las partes, siendo esta una garantía con fundamentos constitucionales, y, en lo que atañe a la oportunidad en que debe ofrecerse la prueba con el fin de que haya igualdad entre las partes. Como se puede observar tanto la normativa constitucional como legal, la doctrina y la jurisprudencia coinciden en señalar que la garantía de la contradicción debe ser observada por los operadores de justicia en todas las materias en vista de que al

no tomarla en cuenta vulnera el derecho a la defensa y en consecuencia el derecho al debido proceso.

Los beneficios que tiene como resultado de esta práctica investigativa es que, dentro del proceso que se tramite en materia contravencional por Violencia contra la Mujer o Miembros del Núcleo Familiar, previa denuncia, se beneficia a las partes procesales, a que tengan el derecho a la defensa sin violentarse el debido proceso consagrado en la Constitución de la República del Ecuador, y se cumpla con la garantía de la contradicción. Además, se analiza cuáles son las falencias, las omisiones del derecho a la defensa de las partes dentro del proceso, a la contradicción como garantía, ya que se quebranta la Constitución de la República del Ecuador, al momento que el juzgador considera el artículo 643 numeral 15 del Código Orgánico Integral Penal, sin tomar en cuenta la norma suprema en especial el artículo 76 numeral 7, literal j) de la Carta Magna.

3. CONCEPTOS ESTRUCTURALES DE LA INVESTIGACIÓN

Las categorías de análisis de esta investigación inician en el derecho a la defensa en la garantía de la contradicción, derecho éste que se debe verificar en el trámite expedito contravencional en materia de violencia intrafamiliar, que constituye la segunda categoría, en relación al sustento de los informes periciales emitidos por el equipo técnico de las Unidades Judiciales contra la Violencia a la Mujer y demás Miembros del Núcleo Familiar, como derechos vulnerados, precisamente tomando en consideración el Derecho Constitucional y una de sus garantías constitucionales básicas del Derecho a la Defensa como es la contradicción de la prueba, específicamente en cuanto a la obligatoriedad de los peritos de comparecer ante la jueza o juez y a responder al interrogatorio respectivo.

Para efectos de este trabajo de investigación se considera los siguientes conceptos estructurales como:

3.1. LA CONTRADICCIÓN COMO GARANTÍA

El docente y estudioso del derecho en el documento denominado “Apuntes de Derecho Procesal Constitucional”, Dr. Juan Montaña Pinto indica:

Las garantías son una serie de mecanismos jurídicos o instrumentos reforzados de protección que permiten o hacen posible evitar, mitigar o reparar la vulneración de un derecho establecido de la Constitución de la República (p 26).

De ahí que la contradicción como garantía consiste en la efectiva posibilidad de que toda persona que se halle expuesta a ser afectada en su posición jurídica por una resolución judicial, pueda influir en el contenido de la misma, adquiriendo conocimiento de los materiales en que ha de fundarse, tomando postura respecto de los mismos y participando en la introducción en el proceso de esos materiales.

Zabaleta (2015) afirma que:

La garantía de contradicción, se puede definir, como la facultad que tiene toda persona de controvertir las pruebas que se aduzcan en su contra, este derecho es el que garantiza que se dé un procedimiento justo que además este diseñado de tal forma que los individuos les sea otorgada la audiencia abierta ante un Juez Imparcial, lo cual es fundamental en la garantía constitucional del debido proceso, en todo proceso penal debe asegurársele al procesado la efectiva oportunidad de ser escuchado y además se le debe dar un tiempo suficiente para que tenga oportunidad objetiva de presentar sus objeciones (p. 45).

La realización de la garantía de contradicción en un procedimiento oral se produce de modo más ágil que en uno escrito. La simultánea presencia de las partes en la audiencia en la que se introduce todo el material procesal, permite una inmediata toma de conocimiento y una inmediata posibilidad de intervención. No obstante, para que esto sea así y, al mismo tiempo, la parte no vea mermada la eficacia de su defensa por tener que reaccionar ante cuestiones que la sorprendan, esa actividad oral ha de haber sido suficientemente preparada con anterioridad.

Por otro lado, pueden plantearse problemas específicos de respeto a la contradicción en un juicio oral, respecto a aquellos materiales que por su naturaleza práctica de pruebas por auxilio judicial o por delegación no han sido producidos en la propia audiencia; en estos casos se impone la lectura de la documentación u otro modo de indicación formal de que dichos materiales serán tomados en cuenta para dictar la sentencia, con el objeto de llamar la atención de las partes y provocar sus manifestaciones al respecto.

Importante indicar que en esta investigación la contradicción se entenderá no como principio sino como garantía porque, la garantía de contradicción comprende cómo se anticipó, el derecho a influir en el resultado del proceso mediante la prueba. La relación entre el derecho a la prueba como componente de la garantía de contradicción y la forma de la actividad procesal principal objeto de nuestra atención aconseja distinguir los diversos actos necesarios para la realización de la prueba, para examinar si el respeto esencial a ese derecho (debido proceso) impone que estos actos deban sujetarse a formas determinadas.

3.2. LA CONTRADICCIÓN COMO PRINCIPIO

La contradicción como principio es la posibilidad que tienen las partes de cuestionar preventivamente todo aquello que pueda luego influir en la decisión final y como tal presupone la paridad de aquéllas en el proceso; puede ser eficaz sólo si los contendientes tienen la misma fuerza o, al menos, los mismos poderes. Es la posibilidad de refutación de la contraprueba. Representa a su vez el derecho a la igualdad ante la ley procesal, de contar con las mismas armas para formar con las mismas posibilidades el convencimiento del juzgador.

Para Bernal (2015) “La contradicción como principio es una concreción del principio procesal de contradicción, la contradicción probatoria tiene una relación íntima con el derecho de contradicción, hasta el punto de que no se entiende materializado el derecho de defensa sin contradicción” (p.28).

La contradicción como principio puede entenderse como la posibilidad de proponer todos los medios de prueba útiles para la confirmación de los hechos en sede procesal, es decir el procesado podrá presentar todas las pruebas con las que pueda defender su teoría de verdad, además este tendrá la posibilidad de discutir la prueba allegada en su contra, si el objeto de la misma es llegar a la verdad, es apenas necesario que contra quien se aduzca la prueba tenga la oportunidad de controvertirla, ya sea cuestionándola o refutándola, también el derecho de contradicción de la prueba se materializa en la posibilidad de las partes de participar en la práctica de la prueba, ya que la misma se practica en juicio oral y contradictorio.

De ahí que se establezca que el principio de contradicción, en las diversas legislaciones está ubicado en la misma antesala de todo el proceso penal, con las mismas importancias y consideraciones jurídicas que los demás principios constitucionales, ya que, mediante él, tenemos que se garantiza no solo el debate sobre el que se presenta como una verdadera contienda entre las partes las pruebas aportadas por estas, sino que también tenemos que consiste en la posibilidad tanto del imputado como de la víctima de poder enfrentar, contradecir o discrepar de los actos realizados por la contraparte, en ese sentido tenemos que lo que al acusado respecta en cuanto a las bases de protección de sus derechos este principio se presenta como una obligación establecida en la Constitución, y que a su vez se encuentra recogido en una serie de tratados internacionales como una de las garantías fundamentales en cuanto al principio de inocencia se trata.

Por otra parte, y como lo indicábamos tenemos que en la Constitución de la República del Ecuador en los derechos de protección en su artículo 76, que manifiesta de las garantías básicas del debido proceso en el numeral 7 literal h nos determina; presentar de forma verbal o escrita las razones o argumentos de los que se crea asistida y replicar los argumentos de las otras partes; presentar pruebas y contradecir las que se presenten en su contra. De ahí que la víctima aporta con las pruebas con las cuales se cree o considera asistida, pero es la persona acusada, la persona procesada por cualquier delito, a quien también se le debe de dar la oportunidad de contradecir las mismas.

Por ultimo tenemos tal como lo indicábamos previamente que en el Código Orgánico Integral Penal, en su artículo 5, tipifica acerca de los principios procesales en su numeral 13 como tal tenemos que este nos, manifiesta sobre el principio de contradicción, el cual se encuentra basado en el hecho de que los sujetos procesales deben de presentar, en forma verbal o escrita las razones y argumentos de los que se crea asistidos, y de la misma forma puedan replicar los argumentos de las otra parte procesal, presentar pruebas, y contradecir las que se presente en su contra.

3.3. DIFERENCIA DE LA CONTRADICCIÓN COMO GARANTÍA Y PRINCIPIO

La garantía de contradicción es el medio en el cual, las partes procesales puedan cuestionar respecto del informe pericial presentado por el perito, imputando el informe, cuestionando al perito y este conteste, a fin de que no solo sea agregado al proceso sino de que el juzgador tenga la convicción de que lo que se refuta en audiencia se tenga la duda y llegue a ser aclarada, tomándose en cuenta como prueba o desechando por el juzgador y así dictar una sentencia favorable.

Vaca (2014) sostiene que:

La garantía de la contradicción, estima la veracidad de la prueba del informe pericial que será considerado como tal, dentro el juicio oral y sea una prueba conducente, por lo que el principio de contradicción es base la plena igualdad de las partes en orden a sus atribuciones procesales y así el derecho a la defensa y lograr una decisión jurisdiccional que reconozca el interés que cada uno defiende. Una prueba otorgada de manera unilateral, carece de confiabilidad, como en muchos casos solo se ha basado en el informe pericial (p. 69).

El principio de contradicción, en las diversas legislaciones está ubicado en la misma antesala de todo el proceso penal, con las mismas importancias y consideraciones jurídicas que los demás principios constitucionales, ya que, mediante él, se garantiza no solo el debate sobre el que se presenta como una verdadera contienda entre las partes las pruebas aportadas por estas, sino que también tenemos que consiste en la posibilidad tanto del imputado como de la víctima de poder enfrentar, contradecir o discrepar de los actos realizados por la contraparte, en ese sentido tenemos que lo que al acusado respecta en cuanto a las bases de protección de sus derechos este principio se presenta como una obligación establecida en la Constitución de la República del Ecuador, y que a su vez se encuentra recogido en una serie de tratados internacionales.

Rueda (2014) afirma que “se ubica como un componente axiológico y universal que debe estructurar los mínimos obligacionales que un Estado tiene que garantizar en el funcionamiento de su sistema jurídico. (...) debe hacerse extensivo a todo tipo de disciplina jurídica” (p.89).

El derecho de contradicción radica en una ágil, rápida y efectiva citación que permita dar a conocer las pretensiones de la parte demandante, así como las actuaciones judiciales en el desarrollo y sustanciación del proceso, siendo medular además contar con el tiempo procesal oportuno para preparar la defensa. Y está

en este sentido la importancia del derecho a contradecir, ya que por el contrario sino se cumple con estos presupuestos procesales, la parte accionada queda o entra dentro de un estado de indefensión que puede decirse, constituye la antítesis de la contradicción.

Oyarte (2016) refiere que una parte importante en el derecho a contradecir:

Es justamente el efecto que tiene por medio del instrumento jurídico y técnica para alegar cuyos efectos dice: la consecuencia fundamental que toda alegación produce consiste en la aportación del dato del proceso, incorporándolo, fijándolo o valorándolo críticamente [...] Esto es lo que se conoce con el nombre de principio de adquisición procesal, según el cual, en definitiva, la eficacia de la alegación no permanece limitada al sujeto que la formula, sino que es adquirida objetivamente por todos los que en el proceso intervienen (p.373).

En palabras simples, la contradicción también es un derecho que tiene toda persona para poder defenderse de las acusaciones de otras personas. Si decimos garantía es porque el debido proceso es un conjunto de garantías mínimas o dicho de otra manera aquellas que aseguran que en todo proceso los justiciables puedan defenderse.

Por último, como lo indica la Constitución de la República del Ecuador en el artículo 168, numeral 6 establece 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.

De igual forma, con referencia a los derechos de protección en su artículo 76 ejusdem determina que, en todo proceso en el que se determinen derechos y obligaciones de cualquier orden, se asegurará el derecho al debido proceso. Este derecho al debido proceso, que contiene la igualdad de armas, entendiéndose a la misma como un equilibrio en las posiciones de las partes procesales, equivalencia de oportunidades sobre todo al momento de anunciar los medios probatorios y la uniformidad de medios, identidad de facultades en el desempeño de sus roles tanto de parte actora como de la parte demandada, con la finalidad de equiparar sobre todo las reales desventajas de la parte accionada, al tomar en cuenta que la parte actora tiene todo el tiempo para armar su defensa, no así la contraparte.

Considera como garantía básica del debido proceso en su Nro.7 literal h lo que determina; que hay que presentar de forma verbal o escrita las razones o argumentos de los que se crea asistida y replicar los argumentos de las otras partes; presentar pruebas y contradecir las que se presenten en su contra.

De ahí que la víctima aporta con las pruebas con las cuales se cree o considera asistida, pero es la persona acusada, la persona procesada por cualquier delito, a quien también se le debe de dar la oportunidad de contradecir las mismas, es decir la persona procesada tiene también por mandato constitucional que le garantiza la oportunidad de aplicar el principio constitucional de contradicción, sobre las pruebas que se haya presentado en su contra, para lo cual se presentará los argumentos válidos que sean necesarios como son los de impugnar informes periciales, repreguntas a testigos, presentación de pruebas.

3.4. QUÉ ES UN PRINCIPIO

Para Cárdenas (2016), un principio puede ser definido como: “principio general del Derecho, pues se deriva de los valores superiores que ya vienen reconocidos en las normas constitucionales; es regla básica que guía el funcionamiento coherente y equilibrado de la estructura de una Constitución en un Estado determinado” (p.23).

Los principios son la base fundamental para la edificación de la ciencia del Derecho, comprende la parte dogmática de la Constitución; esto es, la fundamentación filosófica, ideológica, política, sociológica, estética, cultura, pues no de otra manera puede alcanzar los principios de supremacía y rigidez, si no está sujeta a modificaciones siguiendo los procedimientos formales de una ley ordinaria. La doctrina jurídica reconoce a la Constitución como la Suprema Ley de la República, por cuanto es un sistema de normas, reglas y principios jurídicos universales que rigen el funcionamiento de un Estado y de la sociedad, razón por lo que las leyes del ordenamiento jurídico nacional deben guardar conformidad y coherencia.

3.5. QUÉ ES UN DERECHO

Según Squella (2017) el derecho: “es el conjunto de normas de conducta humana establecidas por el Estado con carácter de obligatorio y conforme a la justicia” (p.2).

La noción de Derecho Humano se encuentra íntimamente ligado a valores como justicia, igualdad, libertad, dignidad, equidad, y es que efectivamente estos valores son los que sirven de fundamento, de base a los Derechos Humanos. El Estado es el primer responsable de efectivizar los Derechos Humanos, no obstante, nuestra participación es fundamental en cuanto a la exigencia de su cumplimiento, así como en el respeto de los derechos de los otros.

Los Derechos Humanos son todo ese conjunto de derechos que le pertenecen a la persona humana ya sea como individuo o como parte de una colectividad, que se basan en los principios de igualdad, libertad, equidad, dignidad, y que tienen como finalidad el lograr una convivencia social que permita el desarrollo integral de los seres humanos. No necesariamente los derechos deben estar escritos en una norma para ser exigibles, aunque es verdad que su reconocimiento legal ayuda a efectivizarlos en la práctica.

3.6. QUÉ ES UNA GARANTÍA

Castillo (2015) define a la garantía como: “una institución de Derecho Público de seguridad y de protección a favor del individuo, la sociedad o el Estado que dispone de medios que hacen efectivo el goce de derechos subjetivos frente al peligro o riesgo de que sean desconocidos” (p.3).

Es una protección frente a un peligro o riesgo. Es un medio que ofrece la Constitución los derechos que ella consagra. Entonces, una garantía, puede proteger al individuo de la potestad de castigo del Estado, o puede también proteger a la sociedad o al Estado de las actitudes del individuo que pudieran perturbar el régimen establecido. Una garantía puede ser: una garantía individual, una garantía social y una garantía estatal. En cualquier ordenamiento jurídico, las primeras garantías que se reconocen a los derechos son las institucionales.

Por garantías institucionales puede entenderse, desde este punto de vista, todos aquellos mecanismos de protección y tutela de los derechos encomendados a órganos institucionales como el gobierno, el legislador, la administración o los

jueces. En ordenamientos caracterizados por una cierta división de poderes, los mecanismos institucionales de garantía admiten, al menos, dos variantes: Las garantías políticas que corresponden a aquellas vías de tutela cuya puesta en marcha se encomienda al poder legislativo ordinario o constitucional, al gobierno o a la administración; y las garantías jurisdiccionales corresponden a aquellas vías de tutela cuyo impulso se confía a órganos de tipo jurisdiccional, esto es, a tribunales ordinarios o especiales, como los tribunales constitucionales.

3.7. QUÉ ES UNA OFICINA TÉCNICA

Se entenderá como oficina técnica de acuerdo al artículo 235 del Código Orgánico de la Función Judicial:

En atención a las necesidades del servicio de administración de justicia, el Consejo de la Judicatura podrá disponer la existencia de oficinas técnicas como órgano auxiliar de los jueces y juezas de familia, mujer, niñez y adolescencia, de las salas especializadas correspondientes de la Corte Provincial y Nacional, integrada por médicos, psicólogos, trabajadores sociales y más profesionales especializados en el trabajo con la niñez y adolescencia, en el número que para cada caso determine el Consejo de la Judicatura (Código Orgánico de la Función Judicial, 2015, p. 78)

Esta oficina tendrá a su cargo la práctica de los exámenes técnicos que ordenen los jueces y sus informes tendrán valor pericial. Los servidores judiciales o administrativos que integren esta oficina formarán parte de la carrera judicial administrativa. Se debe considerar que estas oficinas no solo deben ser auxiliares de los Juzgados de familia, mujer, niñez y adolescencia como lo establece expresamente el Código; sino que éstas deben ser también un órgano auxiliar de los juzgados de Violencia contra la Mujer y la Familia por la materia misma que trata, por lo que requiere, indispensablemente, de estos informes periciales para administrar justicia de forma eficiente, efectiva y gratuita.

3.7.1. QUIÉNES INTEGRAN LAS OFICINAS TÉCNICAS DE VIOLENCIA CONTRA LA MUJER

Las Unidades Judiciales de Violencia contra la Mujer y la Familia cuentan con un proceso de apoyo que tiene que ver exclusivamente con oficinas de gestión técnica, conformadas por profesionales especializados en las áreas médicas, psicológicas y de trabajo social. Su rol consiste en realizar informes periciales que ayuden a

detectar los niveles de riesgo para la vida de la víctima y la valoración del daño. La relación con el área jurisdiccional se establece a través de los ayudantes judiciales asignados a la primera acogida y a la gestión de despacho para el seguimiento de causas. La intervención pericial se realiza según corresponda y bajo la orden del juez.

Los profesionales del equipo técnico médico, psicólogo y trabajador social son los encargados de prestar asistencia técnica a los jueces y juezas de la Unidad Judicial, en el ámbito médico y psicosocial sobre los casos de Violencia contra la Mujer y la Familia que se pongan en su conocimiento, los informes que emitan los profesionales del equipo técnico son de carácter pericial y deben contener información clara y precisa sobre la valoración del daño así como la detección de los niveles de riesgo para la vida de la víctima.

Los profesionales del equipo técnico como médico/a, psicólogo/a y trabajador/a social son profesionales acreditados por resolución del pleno del Consejo de la Judicatura (Resolución 077- 2013); equipo técnico que deberán mantener una base de información actualizada sobre las instituciones, organismos y entidades que se encarguen de la protección y restitución de derechos de las víctimas de violencia, con el objeto de mantener vínculos claros de trabajo y coordinación, de tal manera de cumplir con lo establecido en el COIP, así como las garantías constitucionales y los señalado en los instrumentos internacionales.

3.7.2. QUÉ ES UN INFORME TÉCNICO

El informe técnico es la exposición por escrito de las circunstancias observadas, examen o evaluación que al ser consideradas deben ser explicadas en forma detallada, que certifique lo dicho. Es decir, trata de una exposición de datos o hechos dirigidos a alguien en torno a un asunto o cuestión, un documento que describe el estado de un problema judicial entre otros documentos. El informe técnico hace referencia a una realidad.

Pérez (2013) define a:

Un informe técnico como, la exposición por escrito de las circunstancias observadas en el examen de la cuestión que se considera, con explicaciones

detalladas que certifiquen lo dicho. Se trata de una exposición de datos o hechos dirigidos a alguien, respecto a una cuestión o un asunto, o a lo que conviene hacer del mismo. Es, en otras palabras, un documento que describe el estado de un problema científico. (p. 124).

Es un documento redactado por un profesional en la materia, que responda a una expresión de un estudio realizado por experto mediante las técnicas específicas y relacionadas al área específica de conocimiento profesional. Este documento es empleado para constatar un determinado hecho o circunstancia relacionados a efecto de su constancia ante terceros.

3.7.3. LOS INFORMES TÉCNICOS PERICIALES

Un informe técnico pericial es el que elabora un especialista en la materia, externo al proceso, para que el juez lo tenga en cuenta durante el juicio; las partes también pueden aportar su propio dictamen pericial judicial o informe técnico judicial para defender sus argumentos contratando un profesional en peritaje.

Pérez (2013) considera que un informe técnico pericial “debe orientarse a determinar si, como consecuencia de los hechos violentos, existen elementos que indiquen la ocurrencia previa a la valoración pericial o la presencia actual de daños físicos o mentales” (p.73).

Los técnicos de peritaje deberán hacer todo lo que consideren pertinente para que su informe pericial sea lo más exacto, detallado y preciso posible. En este sentido, se debe aportar cualquier prueba o dato porque puede ser determinante en el proceso y en la resolución del juez y estar aportando un elemento muy importante. Cabe destacar la importancia de un buen informe pericial porque es una prueba trascendental en un juicio que puede decantar hacia un lado u otro de la balanza.

3.7.4. PROTOCOLOS DE VALORACIÓN PERICIAL PARA LAS UNIDADES JUDICIALES DE VIOLENCIA CONTRA LA MUJER Y MIEMBROS DEL NÚCLEO FAMILIAR

Los protocolos de valoración integral pericial, es un documento base y consiste en la recopilación de un conjunto de acciones, intervenciones y procedimientos que

posibiliten la detección, el diagnóstico, respuestas oportunas, y el acompañamiento a las mujeres víctimas de violencia por razones de género, sea del tipo físico, psicológico o sexual, desde un enfoque de derecho, integral, interdisciplinario e intersectorial.

La atención pericial se activa desde varios puntos del sistema de atención: por petición del juez para la realización de la pericia médica, psicológica y de trabajo social a una de las partes o ambas, para valorar los hechos, el ambiente de violencia y los riesgos. Es un recurso para generar pruebas que posibiliten un mejor diagnóstico integral de la situación de la violencia. El objetivo general de la investigación consiste en aclarar los hechos en relación con presuntos casos de violencia, con miras a identificar a los responsables de los hechos y facilitar su procesamiento o a utilizar la información en el contexto de otros procedimientos dirigidos a obtener reparación para las víctimas.

Los presentes protocolos periciales integrales, en función a los servicios y profesionales destinados a atender la problemática de violencia hacia las mujeres, son de carácter interdisciplinarios pues pautan la actuación de los distintos servicios y profesionales que hacen parte del equipo técnico de las Unidades Judiciales de atención y la coordinación entre ellos; son igualmente individuales donde cada servicio cuenta con sus actuaciones específicas y comunes; se centran en la recepción del caso desde donde cada profesional despliega sus respuestas desde el momento de admisión en el servicio; al igual pone énfasis en la derivación y coordinación tanto interna como externa para ofertar servicios complementarios que posibiliten el acceso a la justicia, la reparación y restitución de sus derechos.

Vaca (2014) considera que:

La atención especializada realizada por los profesionales del equipo técnico de las Unidades Judiciales para detectar los niveles de riesgo para la vida de la víctima y la valoración del daño a través de las pericias, corresponde a la atención del equipo técnico, realizar la intervención pericial según corresponda, bajo la orden del juez o jueza. El médico o médica, psicóloga o psicólogo y trabajador o trabajadora social, actuarán como perito, realizan el examen pericial, y emitirán la investigación correspondiente (p.45).

Por lo que es importante considerar la función del o la médica, responsable quien será el coordinador del equipo de trabajo, y realizará tamizaje rutinario en la anamnesis, brindará la atención clínica siguiendo los parámetros establecidos, será el contacto con la Dirección del establecimiento de Salud en temas relacionados a la atención en violencia de la mujer y género y a la puesta en conocimiento de la autoridad.

El o la psicóloga del equipo se encargará de la contención emocional y del proceso psicoterapéutico de ser necesario. Coordinará el establecimiento de grupos de apoyo para víctimas de violencia de género; y, el o la trabajadora social tendrá la función de valorar la situación social de la víctima. Será el encargado de realizar las visitas domiciliarias en los casos que lo requieran y definirá las rutas de apoyo social en coordinación con otras instituciones públicas.

3.7.4.1. Protocolo de atención psicológica

Pueyo (2014) afirma que: “es un recurso de apoyo al sistema de justicia, para generar pruebas que posibiliten un mejor diagnóstico de la violencia hacia la mujer e intrafamiliar” (p.23).

La atención psicológica se activa desde varios puntos del sistema de atención: por petición del juez para la realización de la pericia psicológica a una de las partes, para la intervención en crisis, para el acompañamiento o presencia en audiencias reservadas con niñas, niños y adolescentes, para dotar de conocimientos al equipo o juez en aspectos referente a procesos psicológicos de las personas procesadas.

Un aspecto a considerar a la hora de la valoración psicológica, es conocer que la violencia que se ejerce contra una mujer o algún miembro vulnerado por la familia, comunica siempre algo que es en sí mismo el objetivo de ella, esto es reducir, a un estado de completo desvalimiento, angustia y miedo extremo, que socaba sus funciones cognitivas, conductuales, emocionales y afectivas. En un ataque al funcionamiento psicológico y social de la persona. No necesariamente se busca una incapacidad física, muchas veces es deteriorar su personalidad, recordemos que no siempre existe violencia física, existe la sexual y se puede dar únicamente la psicológica.

3.7.4.2. Protocolo de atención médica

En el marco de la respuesta del sistema de administración de justicia a la violencia a la mujer y la familia es de vital importancia contar con un protocolo médico pericial que determine la o las rutas a seguir por el o la responsable de los informes médico legales.

Según González (2015) el protocolo médico es:

La respuesta pericial se dirige a construir un informe pericial de alta calidad en sus bases científicas y de metodología, que pueda responder a la petición que el juzgador considere necesaria en cada caso. La respuesta pericial se adaptará a la solicitud realizada en el procedimiento penal. La primera referencia que el protocolo debe contemplar es que todo este diseño de trabajo, forma parte de la respuesta que la sociedad está obligada a dar y que tiene el objetivo rector común de proteger a las víctimas y evitar nuevas agresiones. (p.171).

La respuesta pericial se viabiliza a través de los peritajes medico legales que son una parte sustancial del proceso que una mujer agredida y/o un caso de violencia intrafamiliar necesitan para obtener justicia. Un peritaje médico es una opinión experta, una opinión técnica calificada que, en el marco de una prueba debe brindar claridad sobre una conducta, un diagnóstico, un caso, o una medida. Para el caso que nos convoca, esta opinión, debe construirse desde la experiencia conocimientos y práctica de la profesión médica y la mejor evidencia científica disponible.

4. REFERENTES TEÓRICOS

Entre los hallazgos encontrados y más relevantes, como referentes dentro de este trabajo investigativo consideramos la tesis realizada por Mopocita (2016) titulada “El derecho a la defensa y el principio de inmediación en el juzgamiento de las contravenciones por violencia contra la mujer y miembros del núcleo familiar” por la Universidad Técnica de Ambato. En este estudio el objetivo es el de analizar el derecho a la defensa y el principio de inmediación en el juzgamiento de dichas contravenciones, determinando pormenorizadamente las principales categorías relacionadas con la vulneración al derecho a la defensa y la inmediación que se manifiesta en cuanto a testigos y funcionarios técnicos, en el procesamiento de dichos casos.

Así mismo la investigación realizada por Silvano (2016) titulada “La importancia del perito en el desarrollo del juicio oral”, por la Universidad Militar Nueva Granada, de Colombia. La investigadora se planteó como objetivo central de su estudio, el analizar la importancia de la intervención del perito en el proceso penal, determinando la relevancia de su participación en la prueba que genera este funcionario, por la aplicación de las herramientas científico - técnicas a su alcance, dotando al resultado de la pericia, de un gran valor probatorio, siendo realmente contraproducente que, poseyendo gran importancia dicho medio de prueba, el perito en muchas ocasiones no sea llamado a juicio oral, o cuando se hace, se envía un perito alerno, que no fue el que realizó el estudio, lo que atenta contra los derechos de las partes.

En comparación al trabajo investigativo, objeto de estudio es el realizado por Rosero (2015) titulado “Juzgamiento de las contravenciones de violencia intrafamiliar y la falta de participación de los profesionales de la Unidad Técnica de la Unidad Judicial de Familia, Mujer, Niñez y Adolescencia”. Este investigador se estableció como su objetivo general partiendo del problema identificado que fue la inasistencia de los profesionales técnicos a dichas unidades judiciales en los procesamientos contravencionales en contra de la mujer y miembros de la familia, elaborar un anteproyecto de ley reformatoria al COIP, que obligue a que dichas personas asistan, garantizando de esa forma las reglas del debido proceso. Después de realizar un estudio pormenorizado de las principales concepciones doctrinales y legales que informan este tipo de procedimientos, así como la figura de los peritos, concluyendo con la necesidad de establecer acciones que impidan la continua violación de dichas condiciones en la actualidad ecuatoriana.

De Luca (2015) sobre el tema de la contradicción de la prueba pericial, en su investigación titulada “La Prueba Pericial y su valoración en el ámbito judicial Español”, tuvo como objetivo general visibilizar que el debate que se está produciendo a nivel internacional y la falta de consenso sobre las garantías y el valor probatorio de la prueba pericial ha llevado a los autores de este trabajo a comentar la definición de informe pericial y su valoración en el procedimiento judicial español, el método de investigación es analítico y la técnica utilizada es la observación los resultados a los que se llegó en esta investigación fue también indicado en las conclusiones de dicha investigación concluyendo que el tema de la

admisibilidad y valoración de la prueba está recibiendo últimamente una atención especial por parte de juristas y científicos.

Se quiere fijar su relevancia en el proceso penal conforme a criterios explícitos que disipen cualquier sombra de arbitrariedad. La prueba pericial es una actividad compleja que, a menudo, por estar basada en datos con un fuerte fundamento científico, aparece impregnada de infalibilidad. Sin embargo, esta certeza entraña un peligro, ya que puede propiciar la convicción de que las decisiones probatorias apoyadas en pruebas científicas se consideren irrefutables, impidiendo al juez hacer un especial esfuerzo por fundar racionalmente la decisión. Esta investigación servirá para reforzar los conceptos teóricos de la tesis que se adelanta.

4.1. EL DEBIDO PROCESO

El debido proceso en la Constitución de la República del Ecuador, es el derecho que tiene una persona que es procesada a garantías creadas en la Carta Magna, y tiene por objeto obtener una sentencia justa de un Tribunal imparcial e independiente, este debido proceso penal encaminado constitucionalmente y regido por normas que garantizan en todas las fases hasta que finaliza un juicio, pero siempre respetando los principios básicos de presunción de inocencia, inmediación, contradicción, derecho a la legítima defensa, igualdad de oportunidades de las partes procesales, imparcialidad del juzgador y que los fallos siempre tengan fundamento y que sean razonados y motivados.

El debido proceso consagrado en el artículo 76 de la Constitución de la República del Ecuador, reconoce a las personas el derecho al debido proceso y a una justicia sin dilaciones, como un derecho fundamental por su gran trascendencia social para que las personas como seres sociales desenvuelvan su actividad en un ambiente de seguridad y se sientan protegidos por el Estado cuando en sus múltiples interrelaciones sociales tanto con los demás asociados como con los órganos, dependencias e instituciones del poder público, surjan controversias por conflicto de intereses o por cualquier otra causa.

El Debido Proceso es un derecho constitucional, que compromete a todo el sistema jurídico del Ecuador, es por esta razón que nada ni nadie puede sustraerse

a él, todos los actos y procedimientos de funcionarios y órganos del poder público deben acatarse a él, de lo contrario, atentarían contra el Estado Constitucional como consta en la Constitución de la República del Ecuador. Para asegurar su cumplimiento se lo ha rodeado de conjuntos de garantías creadas y desarrolladas tanto en la doctrina como en la jurisprudencia y se encuentran constitucionalizadas y legalizadas.

Oyarte (2016) afirma que: “El debido proceso desde la doctrina, las normas jurisprudencia, todas las reglas, garantías, derechos y principios que comprenden el debido proceso en perspectiva con la denominada constitucionalización del Derecho, es abordado para garantizar el derecho a la tutela judicial efectiva” (p.17).

Esto se refiere a que la Constitución de la República del Ecuador (2008) ampara las garantías y el derecho del debido proceso, y los administradores de justicia tienen el deber de cumplir y hacer cumplir con lo expuesto en la normativa legal, y cuando el detenido es privado de su libertad tiene que respetarse sus derechos constitucionales, se presume que toda persona es inocente hasta que se demuestre lo contrario.

Madrid y Arizábal (2015) definen al debido proceso como: “El derecho al debido proceso es el derecho a un proceso justo, equitativo e imparcial para ambas partes dentro de un proceso, en el que no haya negación o transgresión de derechos que cada uno tenga jurídicamente atribuido” (p.146).

Según lo que menciona el tratadista tenemos que el debido proceso tiene como fin satisfacer todos los requerimientos, condiciones y exigencias necesarias para garantizar la efectividad de los derechos de las personas inmersas en un juicio, que se aseguren una recta, pronta y cumplida administración de justicia; que le aseguran la libertad y la seguridad jurídica, la racionalidad y la fundamentación de las resoluciones judiciales conforme a derecho.

La Corte Interamericana de Derechos Humanos en su artículo 8 señala que:

Toda persona tiene derecho a ser oída, con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable, por un juez o tribunal competente, independiente e imparcial, establecido con anterioridad por la ley, en la sustanciación de cualquier acusación penal formulada contra ella, o para la determinación de sus derechos y obligaciones de orden civil, laboral, fiscal o de cualquier otro carácter. (Corte Interamericana de Derechos Humanos, 2015, p. 4).

Este artículo 8 reconoce el llamado debido proceso, que abarca las condiciones que deben cumplirse para asegurar la adecuada defensa de aquéllos cuyos derechos u obligaciones están bajo consideración judicial. Esta conclusión se confirma con el sentido que el artículo 46.2.a) de la misma jurisprudencia de la Corte da a esa misma expresión, al establecer que el deber de interponer y agotar los recursos de jurisdicción interna, no es aplicable cuando no exista en la legislación interna del Estado de que se trata el debido proceso legal para la protección del derecho o derechos que se alega han sido violados.

4.2. EL DERECHO A LA DEFENSA

La Constitución de la República del Ecuador, actualmente, cuando habla en el Título II de los "DERECHOS" dispone en el numeral 6 del artículo 11. Todos los principios y los derechos son inalienables, irrenunciables, indivisibles, interdependientes y de igual jerarquía. Para robustecer la disposición constitucional indicada, el mismo cuerpo constitucional estatuye los derechos de protección, en el numeral 7 del artículo 76 cuando establece: "El derecho de las personas a la defensa, en trece literales las garantías que robustecen la legítima defensa.

Este Derecho ha surgido como una de las instituciones más trascendentales, de tal forma que lo encontramos no solo en normativas nacionales, sino en internacionales; por ejemplo, en la convención Americana o Pacto de San José lo encontramos en el artículo 8, numeral 2, literal d cuando establece que: El derecho del inculgado de defenderse personalmente o de ser asistido por un defensor de su elección y de comunicarse libre y privadamente con su defensor; y; en el literal e) El derecho irrenunciable de ser asistido por un defensor proporcionado por el Estado, según la legislación interna, si el inculgado no se defendiere para sí mismo ni nombrare defensor, dentro del plazo establecido por la ley.

En el Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos, también incluye el derecho a la defensa en el artículo 13 literal d) que dice: A hallarse presente en el proceso y a defenderse personalmente, o ser asistido por un defensor de su elección; a ser informado, si no tuviera defensor, del derecho que le asiste a tenerlo,

y, siempre que el interés de la justicia lo exija, a que se le nombre defensor de oficio, gratuitamente, si careciera de los medios suficientes para pagarlos.

Uno de los conceptos que servirá de base para esta investigación es el derecho constitucional el derecho a la defensa y justamente sobre este derecho Dino (2015) define que:

El derecho a la defensa es un derecho autónomo o un derecho fundamental indirecto o garantía constitucional. Como derecho autónomo porque protege las facultades del individuo para participar en los procedimientos del Estado Constitucional y el ejercicio dentro del marco de dichos procedimientos de las facultades de hacer argumentaciones, aportar prueba y la capacidad de rebatir los argumentos de los demás y autocriticarse. Y, como derecho fundamental indirecto, debe ser un derecho fundamental porque es un mecanismo para la protección de otros derechos fundamentales (p. 47).

Se puede entender que el derecho a la defensa se configura como la posibilidad de desarrollar toda la actividad precisa para contribuir a eliminar la duda que el ejercicio de la acción penal ha hecho recaer sobre una determinada persona. Y especialmente como el derecho del imputado a la tutela de su libertad, cuando pretende la observancia de las normas que evitan la lesión del propio derecho a la libertad. El derecho a la defensa es un derecho fundamental atribuido a las partes de todo proceso y para ser respetado por el tribunal que conoce la causa, consiste básicamente en la necesidad de que éstas sean oídas, en el sentido de que puedan alegar y demostrar para conformar la resolución judicial, y en que conozcan y puedan rebatir sobre los materiales de hecho y derecho que puedan influir en la resolución judicial o sentencia.

La Corte Constitucional Ecuatoriana en la Sentencia 117-14-SEP.CC, considera este principio como un derecho y señala:

El derecho a la defensa se constituye en el "axioma madre", el generador del cual se desprenden todos y cada uno de los principios y garantías que el Estado ecuatoriano se encuentra obligado a tutelar". Por lo expuesto, los jueces como garantes del cumplimiento de la Constitución y del ordenamiento jurídico, deben ejercer todas las acciones necesarias para el cumplimiento y respeto de este derecho. Concretamente, respecto del derecho a la defensa, esta Corte ha señalado: "De esta forma se establece constitucionalmente el derecho a la defensa de toda persona, y en tal sentido, todo tipo de actos que conlleven la privación del derecho producirá, en última instancia, indefensión.

En otras palabras, esta garantía esencial es una manifestación del debido proceso (...) En suma, el pleno ejercicio del derecho a la defensa es vital durante la tramitación del procedimiento, porque de ello dependerá en última instancia el resultado del mismo. Así, el derecho de hallarse en el proceso impone al juez el deber de: notificar al acusado y al abogado defensor, con la suficiente antelación, y no excluirlo indebidamente del proceso, puesto que de otro modo no se garantiza el derecho de las personas a exponer sus posiciones, a ser oídas por los tribunales, o a presentar sus argumentos o pruebas de defensa. (Corte Constitucional de la República del Ecuador, 2014, p. 68).

En este contexto, cabe preguntarse si el derecho a la defensa, se vería o no vulnerado, cuando los informes periciales emitidos por el equipo técnico de las unidades de violencia contra la mujer y demás miembros del núcleo familiar, no puedan ser sometidos a contradicción conforme señala la Constitución de la República. El derecho de defensa procesal como lo señala la Corte Interamericana de Derechos Humanos, más que una garantía del debido proceso, diríamos, es la garantía del derecho a la defensa por excelencia. No hablamos aquí de una simple conceptualización teórica, se trata más bien del ejercicio efectivo de las garantías del individuo sindicado por el Estado como presunto infractor del orden legal establecido en la Constitución de la República, tratados internacionales y la ley.

4.3. PRINCIPIOS RECTORES DEL DERECHO A LA DEFENSA

Los principios rectores del derecho a la defensa son considerados como garantías, por lo que es menester realizar algunas observaciones en torno a algunos principios que son realmente de gran importancia en la presente investigación. Debe considerarse que los principios pueden ser considerados como la preexistencia de un valor fundamental y social.

Teniendo en cuenta ello, es claro que estos principios, se erigen como el conjunto de valores, de pilares que sostienen o determinan el comportamiento idóneo de la sociedad, primando por sobre intereses individuales o grupales y que son delimitados mediante la conformación de preceptos jurídicos supranacionales, y de obligada observancia por las sociedades. En materia del derecho a la defensa, estos juegan un rol preponderante, porque delimitan la actuación procesal y el deber jurídico de cumplirlos a cabalidad.

Pérez (2013) considera que un principio rector del derecho a la defensa es “referido esencialmente al hecho de que el Estado debe perseguir los comportamientos punibles que vayan en contra de la sociedad, pero siempre que se encuentren tipificados en la norma jurídica; y que se realice cumpliendo las formalidades exigidas por esta” (p.67).

En sentido general, como se ha señalado muchos de estos principios encuentran su respaldo constitucional en el propio artículo 76 de la Constitución de la República del Ecuador, referido a las garantías básicas del debido proceso, pero en otros preceptos igualmente pueden delimitarse muchos de estos. Todos en su conjunto informan de un sentir y conjunto de valores y reglas que son de obligada observancia por las partes procesales intervinientes en cualquier proceso penal, y cuya vulneración atenta contra el derecho a la defensa, contra los derechos de las partes. Cumplir estos principios es deber ineludible de los intervinientes en cualquier proceso, siendo responsabilidad de los jueces garantizarlos y de las partes exigirlos.

4.3.1. OPORTUNIDAD DE DEFENDERSE

Arroyo (2014) considera que el principio de oportunidad de defenderse:

Es la respuesta lógica que tiene la persona procesada en el sistema penal y la administración de justicia penal de defenderse, para dar soluciones rápidas, eficientes y adecuadas a todos los reclamos que son puestos en su conocimiento, toda vez que hay una carencia de medios para cumplir con tales objetivos, constituyendo la mejor salida la ventilación de la causa fuera del Derecho Penal considerado como de última ratio o de extrema ratio, por razones de utilidad pública o interés social (p.46).

Considera que a la persona procesada se le otorga la factibilidad del goce de todos los beneficios de forma oportuna, rápida y real, lo cual implica, que ningún funcionario, ni las partes, puedan limitar o coartar esa oportunidad, y de llegar a hacerlo, de manera consiente y voluntaria; y, al ser el funcionario el garante del ejercicio del derecho a la defensa, y que percatándose de una anomalía, que lo restringe, y no toma las medidas correctivas, equivale a cometer un acto contrario a la ley.

La doctrina señala que la característica principal del principio de oportunidad de defenderse, es la discrecionalidad, de la que puede hacer uso la o el fiscal, al ejercer la acción penal, para abstenerse de continuar con la persecución penal, pese a haber suficientes elementos que determinen una posible existencia del delito, de tal manera que la o el fiscal debe actuar con discrecionalidad, especialmente al analizar lo que debe considerarse como grave interés público. El principio de oportunidad de defenderse está sujeto al control de legalidad obligatorio y automático por parte de la jueza o juez de garantías penales, conforme lo dispone el artículo 413 del COIP.

Con lo cual queda claro que, el Principio de Oportunidad opera única y exclusivamente cuando la acción u omisión versa sobre delitos y/o contravenciones cuyo grado de incidencia resulta irrelevante en la órbita penal, porque las partes procesales bien pueden obtener la ansiada y merecida justicia en otros espacios, sin necesidad de saturar la carga procesal de los juzgados de garantías penales.

4.3.2. UNITARIA Y CONTINUA

Según Boada (2015) “La defensa como principio en todo proceso debe ser unitaria y continua, en el procedimiento expedito en contravenciones de Violencia contra la Mujer o Miembros del Núcleo Familiar” (p.89).

Este principio atiende al sentido que debe tener la defensa técnica dentro de un procedimiento, la misma que debe ser una sola y que esta actúe durante todo el proceso, pues el cambio reiterado de defensa, no permite una adecuada actuación defensiva eficaz y pronta, ya que el éxito de la defensa radica en el conocimiento de los hechos que se investigan y del conocimiento en el desarrollo del proceso.

4.3.3. SE EJERCE DE MANERA MATERIAL Y TÉCNICA

La defensa puede ser ejercida por el propio procesado, a lo que se denomina defensa material; y, el procesado puede y debe ser asistido por un defensor, que realiza la defensa técnica. La defensa puede ser ejercida de manera separada, pero no unitaria, pues no se puede prescindir de ninguna de las dos partes. La Constitución de la República del Ecuador reconoce a este derecho de defensa

como un derecho fundamental, y lo ha considerado como una garantía individual, está recogido, en el artículo 76 No. 7.

Vélez (2015) afirma que:

La defensa material consiste en la actividad que el procesado puede desarrollar personal e indelegablemente haciéndose oír, proponer prueba o examinando las efectuadas o participando en los actos probatorios que se desarrollen, dado que el proceso mismo exige su efectiva intervención como presupuesto de validez (p.378).

Se realiza mediante manifestaciones que el procesado puede hacer en el proceso declarando cuantas veces quiera tanto en la investigación como en el juicio siempre que sus declaraciones sean pertinentes. Pero también puede abstenerse de declarar, de modo que, en ese caso, la defensa se efectúa por simple silencio.

Paralelamente a la defensa material, se adhiere como exigencia necesaria en el proceso penal la defensa técnica, que es la ejercida por abogado, quien debe desplegar una actividad científica encaminada a asesorar técnicamente al procesado sobre sus derechos y deberes; controlar la legalidad del procedimiento, el control crítico de la producción de las pruebas de cargo y de descargo, la exposición crítica de los fundamentos y pruebas de cargo desde el doble enfoque de hecho y de derecho; recurrir la sentencia condenatoria o la que imponga una medida de seguridad.

La defensa técnica busca asegurar que no existan desequilibrios y que prevalezca la igualdad entre las partes para que el contradictorio sea equitativo pues tanto el juez y el ministerio público son técnicos en derecho a diferencia del procesado, por eso la necesidad de tener a un abogado en la defensa técnica, para aquello la ley da la facultad al procesado de elegir a un abogado particular, el momento de designarlo, la facultad de sustituirlo, en el caso de no designar un abogado el Estado le debe proporcionar un defensor, dentro de la defensa técnica tenemos derechos y facultades del defensor, renuncia y abandono de la defensa, defensa de varios procesados en un mismo proceso, y sanciones.

4.4. LA GARANTÍA DE LA CONTRADICCIÓN

Se debe considerar que en el ordenamiento jurídico ecuatoriano la contradicción es entendida como principio, derecho y como garantía. Así, conforme indica el artículo 168 numeral 6 de la Constitución de la República del Ecuador: “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” (Constitución de la República del Ecuador, 2008, p. 78).

El principio de contradicción para Cornejo (2014) consiste en: “El nuevo sistema procesal, introduce un modelo de juicio oral, acusatorio adversarial, que exige el respeto irrestricto a las garantías procesales básicas; entre otras, la oralidad, publicidad, inmediación, concentración, contrariedad” (p.1).

Es entonces, que el principio de contradicción, da la posibilidad a las partes de cuestionar todo aquello que pueda luego influir en la decisión final y como tal presupone la paridad de aquéllas en el proceso. Es el juez el que no puede decidir con la escucha simple de una de las partes, sino que debe escuchar a todos los interesados para que de esta manera pueda llegar a una conclusión y emitir un veredicto; y, por consiguiente, asegurar la igualdad de los sujetos procesales.

Montero (2015) considera que:

El principio de contradicción tiene por objeto garantizar que los sujetos procesales tengan igualdad de oportunidades ante el juez, acorde con la etapa procesal en que se desarrollen; para presentar y argumentar sus casos en los que se sustente la defensa, apoyados en los datos que consideren pertinentes y conducentes, lo cual permitirá al juez imponerse directamente de los puntos opuestos. (p.12).

Los autores mencionados que abordan el estudio de este principio procesal coinciden en considerar que mediante el uso pleno de la contradicción por las partes antagónicas se puede alcanzar el objeto del proceso, pues por medio del principio de contradicción se favorece una producción de calidad respecto de la información y se logra advertir los puntos más sensibles, que sólo con el debate puede descubrir el juzgador, y que serán determinantes para el sentido de su sentencia.

El artículo 5 de Código Orgánico Integral Penal, nos señala los principios procesales en el debido proceso, en este caso el numeral 13, menciona el principio de contradicción que señala: “Contradicción: los sujetos procesales deben presentar, en forma verbal las razones o argumentos de los que se crean asistidos; replicar los argumentos de las otras partes procesales; presentar pruebas; y, contradecir las que se presenten en su contra.” (Código Orgánico Integral Penal, 2014, p. 214)

De lo transcrito se determina que uno de los principios del debido proceso es el de contradicción, el mismo que es considerado por las partes procesales cuando presenten de manera verbal sus razones y argumentos de los que son asistidos, y así replicar las manifestaciones de la otra parte cuando presenta las pruebas y poder contradecir a las presentadas en su contra, a fin de evitar errores al momento de tomar la decisión y que los derechos de las partes no sean vulnerados.

Ante todo, lo dicho, el principio de contradicción debe ser observado por el juez para la toma de decisión y emitir una sentencia, en el cual las partes procesales entiéndase víctima, procesado y sus respectivas defensas técnicas, tienen el derecho a la defensa, intervenir en ella, alegar, oponerse, refutar el informe pericial, realizar el examen y contra examen a los peritos que realizaron las experticias, en el caso de trabajo social, psicología y médico legal, a fin de que se tenga valoración por parte del Juez.

En cambio, el artículo 76 numeral 7 literal h), al hablar de la garantía nos dice que hay que: “Presentar de forma verbal o escrita las razones o argumentos de los que se crea asistida y replicar los argumentos de las otras partes; presentar pruebas y contradecir las que se presenten en su contra” (Constitución de la República del Ecuador, 2008).

De lo citado, la contradicción como garantía, estima la veracidad de la prueba del informe pericial que es considerado como tal dentro del juicio oral, es una prueba conducente, es un derecho de igualdad de las partes, de acuerdo a las atribuciones procesales y al derecho a la defensa para lograr una decisión jurisdiccional que reconozca el interés que cada uno defiende. Es decir, es una prueba otorgada de manera unilateral que carece de confiabilidad, como en muchos casos solo se ha basado en el informe pericial.

Entonces la contradicción como garantía es el medio en el cual, las partes procesales puedan cuestionar respecto del informe pericial presentado por el perito, imputando el informe, cuestionando al perito y este conteste, a fin de que no solo sea agregado al proceso sino de que el juzgador tenga la convicción de que lo que se refuta en audiencia se tenga la duda y llegue a ser aclarada, tomándose en cuenta como prueba o desechando por el juzgador así dictar una sentencia favorable.

En cuanto a la contradicción como garantía la Corte Constitucional se ha pronunciado al respecto y señala:

La contradicción constituye la garantía de las partes procesales para acceder al sistema judicial, administrativo o de cualquier índole en el que se determinen derechos y obligaciones, con el propósito de ser escuchado, hacer valer sus razones, preparar y presentar su prueba, intervenir en igualdad de condiciones con la contraparte, así como recurrir del fallo, si lo considera necesario (Corte Constitucional de la República del Ecuador, 2014, p. 56).

4.4.1. ANÁLISIS DE LA CONTRADICCIÓN COMO GARANTÍA SEGÚN LA NORMATIVA NACIONAL E INTERNACIONAL

Como se había referido el artículo 76 de la Constitución de la República del Ecuador, a los derechos y obligaciones que aseguran el debido proceso y las garantías que rigen el mismo, en su numeral 7 refiere lo vinculado con el derecho a la defensa de las personas estableciendo que dentro de las garantías de este derecho se encuentra en el literal h).

Es claro que la Constitución del 2008 tiene la intención de, en virtud de determinados principios y garantías como la contradicción, imponer el deber a los testigos y peritos de asistir a la audiencia en la que se decide la culpabilidad o inocencia de una persona, porque es en ese momento donde las partes pueden realizar sus correspondientes interrogatorios de forma tal que puedan contradecir lo establecido en los respectivos informes periciales. También, en virtud de la contradicción como garantía se les ofrecería a las partes la posibilidad de realizar o pedir a los peritos actuantes la aclaración o ampliación que soliciten y consten en

los informes periciales presentados, a los efectos de ganar claridad en ello o por el contrario poseer los fundamentos necesarios para impugnarlos.

La normativa procesal penal de Colombia posee un tratamiento similar. En este sentido, el Código de Procedimiento Penal colombiano establece como uno de los elementos que delimitan la defensa del imputado, a tener un juicio público, oral, contradictorio, con inmediación de las pruebas, en el que pueda interrogar incluso a los peritos, quienes tienen que comparecer a juicio, caso contrario serán compelidos por medios coercitivos (artículo 8 inciso k), pudiendo el juez en este caso incluso sancionar al perito por desacato (artículo 10). A tenor de ello, los peritos están obligados a asistir al juicio (artículo 412), y cuando se ve impedido físicamente para asistir, se acudirá a las técnicas de audio, video u otra similar, y cuando ello no sea posible, entonces se realizarán las preguntas y contra preguntas, en el lugar en que se encuentre el perito (artículo 419) (Congreso de Colombia, 2004, p.34).

4.4.2. ANÁLISIS DE LA CONTRADICCIÓN COMO GARANTÍA SEGÚN LA DOCTRINA NACIONAL Y EXTRANJERA

La garantía de contradicción asiste a los que pueden ser afectados por la cosa juzgada que la sentencia produzca y por su eficacia ejecutiva. Por descontado que en esa descripción están contenidas las personas que, inicialmente, son partes en el proceso, pero “la garantía de contradicción impone también que la ley prevea un régimen adecuado para que los que, en principio, son terceros, pero pueden verse afectados por la sentencia, tengan posibilidad de participar en el proceso” (Zavala, 2014, p. 233).

La garantía de contradicción puede ser respetada cualquiera sea la forma del procedimiento, pero estas diferentes formas deben ser reguladas de modo que ese resultado pueda ser conseguido. Es común a todas las formas la efectividad del acto de comunicación por el que se llama al demandado al proceso y la previsión de plazos suficientes para la preparación de las aportaciones de las partes.

La garantía de contradicción en un procedimiento oral se produce de modo más ágil que en uno escrito, al menos a primera vista. La simultánea presencia de las partes en las sesiones del juicio en el que se introduce todo el material procesal,

permite una inmediata toma de conocimiento y una posibilidad de intervención. No obstante, para que esto sea así y, al mismo tiempo, la parte no vea mermada la eficacia de su defensa por tener que reaccionar ante cuestiones que la sorprendan, esa actividad oral ha de haber sido suficientemente preparada con anterioridad.

Por otro lado, pueden plantearse problemas específicos de respeto a la garantía de contradicción en un juicio oral, considera Hernández (2014) “respecto a aquellos materiales que por su naturaleza práctica de pruebas por auxilio judicial o por delegación no han sido producidos en la propia audiencia”; en estos casos se impone la lectura de la documentación u otro modo de indicación formal de que dichos materiales serán tenidos en cuenta para dictar la sentencia, con el objeto de llamar la atención de las partes y provocar sus manifestaciones al respecto (p.46).

El reconocimiento constitucional de esta garantía no significa que el legislador ordinario no pueda regular su ejercicio, estableciendo requisitos de los que depende la admisión por el tribunal de los medios de prueba propuestos por las partes, así como disponiendo las modalidades de intervención de éstas en la práctica de los medios de prueba. La aplicación de este régimen jurídico compete al tribunal que dirige el proceso.

4.4.3. ANÁLISIS DE LA CONTRADICCIÓN COMO GARANTÍA SEGÚN LA JURISPRUDENCIA NACIONAL Y DEL SISTEMA INTERAMERICANO DE DERECHOS HUMANOS

Una garantía de singular importancia como es el derecho de defensa en cada parte del procedimiento y durante todo el proceso que se lleva a cabo, trae consigo la necesidad de garantizar en sí mismo la contradicción. Como expresa Hernández (2014) la contradicción como garantía dentro de nuestra jurisprudencia “es una garantía esencial en la práctica de prueba, al permitir a la defensa contradecir los elementos de cargo” (p.63).

En Ecuador por constituir un derecho fundamental, la contradicción como garantía se la puede sostener porque nace a la vida jurídica desde el momento en que surja un cargo o una imputación por un delito determinado, contra cualquier persona, que por lógica puede ser objeto de la acción penal y para la que, en efecto

es necesaria para el ejercicio de una defensa que se garantice, en su más alta medida, su efectividad y una debida interpretación por el juzgador.

Dentro de la jurisprudencia la garantía de contradicción como otras garantías constitucionales del derecho procesal, emanan del derecho fundamental del debido proceso como herramienta flexible para alcanzar la justicia. Por lo que el derecho constitucional y legal de contradicción obtiene su efectividad y aplicabilidad en un proceso de partes.

El Sistema Interamericano de Derechos Humanos reconoce que la violencia contra la mujer es fruto de su subordinación social, y que es obligación de los estados prevenirla, sancionarla y remediarla. Este sistema crea unas obligaciones específicas para los estados: Los estados deben asegurar que sus agentes no cometerán actos de violencia contra la mujer y deben prevenir, investigar y sancionar la violencia contra la mujer o miembros del núcleo familiar con la debida diligencia.

4.5. LA PRÁCTICA DE LA PRUEBA EN LA AUDIENCIA DE JUZGAMIENTO EN MATERIA DE VIOLENCIA CONTRA LA MUJER O MIEMBROS DEL NÚCLEO FAMILIAR

Para claridad del lector, se explica lo que es el procedimiento expedito, y, en que consiste la audiencia de juzgamiento.

4.5.1. ANTECEDENTES GENERALES DEL PROCEDIMIENTO EXPEDITO

El procedimiento expedito emerge de la Constitución de la República del Ecuador como un Estado garantista de derechos y justicia, principalmente lo dispuesto en el artículo 81 que dice; “La ley establecerá procedimientos especiales y expeditos para el juzgamiento y sanción de los delitos de violencia intrafamiliar” (Constitución de la República del Ecuador, 2008).

A su vez aquello dimana del cumplimiento de las disposiciones de los instrumentos internacionales de derechos humanos y específicamente de la mujer, ratificados por el Estado Ecuatoriano, entre ellos:

La CEDAW: Convención sobre la eliminación de todas las formas de Discriminación contra la Mujer (CEDAW, siglas en ingles), fue adoptada el 18 de diciembre de 1979 por la Asamblea General de las Naciones Unidas (CEDAW, 2014, p. 12).

La CEDAW es un instrumento de carácter internacional que precisa los detalles de la discriminación contra las mujeres y establece los lineamientos necesarios para erradicarla. Al ratificarla, los Estados Partes se comprometen, a consumarla llevando a cabo una serie de medidas a nivel interno para eliminar las violaciones de derechos humanos contra las mujeres. Con ello, la Convención, implica un compromiso concreto de los Estados Partes de garantizar la adopción de las medidas necesarias para eliminar la discriminación contra las mujeres practicada por cualesquiera personas, organizaciones o empresas, como lo establece el artículo 2 de la Convención.

Convención de Belén do Para: Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer, “Convención de Belém Do Pará”, suscrita en el XXIV Período Ordinario de Sesiones de la Asamblea General de la Organización de los Estados Americanos en 1994, en Belém Do Pará (Convención de BELÉM DO PARA, 2014, p. 7).

La Convención de Belém do Pará, establece por primera vez el derecho de las mujeres a vivir una vida libre de violencia. Este tratado interamericano de derechos humanos ha dado pauta para la adopción de leyes y políticas sobre prevención, erradicación y sanción de la violencia contra las mujeres en los Estados Parte de la Convención, formulación de planes nacionales, organización de campañas e implementación de protocolos y de servicios de atención, entre otras iniciativas; y ha sido un aporte significativo al fortalecimiento del Sistema Interamericano de Derechos Humanos.

Declaración y la Plataforma de Acción de Beijín: Aprobada en la Cuarta Conferencia Mundial sobre la Mujer Beijing, 4 a 15 de septiembre de 1995 (Declaración y Plataforma de Acción de Beijing, 2014, p. 14).

La Declaración y la Plataforma de Acción de Beijín, establece a igualdad de género es una visión compartida de justicia social y derechos humanos. Toda la

humanidad tiene la responsabilidad de actuar, y en especial los gobiernos como principales garantes de derechos. Debemos aprovechar todas las oportunidades existentes a nivel nacional, regional y mundial y dar un nuevo impulso al objetivo de la igualdad de género, el empoderamiento de las mujeres y el ejercicio de los derechos humanos de las mujeres y las niñas.

Al compenetrar en el procedimiento expedito se desfragmentará las concepciones inmersas, con el propósito de alcanzar el cabal entendimiento de la materia, considerando que es un procedimiento de novel aplicación en la doctrina y jurisprudencia ecuatoriana existen varias definiciones.

Para Cabanellas (2016) el procedimiento es el: “Modo de proceder en la justicia, actuación de trámites judiciales o administrativos; es decir, que es el conjunto de actos, diligencias y resoluciones que comprende la iniciación, instrucción, desenvolvimiento, fallo y ejecución en una causa” (p.307).

Así mismo Duran (2016) afirma que:

expedito significa desembarazos, libre de todo estorbo o traba, ya sea para marchar o para actuar. Y especialmente empleamos la expresión latina “vía expedita” para referirnos a un camino abierto, libre de obstáculos, sea en sentido real o figurado, que nos permite huir, marchar, o actuar con libertad (p.1812).

Expedito quiere decir, libre de todo tipo de impedimentos para el logro de un propósito, que en el presente tema sería alcanzar un procedimiento jurídico con fluidez y sin ningún obstáculo.

A partir del artículo 641 del COIP, este procedimiento expedito se aplica en contravenciones penales y de tránsito. Se desarrolla en una sola audiencia, antes de la cual con 3 días de anticipación las partes anuncian sus pruebas por escrito, salvo en el caso de las contravenciones flagrantes; y se pone fin al proceso, ya sea dictando sentencia condenatoria o que ratifique el estado de inocencia del procesado o si el caso lo permite se establece un acuerdo entre la víctima y el denunciado. Recalcando que la conciliación no procede en casos de Violencia contra la Mujer y Miembros del Núcleo Familiar, casos en los que necesariamente se debe dictar una sentencia.

El procedimiento expedito para la contravención contra la Mujer o Miembros del Núcleo Familiar, se encuentra pre establecido en el artículo 643 que señala:

Reglas. - El procedimiento para juzgar la contravención penal de violencia contra la mujer o miembros del núcleo familiar, se sustanciará de conformidad con las siguientes reglas: "La o el juzgador de violencia contra la mujer o miembros del núcleo familiar del cantón donde se cometió la contravención o del domicilio de la víctima, serán los competentes para conocer y resolver las contravenciones previstas en este párrafo, sin perjuicio de las normas generales sobre esta materia (Código Orgánico Integral Penal, 2014).

Las nociones descritas, preponderan al procedimiento expedito como la agilidad procesal desplegada en una sola audiencia oral y ágil con estricto apego a los principios procesales establecidos en el COIP. Significa que en el Ecuador existen unidades especializadas para atención prioritaria de las contravenciones de violencia intrafamiliar, y además con cambios sustanciales, trámites prestos, profesionales y técnicos especializados, con una nueva visión de servicio, respondiendo a los derechos y principios constitucionales y de los instrumentos internacionales de derechos humanos.

Debo señalar que dentro de esta investigación, se indica de forma clara que Expedito quiere decir, libre de todo tipo de impedimentos para el logro de un propósito, que en el presente tema sería alcanzar un procedimiento jurídico con fluidez y sin ningún obstáculo, se debe hacer la pregunta si para alcanzar un procedimiento con fluidez y sin ningún obstáculo será necesario vulnerar los derechos de los justiciables y sus garantías, pues la respuesta es no, y claro, se debe hacer un ejercicio de razonabilidad en el sentido de que, si toda violación a los derechos provocará la indefensión en las personas y para esto, nuestra Constitución se ha pronunciado en el artículo 81 mismo que se encuentra transcrito ut supra, que, se creó procedimientos especiales y expeditos especialmente para los casos de violencia contra la mujer es claro.

Este procedimiento nace con el fin de agilizar el proceso, obteniendo una respuesta mucho más rápida que el procedimiento ordinario, y no por ser aplicado en infracciones menores, se debe violar otros derechos, como por ejemplo, el derecho a la defensa en ninguna de las garantías que se encuentra establecidas en nuestra Constitución y si bien este procedimiento nació como un

mecanismo ágil, eficaz y oportuno, para tratar las contravenciones de violencia contra la mujer y los miembros del núcleo familiar, se muestra como un nuevo paradigma en los procedimientos penales, nace desde la Constitución de la República del Ecuador, en el que establece el juzgamiento y sanción de las contravenciones de violencia contra la mujer y la familia.

Ahora bien, será que este procedimiento que está creado justamente para agilizar los trámites que sobre todo en materia de violencia intrafamiliar deben ser rápidos, céleres, expeditos como dice la norma constitucional y esto permite que se vulnere una norma constitucional. Mi respuesta es no, los procedimientos por más céleres, rápidos que sean deben cumplir con un mínimo de respeto a los derechos que tenemos los seres humanos por el solo hecho de serlo. La normativa es clara cuando habla de que el procedimiento es rápido, especial y expedito, pero no señala que en la audiencia se podría vulnerar derechos de las partes, en el caso el derecho a la defensa en la garantía de la contradicción; justamente para que una audiencia que es donde se practica la prueba anunciada hasta tres días antes, se debe respetar los principios procesales que el mismo Código Orgánico Integral Penal reconoce para el efecto.

Como el principio de inmediación el cual hace que todos los sujetos procesales estén presentes en audiencia para exponer sus argumentos y para la evacuación de los medios de prueba, y el perito no debería ser la excepción, pues como he venido señalando es un mandato constitucional expreso establecido en el artículo 76 numeral 7 literal J) y claro es aquí, en la audiencia donde se hace efectiva la contradicción y que debe ser usado para refutar aquellas razones de la parte contraria, siendo el perito una clave importante para la utilización de la garantía en estudio haciendo efectivo el empleo de interrogatorios y contrainterrogatorios sobre lo que las partes tengan necesidad de realizar aclaraciones.

4.5.2. ASPECTOS GENERALES DE LA AUDIENCIA DE JUZGAMIENTO

Conviene subrayar que la audiencia de juzgamiento las dirige el o la juzgadora, en conformidad con las reglas que señala el artículo 564 del COIP. La audiencia de juzgamiento se llevará a cabo en el día y hora fijada por el juez o jueza del caso, al no presentarse el demandado entonces se actuará según procedimiento

determinado en el COIP en sus artículos 560, 561 y 562; y, la audiencia de juzgamiento se regirá por las reglas establecidas en el artículo 563.

En los casos en los que la víctima no asista a la audiencia, no se debe suspender o volver a citar, se la realiza ya que toda la versión de los hechos se encuentra en la denuncia, por lo tanto se puede continuar con la audiencia, como lo establece el artículo 642.5 del COIP; en caso contrario si es el denunciado o agresor quien no asiste es necesario revisar y constatar en el expediente que haya sido citado legal y debidamente asentado en el parte de citación, si está citado se lo manda a detener, como lo señala el artículo 643 numeral 12 del COIP.

En cualquiera de los casos el Estado, a través de medios procesales idóneos garantizará la defensa técnica a través de su abogado o la de un abogado de la Defensoría Pública, así como el artículo 643 numeral 3 del COIP. El rol predominante del juez o la jueza que lleva el caso es conocer a través de los informes periciales la valoración del riesgo y mantener en firme las medidas de protección hasta el término del juicio o hasta restablecer los derechos y reparación de daños en la integridad física, emocional y social de la víctima.

Es indispensable que las actuaciones de juezas y jueces se direccionen fundamentalmente a la protección y defensa de los Derechos Humanos de las víctimas, promoviendo el acceso a la justicia, la sanción a los agresores y la reparación de los daños, para lo cual se debe considerar que el problema de la mujer víctima de la violencia no es solamente un caso legal, sino es una situación humana de riesgo y que afecta al núcleo familiar. Los jueces y juezas deberán considerar que cada caso tiene matices diferentes que implican un análisis más profundo y que este debe apoyarse en la atención recibida desde que la persona llega a la Unidad Judicial hasta la finalización de la denuncia.

Para la preparación de la audiencia es necesario que la gestión de despacho sea eficiente y para ello las juezas y jueces cuentan con un grupo de profesionales de apoyo jurídico en la gestión de análisis, en la gestión de pruebas y audiencia, que son coordinados por la o el secretario. Una vez que las víctimas han sido informadas de sus derechos, que han sido involucradas en un sistema de protección a través del otorgamiento de las medidas adoptadas por la autoridad, cuando las investigaciones periciales han determinado un riesgo y peligrosidad, así

como han recabado pruebas que servirán al juzgamiento, y se hayan efectuado las pericias por parte del equipo técnico, se presentarán a la respectiva audiencia.

En la misma intervendrán las partes procesales por sí mismas, pues el principio de intermediación obligatoria permite a la autoridad que va a juzgar, tener una visión objetiva sobre los hechos narrados por los actores. En la intervención de los patrocinadores sean públicos o privados se conminará que su intervención sea exclusivamente en Derecho, exhibiendo las pruebas que fueron recabadas, sin re victimizar a la víctima obligándole a escuchar nuevamente o peor aún narrar, los hechos de violencia o hacer una especie de careo entre agresor y víctima, poniendo en entre dicho la versión de la víctima.

Toda vez que la autoridad tenga suficientes elementos respecto a los hechos de violencia denunciados, procederá a tomar un receso de 15 o 20 minutos para deliberar, y proceder con la sentencia respectiva, atendiendo al mandato del COIP artículo 643.17. La o el juzgador resolverá de manera motivada en la misma audiencia, de forma oral. (COIP artículo 643.18). La sentencia se reducirá a escrito con las formalidades y requisitos previstos en el Código y los sujetos procesales serán notificados. La audiencia será redactada por el secretario o secretaria en un acta de resumen de audiencia, como se dispone en la Resolución del Consejo de la Judicatura N° 176 - 2013, en un término de 48 horas para su notificación escrita.

4.5.3. MEDIOS PROBATORIOS

Una vez realizado un análisis sobre el procedimiento expedito y la audiencia de juzgamiento de contravenciones de violencia contra la mujer y miembros del núcleo familiar, es necesario hacer un breve análisis de los medios probatorios y de la práctica de las mismas en el juzgamiento de esta clase de contravenciones.

Al respecto, se indica que si bien el procedimiento expedito fue establecido por el legislador en el COIP para el juzgamiento de las contravenciones contra la Mujer y Miembros del Núcleo Familiar, es menester recalcar que ya en la práctica de las pruebas el juzgamiento de las contravenciones por violencia de género adquiere ciertas características especiales, por la naturaleza misma de estas infracciones y por las circunstancias especiales que en la mayoría de casos rodean a estas infracciones.

Así puede afirmarse que el artículo 642 del COIP establece las reglas generales para el procedimiento expedito de las contravenciones penales; y que por su puesto son aplicables a las contravenciones de violencia de género, materia de nuestro estudio; determinando esta norma legal en su numeral 2 que:

Cuando la o el juzgador de contravenciones llegue a tener conocimiento que se ha cometido este tipo de infracción, notificará a través de los servidores respectivos a la o al supuesto infractor para la audiencia de juzgamiento que deberá realizarse en un plazo máximo de diez días, advirtiéndole que deberá ejercitar su derecho a la defensa (Código Orgánico Integral Penal, 2014).

Refiere esta disposición legal al juzgamiento de las contravenciones no flagrantes, en las que una vez presentada la denuncia, sea por escrito con patrocinio legal privado o en forma verbal para ser reducida a escrito en el correspondiente departamento de violencia intrafamiliar de la judicatura con patrocinio público, la o el juzgador notificará a la o al demandado para que concurra a la audiencia de juzgamiento, la que se llevará a cabo necesaria y obligatoriamente en un plazo máximo de diez días a partir de la fecha de esta notificación; y, en la que este deberá ejercitar su derecho a la defensa.

Para estos casos, de contravenciones no flagrantes, el legislador estima un tiempo prudencial a fin de que las partes puedan preparar, solicitar u obtener la prueba necesaria a fin de demostrar lo que vienen denunciando o de defenderse de la acusación de ser el caso. Tiempo que se ha fijado en diez días plazo, es decir días hábiles para preparar una defensa técnica en concordancia con la garantía constitucional del literal b) del numeral 7 del artículo 76 de la Carta Magna.

Sin embargo el numeral 3 del artículo 642 del Código Orgánico Integral Penal determina que: “Hasta tres días antes de dicha audiencia de juzgamiento las partes tienen que realizar el anuncio de pruebas, por escrito...” lo que en realidad reduciría a siete días el plazo para ejercitar el derecho a la defensa, y por ende para obtener y anunciar la prueba de cargo, toda vez que en estos tres últimos días previos a la realización de la audiencia de juzgamiento ya no se puede anunciar ninguna otra prueba.

Se debe tener presente también que a pesar de que este procedimiento es en su mayor parte oral, la ley expresamente establece que este anuncio de prueba

tiene que ser por escrito, lo que constituiría una excepción al principio de oralidad que rige a este procedimiento; entendiéndose por supuesto que en el caso de las contravenciones flagrantes no existe este anuncio de prueba, ya que esta se anuncia y evacúa al momento mismo de la audiencia.

Entonces en este anuncio escrito se deberá especificar y detallar la prueba que va a ser producida y evacuada en la audiencia de juzgamiento, prueba cuya obtención y evacuación deberá ser la que permita la ley; por lo tanto, este anuncio probatorio deberá estar acorde a lo que determina el numeral 4 del artículo 76 de la Constitución de la República; las pruebas obtenidas o actuadas con violación de la Constitución o de la ley no tendrán validez alguna y carecerán de eficacia probatoria.

Para Benavente (2015) el elemento probatorio: “consiste en establecer las evidencias o material probatorio que corroboren la existencia de aquellas proposiciones fácticas que configuran los elementos de la teoría de jurídica seleccionada” (p.47).

Para Solorzano (2017) afirma que: “la tesis jurídica necesariamente debe tener un componente probatorio para demostrar, con pruebas conducentes y pertinentes, que su historia es real” (p.88).

Es decir, el análisis probatorio consiste en establecer las evidencias que corroboren la existencia de aquellas proposiciones fácticas que configuran los elementos de la teoría del delito. La teoría del caso planteada por los sujetos procesales ante el Tribunal Penal, necesariamente tiene que ser demostrada, corroborada con pruebas que demuestren que sus alegaciones son verdaderas, para ello la ley adjetiva penal establece una serie de medios de prueba como son: testimoniales, documentales, periciales. El juzgador se caracteriza por ser imparcial, cuando ejerce jurisdicción sobre un acto obligatoriamente debe tomar una decisión final, para ellos requiere de la comunicación clara de la teoría del caso, también de la práctica de pruebas que corroboren esa teoría, generando certeza o convicción judicial para inclinarse por una de las teorías.

Las técnicas de litigación oral establecen estrategias para la práctica de los medios de prueba, señalan la forma correcta en que se debe practicar el

interrogatorio de testigos, la forma correcta en que se debe descreditar el testimonio de los testigos de la contra parte; explica la manera de incorporar prueba documental, la cual debe ser acreditada mediante el testimonio de un testigo idóneo; en fin, constituyen directrices que facilitan la acreditación de nuestra teoría del caso, éstas a su vez generan convencimiento. La certeza del juzgador depende directamente del acervo probatorio aportado por los sujetos procesales, el cual debe acompañar la mayor cantidad de elementos de prueba posibles; solamente la tesis mayormente corroborada prevalece. Como medios de prueba tenemos el documento, el testimonio y la pericia, señalado en el COIP en su artículo 498.

4.5.3.1. El testimonio

El testimonio es un medio de prueba que se sirve del interrogatorio como del contrainterrogatorio, para obtener la información penalmente relevante que posee el declarante. Toda persona que conozca de los hechos está obligada a declarar al tenor del interrogatorio y contrainterrogatorio que formulan los litigantes con la finalidad de demostrar sus proposiciones fácticas.

La prueba testimonial está constituida por la declaración que rinden en juicio las personas que conocen sobre la ocurrencia de los hechos objeto del juzgamiento, personas que percibieron con sus sentidos el cometimiento del delito o conocen de alguna manera los hechos objeto de juzgamiento. El Código Orgánico Integral Penal señala que el testimonio es el medio a través del cual se conoce la declaración de la persona procesada, la víctima y de otras personas que han presenciado el hecho o conocen sobre las circunstancias del cometimiento de la infracción penal.

Prueba testimonial es la declaración a viva voz o por intermedio de un traductor o intérprete, de los hechos presenciados o que conocen y que han sido anunciados, los testimonios se rendirán atendiendo a ciertas reglas expresadas en la ley, tanto para la víctima, el procesado o terceros. El COIP en su artículo 501 establece que el testimonio, “es el medio a través el cual se conoce la declaración de la persona procesada, la víctima, y de otras personas que han presenciado el hecho o conocen sobre las circunstancias del cometimiento de la infracción penal” (Código Orgánico Integral Penal, 2014).

La prueba testimonial es la exposición o relato de un individuo idóneo que es transmitido al juez y a la audiencia para dar conocimiento de las circunstancias del cometimiento de una infracción penal, con el fin de esclarecer la misma. Rendir testimonio constituye un deber de toda persona natural, con ciertas reglas y excepciones establecidas dentro de nuestro ordenamiento jurídico vigente. Las declaraciones de los testigos pueden ser presenciales o referenciales, pero dentro de la materia penal el principal testigo es el presencial, que, aunque todo testimonio sea válido para la determinación y conclusión de un hecho puede ser usado en el proceso, siempre que ese tenga que declarar sobre hechos que se litiga, mas no sobre asuntos que no tengan nada que ver en el juicio.

El testimonio de la persona procesada

Artículo 507.- Rendirá su testimonio en la audiencia de juicio conforme las siguientes reglas establecidas en el Código Orgánico Integral Penal:

1. El testimonio de la persona procesada es un medio de defensa.
2. La persona procesada no podrá ser obligada a rendir testimonio, ni se ejercerá en su contra coacción o amenaza, ni medio alguno para obligarlo o inducirlo a rendir su testimonio contra su voluntad.
3. Si decide dar el testimonio, en ningún caso se le requerirá juramento o promesa de decir la verdad, pudiendo los sujetos procesales interrogarlo.
4. La persona procesada tendrá derecho a contar con una o un defensor público o privado y a ser asesorada antes de rendir su testimonio.
5. La persona procesada deberá ser instruida por la o el juzgador sobre sus derechos.
6. La inobservancia de las reglas establecidas en los numerales 2 y 3 hará nulo el acto, sin perjuicio de la responsabilidad disciplinaria que corresponda.

El testimonio de la víctima

Artículo 510.- Se seguirá las siguientes reglas para su respectiva recepción:

1. Si la víctima decidiera evitar la confrontación visual, deberá solicitar al Juez que se le permita rendir su declaración mediante video conferencia, cámara de

- Gesell u otros medios apropiados, y sin dejar de lado sus derechos a la defensa y a contrainterrogar.
2. El Juez deberá asegurarse de la identidad de la persona que rinde su confesión a través de este medio.
 3. El juez dispondrá a pedido del fiscal o del defensor público o de la víctima, las medidas especiales para facilitar el testimonio de las víctimas en delitos contra la integridad sexual o reproductiva, trata de personas, violencia contra la mujer o miembros de núcleo familiar, especialmente para niños y niñas menores de edad, adolescentes y adultos mayores.
 4. El juez adoptara las medidas necesarias para impedir cualquier tipo de hostigamiento o intimidación a la víctima, principalmente en delitos contra la integridad sexual o reproductiva, trata de personas, violencia contra la mujer o miembros de núcleo familiar.
 5. En los casos donde las víctimas son niño, niña, adolescente, adulto mayor o persona con discapacidad, si le solicitan al Juez y si el mismo lo considera necesario, el testimonio se lo receptara con el acompañamiento de personal capacitado en atención a víctimas en crisis.

En muchos casos como prueba en esta clase de contravenciones se cuenta con el informe médico que demuestra la existencia de las lesiones, pero para demostrar la responsabilidad del acusado no tienen testigos ni disponen de ningún otro medio probatorio y con lo único que cuentan es con el testimonio de la víctima, por ello el derecho penal le ha dado un tratamiento diferente a este testimonio, así en el numeral 4 del artículo 502 del Código Orgánico Integral Penal establece:

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 contra la mujer o miembros del núcleo familiar...” excepción esta que consideramos se da por las características particulares de esta clase de infracciones y justamente por su dificultad probatoria (p.89).

Pero se puede suponer que el testimonio de la víctima en contra de su agresor un miembro de su núcleo familiar, es una persona afectada no solo físicamente sino emocionalmente, que puede tener hasta venganza con su agresor y que puede mentir o exagerar los hechos en su declaración, que no es imparcial por lo que incluso puede distorsionar la realidad, lo que le resta credibilidad a su testimonio. Siendo necesario que para que exista una sentencia condenatoria este testimonio

y a falta de más pruebas sea capaz de desvirtuar el principio de presunción de inocencia al que antes nos referimos y del que se beneficia todo acusado; es decir tiene que gozar de credibilidad de tal manera que logre convencer al juzgador y que para ello este testimonio de la víctima requiere cumplir con varios requisitos como:

1) Ausencia de incredibilidad subjetiva

No se puede dejar de considerar el hecho de que la víctima si es que se atrevió primero a denunciar a su agresor, luego a realizarse los exámenes médicos ante el equipo técnico de la unidad judicial y luego a proseguir con el trámite, demuestra su intención de buscar la condena del denunciado. Es por ello que al momento de valorar este testimonio como prueba y más aún si no existen otros testigos es indispensable la experiencia del juez para establecer cuanto puede o no influir esa enemistad o venganza de la víctima en el valor probatorio de su testimonio.

1) La existencia de corroboraciones periféricas de carácter objetivo

Es decir no basta con el testimonio únicamente sino se hace necesario contar otros elementos a su alrededor que fortalezcan y apoyen la versión de la víctima, tal el caso de los informes del equipo técnico de las unidades judiciales de la familia, mujer niñez y adolescencia, que conllevan principalmente un diagnóstico médico en el que se describirán las lesiones y su gravedad, una evaluación psicológica que determine el estado emocional de la víctima y el informe de trabajo social sobre el entorno familiar de la víctima y agresor.

2) La persistencia en la incriminación

La víctima puede en un proceso judicial declarar varias veces, ya sea como testimonio anticipado acorde lo faculta el numeral 5 del artículo 643 del Código Orgánico Integral Penal, ya sean en la audiencia de juzgamiento e incluso al momento en que formuló su denuncia, aunque esto no constituye testimonio, pero es justamente esta reiteración concordante en la acusación y en la versión de los hechos otro aspecto que le da mayor fuerza probatoria al testimonio de la víctima.

4.5.3.2. El documento

La prueba documental, como su nombre lo indica está constituida por documentos públicos o privados, por ejemplo, una carta privada, una publicación de prensa escrita, una partida de matrimonio o defunción, una escritura pública, un pasaporte, una cédula de ciudadanía, documentos que constituyen prueba documental, que permiten demostrar lo invocado en la demanda, nos dice Cabanellas (2016) "Prueba Documental. La que se realiza por medio de documentos públicos, documentos privados, libros de comerciantes, correspondencia o cualquier otro escrito" (p.45).

Es necesario indicar que el documento puede ser privado o público, según se observen algunas formalidades en su otorgamiento, así el mismo Cabanellas diferencia entre estos dos al indicar que documento privado es:

El redactado por las partes interesadas, con testigos o sin ellos, pero sin intervención de notario o funcionario público que le de fe o autoridad", en tanto que el documento público es "el otorgado o autorizado, con las solemnidades requeridas por la ley, por notario, escribano, secretario judicial u otro funcionario público competente, para acreditar algún hecho, la manifestación de una o varias voluntades y la fecha en que se producen" (Cabanellas, 2016, p. 28).

Partiendo de esas definiciones los documentos vienen a ser medios evidentes de prueba, cuando así los dispone la ley. Es así que enumerado como medio probatorio en el artículo 498 del Código Orgánico Integral Penal la prueba documental también es un importante aporte para demostrar la verdad de lo que ocurrió o de no ser este el caso coadyuva al esclarecimiento de la verdad.

El COIP señala que los documentos que pretendan ser incorporados al juicio como prueba documental, deben ser leídos en su parte relevante, previa acreditación y se debe dar cuenta de su origen. Establece que los partes informativos, noticias del delito, versiones de los testigos, informes periciales y cualquier otra declaración previa, se podrán utilizar en el juicio con la única finalidad de recordar y destacar contradicciones, siempre bajo la prevención de que no sustituyan al testimonio, en ningún caso deben ser admitidos como prueba documental; es decir, que los documentos públicos generados por el proceso penal no constituyen prueba documental, sirven para sacar a relucir contradicciones.

La prueba documental está formada por elementos que pueden ser de soporte físico o material, creada mediante un acto que se limita a la representación de un hecho humano allí plasmado, que se relacionen entre sí para probar o esclarecer algo, y que estén en dominio de las partes de manera que puedan ser presentadas en el juicio dentro del término procesal pertinente. Existen tres características importantes que todo documento debe poseer para ser valorado como una prueba:

1. La primera característica es que tenga nexo causal con el proceso penal.
2. La segunda característica es que se encuentre en poder de una de las partes procesales o de un tercero y que sea posible su reproducción u observación.
3. La tercera característica es que sean auténticos, para su justificación se requiera una comparación de firmas o pericias documentales especiales.

El artículo 499 del Código Orgánico Integral Penal, permite analizar 6 reglas generales por las cuales se rige toda prueba documental:

1. No se obligará a la persona procesada a que reconozca documentos ni la firma constante ellos, pero se acepta su reconocimiento voluntario.

La primera regla. - El reconocimiento de documentos y firmas que se encuentren en los mismos se los realizara de manera voluntaria por parte de la persona procesada.

2. La o el Fiscal o la o el defensor público o privado, podrá requerir informes sobre dato que consten en registros, archivos, incluyendo los informáticos, que valoraran en juicio.

La segunda regla. - Es el derecho que tienen las partes procesales a través de su Abogado o el Fiscal de requerir informes sobre datos que consten en registros o archivos que tengan nexo causal con el juicio.

3. No se hará otro uso de la correspondencia y de los otros documentos agregados al proceso que el necesario para esclarecer los hechos y circunstancias materiales del juicio y de sus posibles responsables.

La tercera regla. - La correspondencia física y virtual será de uso exclusivo de las partes para determinado juicio y no podrá ser abierta ni examinada por la contraparte.

4. Si los documentos forman parte de otro proceso o registro o si reposan en algún archive público, se obtendrá copia certificada de ellos y no se agregará originales sino cuando sea indispensable para constancia del hecho. En este último caso, la copia quedara en archivo o registro y satisfecha la necesidad se devolverán los originales, dejando la copia certificada en el proceso.

La cuarta regla. - Se podrá obtener copias certificadas de los documentos que forman parte de otro proceso si reposa en otro archivo público.

5. No se podrá hacer uso procesal o extraprocesal de ninguno de los datos que suministren los documentos si versan sobre asuntos que no tienen relación con el proceso.

La quinta regla. - No se podrá hacer uso procesal o extraprocesal de ninguno de los datos que no tengan nexos causales con el juicio.

6. Podrá admitirse como medio de prueba todo contenido digital conforme con las normas de este Código.

La sexta regla. - Se admitirá como medio de prueba todo contenido digital esto en concordancia con el artículo 147 del Código Orgánico de la Función Judicial que norma que tendrá validez y eficacia de un documento físico original para su respectiva validez y eficacia conforme a esta ley.

En el Código Orgánico Integral Penal, el artículo 498 en forma general establece sobre los documentos como prueba la prohibición legal de obligar al procesado a que no reconozca documentos ni la firma constante en ellos, a menos que ese reconocimiento sea voluntario. Así como también se faculta a los defensores públicos o privados de las partes para que puedan requerir informes sobre los datos que consten en registros, archivos, e incluso en los documentos informáticos para que luego sean valorados en el juicio.

Facultándose también la obtención y presentación como prueba de copias certificadas cuando los documentos originales formen parte de otro proceso o registro o cuando reposen en algún archivo público. También Se prohíbe el uso de los datos que suministren los documentos si es que estos versan sobre asuntos que no tienen ninguna relación con el proceso; finalmente y podríamos decir como un avance tecnológico se reconocen y admiten como prueba todos los contenidos digitales pero acorde a las reglas del Código Orgánico Integral Penal.

4.5.3.3. La pericia

La prueba pericial es un informe que se presenta de forma verbal y escrito expedido por profesionales expertos en el área, especialistas titulados en la materia, debidamente acreditados por el consejo de la judicatura.

Los siguientes requisitos deben constar obligatoriamente en un informe pericial:

- El lugar y fecha de la realización del peritaje,
- Identificación del perito.
- Descripción y estado de la persona u objeto peritado.
- La técnica utilizada.
- La fundamentación científica.
- Ilustraciones gráficas cuando corresponda.
- Las conclusiones y la firma. Dicho informe debe presentarse dentro del plazo ordenado por la autoridad judicial competente en las audiencias o juicio al fuere notificado, de esta manera se podrá explicar y defender el informe y sus conclusiones.

La prueba pericial, al igual que el resto de la actividad probatoria, debe efectuarse bajo el principio de contradicción, en el que los sujetos procesales tienen la posibilidad de atacar el contenido y eficacia del informe pericial mediante el examen y contra examen. Es así que la prueba puede ser concebida como el conjunto de actividades destinadas a obtener la verdad de los hechos, que servirán

para que los jueces del tribunal de garantías penales tomen la decisión más acertada, condenando o absolviendo al acusado.

González (2015) señala: “Prueba de peritos, son los conocimientos especiales en alguna ciencia, arte, industria o actividad técnica especializada que puede ser admisible cuando lo requiere la apreciación de los hechos controvertidos” (p.464).

Los protocolos para la Gestión Judicial, Actuación y Valoración Pericial en casos de Violencia contra la Mujer o Miembros del Núcleo Familiar, nos explica que:

La gestión técnica es la atención especializada realizado por los y las profesionales del equipo técnico de las Unidades Judiciales para detectar los niveles de riesgo para la vida de la víctima y la valoración del daño a través de las pericias. Corresponde a la atención especializada del equipo técnico (médico o médica, psicóloga o sicólogo y trabajador o trabajadora social) realizar la intervención pericial según corresponda, bajo la orden del juez o jueza y una vez que ha sido posesionado o posesionada como perito. (Consejo de la Judicatura, 2014, p.4).

El juez o la jueza que conozca del caso de violencia, solicitará al departamento técnico conformado por profesionales médicos, psicólogos o trabajadores sociales, que emitan un informe técnico pericial de cada caso en particular que se presente, que permitan valorar hechos como la situación socio económica, dependencia, relaciones familiares y antecedentes de violencia.

Una de las pruebas más importantes a utilizarse en un procedimiento de juzgamiento de Violencia contra la Mujer o Miembros del Núcleo Familiar es sin duda el parte médico o certificado médico que en definitiva es un informe en el que un facultativo describe las lesiones y su gravedad acorde al tiempo necesario para la recuperación de la víctima y por ende su incapacidad para el trabajo.

Se encuentra establecido como medio de prueba en el numeral 3 del artículo 498 del COIP. Informes que en definitiva tiene que ser realizados por profesionales expertos en el área, por especialistas titulados o con conocimientos, experiencia o experticia en la materia o especialidad, acreditados en el Consejo de la Judicatura; esto conforme lo determina el artículo 511.1 del COIP; y que al tenor del numeral 7 de esta misma disposición legal tienen la obligación de comparecer a la audiencia de juicio y sustentar de manera oral sus informes y además pueden ser interrogados por las partes debiendo obligatoriamente contestar dichas interrogantes.

Sin embargo y al tratarse del juzgamiento de contravenciones por violencia de género, el derecho penal ecuatoriano plasmado en el COIP y específicamente en el procedimiento expedito también establece sustanciales diferencias y un tratamiento especial para esta clase de pruebas o medios probatorios. Así por ejemplo están facultados para realizar esta clase de peritajes los profesionales que actúan en las oficinas técnicas de los juzgados de violencia contra la mujer y la familia; sin que tengan la obligación como en el caso anterior de acudir a la audiencia de juzgamiento a rendir su testimonio, a sustentar sus informes y menos a ser interrogado o contrainterrogado por las partes. Sino que sus informes serán remitidos a la o el juzgador a fin de que sean incorporados al proceso y valorados en la audiencia por el juzgador de acuerdo a las normas legales.

A más de esto el COIP prohíbe expresamente que estos informes periciales que sirvieron para estos juzgamientos, sean usados en otros procesos de distinta materia esto a fin de evitar re victimización o conculcación de derechos. Pero el COIP es más amplio y permisivo todavía con estos medios probatorios, en beneficio de las víctimas, cuando en el artículo 643.16 indica que no es necesario que se realicen nuevos peritajes médicos si es que ya existen informes de centros de salud u hospitalarios a donde concurrió la víctima para ser atendida; esto siempre y cuando ella así lo acepte. O si es que de igual manera ya existen los informes médicos realizados por las oficinas técnicas de los juzgados de violencia contra la mujer y la familia.

De lo analizado se evidencia que en los delitos y contravenciones penales de violencia doméstica o de género tienen como característica común la dificultad que existe al momento de probarlos, pues como es lógico y natural suponer una discrepancia o discusión de esta clase que posteriormente llega a provocar lesiones, en el caso de las contravenciones, por lo general se origina en el seno del hogar de los cónyuges o de algún familiar o allegado.

En estos casos es difícil encontrar testigos que presenciaron los hechos o si lo presenciaron no tienen la intención de atestiguar por la misma relación de parentesco con los involucrados, no hay videos de cámaras de seguridad que grabaron los acontecimientos o un video aficionado de alguien que por coincidencia pasaba por el lugar; tornándose más complicado desvirtuar la presunción de

inocencia de la que todos los ciudadanos gozamos hasta que se declare responsabilidad conforme el artículo 76.2 de la Constitución de la República.

Garantía Constitucional que implica muy importantes connotaciones como la de que la carga de la prueba corresponde a la parte acusadora, pues el acusado no tiene que probar su inocencia ya que esta se presume; de que para desvirtuar esta presunción legal es necesario considerar únicamente las pruebas legítimamente obtenidas y actuadas en la audiencia de juicio bajo los principios de oralidad, inmediación, publicidad y contradicción, artículo 76.4 de la Constitución. Que los jueces realizarán la valoración de la prueba teniendo en cuenta su legalidad, autenticidad, sometimiento a cadena de custodia y grado actual de aceptación científica y técnica, esto conforme al artículo 457 del COIP.

4.5.3.4. La prueba pericial

La prueba pericial, en el sistema procesal acusatorio, se sujeta a las reglas del principio de oralidad, toda vez que es el perito quien rinde testimonio ante el juez o tribunal, sobre la experticia que haya practicado. En este sentido Tortosa (2016) afirma que la prueba pericial, es:

Una actividad realizada por un experto, para la verificación de hechos, determinar sus características, modalidades, calidades y sus relaciones con otros hechos, las causas y sus posibles efectos, así mismo permite al juzgador tener la mayor y mejor apreciación de los hechos que se ventilan en un proceso penal, acceder a varios aspectos técnicos, o científicos de otras ciencias, de las cuales el juez desconoce o conoce muy poco, por lo que resulta imprescindible el aporte de un experto en el tema que concluya sobre los hechos (p.90).

La prueba pericial ayuda a lograr aclarar sobre determinados puntos de la litis y con ello se logra provocar o no convicción en el juzgador, lo que finalmente puede repercutir en la declaración de inocencia o culpabilidad del procesado. Es menester tener claro que el juez o jueza no tiene la obligación de acatar los resultados derivados de la actuación del perito, pudiendo incluso si el dictamen pericial realizado no le es suficiente, interesar y ordenar la práctica de nuevas pericias por nuevos especialistas.

Lo cierto es que la prueba judicial como el elemento de convicción presente en todo proceso y que se caracteriza por brindar elementos al juzgador y las partes sustentados en aspectos científicos y técnico, es de gran importancia, porque el juzgador y los sujetos intervinientes pueden ser considerados como operadores jurídicos con conocimientos limitados, ya que existen determinados aspectos de las ciencias en las que el demandante, demandado y juzgador no dominan, siendo por ende preciso tener la claridad que aporta la prueba pericial.

La prueba pericial se encuentra regulada en el COIP en su artículo 498 numeral 3. Es importante reconocer que la normativa penal ecuatoriana la reconoce como un medio de prueba ello es en la herramienta a través de la cual se puede lograr provocar la convicción en el juzgador. En el artículo 505 de la propia norma legal, se establece lo relativo al testimonio de peritos señalando que éstos tienen que sustentar de forma oral los resultados de sus peritajes, así como que tendrán la obligación de responder al interrogatorio y al contrainterrogatorio que desea realizado por los sujetos procesales.

Es a partir del artículo 511 donde se establecen las reglas generales referidos a la prueba pericial. En un primer momento se pronuncia sobre las condiciones o exigencias que deben contener los peritos. En primer lugar, se trata de que debe ser profesional experto en el área porque se alista titulado con conocimientos o experiencia suficiente en la materia o especialidad sobre la que van a realizar sus peritajes y además deberán estar acreditados por el Consejo de la Judicatura. Otro elemento que identifica a los peritos es que deberán desempeñar su función de forma obligatoria por lo que para ello será designado y notificado en el cargo para la realización de la actividad cuando le fuere notificada.

Ferreira (2015) expresa: “Las conclusiones del experto califican obviamente una situación determinada, pero los jueces deben valorar las pruebas conforme a la sana crítica racional, a la luz de las reglas de la lógica y la experiencia” p. 35).

La actividad pericial, tiene por objeto exclusivamente cuestiones concretas del hecho, que exigen una percepción especial debido a su naturaleza, que la realizan expertos o personas calificadas en la materia, en razón de su técnica o ciencia; en Ecuador, el perito tiene que estar registrado en la nómina del Consejo de la

Judicatura, y tiene la obligación de realizar una verificación o comprobación de los hechos; en la clasificación de las pruebas periciales, se encuentra el dictamen de intérpretes, cuando existan documentos con caracteres desconocidos y en la eventualidad de que el juez tenga que examinar a las personas que desconocen el idioma castellano.

Las características de la prueba pericial son:

- 1) La prueba pericial es una actividad procesal probatoria. En cuanto tal, tienen lugar en el periodo de prueba del proceso con la finalidad de facilitar la percepción y la apreciación de hechos concretos objeto de debate. No obstante, se admite su aportación en la fase declarativa o de alegaciones.
- 2) El elemento fundamental de esta prueba es la aportación de máximas de experiencia, de las que carece el juez o tribunal.
- 3) La pericial es una prueba personal que, al igual que en la testifical, ambas consisten en la intervención personal de un tercero en el pleito.
- 4) En la prueba pericial el testigo declara sobre la percepción de hechos ocurridos y percibidos directamente por él; por el contrario, al perito se le llama para que tome conocimiento de unos hechos y dictamine sobre ellos o los valore.
- 5) El testigo es insustituible, mientras que el perito puede ser sustituido por otro profesional con análogos conocimientos; no obstante, esta característica ha quedado un poco desnaturalizada, al poderse realizar una prueba pericial sin presencia del perito en el juzgado.

La prueba pericial dentro del ámbito de la oralidad es de suma importancia para el proceso, tanto para las partes en cuanto quieren acreditar sus aseveraciones, así como para el juzgador al momento de tomar una decisión, puesto que su resolución debe estar motivada en los elementos probatorios que le sean presentados. Los fines formales del proceso penal serán determinar la existencia de una infracción y a su vez determinar la responsabilidad de los partícipes y, en caso de ser necesario, dictar una pena.

También es importante porque permite acreditar o no la existencia de estos presupuestos. Esta prueba será distinta dependiendo de cada infracción, siendo por ejemplo de poca utilidad un documento al tratarse de un homicidio, esto como

regla general. Por lo tanto, la prueba pericial acredita los presupuestos de una infracción, disipando de dudas al juzgador, es una garantía para el inocente porque así puede acreditar su estado. Además, pondrá fin al conflicto a la controversia, solucionando el conflicto entre la potestad del Estado, mediante el órgano jurisdiccional, castigar a los infractores.

Ciertamente el procedimiento expedito para la contravención contra la Mujer o Miembros del Núcleo Familiar, protegen primer lugar a la mujer y en segundo lugar a los demás miembros de la familia, por lo que es de gran relevancia comprender el sentido y alcance de ambas concepciones. La mujer y la familia han encontrado protección en el COIP, al haber establecido que cualquier comportamiento delictivo o contravención al que hubiere sido realizado contra algún miembro del núcleo familiar, se erigirá como una circunstancia agravante en aquellas infracciones contra la integridad sexual y reproductiva, así como las que atentan contra la integridad y la libertad personal (artículo 48 COIP).

Uno de los elementos importantes destinados a proteger el bien jurídico que se analiza, es por cuanto entre la existencia entre el sujeto agresor y la víctima de relaciones familiares, conyugales, convivencia u otras, así como si el delito se comete en presencia de los hijos, hijas o cualquier otro miembro del núcleo familiar, se consideraría como una circunstancia agravante elevando sustancialmente la pena a imponer. A ello existen otros preceptos dentro del COIP, que están destinados a proteger a la mujer y a los miembros del núcleo familiar, mediante el establecimiento de comportamientos delictivos y contravencionales.

4.5.3.5. Análisis sobre si la falta de comparecencia de los peritos del equipo técnico vulnera el derecho a la defensa en la garantía de la contradicción

Luego de lo indicado podemos establecer que efectivamente el hecho de que los peritos no concurren a la audiencia oral de juzgamiento es inconstitucional pues, por mandato de nuestra Carta Magna en el artículo 76 numeral 7 literal j) de la Constitución de la República indica que quienes actúen como testigos o peritos estarán obligados a comparecer ante la jueza, juez o autoridad, y a responder al interrogatorio respectivo.

De ahí que, la premisa indicada en esta tesis, se cumple, pues no solamente que se vulnera el derecho a la defensa en la garantía de la contradicción, cuando no concurren los peritos a sustentar sus informes, sino que, además, esta actuación permitida por el artículo 643 regla 15 del COIP, vulnera y constituye una antinomia con la normativa del artículo 76 numeral 7 literal j) de la Constitución.

Ahora bien, importante en este momento poder hacer un análisis sobre el hecho de que, si bien la comparecencia de los peritos es necesaria por mandato constitucional, se violenta la garantía de la contradicción, y ésta podría inclusive provocar una nulidad, por violentar el derecho a la defensa en esta garantía, para esto analizaré que:

La Constitución de la República del Ecuador codifica los principios procesales, entre los que se encuentra, el principio de Celeridad Procesal en el artículo 169, que de manera textual manifiesta:

Artículo 169.-El sistema procesal es un medio para la realización de la justicia. Las normas procesales consagrarán los principios de simplificación, uniformidad, eficacia, intermediación, celeridad y economía procesal, y harán efectivas las garantías del debido proceso. No se sacrificará la justicia por la sola omisión de formalidades (Constitución de la República del Ecuador, 2008).

En el Código Orgánico de la Función Judicial también determina el artículo 20 sobre el principio de celeridad procesal, donde se establece que la administración de justicia será rápida y oportuna, tanto en la tramitación y resolución de la causa, como en la ejecución de lo decidido. Por lo tanto, en todas las materias, una vez iniciado un proceso, las juezas y jueces están obligados a proseguir el trámite dentro de los términos legales, sin esperar petición de parte, salvo los casos en que la ley disponga lo contrario. El retardo injustificado en la administración de justicia, imputable a las juezas, jueces y demás servidoras y servidores de la Función Judicial y auxiliares de la justicia, será sancionado de conformidad con la ley.

Este principio garantiza la agilidad procesal y más en los casos que está poniendo el riesgo la integridad física de las personas, aunque a nivel nacional no se está cumpliendo apropiadamente estas disposiciones; se está quedando en la impunidad varias denuncias causada principalmente por el retraso con el despacho, ante lo cual las víctimas optan por abandonar la misma. La celeridad procesal como

norma constitucional es un principio que debe ser aplicada por los órganos jurisdiccionales, a fin de que todas las diligencias que deben evacuarse en una contienda judicial sean rápidas y eficaces. Principio que guarda estrecha relación con el resto, pero particularmente con el de economía procesal al ser este identificado como un principio operativo de la celeridad.

El procedimiento por audiencias permite hacer efectivo del principio de celeridad para su cumplimiento existen vías y medios que dentro del proceso facilitan los trámites existentes, menguando los formalismos procesales; facilita la administración de justicia de forma rápida y oportuna; es el espíritu del servicio a la justicia, sin la debida celeridad procesal resultaría imposible lograr paz social y economía del país. El principio de celeridad debe considerarse como una justicia expedita que no debe contener dilaciones indebidas, ya que es un derecho fundamental, trayendo como consecuencia la obligación de actuar en un plazo determinado razonable, que no haya que sacrificar a la justicia, por no haber cumplido estos plazos, afectando así a las partes que acuden al sistema de justicia.

El principio de no re victimización, es otro de los principios que rigen la atención en casos de violencia puesto que, durante la aplicación del protocolo, la víctima no debe sufrir nuevas agresiones, sean o no intencionadas, por lo que no puede ser sometida a rendir versiones adicionales después de haber presentado su denuncia ni confrontada con la(s) persona(s) denunciadas. Tampoco cabe la exposición pública de su identidad, el retardo injustificado en los procesos, la desprotección, la negación o la falta injustificada de atención efectiva.

En este punto, es necesario reconocer que la protección a la víctima en la Constitución de 2008 recoge algunos elementos cognitivos de los instrumentos internacionales de Derechos Humanos, principalmente de la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer, ya que hace eco de una comprensión avanzada sobre la victimización posterior al delito, y señala directrices normativas para su resolución.

En tal sentido, el derecho a la no re - victimización es una expectativa constitucionalmente reconocida, mediante la estructura de un derecho subjetivo, que prohíbe y condena la lesión continuada o repetitiva a la víctima de una

infracción penal sobre la base o por causa de los procedimientos probatorios y acciones de tutela procesal y protección institucional, tomando en consideración las particularidades de la víctima, en cuanto ésta, es un ente social, cultural y biológicamente condicionado.

El alcance del derecho a la no re - victimización está dado por las materializaciones normativas, políticas y judiciales que de éste se hagan. Cabe recordar, que tanto las normas, como las políticas públicas están circunscritas por la garantía normativa (Artículo 84 de la Constitución) y el principio de eficacia normativa material (Artículo 424 de la Constitución) en el marco del efecto de irradiación de las normas constitucionales en cualquier manifestación del ejercicio del poder público.

En el caso del derecho a la no re - victimización, resulta que se trata de una norma constitucional, con vinculación convencional para proscribir definitivamente la victimización secundaria y terciaria. Esta regla puede entrar en tensión con los derechos del procesado o con algún interés colectivo, sin embargo, observando la naturaleza y contenido de la prescripción negativa establecida en la Constitución, y los instrumentos internacionales de derechos humanos en los que se funda, resulta imperioso reconocer que el alcance del derecho a la no re - victimización está vinculado a la no lesión de la integridad, intimidad, salud y seguridad de la víctima.

5. MARCO LEGAL Y JURISPRUDENCIAL

Es fundamental resaltar toda la normativa atinente al caso de estudio y organismos consultados y otros que han sido vinculantes en los procedimientos jurídicos anexados para la elaboración del presente trabajo de investigación, por lo tanto, se realiza una síntesis cronológica en orden jerárquico:

5.1. CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR

En la Constitución de la República del Ecuador en su artículo 168 numeral 6, establece 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.

Además, el artículo 76 numeral 7 literal h) *ibídem* determina que: En todo proceso en el que se determinen derechos y obligaciones de cualquier orden, se asegurará el derecho al debido proceso que incluirá las siguientes garantías básicas: (...) h. Presentar de forma verbal o escrita las razones o argumentos de los que se crea asistida y replicar los argumentos de las otras partes; presentar pruebas y contradecir las que se presenten en su contra.

5.2. DECLARACIÓN UNIVERSAL DE LOS DERECHOS HUMANOS

En la Declaración Universal de los Derechos Humanos se habla en ciertos artículos de los principios que rigen el derecho a la defensa:

Artículo 7: Todos son iguales ante la ley y tienen, sin distinción, derecho a igual protección de la ley. Todos tienen derecho a igual protección contra toda discriminación que infrinja esta Declaración y contra toda provocación a tal discriminación.

Artículo 8. Toda persona tiene derecho a un recurso efectivo ante los tribunales nacionales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la constitución o por la ley.

Artículo 11 1. Toda persona acusada de delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se pruebe su culpabilidad, conforme a la ley y en juicio público en el que se le hayan asegurado todas las garantías necesarias para su defensa". (Asamblea General de las Naciones Unidas, 1945)

5.3. LA CONVENCION AMERICANA SOBRE LOS DERECHOS HUMANOS

La Convención Americana sobre los Derechos Humanos (Pacto de San José), se refiere en su artículo 8 numeral 2 señala:

Toda persona inculpada de delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se establezca legalmente su culpabilidad. Durante el proceso, toda persona tiene derecho, en plena igualdad, a las siguientes garantías mínimas:

- a) derecho del inculpado de ser asistido gratuitamente por el traductor o intérprete, si no comprende o no habla el idioma del juzgado o tribunal;
- b) comunicación previa y detallada al inculpado de la acusación formulada;
- c) concesión al inculpado del tiempo y de los medios adecuados para la preparación de su defensa;
- d) derecho del inculpado de defenderse personalmente o de ser asistido por un defensor de su elección y de comunicarse libre y privadamente con su defensor;
- e) derecho irrenunciable de ser asistido por un defensor proporcionado por el Estado, remunerado o no según la legislación interna, si el inculpado no se defendiere por sí mismo ni nombrare defensor dentro del plazo establecido.
- f) derecho de la defensa de interrogar a los testigos presentes en el tribunal y de obtener la comparecencia, como testigos o peritos, de otras personas que puedan arrojar luz sobre los hechos (p.12).

5.4. CÓDIGO ORGÁNICO INTEGRAL PENAL

En el Código Orgánico Integral penal, en su artículo 5, tipifica acerca de los principios procesales en su numeral 13, manifiesta sobre la contradicción como garantía, que los sujetos procesales deben presentar, en forma verbal o escrita las razones y argumentos de los que se crea asistidos, replicar los argumentos de las otras partes procesales, presentar pruebas, y contradecir las que se presente en su contra.

En el artículo 643 sobre las reglas para el juzgamiento de contravenciones, entre otras la del numeral 15 que señala:

Las y los profesionales que actúan en las oficinas técnicas de los juzgados de violencia contra la mujer y la familia no requieren rendir testimonio en audiencia. Sus informes se remitirán a la o el juzgador a fin de incorporarlos al proceso, y serán valorados en la audiencia (Código Orgánico Integral Penal, 2014, p.106).

Respecto a las audiencias el artículo 562 segundo inciso establece que: “Son reservadas las audiencias sobre delitos contra la integridad sexual y reproductiva, violencia contra la mujer o miembros del núcleo familiar y contra la estructura del Estado constitucional” (p. 91).

Además, en el artículo 563, inciso 2 y 3 del mismo cuerpo legal establece que: “La deliberación es reservada. En ningún caso las audiencias podrán ser grabadas por los medios de comunicación social; y, se rigen por el principio de contradicción” (p.57).

5.5. CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS

El artículo 8.2.f de la Convención protege una garantía consustancial al derecho de defensa, en tanto se refiere al derecho de toda persona procesada de interrogar y solicitar la comparecencia de testigos o peritos que puedan colaborar en el esclarecimiento de los hechos materia del proceso. En la jurisprudencia de la Corte encontramos escasos pronunciamientos en los que se ha aplicado esta disposición, en los cuales no se hace un desarrollo del alcance de esta. A diferencia de ello, el Tribunal Europeo ha desarrollado una serie de reglas para la incorporación y el examen de testigos que se pronuncian sobre la admisibilidad de los diferentes testimonios.

5.6. CORTE CONSTITUCIONAL DE COLOMBIA

La garantía de la contradicción es una de las más importantes que comporta el derecho a la prueba, pues ésta materializa el derecho de defensa y permite el desarrollo de valores tan importantes como la libertad, la Corte Constitucional Colombiana en Sentencia C 553 (2000), afirma. “Se entiende por “controversia de la prueba” es la posibilidad que tiene el sindicado o imputado de pronunciarse sobre el valor, el contenido y los elementos internos y externos del material recaudado y con base en ello sustentar la argumentación de la defensa” (Corte Constitucional Colombia, 2012, p. 23)

La Corte Constitucional de Colombia ha explicado que el derecho al debido proceso se descompone en varias garantías que tutelan diferentes intereses ya sea de los sujetos procesales, o de la colectividad a una pronta y cumplida justicia. Entre ellas, el artículo 29 de la Constitución de Colombia, consagra tanto el principio de celeridad procesal, como el derecho de contradicción y controversia probatoria en la audiencia.

Al respecto dicha norma señala que toda persona tiene derecho a un debido proceso público sin dilaciones injustificadas; a presentar pruebas y a controvertir las que se alleguen en su contra; a impugnar la sentencia condenatoria, y a no ser juzgado dos veces por el mismo hecho. Por su parte, el artículo 228 superior prescribe que los términos procesales se observarán con diligencia y su incumplimiento será sancionado.

Así, en ciertos casos el principio de celeridad puede entrar en conflicto con la garantía de contradicción probatoria, o con el derecho de defensa, pues un término judicial breve, naturalmente recorta las posibilidades de controversia probatoria o argumentativa. Al respecto la jurisprudencia ha señalado que algunas de las garantías procesales son prevalentes, pero también ha aceptado que otras pueden verse limitadas a fin de dar un mayor alcance a intereses públicos legítimos o a otros derechos fundamentales implicados.

La Corte Constitucional de Colombia ha admitido que algunas garantías procesales, y entre ellas el derecho de defensa y contradicción no son absolutas y pueden ser limitadas por el legislador, siempre que no se vea afectado su núcleo esencial, la limitación responda a criterios de razonabilidad y proporcionalidad, y no se desconozcan otros derechos fundamentales, como puede ser el derecho a la igualdad. Ha señalado que la “función, del legislador como del juez constitucional, es tratar de lograr que todas las garantías y derechos que eventualmente puedan entrar en tensión a la hora de regular los términos judiciales sean garantizados” (Corte Constitucional Colombia, 2012, p. 46).

6. SISTEMA DE RELACIONES TEÓRICAS

Matriz de categorización descompuesta en objetivos específicos, elementos, categorías y subcategorías que sirvieron para la construcción del marco teórico.

Tabla 1. Matriz de categorización

Tema	Problema de Investigación	Interrogante de Investigación	Objetivo General	Objetivos Específicos	Categorías	Subcategorías
LA CONTRADICCIÓN Y SU APLICACIÓN EN CONTRAVENCIO	En el proceso judicial contravencional (trámite expedito) de violencia	¿La contradicción y su aplicación en contravencio	Analizar la contradicción y su aplicación en contravencio	- Identificar los elementos teóricos del derecho a la defensa en la	Derecho a la defensa	Garantía de la contradicción

CAPÍTULO III
MARCO METODOLÓGICO

CAPÍTULO III

MARCO METODOLÓGICO

3. ENFOQUE DE LA INVESTIGACIÓN

La presente investigación se fundamentó en un enfoque cualitativo, pues tuvo como objetivo la descripción de las cualidades de un fenómeno, buscando por lo general un concepto que pueda abarcar una parte de la realidad. Para esto Hernández (2016) define al enfoque cualitativo como “aquel que se guía por áreas o temas significativos de investigación (p.7).

Es decir este enfoque cualitativo dio a conocer el fenómeno social que se presenta en las Unidades Judiciales contra la Violencia a la Mujer y Miembros del Núcleo Familiar, al momento de valorar los informes periciales sin la comparecencia del perito que lo practicó e informó por escrito, afecta a los derechos de las partes procesales y al juzgador en situaciones que haya duda en el informe o errores que no pueden ser rectificadas por los peritos ausentes y tampoco ser convalidados por el juzgador.

El método que se aplicó en el presente trabajo de investigación fue el método analítico crítico que para Posso (2016), implica “el análisis y la síntesis, es decir la separación de un todo en sus partes o en sus elementos constitutivos, y la segunda implicando la unión de elementos para formar un todo” (p.22).

Por lo tanto, el método analítico - crítico ayudó a analizar de manera crítica e interpretar las partes más importantes de referentes teóricos y sintetizar los mismos a fin de correlacionarlos con la práctica del derecho constitucional en la sustanciación de los procesos por contravenciones de Violencia contra la Mujer o Miembros del Núcleo Familiar.

4. TIPO DE INVESTIGACIÓN

La presente investigación fue de tipo descriptiva - documental que de acuerdo con Hernández (2016) es una “investigación cuyo objetivo es describir un evento, situación, hecho o contexto, y cuya fuente está constituida por documentos. Que el

fundamento de estos estudios es lograr interpretar los datos en función del contexto y de los registros” (p. 18).

Salinas (2015) la define como “La investigación documental llamada también bibliográfica, retrospectiva. Como su nombre indica, se refiere a aquella que se basa en asuntos, datos u observaciones ya pasados y que el investigador toma y analiza, asumiendo la veracidad de los datos u observaciones” (p.29).

El objetivo de la investigación descriptiva – documental consistió en llegar a conocer las situaciones del problema a través de la descripción exacta de los procesos y partes procesales. Su meta no se limitó a la recolección de datos, sino a la predicción e identificación de las relaciones que existen entre dos o más variables. El haber aplicado el tipo de investigación descriptiva permitió analizar y describir la contradicción como garantía del derecho a la de defensa y su aplicación en la práctica de la prueba dentro de la audiencia oral de juzgamiento por contravenciones de violencia contra la mujer o miembros del núcleo familiar.

5. TÉCNICAS E INSTRUMENTOS DE RECOLECCIÓN DE INFORMACIÓN

Para el desarrollo del trabajo de investigación se aplicaron las técnicas de recolección de datos. Las mismas que según La Torre (2016) considera que: “Estas técnicas conducen a la verificación del problema planteado. Cada tipo de investigación determinará las técnicas a utilizar y cada técnica establece sus herramientas, instrumentos o medios que serán empleados” (p.42).

Se utilizó el análisis de contenido para extraer e interpretar la información y se elaboró una matriz de análisis para detectar directamente los constructos teóricos de cada documento legislativo.

Se aplicó la hermenéutica que, según Ávila (2012):

La hermenéutica se enfrenta contra la idea de un sujeto que conoce y el objeto que es susceptible de ser conocido; o, en otras palabras, se distancia de la conocida dicotomía sujeto - objeto. Este llamado giro hermenéutico que se da en el siglo XX, supuso para el derecho un desplazamiento para acercar o distanciar

posturas en torno a la pretensión de dominar cada parte de la realidad de los hechos de carácter empírico - analítico. Esto, traducido al plano del análisis jurídico, implica la posibilidad de reevaluar la posición del intérprete y lo interpretado en hecho y en derecho (p. 209).

En el presente trabajo investigativo, se utilizó la técnica de análisis documental; es por ello que según, Posso (2016) afirma que:

El análisis documental es una forma de investigación técnica, un conjunto de operaciones intelectuales, que buscan describir y representar los documentos de forma unificada sistemática para facilitar su recuperación. Comprende el procesamiento analítico - sintético que, a su vez, incluye la descripción bibliográfica y general de la fuente, la clasificación, indización, anotación, extracción, traducción y la confección de reseñas (p.2).

Se analizaron varios documentos internacionales y la normativa nacional con el objetivo de verificar si efectivamente la aplicación del artículo 643 regla 15 del Código Orgánico Integral Penal vulnera el derecho constitucional a la defensa y al debido proceso en la garantía de la contradicción, dentro de una causa por violencia intrafamiliar y relacionarla inclusive con la propia norma Constitucional que al contrario, señala que los peritos sí deben concurrir a sustentar sus informes y experticias.

Para ello, como instrumento, se utilizó la ficha de análisis documental; que, según Escobar (2016) “representa un documento y su contenido, obteniendo subproductos que sirve como intermediarios al momento de realizar la búsqueda del original; por tanto, es un proceso complejo que involucra tres factores primordialmente: documento, sujeto, procesos y análisis documental” (p.46).

Se empleó la entrevista como técnica, que, según Sandoval (2013) es:

Una forma específica de interacción social que tiene por objeto recolectar datos para una indagación. El investigador formula preguntas a las personas capaces de aportarle datos de interés, estableciendo un diálogo peculiar, asimétrico, donde una de las partes busca recoger informaciones y la otra es la fuente de esas informaciones (p. 56).

La entrevista aplicada en base a la guía elaborada fue semi - estructurada, con preguntas abiertas y semi - cerradas. Se aplicó a jueces, defensores públicos y abogados de libre ejercicio, personas expertas y conocedoras del tema lo cual

permitió explicar la finalidad de la investigación, mediante respuestas argumentadas, amplias y concretas. La misma fue sometida a juicio de tres expertos para su validación.

6. PROCEDIMIENTO DE LA INVESTIGACIÓN

Se dio cumplimiento metodológicamente a cada etapa de la investigación, a partir de cada objetivo específico.

En relación al primer objetivo, el de identificar los elementos teóricos del derecho a la defensa en la garantía de la contradicción a partir de la normativa, doctrina y jurisprudencia nacional e internacional. Se utilizó el análisis de contenido para extraer e interpretar la información y se elaboró una matriz de análisis para detectar directamente los constructos teóricos de cada documento legislativo.

En el segundo objetivo a partir de la entrevista se analizaron los elementos prácticos del derecho a la defensa en la garantía de la contradicción a partir de la normativa, doctrina y jurisprudencia nacional e internacional; y se comprobó la aplicabilidad por parte de los administradores de justicia y los abogados de libre ejercicio en los procesos judiciales sobre el tema objeto de estudio.

En el tercer objetivo, se utilizaron los resultados de la entrevista para determinar que la prueba practicada dentro de la audiencia oral de juzgamiento en los casos de contravenciones contra la Violencia a la Mujer o Miembros del Núcleo Familiar, vulnera el derecho a la defensa.

CAPÍTULO IV

ANÁLISIS Y DISCUSIÓN DE RESULTADOS

CAPÍTULO IV

ANÁLISIS Y DISCUSIÓN DE RESULTADOS

Se presenta en este capítulo el análisis y discusión de los resultados de acuerdo con los objetivos específicos de la investigación.

4.1. ELEMENTOS TEÓRICOS DEL DERECHO A LA DEFENSA EN LA GARANTÍA DE LA CONTRADICCIÓN

A partir del análisis documental se concluye que los elementos teóricos del derecho a la defensa en la garantía de la contradicción son:

El principio de contradicción, el mismo que en las diversas legislaciones está ubicado en la antesala de todo el proceso penal, con las mismas importancias y consideraciones jurídicas que los demás principios constitucionales, ya que, mediante él, se garantiza no solo el debate sobre el que se presenta como una verdadera contienda entre las partes, las pruebas aportadas por estas, consiste en la posibilidad tanto del imputado como de la víctima de poder enfrentar, contradecir o discrepar de los actos realizados por la contraparte.

En ese sentido tenemos que lo que al acusado respecta en cuanto a las bases de protección de sus derechos este principio se presenta como una obligación establecida en la Constitución, y que a su vez se encuentra recogido en una serie de tratados internacionales como una de las garantías fundamentales en cuanto al principio de inocencia, de ahí que nadie puede ser condenado si previamente no ha tenido la posibilidad de ser oído, y este en base a las pruebas y contradicciones aportadas al proceso haya sido vencido en un juicio, pero para ello debe de haberse observado de manera irrestricta la aplicación correcta y eficiente de la Constitución.

El principio de la contradicción es uno de los principios más importantes que comporta el derecho a la prueba pericial, pues este materializa el derecho de defensa y permite el desarrollo de valores tan importantes como la libertad; se entiende por controversia de la prueba la posibilidad que tiene el imputado de pronunciarse sobre el valor, el contenido y los elementos internos y externos del material recaudado y con base en ello sustentar la argumentación de la defensa. El

principio de contradicción ha sido desarrollado en varios instrumentos internacionales, que hacen parte del bloque de constitucionalidad.

El derecho de contradicción probatoria no es más que la posibilidad de las partes de defenderse, de refutar y oponerse a las afirmaciones realizadas por la parte contraria, de aportar elementos que le permitan desvirtuar lo dicho en su contra, dicha posibilidad exige que se den ciertas garantías probatorias que son el desarrollo del debido proceso; en cuanto al derecho a la prueba se debe dar por: el derecho para presentarlas y solicitarlas; para controvertir las pruebas que se presenten en su contra; a la publicidad de la prueba, pues de esta manera se asegura el derecho de contradicción; el derecho a la regularidad de la prueba, esto es, observando las reglas del debido proceso, siendo nula de pleno derecho la obtenida con violación de éste; el derecho a que de oficio se practiquen las pruebas que resulten necesarias para asegurar el principio de realización y efectividad de derechos; y a que se evalúen por el juzgador las pruebas incorporadas al proceso.

La contradicción como garantía constituida en la efectiva posibilidad de que toda persona que se halle expuesta a ser afectada en su posición jurídica por una resolución judicial, pueda influir en el contenido de la misma, adquiriendo conocimiento de los materiales en que ha de fundarse, tomando postura respecto de los mismos y participando en la introducción en el proceso de esos materiales.

El derecho de contradicción que radica en una ágil, rápida y efectiva citación que permita dar a conocer las pretensiones de la parte demandante, así como las actuaciones judiciales en el desarrollo y sustanciación del proceso, siendo medular además contar con el tiempo procesal oportuno para preparar la defensa. Y está en este sentido la importancia del derecho a contradecir, por el contrario, sino se cumple con los presupuestos procesales, la parte accionada queda en indefensión.

Por ultimo tenemos tal como lo indicábamos previamente que en el Código Orgánico Integral penal, en su artículo 5, tipifica acerca de los principios procesales en su numeral 13 como tal tenemos que este nos, manifiesta sobre el principio de contradicción, el cual se encuentra basado en el hecho de que los sujetos procesales deben de presentar, en forma verbal o escrita las razones y argumentos de los que se crea asistidos, y de la misma forma puedan replicar los argumentos de las otra parte, presentar pruebas, y contradecir las que se presente en su contra.

Por otra parte, y como lo indicábamos también tenemos que en la Constitución de la República del Ecuador en los derechos de protección en su artículo 76, que manifiesta de las garantías básicas del debido proceso en su Nro.7 literal h) nos determina; presentar de forma verbal o escrita las razones o argumentos de los que se crea asistida y replicar los argumentos de las otras partes; presentar pruebas y contradecir las que se presenten en su contra. De ahí que la víctima aporta con las pruebas con las cuales se cree o considera asistida, pero es la persona acusada, la persona procesada, a quien se le debe de dar la oportunidad de contradecir las mismas.

Es decir la persona procesada tiene por mandato constitucional que le garantiza la oportunidad de aplicar el principio constitucional de contradicción, sobre las pruebas que se haya presentado en su contra, para lo cual se presentará los argumentos válidos que sean necesarios como son los de impugnar informes periciales, repreguntas a testigos, presentación de pruebas tal como las conocemos y tal como están permitidas en nuestro ordenamiento jurídico, teniendo en consideración siempre los tipos de pruebas que son permitidas en los procesos judiciales. En conclusión, se identificaron los elementos teóricos del derecho a la defensa en la garantía de la contradicción, determinándose como elementos del debido proceso, previstos en la Carta Magna, leyes y en los tratados y convenios que han sido ratificados por el Ecuador.

4.2. LA PRUEBA PRACTICADA DENTRO DE LA AUDIENCIA ORAL DE JUZGAMIENTO EN LOS CASOS DE CONTRAVENCIONES CONTRA LA VIOLENCIA A LA MUJER O MIEMBROS DEL NÚCLEO FAMILIAR

Para abordar este segundo objetivo se analizan los hallazgos obtenidos de la aplicación de la entrevista. El instrumento, en un primer momento se sometió a la validación de juicio de tres (3) expertos en la temática de investigación, quienes consideraron que las ocho (8) preguntas abiertas y semi - cerradas que componen el instrumento de recolección fueron congruentes, sin sesgo y valoradas en concordancia con los objetivos en estudio.

Antes de considerar las respuestas de los entrevistados es necesario considerar lo establecido en el COIP sobre el procedimiento expedito que nos permite juzgar las contravenciones de violencia contra la Mujer o Miembros del Núcleo Familiar conforme consta en el artículo 643 del antes citado cuerpo legal. Procedimiento este que ha sido creado para un juzgamiento de una manera rápida, oportuna, eficaz y sin ningún tipo de dilaciones en estricto cumplimiento del principio de celeridad procesal toda vez que al ser las contravenciones infracciones de menor gravedad y siendo menos los puntos en controversia merecen una reacción inmediata del órgano jurisdiccional por ello la característica del procedimiento es su inmediatez; y más aun tratándose de precautar la integridad de las mujeres o de los integrantes del núcleo familiar. El procedimiento expedito concreta el principio de oralidad procesal establecido en el numeral 11 del artículo 5 del COIP.

Siendo este procedimiento el mejor exponente de la oralidad, es decir de la obligación de sustanciar el juicio en forma oral en todas o en la mayoría de sus fases, incluso en la misma audiencia la obligación del juzgador de emitir la sentencia en forma oral. Procedimiento expedito que para el caso del juzgamiento de contravenciones de Violencia contra la Mujer o Miembros del Núcleo Familiar posee algunas reglas y características específicas para estos casos:

Así en cuanto a la competencia; serán competentes para conocer y resolver las contravenciones la o el juzgador donde se cometió la contravención o del domicilio de la víctima. En los cantones donde no existan Jueces de Violencia contra la mujer o miembros del núcleo Familiar serán competentes en primera instancia la o el juzgador de la familia, mujer, niñez y adolescencia o el de contravenciones, de acuerdo al orden del Código Orgánico de la Función Judicial.

Una vez que hemos hecho un breve recuento de las características específicas del juzgamiento de contravenciones de violencia contra la mujer y miembros del núcleo familiar mediante procedimiento expedito es necesario hacer un breve análisis de los medios probatorios y de la práctica de las mismas en el juzgamiento de esta clase de contravenciones. Al respecto debemos mencionar que el procedimiento expedito fue introducido por el legislador en el COIP para el juzgamiento de todas las contravenciones contra la Mujer y Miembros del Núcleo Familiar.

Hay que tener presente que a pesar de que este procedimiento es en su mayor parte oral, la ley expresamente establece que este anuncio de prueba tiene que ser por escrito, lo que constituiría una excepción al principio de oralidad que rige a este procedimiento; entendiéndose por supuesto que en el caso de las contravenciones flagrantes no existe este anuncio de prueba, ya que esta se anuncia y evacúa al momento mismo de la audiencia. Entonces en este anuncio escrito se deberá especificar y detallar la prueba que va a ser producida y evacuada en la audiencia de juzgamiento, prueba cuya obtención y evacuación deberá ser la que permita la ley; por lo tanto, este anuncio probatorio deberá estar acorde a lo que determina el numeral 4 del artículo 76 de la Constitución de la República.

Para el caso del juzgamiento de violencia contra la mujer y miembros del núcleo familiar dada la brevedad del procedimiento, uno de los documentos que se podrían considerar de mayor importancia y de muy frecuente uso como medio probatorio es el parte policial, que refiere a la descripción de las circunstancias, personas y novedades encontradas tras acudir a una llamada de auxilio y que son elaborados por los agentes de policía quienes por lo general acuden en primer lugar a un pedido de ayuda de la mujer agredida; y, dependiendo de la prolija descripción que se haga en este documento de la escena encontrada, de las personas que se encontraban en el lugar; de fotografías reveladoras y precisas, serán de gran ayuda probatoria.

Teóricamente con las respuestas dadas por los participantes los resultados fueron que, al practicar la prueba dentro de la audiencia oral de juzgamiento en los casos de contravenciones contra la Violencia a la Mujer o Miembros del Núcleo Familiar, se vulnera derechos como: debido proceso, derecho a la defensa y la contradicción como garantía, porque durante los procesos se puede contradecir estos informes con otros profesionales o contradiciendo los mismos informes en la audiencia.

4.3. LA NO COMPARECENCIA DE LOS MIEMBROS DEL EQUIPO TÉCNICO DE LA UNIDAD JUDICIAL DE VIOLENCIA CONTRA LA MUJER Y LOS MIEMBROS DEL NÚCLEO FAMILIAR A LA AUDIENCIA ORAL DE JUZGAMIENTO

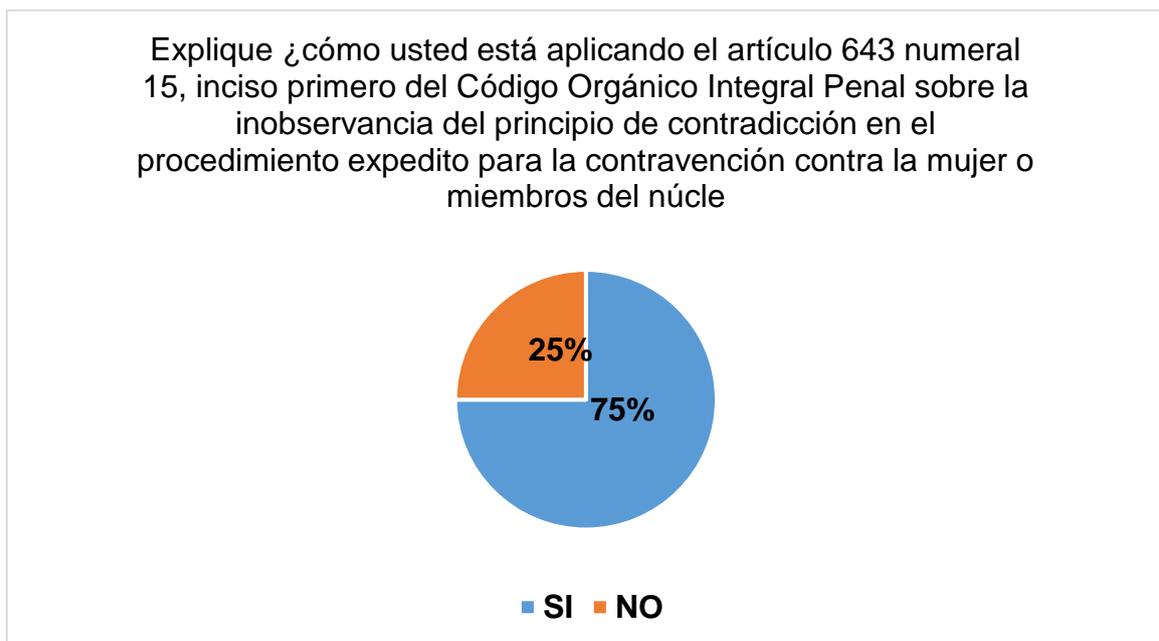
Se realizó el análisis y la interpretación de resultados a partir de las consultas sobre las preguntas, donde los representantes afirman que el derecho a la

contradicción converge en el derecho a la defensa; la contradicción es un medio para la defensa, por lo que, si se lo limita, el resultado va a tender a una justicia parcializada.

Pregunta 1: Explique ¿cómo usted está aplicando el artículo 643 numeral 15, inciso primero del Código Orgánico Integral Penal sobre la inobservancia del principio de contradicción en el procedimiento expedito para la contravención contra la mujer o miembros del núcleo familiar?

Las respuestas ofrecidas por seis (6) de los entrevistados que representan el setenta y cinco por ciento (75%) indican que sí aplican el artículo 643 numeral 15, inciso primero del COIP; mientras que el veinticinco por ciento (25%) que corresponde a los dos (2) restantes entrevistados afirman que no lo aplican (Figura 1). Por cuanto, más de la mitad de las respuestas resultaron positivas, puede inferirse que se cumple con la norma y no se vulnera la contradicción como garantía del procesado. Además de que explican la forma en la que aplican este artículo. Esto evidencia lo afirmado por Aguilar (2015) en su investigación donde refiere que la aplicación de esta norma permite flexibilizar el principio de contradicción, no de la forma que se lo hace en otros procesos, pero de alguna manera se puede realizar el ejercicio de contradicción dentro de la audiencia.

Figura 1. Pregunta 1.

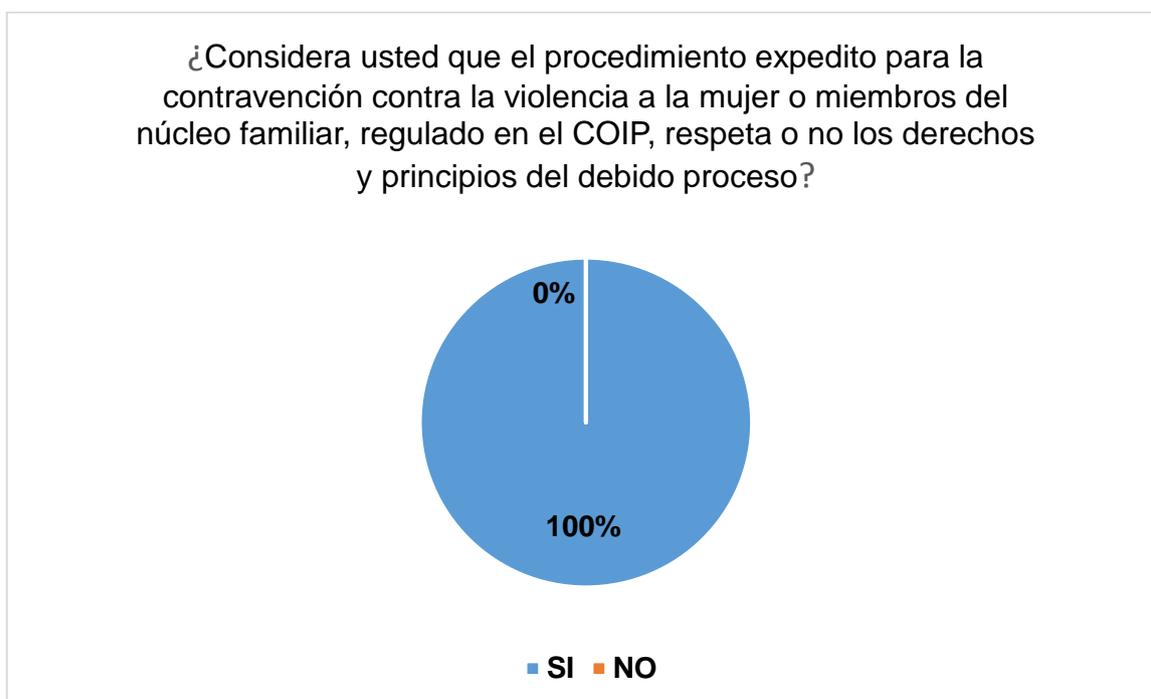


Fuente: Elaboración propia (2020)

Pregunta 2: ¿Considera usted que el procedimiento expedito para la contravención contra la violencia a la mujer o miembros del núcleo familiar, regulado en el COIP, respeta o no los derechos y principios del debido proceso? Conteste sí o no y fundamente su respuesta, por favor.

Visto los resultados del gráfico de los ocho (8) entrevistados que representan al cien por ciento (100%), sus respuestas demuestran que si se vulnera de forma clara y repetitiva el derecho a la defensa, derecho a la presunción de inocencia y al debido proceso, ya que la única prueba que se suele practicar para llegar a un convencimiento sobre una materialidad y responsabilidad es el testimonio de la víctima, cuando existen casos en los que la norma se ha ampliado para sancionar conductas en las que no se requería lesiones físicas, por lo que la persona aprehendida queda prácticamente a la suerte de las expresiones emitidas de la subjetividad de la víctima pero además señalan que este procedimiento expedito en sí vulnera derechos de las partes (Figura 2). Este resultado se contrasta con el hallazgo de Zambrano (2013) en su investigación al referir como un procedimiento ágil y eficaz, que respeta el debido proceso y, garantiza a la víctima de violencia sus derechos fundamentales, resolviendo la contravención en una sola audiencia.

Figura 2. Pregunta 2



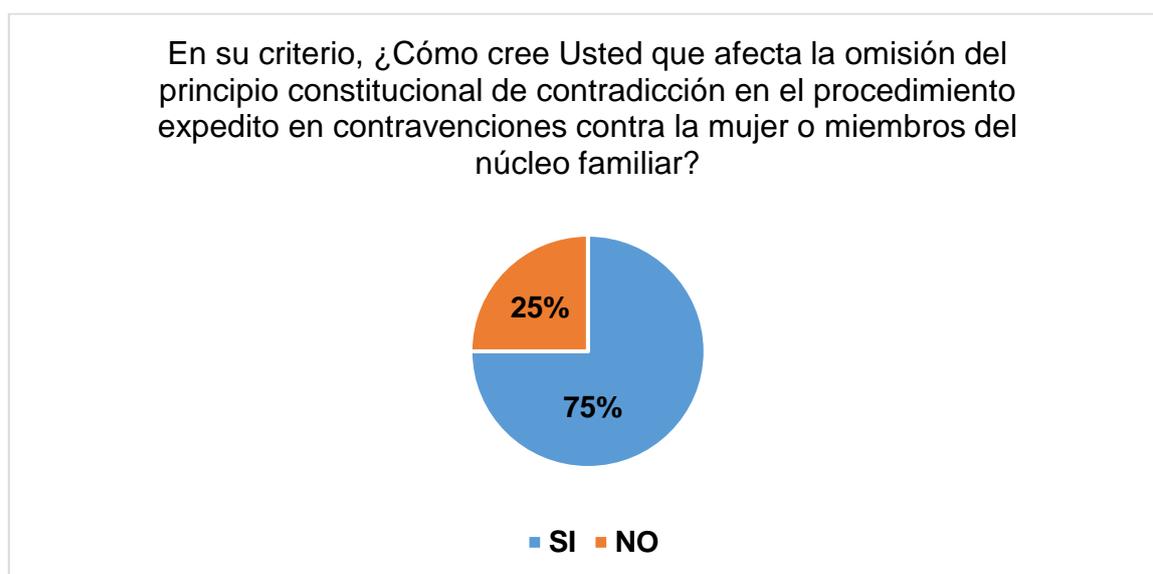
Fuente: Elaboración propia (2020)

Pregunta 3: En su criterio, ¿Cómo cree Usted que afecta la omisión del principio constitucional de contradicción en el procedimiento expedito en contravenciones contra la mujer o miembros del núcleo familiar?

Como resultados de la pregunta tres, los seis (6) entrevistados que representan el sesenta por ciento (60%) afirman que si afecta la omisión del principio constitucional de contradicción en el procedimiento expedito de contravención contra la mujer o miembros del núcleo familiar; y los dos (2) restantes que equivalen al cuarenta por ciento (40%) responden que no afecta su omisión del principio de contradicción (Figura 3); a pesar de que la contradicción se constituye como una garantía básica del debido proceso, y si se la está violentado el resultado siempre va a ser la nulidad, ya que, si bien la materia de violencia intrafamiliar amerita de mucha atención y preocupación del Estado y del aparato jurisdiccional en un Estado de derechos prima la igualdad y no discriminación, así como al acceso a una justicia imparcial.

Esto evidencia con lo expresado por Arroyo (2016) en su trabajo de investigación cuando en una de sus entrevistas a profesionales del derecho afirman que afecta porque la valoración es subjetiva y eso puede desencadenar en una justicia injusta que va en contra de los procesados; es decir la omisión de un principio constitucional siempre será irse en contra de los derechos constitucionales.

Figura 3. Pregunta 3

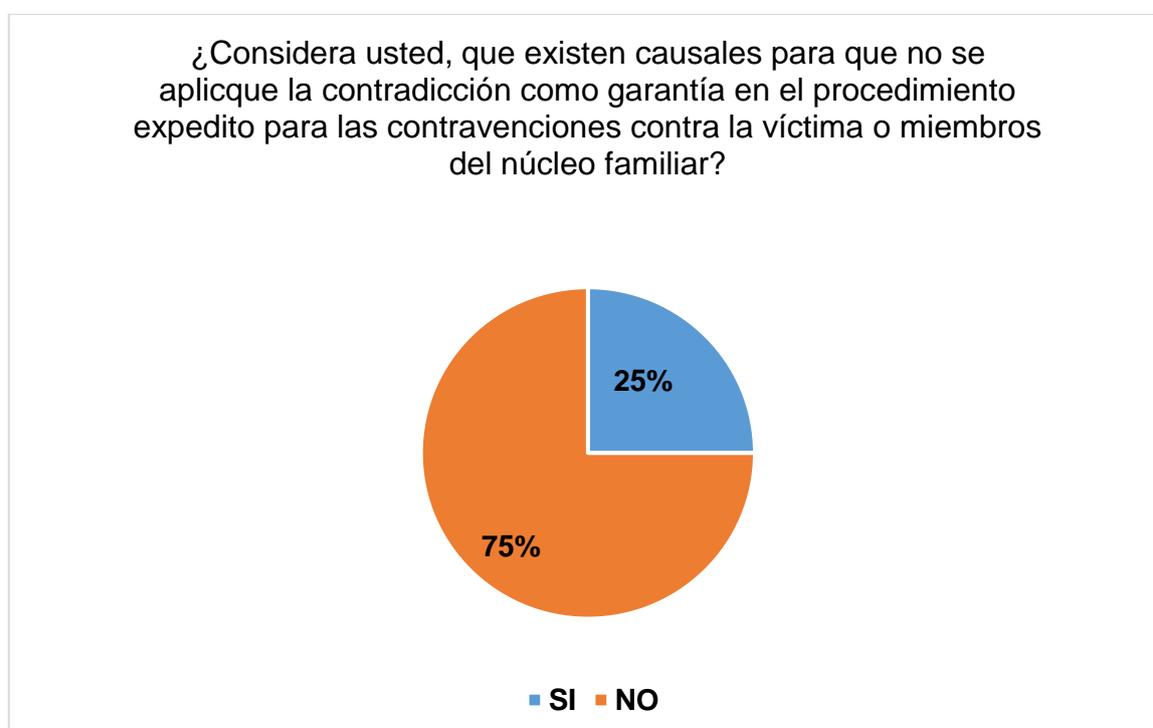


Fuente: Elaboración propia (2020)

Pregunta 4: ¿Considera usted, que existen causales para que no se aplique la contradicción como garantía en el procedimiento expedito para las contravenciones contra la víctima o miembros del núcleo familiar? Sí No y porqué.

Los resultados de la pregunta 4 reflejan cuando los seis (6) entrevistados que representan el setenta y cinco por ciento (75%) responden que no existen causales por las que no se aplica la contradicción en el procedimiento expedito para las contravenciones contra la víctima o miembros del núcleo familiar; y los dos (2) entrevistados afirman que si existen causales (Figura 4) como: Relevancia del testimonio del agente aprehensor cuando al no haber atestiguado ningún hecho debería ser considerado como ente referencial; certificado emitido en casas de salud sin guardar un protocolo de idoneidad y haya sido emitido por otro profesional del equipo técnico de la Unidad de Violencia Intrafamiliar sin que el segundo haya tenido contacto alguno con la víctima y la imposibilidad de recopilar documentación que demuestre más motivos que motivan a la víctima a acudir o llamar a la policía. Este resultado se contrasta con el hallazgo de Arroyo (2016) al referir en una entrevista que no habría causales sino aspectos normativos incompletos.

Figura 4. Pregunta 4

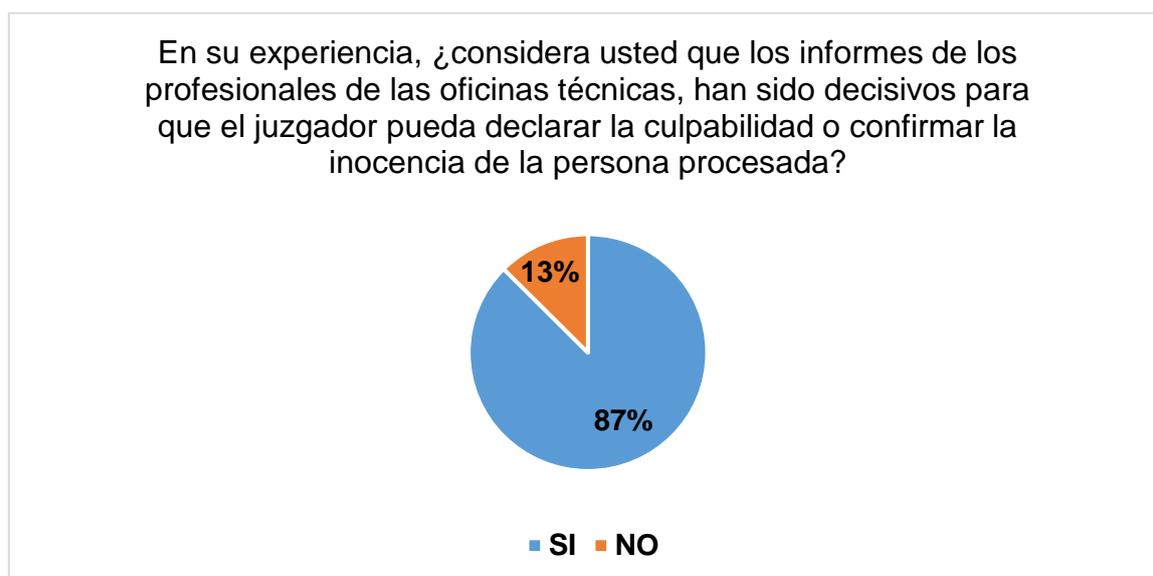


Fuente: Elaboración propia (2020)

Pregunta 5: En su experiencia, ¿considera usted que los informes de los profesionales de las oficinas técnicas, han sido decisivos para que el juzgador pueda declarar la culpabilidad o confirmar la inocencia de la persona procesada? Conteste sí o no y fundamente su respuesta, por favor.

Respecto a la pregunta 5; los siete (7) entrevistados que representan el ochenta y siete (87%) responden que si en efecto, el informe de trabajo social básicamente sirve para confirmar si el hecho pudo o no darse como la víctima relata; sin embargo, no se ha de terminado que parámetros debe haber para que dicho informe sea válido, como por ejemplo con cuantas personas de ambas partes y que pertenezcan al núcleo cercano familiar debe tener contacto; y, para él uno (1) entrevistado que equivale el trece por ciento (13%) su respuesta es que los informes de los profesionales de las oficinas técnicas, no han sido decisivos para que el juzgador pueda declarar la culpabilidad o confirmar la inocencia de la persona procesada (Figura 5). La prevalencia de esta interrogante estuvo centrada en la necesidad de conocer si los informes de los profesionales de las oficinas técnicas, han sido decisivos para que el juzgador declare culpable o confirme la inocencia de la persona procesada, y, que a criterio de Ávila (2013) los informes de los profesionales de las oficinas técnicas generalmente son los únicos elementos que son valorados como prueba.

Figura 5. Pregunta 5

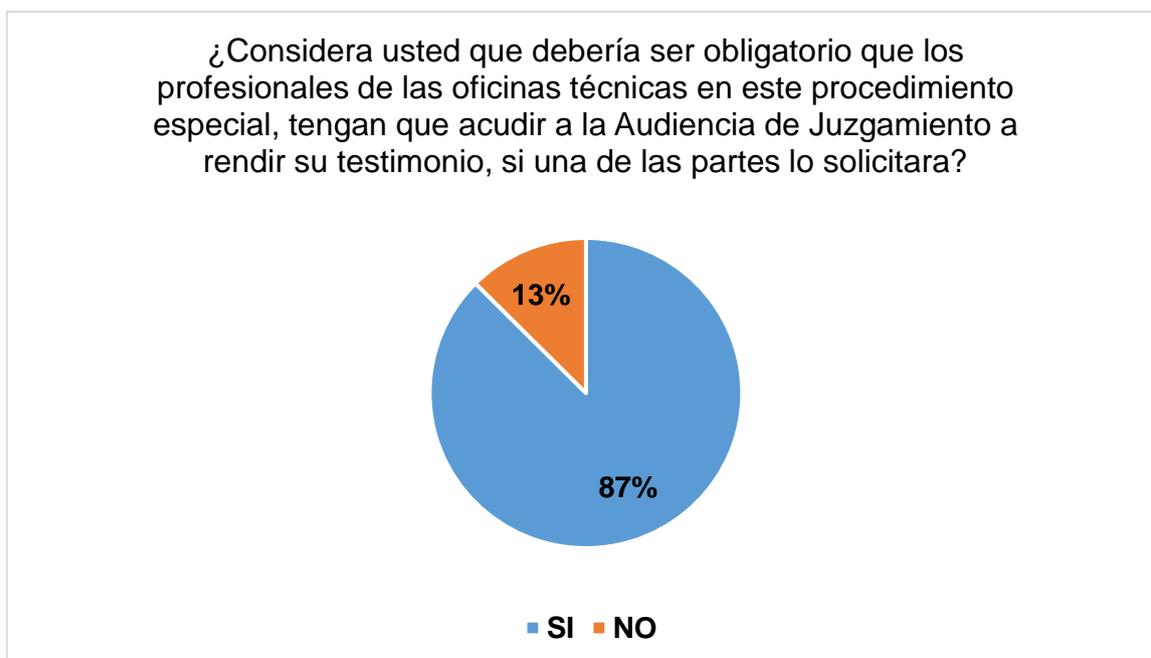


Fuente: Elaboración propia (2020)

Pregunta 6: ¿Considera usted que debería ser obligatorio que los profesionales de las oficinas técnicas en este procedimiento especial, tengan que acudir a la Audiencia de Juzgamiento a rendir su testimonio, si una de las partes lo solicitara? Conteste sí o no y fundamente su respuesta, por favor.

De los siete (7) entrevistados que representan el ochenta y siete por ciento (87%) consideran que sí debería ser obligatorio que los profesionales de las oficinas técnicas en este procedimiento especial, tengan que acudir a la Audiencia de Juzgamiento a rendir su testimonio, si una de las partes lo solicitara; pero para el uno (1) entrevistado que representa el trece por ciento (13%) su respuesta es que No (Figura 6); solamente cuando se solicitará, sino que para precautelar los derechos de ambas partes deberían acudir siempre, ya que, al ser una pericia dispuesta de oficio, dicho profesional debe estar presto a la contradicción provenga de cualquiera de los sujetos procesales e incluso para fines aclaratorios para los administradores de justicia. Este resultado corrobora a lo expresado por Cueva, (2014) en su trabajo de investigación en una de sus encuestas cuando afirman que sí debería ser obligatorio que los profesionales de las oficinas técnicas, tengan que acudir a la Audiencia de Juzgamiento, porque ayudaría a esclarecer algunos puntos técnicos que sería de difícil comprensión para los destinatarios.

Figura 6. Pregunta 6

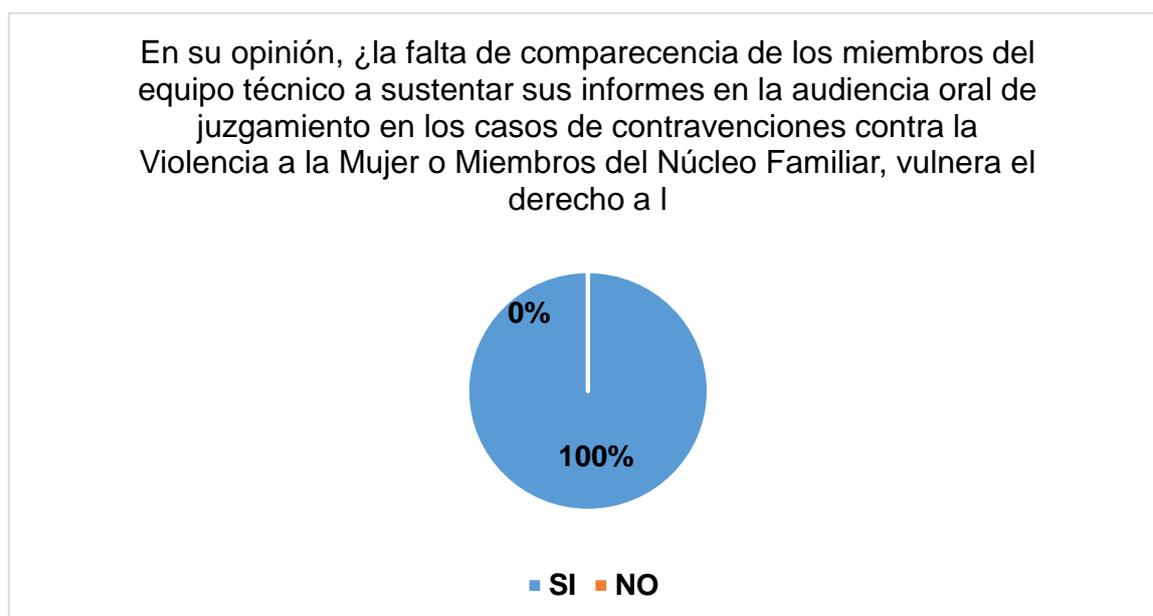


Fuente: Elaboración propia (2020)

Pregunta 7: En su opinión, ¿la falta de comparecencia de los miembros del equipo técnico a sustentar sus informes en la audiencia oral de juzgamiento en los casos de contravenciones contra la Violencia a la Mujer o Miembros del Núcleo Familiar, vulnera el derecho a la defensa en la garantía de la contradicción? Fundamente su respuesta, por favor.

Sobre la pregunta si la falta de comparecencia de los miembros del equipo técnico al sustentar sus informes en la audiencia oral de juzgamiento en los casos de contravenciones contra la Violencia a la Mujer o Miembros del Núcleo Familiar, vulnera el derecho a la defensa en la garantía de la contradicción, los ocho (8) entrevistados que representan el cien por ciento (100%) afirman que el derecho a la contradicción converge en el derecho a la defensa (Figura 7), la contradicción es un medio para la defensa, por lo que, si se lo limita, el resultado siempre va a tender a una justicia parcializada. La prevalencia de esta interrogante estuvo centrada en la necesidad de conocer si la falta de comparecencia de los miembros del equipo técnico al sustentar sus informes en la audiencia oral de juzgamiento, vulnera el derecho a la defensa en la garantía de la contradicción y, que a criterio de Ávila (2013), no vulnera el principio de contradicción porque durante los procesos se puede contradecir estos informes con otros profesionales o contradiciendo los mismos informes.

Figura 7. Pregunta 7

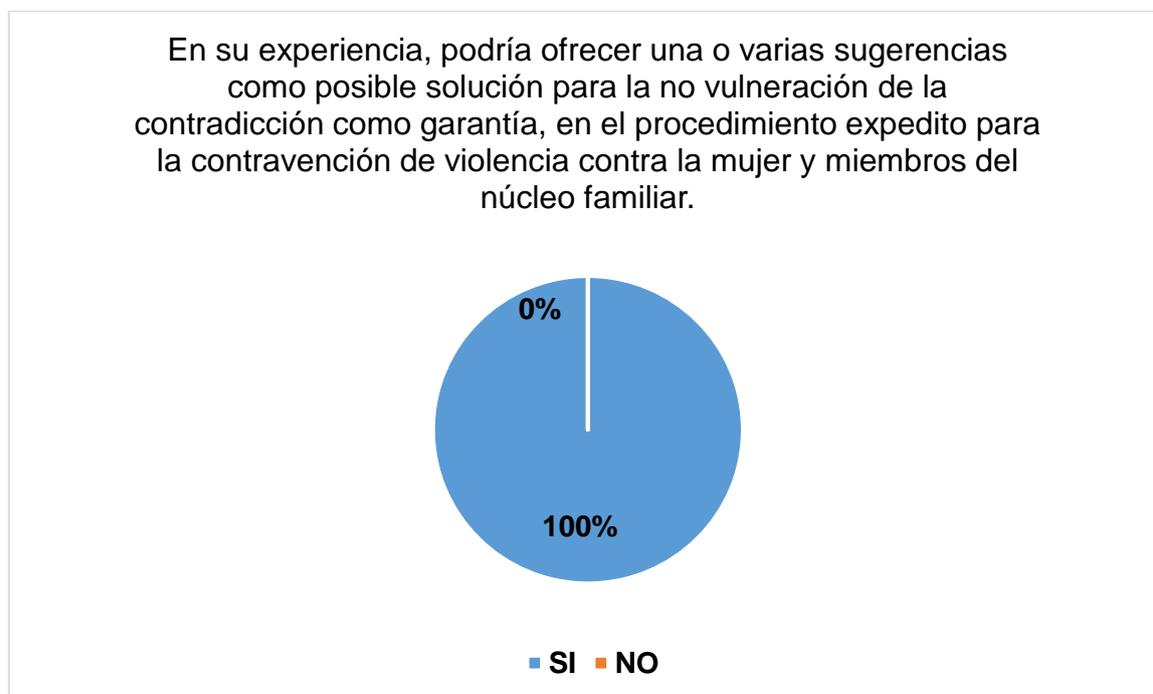


Fuente: Elaboración propia (2020)

Pregunta 8: En su experiencia, podría ofrecer una o varias sugerencias como posible solución para la no vulneración de la contradicción como garantía, en el procedimiento expedito para la contravención de violencia contra la mujer y miembros del núcleo familiar.

El gráfico nos demuestra que los ocho (8) entrevistados representados por el cien por ciento (100%) responden que las víctimas deben ser valoradas siempre por un perito médico legal especializado en materia de violencia de género (Figura 8), mismo que debe comparecer a las audiencias en procedimiento expedito, tanto flagrantes como no flagrantes, este criterio especializado podría advertir del peligro que corre la víctima o desvirtuar lo detallado por la misma, en esta materia tan importante de violencia intrafamiliar no hace falta endurecimiento de penas o engrandecimiento de cárceles sino llegar a la verdad en cada caso, y con ello a la decisión más apropiada. Este resultado evidencia lo expresado por Gorjon (2014) cuando afirma que para la solución para la no vulneración de la contradicción como garantía los profesionales sean convocados a las audiencias de juzgamiento para que sustenten su informe y de esta manera los juzgadores puedan motivar sus decisiones.

Figura 8. Pregunta 8



Fuente: Elaboración propia (2020)

CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

En este apartado se muestran las conclusiones derivadas del trabajo investigativo realizado con base en la teoría y los hallazgos encontrados con la aplicación del instrumento, así como la interpretación realizada por la investigadora.

- Se identificaron los elementos teóricos del derecho a la defensa en la garantía de la contradicción a partir de la normativa, doctrina y jurisprudencia nacional e internacional y a la luz del Código Orgánico Integral Penal se determinó que, el principio de la contradicción es uno de los principios más importantes que comporta el derecho a la prueba pericial, pues este materializa el derecho de defensa y permite el desarrollo de valores tan importantes como la libertad, es un elemento del debido proceso, aquel en el que se respeten las garantías y derechos fundamentales del ser humano, previstos en la Constitución de la República del Ecuador, en las leyes que presiden el ordenamiento legal de nuestro país, y en los tratados y convenios que han sido ratificados por el Ecuador.
- Se determinó que la prueba practicada dentro de la audiencia oral de juzgamiento en los casos de contravenciones contra la Violencia a la Mujer o Miembros del Núcleo Familiar, vulnera los derechos al debido proceso y a la defensa en la garantía de la contradicción, y, que al no establecerse en la ley una clara valoración especial de la prueba en el juzgamiento de estas contravenciones dada la dificultad probatoria por su naturaleza de intimidad, se estaría dejando en indefensión a las víctimas. Cabe aclarar que no podemos confundir al principio, el derecho y la contradicción como garantía; por lo tanto, debemos siempre garantizar los derechos fundamentales de los ciudadanos ecuatorianos.
- Se logró establecer que al no comparecer los miembros del equipo técnico de la Unidad Judicial de Violencia contra la Mujer y los Miembros del Núcleo Familiar a sustentar sus informes en audiencia oral afecta el derecho constitucional a la defensa en la garantía de la contradicción; además los entrevistados determinaron que se vulnera el principio de contradicción porque durante el desarrollo de los procesos se puede contradecir estos informes con otros profesionales o contradiciendo los mismos informes.

De igual forma, se enuncian las siguientes recomendaciones:

- Adoptar políticas públicas que estén instrumentadas y articuladas en concordancia con la política nacional integral desde la perspectiva de género para prevenir, atender, sancionar la Violencia contra la Mujer o Miembros del Núcleo Familiar, y, así fortalecer los mecanismos de alerta temprana, así como la adopción de otros medios o formas de denuncia, considerando el contexto actual y las limitaciones que atraviesan las víctimas, a fin de dar respuesta a la implementación de la Ley Orgánica Integral para prevenir y erradicar la Violencia contra las Mujeres.
- Capacitar a los peritos para la ejecución eficiente de sus responsabilidades al momento de asumir la representación de peritaje; y así confiar en su capacidad técnica y operativa para la realización de las pericias, para evitar incurrir en un error judicial y lograr garantizar los principios constitucionales de una tutela efectiva y el derecho a la defensa.
- Ofrecer a los jueces como operadores de justicia las herramientas jurídicas para que apliquen las normas establecidas en Código Orgánico Integral penal, en cuanto a la motivación de la sentencia y fallos condenatorios o absolutorios, es decir, justificar las pruebas presentadas por las partes procesales y valorar las mismas, según la sana crítica y las reglas máximas de experiencia, conforme lo dispone nuestro ordenamiento jurídico.
- Proyectar en las instituciones académicas de educación superior mayores investigaciones en torno a la cuestión señalada de forma tal que la presente investigación pueda ser enriquecida e incrementada. De esta forma se lograría poseer un mayor cúmulo de investigaciones y estudios que logren demostrar en otros territorios si el comportamiento es similar al estudio y si la perfección de los profesionales del derecho, es la misma.
- Realizar conversatorios y reunir suficientes criterios de la mayoría de los profesionales del derecho del país, a fin de que abogados, jueces, fiscales, operadores de justicia, docentes universitarios y estudiantes de derecho, puedan aportar elementos y aspectos importantes que justifiquen la procedencia de la reforma del numeral 15 del artículo 643 del COIP sustentado en la vulneración de principios y derechos constitucionales.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- Aguilar, M. (2015). *Presunción de Inocencia. Derecho Humano en el sistema penal acusatorio*. México: Primera Edición.
- Arroyo, L. (2014). *Las garantías individuales y el rol de protección constitucional*. Guayaquil: Arroyo Ediciones.
- Arroyo, L. (2016). *Garantías Básicas del Derecho al Debido Proceso en la Constitución del 2008*. Cuenca: Universidad de Cuenca.
- Asamblea General de las Naciones Unidas. (1945). *Declaración Universal de los Derechos Humanos*. Paris.
- Ávila, R. (2012). La tarea hermenéutica de las ciencias humanas. *Revistas Javeriana*, 44-60.
- Ávila, R. (2013). *Los derechos y sus garantías*. Quito: Corte Constitucional.
- Benavente, R. (2015). *Elementos Probatorios*. Buenos Aires: Heliasta.
- Bernal, C. (2015). *El Derecho de los derechos fundamentales*. Bogotá: Universidad Externado de Colombia.
- Boada, P. (2015). *El debido proceso en la Legislación Procesal Ecuatoriana*. Quito: Abya Yala.
- Cabanellas, G. (2016). *Diccionario Jurídico Elemental*. Buenos Aires: Heliasta.
- Cárdenas, R. (2016). *La Presunción de Inocencia*. México: Editorial Porrúa.
- Castillo, F. (2015). La garantía de los derechos sociales. *Revista SciELO*.
- CEDAW. (2014). Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer. *Revista Jurídica*.
- Código Orgánico de la Función Judicial. (2015). *Oficina Técnica*. Quito: Registro Oficial Suplemento 544 de 22 de Mayo.
- Código Orgánico Integral Penal. (2014). *La Prueba*. Quito: Registro Oficial No. 180 del 10 de Febrero .

- Congreso de Colombia. (2004). *Código de Procedimiento Penal*. Colombia: Ley No.906. Publicado en el Diario Oficial No. 45658.
- Consejo de la Judicatura. (2014). *Protocolos para la Gestión Judicial, Actuación y Valoración Pericial en casos de Violencia contra la mujer o miembros del Núcleo Familiar*. Quito: Anexo.
- Constitución de la República del Ecuador. (2008). Quito: Corporación de Estudios y Publicaciones.
- Convención Americana de Derechos Humanos. (1969). *Pacto de San José*. Costa Rica.
- Convención de BELÉM DO PARA. (2014). *Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer*. España: Segunda reimpresión.
- Cornejo, S. (2014). *El principio de contradicción*. Obtenido de : <https://educalingo.com/es/dic-de/audiatur-et-altera-pars>
- Corte Constitucional Colombia. (2012). *El principio de la contradicción*. Bogotá.
- Corte Constitucional de la República del Ecuador. (2014). *La Contradicción como garantía*. Quito: Volúmen 2.
- Corte Interamericana de Derechos Humanos. (2015). *El debido proceso*. Madrid: Cuadernillo de la CIDH.
- Cueva, L. (2014). *El Debido Proceso*. Quito: Primera Edición.
- De Luca, M. (2015). *La Prueba Pericial y su valoración en el ámbito judicial Español*. Madrid: Tesis de Pregrado.
- Declaración y Plataforma de Acción de Beijing. (2014). *Declaración política y documentos resultados de Beijing*. Madrid: ONU Mujeres.
- Dino, C. (2015). *Derechos y garantías constitucionales*. Colombia: Ediciones Jurídicas.
- Duran, B. (2016). *Procedimiento Expedido*. México: Primera Edición.
- Escobar, Y. (2016). *Análisis Documental: Normas Establecidas*. Cuba: Infomed.

- Ferreira, A. (2015). *La prueba pericial en los procesos judiciales*. Santiago: Editorial Asturias.
- González, A. (2015). *Lineamientos básicos para la elaboración de peritajes*. Quito: Primera Edición.
- Gorjon, B. (2014). *La respuesta penal frente al género*. Cuenca: Primera Edición.
- Hernández, N. (2014). *Procedimientos Judiciales*. Caracas: Distrito Federal.
- Hernández, P. (2016). *Metodología de la Investigación Científica*. Ecuador: Abya Yala.
- La Torre, N. (2016). *Investigación Científica*. Lima: Primera Edición.
- Madrid, M., & Arizábal, M. (2015). *Derechos fundamentales*. Bogotá: Editores.
- Montaña Pinto, Juan, (2012) Apuntes de derecho procesal constitucional: parte especial: garantías constitucionales en Ecuador, Quito: Corte Constitucional para el Período de Transición, 2012. (Cuadernos de Trabajo, 2)
- Montero, G. (2015). Derecho Penal. *Revista Jurídica*.
- Mopocita, M. (2016). *El derecho a la defensa y el principio de inmediación en el juzgamiento de las contravenciones por violencia contra la mujer y miembros del núcleo familiar*. Ambato: Tesis.
- Oyarte, R. (2016). *Debido Proceso*. Quito: Corporación de Estudios y Publicaciones.
- Pérez, J. (2013). *Definición de informe técnico*. Obtenido de <https://definicion.de/informe-tecnico/>
- Posso, M. (2016). *Proyectos, Tesis y Marco Lógico*. Quito: Primera Edición.
- Pueyo, A. (2014). *Evaluación del Riesgo de Violencia*. Madrid: Madrid CEJ.
- Ramírez, J. (2008). *Diccionario Jurídico*. Buenos Aires: Claridad.
- Ramos, C. (2015). Métodos de investigación e interpretación de las ciencias jurídicas. *Revista Jurídica*.

- Rosero, R. (2015). *Juzgamiento de las contravenciones de violencia intrafamiliar y la falta de participación de los profesionales de la Unidad Técnica de la Unidad Judicial de Familia, Mujer, Niñez y Adolescencia*. Ecuador: Tesis.
- Rueda, M. (2014). *Temas actuales en Derecho Procesal Penal*. Colombia: Barranquilla.
- Salinas, P. (2015). *Metodología de la Investigación Científica*. Buenos Aires: Heliasta.
- Sandoval, C. (2013). *Investigación Cualitativa*. Bogotá: Primera Edición.
- Silvano, G. (2016). *La importancia del perito en el desarrollo del juicio oral*. Bogotá: Tesis.
- Solorzano, R. (2017). *Medios Probatorios*. Guayaquil: Edino.
- Squella, A. (2017). *Una Descripción del Derecho*. México: Editorial Isonomía.
- Tortosa, F. (2016). *El informe pericial*. México: Segunda Edición.
- Vaca, A. (2014). *Informes periciales*. Quito: Corporación de Estudios y Publicaciones.
- Vélez, M. (2015). *La Defensa Material*. Lima : Ediciones Cevallos.
- Zabaleta, C. (2015). La contradicción en materia probatoria, en el marco del proceso penal colombiano. *Scielo*.
- Zambrano, M. (2013). *Garantía constitucionales y los principios procesales*. Quito: Universidad Católica del Ecuador.
- Zavala, J. (2014). *Introducción al Derecho Administrativo*. Guayaquil: Cuarta Edición.

ANEXOS

ANEXO 1

GUÍA DE ENTREVISTA



Otavalo, 10 de octubre de 2020.

Estimadas/os señoras/es

Reciba un cordial saludo y deseos de éxitos en sus funciones, me dirijo a usted para solicitar su colaboración como participante de una entrevista que forma parte del proyecto del trabajo de titulación para optar al título de Magister en Derecho Constitucional de la Universidad de Otavalo, titulado “**LA CONTRADICCIÓN Y SU APLICACIÓN EN CONTRAVENCIONES DE VIOLENCIA CONTRA LA MUJER O MIEMBROS DEL NUCLEO FAMILIAR**”. Este instrumento permitirá recopilar la información necesaria para culminar esta investigación, cuyo objetivo general es: “Analizar la contradicción y su aplicación en contravenciones de Violencia contra la Mujer o Miembros del Núcleo Familiar”.

El cuestionario tiene como finalidad conocer si “La contradicción y su aplicación en contravenciones de Violencia contra la Mujer y los Miembros del Núcleo Familiar afecta el derecho a la defensa”. Está compuesto por ocho (8) preguntas abiertas, con el propósito de saber su opinión acerca de la problemática en estudio. Los criterios expresados por usted serán totalmente confidenciales y permitirán mejorar la calidad del trabajo investigativo, por tanto, agradezco de antemano su valioso aporte.

Atentamente,

Dra. Elvia Elizabeth Andrade Yáñez
C.C. 1001784824
Segunda Cohorte Derecho Constitucional Paralelo “B”
Móvil: 0995062642
Correo Electrónico: liz_andrade_2000@yahoo.com



INSTRUCCIONES

DATOS DE IDENTIFICACIÓN DEL ENTREVISTADO

Cargo que ocupa:

Lugar de Trabajo:

Profesional en libre ejercicio: Sí__ No____

Defensor/a Público/a: Si ___ No _____

El presente cuestionario está compuesto de ocho (8) interrogantes, que de forma abierta podrán ser contestadas con base en su criterio propio

1. Explique ¿cómo usted está aplicando el artículo 643 numeral 15, inciso primero del Código Orgánico Integral Penal sobre la inobservancia del principio de contradicción en el procedimiento expedito para la contravención contra la mujer o miembros del núcleo familiar?

2. Considera que el procedimiento expedito para la contravención contra la violencia a la mujer o miembros del núcleo familiar, regulado en el COIP, respeta o no los derechos y principios del debido proceso. Conteste sí o no y fundamente su respuesta, por favor.

3. En su criterio, ¿Cómo cree Usted que afecta la omisión del principio constitucional de contradicción en el procedimiento expedito en contravenciones contra la mujer o miembros del núcleo familiar?

4. ¿Considera usted, que existen causales para que no se aplique la contradicción como garantía en el procedimiento expedito para las contravenciones contra la víctima o miembros del núcleo familiar? Sí No y porqué.

5. En su experiencia, ¿considera usted que los informes de los profesionales de las oficinas técnicas, han sido decisivos para que el juzgador pueda declarar la culpabilidad o confirmar la inocencia de la persona procesada? Conteste sí o no y fundamente su respuesta, por favor.

6. ¿Considera usted que debería ser obligatorio que los profesionales de las oficinas técnicas en este procedimiento especial, tengan que acudir a la Audiencia de Juzgamiento a rendir su testimonio, si una de las partes lo solicitara? Conteste sí o no y fundamente su respuesta, por favor.

7. En su opinión, ¿la falta de comparecencia de los miembros del equipo técnico a sustentar sus informes en la audiencia oral de juzgamiento en los casos de contravenciones contra la Violencia a la Mujer o Miembros del Núcleo Familiar, vulnera el derecho a la defensa en la garantía de la contradicción? Fundamente su respuesta, por favor.

8. En su experiencia, podría ofrecer una o varias sugerencias como posible solución para la no vulneración de la contradicción como garantía, en el procedimiento expedito para la contravención de violencia contra la mujer y miembros del núcleo familiar.

ANEXO 2

INSTRUMENTO DE VALIDACIÓN

Otavalo, 10 de diciembre del 2020

Estimado:

Me es grato dirigirme a Usted, conociendo su experiencia con el objeto de someter a su consideración el diseño de un instrumento de medición para ser validado en cuanto a su contenido, mediante los siguientes elementos:

Congruencia: Entendida como la relación entre el ítem y el contenido que pretende medir.

Claridad: Entendida como la eliminación de confusiones o ambigüedades en la redacción de cada uno de los ítems.

Tendenciosidad: Sesgo presente en la redacción del ítem, que pudiese influir en el encuestado al momento de responder en un determinado sentido.

Valor: Puntuación otorgada a cada ítem en una escala de 0 al 100, en función de la presencia o ausencia de los indicadores mencionados.

Luego de recoger sus valiosas recomendaciones será ajustado y aplicado a jueces y juezas, así como abogados en libre ejercicio profesional y defensores/as públicas, descritos en la población para la ejecución del trabajo de titulación para optar al título de Magister en Derecho Constitucional, Universidad de Otavalo, titulado: "LA CONTRADICCIÓN Y SU APLICACIÓN EN CONTRAVENCIONES DE VIOLENCIA CONTRA LA MUJER O MIEMBROS DEL NÚCLEO FAMILIAR".

Por lo antes expuesto, los criterios empleados para las respuestas de cada uno de los reactivos son los siguientes: En las preguntas abiertas solo se considerarán la contestación del entrevistado y en las preguntas semi - cerradas, se aplica el criterio si/no y la fundamentación de la opinión expresada. Con esta entrevista se pretende medir si la: "La contradicción y su aplicación en contravenciones de Violencia contra la Mujer y los Miembros del Núcleo Familiar afecta el derecho a la defensa".

Agradecida de antemano por su colaboración.

Atentamente,

DRA. ELVIA ELIZABETH ANDRADE YANEZ
Cédula No. 1001784824
Correo electrónico: liz_andrade_2000@yahoo.com
TELF. 0995062642

<p>En su opinión, diga si considera que el procedimiento expedito para la contravención contra la violencia a la mujer o miembros del núcleo familiar, regulado en el COIP, respeta o no los derechos y principios del debido proceso. Conteste sí o no y fundamente su respuesta, por favor.</p>							
<p>En su criterio, ¿Cómo cree Usted que afecta la omisión del principio constitucional de contradicción en el procedimiento expedito en contravenciones contra la mujer o miembros del núcleo familiar?</p>							
<p>¿Considera usted, que existen causales para que no se aplique la contradicción como garantía en el procedimiento expedito para las contravenciones contra la víctima o miembros del núcleo familiar? Sí No y porqué.</p>							
<p>En su experiencia, ¿considera usted que los informes de los profesionales de las oficinas técnicas, han sido decisivos para que el juzgador pueda declarar la culpabilidad o confirmar la inocencia de la persona procesada? Conteste sí o no y fundamente su respuesta, por favor.</p>							
<p>¿Considera usted que debería ser obligatorio que los profesionales de las oficinas técnicas en este procedimiento especial, tengan que acudir a la Audiencia de Juzgamiento a rendir su testimonio, si una de las partes lo solicitara?</p>							

Conteste sí o no y fundamente su respuesta, por favor.							
En su opinión, ¿la falta de comparecencia de los miembros del equipo técnico a sustentar sus informes en la audiencia oral de juzgamiento en los casos de contravenciones contra la Violencia a la Mujer o Miembros del Núcleo Familiar, vulnera el derecho a la defensa en la garantía de la contradicción? Fundamente su respuesta, por favor.							
En su experiencia, podría ofrecer una o unas sugerencias como posible solución para la no vulneración de la contradicción como garantía, en el procedimiento expedito para la contravención de violencia contra la mujer y miembros del núcleo familiar.							

Firma del Experto