

UNIVERSIDAD DE OTAVALO
PROGRAMA DE MAESTRÍA EN DERECHO PROCESAL Y
LITIGACIÓN ORAL

ARTICULO PROFESIONAL DE ALTO NIVEL

**LA TEORÍA DEL CASO, COMO TÉCNICA DE LITIGACIÓN ORAL, DENTRO
DEL SISTEMA PROCESAL PENAL ECUATORIANO.**

**TRABAJO PREVIO A LA OBTENCIÓN DEL TÍTULO
DE MAGISTER EN DERECHO PROCESAL Y LITIGACION ORAL**

NOMBRES Y APELLIDOS DEL AUTOR (A/ES):

“ABG. DORIS ANABEL ORTEGA RECALDE”

Maestrante en Derecho Procesal y Litigación Oral por la Universidad Otavalo

“ABG. FRANCISCO COPA PAUCAR”

Maestrante en Derecho Procesal y Litigación Oral por la Universidad Otavalo

TUTORA: Dr. Luis Andrés Crespo Berti PhD.

Otavalo, 04 de febrero, 2023

CERTIFICADO DE DECLARACIÓN DE AUTORÍA DEL TRABAJO FINAL

Nosotros, DORIS ANABEL ORTEGA RECALDE Y FRANCISCO COPA PAUCAR, declaramos que el perfil de trabajo de titulación es de nuestra total autoría y que no ha sido previamente presentado para grado alguno o calificación profesional.

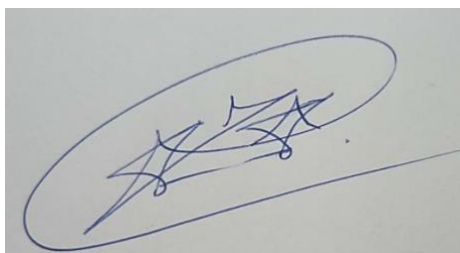
La Universidad de Otavalo puede hacer uso de los derechos correspondientes, según lo establecido por la Ley de Propiedad Intelectual, por su reglamento y por la normativa institucional vigente.

En Otavalo, a los 04 días del mes de febrero del 2023.

A handwritten signature in blue ink, appearing to read "Doris Ortega", enclosed within a large, loopy circular flourish.

DORIS ANABEL ORTEGA RECALDE

C.C. 171447967-0

A handwritten signature in blue ink, appearing to read "Francisco Copa Paucar", enclosed within a large, loopy circular flourish.

FRANCISCO COPA PAUCAR

C.C: 060282869-1

CERTIFICADO DEL TUTOR DEL TRABAJO FINAL

Certifico que el perfil de trabajo de investigación titulado **“LA TEORÍA DEL CASO, COMO TÉCNICA DE LITIGACIÓN ORAL, DENTRO DEL SISTEMA PROCESAL PENAL ECUATORIANO.”** bajo mi dirección y supervisión, para aspirar al título de Magister en Derecho Procesal y Litigación Oral, del/de los estudiantes/s **(DORIS ANABEL ORTEGA RECALDE Y FRANCISCO COPA PAUCAR,** cumple con las condiciones requeridas por el programa de maestría.



Dr. Luis Andrés Crespo Berti PhD.
C.C. 175570796-3

AGRADECIMIENTO

Primeramente, queremos dar gracias a Dios todo poderoso creador de todos los universos existentes, por bendecirnos en cada paso que damos y permitirnos ahondar y consagrarnos cada vez más en el mundo del derecho, por concedernos el placer de conocer y servir mejor, por la misma vida llena de salud, gozo, paz y sabiduría, por orientarnos a lo largo de nuestras vidas, por ser el apoyo y fortaleza en aquellos momentos de dificultad y de debilidad.

Gracias a nuestras familias, por ser los principales promotores de nuestros sueños, por confiar y creer siempre en nuestras expectativas y proyectos, por los consejos, valores y fortalezas que siempre nos han brindado.

Agradecemos a nuestros docentes de la Universidad de Otavalo, por habernos compartido sus conocimientos a lo largo de la preparación de nuestra maestría, de manera profesional e invaluable, por la dedicación y perseverancia y sobre todo por la paciencia, pero de manera especial al Doctor Luis Andrés Crespo Berti tutor de nuestro trabajo de titulación quien ha guiado con su paciencia, y su rectitud como docente, por su valioso aporte para nuestra investigación.

DEDICATORIA 1

El presente trabajo de titulación lo quiero dedicar a toda mi familia en especial a mi esposo y mis hijos, ya que con su constante apoyo han logrado en mí la perseverancia y el ahincó de continuar con los proyectos y las metas trazadas.

Todo el apoyo y sacrificio que me dieron es el reflejo en este trabajo que he logrado terminar, gracias a ustedes que siempre estuvieron conmigo y nunca me dejaron sola a lo largo de mi preparación.

DEDICATORIA 2

Con mucho cariño, a mis queridos y amados padres Clara Luz Paucar Condo y Francisco Copa Vimos (+) quienes con su inmenso cariño, dedicación y ejemplo me enseñaron la humildad , la perseverancia para transitar en este camino, me enseñaron que toda meta tiene un inicio y un final, que para lograrlo solo hay que proponerse.

A mi querida hija Arelly Mikaela Copa Patiño, mi verdadero amor.

1. Título

“La teoría del caso como técnica de litigación oral, dentro del sistema procesal penal ecuatoriano”

2. Autores

“ABG. DORIS ANABEL ORTEGA RECALDE”

Maestrante en Derecho Procesal y Litigación Oral por la Universidad Otavalo

“ABG. FRANCISCO COPA PAUCAR”

Maestrante en Derecho Procesal y Litigación Oral por la Universidad Otavalo

3. Resumen

La teoría del caso es una herramienta de organización de ideas de la causa, además involucra aquella exposición coherente y bien estructurada de los argumentos ante los jueces y los tribunales, lo que dependerá de la habilidad del profesional para demostrar que los testimonios son verídicos tal como los argumentos y alegatos presentados ya sea a favor o en contra del procesado. El objetivo del presente documento fue analizar la aplicación de la teoría del caso como técnica de litigación oral en procesos penales por medio de una investigación cualitativa-descriptiva. La metodología utilizada fue de tipo descriptiva con enfoque cualitativo, se generó una entrevista a dos juristas especialistas en tema de litigación oral. Los resultados expusieron que los entrevistados están totalmente de acuerdo con el artículo 501 del COIP que habla sobre el testimonio como medio concreto para convencimiento del juez, y del artículo 615 del COIP según la práctica de la prueba testimonial señale la declaración de los testigos como sujetos al interrogatorio y contrainterrogatorio de los sujetos procesales. Se concluyó entonces que la teoría del caso es uno de los elementos clave que se dan a conocer en la litigación oral, principalmente en la parte de alegato inicial donde se expone un resumen de los hechos.

PALABRAS CLAVE: teoría del caso, litigación oral, COIP, argumentos, alegatos

4. Abstract

The theory of the case is a tool for organizing ideas of the cause, it also involves that coherent and well-structured presentation of the arguments before the judges and the courts, which will depend on the ability of the professional to demonstrate that the testimonies are true as they are. the arguments and allegations presented either in favor of or against the defendant. The objective of this document was to analyze the application of case theory as an oral litigation technique in criminal proceedings through qualitative-descriptive research. The methodology used was descriptive with a qualitative approach, an interview was conducted with two lawyers specialized in oral litigation. The results showed that the interviewees fully agree with article 501 of the COIP, which talks about testimony as a concrete means to convince the judge, and with article 615 of the COIP, according to the practice of testimonial evidence, which indicates the testimony of witnesses as subjects. to the interrogation and

cross-examination of the procedural subjects. It was then concluded that the theory of the case is one of the key elements disclosed in oral litigation, mainly in the initial argument part where a summary of the facts is presented.

KEY WORDS: case theory, oral litigation, COIP, arguments, pleadings

5. Introducción

Se conoce que, en el Ecuador por medio del Código de Procedimiento Penal de 1983 se reglamentó el sistema penal inquisitivo, el cual estaba caracterizado por disponer de un procedimiento por escrito, en el que el juez era de instrucción sumario y tenía monopolizada la acusación penal, y cuando llegaba algún medio a su conocimiento sobre el cometimiento de delitos, de oficio se dictaminaba el auto cabeza de proceso y se instruía el sumario, a petición de parte de las diligencias investigativas (Landa, 2018).

Si bien es cierto, en el Ecuador, la Constitución Política del Ecuador (1998) definió la capacidad de adopción del sistema acusatorio de tipo oral, como parte del sistema procesal penal en cuanto a la administración de justicia, donde se definió los procesos que se efectúen a cabo por medio del sistema oral. Teniendo en cuenta la oralidad representa un método de indagación histórica de la veracidad, donde se usa un sistema de audiencia, donde se caracteriza por generarse en base a la presencia de sujetos procesales, quienes ejecutan tanto los argumentos como los contraargumentos, y es allí donde el juzgador se pronuncia en torno a la decisión oral y en la misma audiencia, fundamentado en la información que brinda los sujetos procesales.

En la Constitución de la República (2008) en su artículo 168 se indicó sobre ‘‘la sustanciación de los procesos en todas las materias, instancias, etapas y diligencias se llevará a cabo por medio del sistema oral’’, por lo que en el Código Integral Penal lo integra dentro de su norma. Por lo tanto se antepone los principios de celeridad, oralidad que son de vital importancia para el proceso y ayudan a garantizar el acceso de las partes a las pruebas, alegatos y pretensiones.

El objetivo general es analizar la aplicación de la teoría del caso como técnica de litigación oral en procesos penales por medio de una investigación cualitativa-descriptiva.

La pregunta de investigación es ¿De qué forma la teoría del caso como técnica de litigación oral asegura, garantiza y conduce al adecuado ejercicio del debido proceso?

Argumentación

Cuando se habla del término “argumentar” este implica el dar lugar a una conclusión con diversas razones o justificaciones que concreten su apoyo, esto no es lo mismo o sinónimo de afirmar. Pues un argumento se presenta como un hilo conductor para indagar y con ello es posible descubrir una cosa, por lo tanto, es factible argumentar en lenguaje científico, como parte de una herramienta útil pues es una forma correcta de dar razones y tener pruebas para la defensa de una tesis, la cual se ha propuesto anteriormente.

Cuando se habla del término “argumentar” este implica el dar lugar a una conclusión con diversas razones o justificaciones que concreten su apoyo, esto no es lo mismo o sinónimo de afirmar. Pues un argumento se presenta como un hilo conductor para indagar y con ello es posible descubrir una cosa, por lo tanto, es factible argumentar en lenguaje científico, como parte de una herramienta útil pues es una forma correcta de dar razones y tener pruebas para la defensa de una tesis, la cual se ha propuesto anteriormente.

“El argumento es la expresión verbal o escrita del razonamiento y consta de varias proposiciones de las cuales unas – las premisas - sirven de base para sustentar (inferir, extraer, desprender) otras proposiciones – la conclusión -. Es decir, dadas tales o cuales premisas (hechos, supuestos, principios, normas, leyes, etc.) se sigue o se infiere tal conclusión”. (Restrepo, 2017, p. 57)

En el derecho probatorio predominan las operaciones inductivas y en particular cuando examinamos sucesos pasados o los hechos materia de litigio, todos marcadas por la probabilidad. Por eso “cuando un fiscal o abogado defienden su caso se esfuerzan por recoger informes verdaderos con los cuales armaran argumentos válidos que no den lugar a objeciones, fisuras, incoherencias, inconsistencias ni contradicciones”. (Restrepo, 2017, p. 67)

El discurso jurídico es un caso especial del discurso, la ventaja de la teoría del discurso radica en que es más fácil la fundamentación de sus reglas, puesto que estas parten de la práctica racional, sin embargo, hay que pagar el precio del procedimiento discursivo porque se ha de conciliar con resultados diversos.

Es así que existe el discurso práctico general, cuyo sistema de reglas formula un código general de la razón práctica, pero no conduce en modo alguno a un solo resultado, pero la solución de los conflictos sociales exige la determinación de un único resultado. Es así como se define la base de la argumentación iusfundamental, pudiendo caracterizarse como la de la argumentación jurídica general, con los términos “ley”, “precedente” y “dogmática” (Alexy R. , 2017).

-Texto y voluntad

Por la sujeción de la argumentación iusfundamental “a la ley” se entiende como aquella sujeción al texto de las disposiciones iusfundamentales y a la voluntad del legislador constitucional. La sujeción incluye las reglas y formas de la interpretación semántica y de la interpretación genética. En la interpretación genética hay que involucrar a su vez la interpretación subjetivo-teleológica que involucra los propósitos de que el legislador constitucional vinculó con las disposiciones iusfundamentales. Las reglas y formas de las interpretaciones sistemática, histórica y comparativa son complementarias al texto y la voluntad. Por otro lado, la interpretación objetivo-teleológica no forma parte del contexto de la sujeción a la ley (Alexy R. , 1993). En torno a la medida y la fuerza de la sujeción de la argumentación iusfundamental “a la ley” son limitadas, pero si existen, contradiciendo la teoría de los principios, y argumentando las normas iusfundamentales que tienen doble carácter como: reglas y principios.

-Los precedentes

Los precedentes judiciales forman parte del segundo aspecto de la argumentación iusfundamental, esta responde a la autoapreciación del Tribunal como aquel intérprete decisivo y protector de la Constitución. Las dos reglas principales del uso de los precedentes son según Alexy (1993):

- 1) Si puede aducirse a un precedente en favor o en contra de una decisión se requiere aducirlo
- 2) Quien requiere apartarse de un precedente, lleva la carga de la argumentación

En relación del principio de universalidad de cada decisión del Tribunal Constitucional Federal puede generarse una regla de decisión concreta que se refiere al caso decidido. Cuando existen casos suficientemente iguales, tales reglas de decisión son siempre aplicadas

- Las teorías materiales de los derechos fundamentales

El tercer aspecto de la base de la argumentación iusfundamental se llama dogmática. Las teorías dogmáticas pueden mostrar un grado distinto de abstracción, pero se trata en este apartado solo de teorías normativas generales de los derechos fundamentales, es decir solo aquellas teorías de un alto grado de abstracción. Aquí se incluyen las llamadas “teorías materiales de los derechos fundamentales”, no se incluyen las teorías puramente empíricas ni las teorías particulares o para determinados problemas iusfundamentales. De acuerdo a Bockenforde una teoría de derechos fundamentales es “un concepto sistemático orientado al carácter general, los objetivos normativos y el alcance material de los derechos fundamentales” (Alexy R. , 1993). Además, este autor distingue cinco teorías dentro de este tipo: la teoría de los derechos fundamentales, la teoría institucional de los derechos fundamentales, la democrático-funcional, la teoría axiológica de los derechos fundamentales y la del Estado Social. Dicha clasificación coloca en un mismo nivel distintas cosas, por ello no dispone de un carácter de tipo sistémico, pero si de una presentación de las concepciones a nivel general sostenidas en la nueva dogmática de los derechos fundamentales.

Por ello, las teorías: liberal, democrática y la del estado social, se identifican como teorías teleológicas generales o como teorías de los principios de los derechos fundamentales, dentro de la teoría liberal muy fuerte se involucra la libertad individual de acción o de decisión, pues en el eje donde se genera la ausencia de intervenciones del Estado, el único principio que hace valer es el de la libertad negativa frente al Estado como principio iusfundamental.

Se habla a su vez de que, la teoría institucional de los derechos fundamentales se sostiene según su tesis normativa básica, donde se habla de que los derechos fundamentales deben ser institutos, lo cual significa que depende del ambiguo concepto de lo institucional. Para que los derechos sean institutos deben: 1) ser efectivos y permanentemente invocados

por el mayor número posible 2) tener un efecto estabilizador con relación al todo de la Constitución y del orden social. Pues el hecho de que los derechos fundamentales deban ser invocados efectivamente por el mayor número posible hace referencia a ciertos rasgos del Estado Social y democrático. Por ello en lugar de ideas iusfundamentales e imágenes rectoras se puede hablar de valores o principios.

Se presenta entonces que no es posible un orden de principios o un orden de valores que de una manera subjetivamente controlable conduzca en cada caso a un resultado único como lo es un orden, que puede llamarse “orden duro”, pero si se puede dar un orden blando con prioridades *prima facie*, el núcleo correcto de la teoría material de los derechos fundamentales propuesta por Bockenforde es que puede darse una prioridad *prima facie* de los principios de la libertad jurídica y de la igualdad jurídica, siendo una carga argumentativa en favor de dichos principios. La *prima facie* del principio de la libertad jurídica tiene coincidencia con la suposición básica de la libertad, pero el hecho de no poseer una determinación material no es una razón para renunciar también a una estructuración (Alexy R. , 1993). Entonces se dice que las prioridades *prima facie* conducen sólo a una estructuración de la argumentación apoyada en principios, pero no a un orden duro, el cual define para cada caso un único resultado, quedando la posibilidad de un orden por medio de relaciones concretas de prioridad, que expresan el peso relativo de los principios en ciertos casos. Además, esto indica que la forma más ambiciosa de una teoría material de los derechos humanos sería una teoría que contiene para cada caso una sola solución correcta

Para ubicar el lugar de la argumentación en la praxis jurídica, Alexy desarrolla un concepto de derecho que distingue dos elementos centrales. Por un lado, los procedimientos y, por el otro, las normas jurídicas. El derecho como sistema de procedimientos consiste en un modelo en cuatro diferentes niveles. En el primero, se ubica el procedimiento del discurso práctico general; en el segundo, el de la creación del derecho; en el tercero, el del discurso jurídico, y en el cuarto, el del procedimiento judicial. Los niveles del procedimiento situados en el segundo y cuarto lugar son procedimientos institucionalizados, en tanto que los ubicados en el primer y tercer lugar son procedimientos no institucionalizados. Se dice que un procedimiento es institucionalizado cuando se regula por normas jurídicas, de tal forma que se encuentra asegurada la producción de un resultado definitivo que resulta jurídicamente

obligatorio. El sentido del modelo consiste en la fundamentación paulatina de la necesidad de cuatro procedimientos, así como en la representación de las relaciones mutuas que entre los mismos existen. (Alexy, 2017, p. 148)

Oralidad

El juicio oral constituye un derecho central del debido proceso, surge del análisis de los tratados internacionales sobre los derechos humanos, en materia de garantías procesales. De este modo, el primer aspecto regulado por las normas internacionales en materia de garantías básicas del debido proceso, se refiere a la idea del derecho a “ser oído por un tribunal, (“fair and public hearing” en inglés). Así, esta idea está expresamente mencionada en el artículo 8.1 de la Convención Americana y el artículo 14.1 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos -en adelante el Pacto-, tratados que fueron suscritos y ratificados por el Ecuador. (Baytelman & Dace, 2016, pp. 19, 20).

Adicionalmente se incluye el litigio estratégico, siendo un aspecto clave que necesita una transformación de visión hasta hoy, ya que la defensa y las restantes instituciones se han auto concebido como tramitadoras de casos individuales inclusive sin relevancia. Esta visión tiene una serie limitante, el perder de vista que la justicia, incluso en países donde la jurisprudencia no tiene todo el peso que debería, suele tener un influjo importante en el devenir del funcionamiento de la justicia. (Granizo, 2011, p. 36)

El cambio del sistema inquisitivo al sistema acusatorio supuso en el Derecho Penal un avance hacia un proceso penal que resuelva con más eficiencia y celeridad, evitando las injusticias y la impunidad. Dentro del sistema penal acusatorio el juez debe contemplar ciertos principios como: la inmediación procesal, la concentración, identidad del juzgador, la acusación particular escrita, la publicidad, todos ellos dirigidos a garantizar el cumplimiento de las garantías del debido proceso. (Judicial, 2013, p. 243)

El sistema procesal penal ecuatoriano ha tenido muchas variaciones a lo largo de la historia, pasando de un régimen inquisitivo en donde la oralidad estaba opacada por un sistema eminentemente burocrático, sustentado fundamentalmente en lo escrito, en donde los jueces se constituían en los dueños del sistema ya que estaban facultados a instruir, acusar y decidir de manera reservada en el despacho de aquellos, a diferencia del actual sistema

procesal ecuatoriano, el oral acusatorio que se instaura con la oralidad como la base del procedimiento penal y la mayor innovación del sistema es que las audiencias son públicas salvo las que por su naturaleza de trámite, la ley predispone la reserva de dichas audiencias para terceros pudiendo únicamente participar de las mismas las partes procesales con sus defensas técnicas y las resoluciones se toman en audiencia con la intermediación de las partes procesales, de esta manera restaurando la confianza de la sociedad entera en el actual sistema de justicia. (Ortiz & Ortega, 2021, p. 689)

Al hablar de litigación oral se alude al ejercicio estratégico científico, utilizado eficientemente tanto por quien acusa cuanto por quien defiende un injusto. En el contexto de la misma implica la elaboración estructurada de una teoría del caso, en la que cada una de las partes procesales adecua su explicación de cómo ocurrieron los hechos con la participación o no del imputado en aquellos actos, con la finalidad de llevar al juzgador al convencimiento de la tesis planteada. (Ortiz & Ortega, 2021, p. 696)

En el caso del Ecuador, si bien en la Constitución Política (1945) en su artículo 93 se había considerado por primera ocasión que “las leyes procesales procederán a la simplificación y eficacia de los trámites, adoptando en lo posible el sistema verbal (...)”.

Ya para la Constitución de 1967 se definió que las leyes procesales se adoptan sobre todo en el sistema oral, y luego en la Constitución de 1998 dispuso al sistema oral como obligatorio para ejecutar una adecuada justicia. Y en la Constitución de la República (2008) se define según el artículo 168 numeral 6 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”. Y es así que en ciertas materias tanto penales como no penales como la de tipo laboral y familiar se tratan etapas de procesos de forma oral pero no se cumple con lo estipulado por la carta base.

Además, se observa el Código Orgánico General de Procesos (COGEP) publicado bajo RO N°.506 (2015) generando un cambio crucial de forma y fondo que ha hecho que los procesos judiciales en la nación cumplan con el mandato constitucional.

Litigación oral

Si bien a partir de la Declaración Universal de los Derechos Humanos de la ONU (1948) se conmina a todos los Estados Partes a generar un instrumento jurídico nacional para proteger los derechos de los individuos contemplados en dicha convención, fue como las organizaciones regionales de países de Europa, África y América, generaron las jurisdicciones internacionales para la protección de derechos humanos (Barrios, 2013).

Fue así que una vez que terminó la Segunda Guerra Mundial, se dio la proclamación del Estado Constitucional de Derechos como un nuevo modelo de justicia fundamentado en el respeto de los derechos de la persona en el entorno de tutela jurisdiccional de derechos base.

A partir de ello en América Latina en la década de los 90 se generó una influencia de reforma al Estado por la crisis generada al neoliberalismo a una desburocratización del Estado. Y es desde aquella época que se plantea un sistema jurídico integral, donde la litigación oral es un acto estratégico, para el acusado y la parte acusatoria, ya que involucra la posibilidad de una teoría del caso en la cual cada parte explique cómo ocurrieron los hechos y cómo se generó la participación del imputado en los mismos, de tal forma que sea posible generar el convencimiento al Juez (Universidad Indoamérica, 2020).

Es así que existen diversas técnicas estratégicas que se generan de la litigación, entre las que se encuentran las evidenciadas por Palma y Castañeda (2015):

- Preparación del acto jurídico a través de la prueba material (informe oral, interrogatorio), y personal (cliente, testigos, peritos)
- Técnicas de comunicación y oratoria en la sala
- Técnicas de negociación en el entorno procesal

Una de las estrategias más utilizadas que se propone para aplicarla en la litigación oral es el modelo de argumentación de Toulmin, el cual define aquellas etapas para el logro de una correcta argumentación y este se usa en diversas disciplinas. Ya que se gestiona un modelo de análisis para todo tipo de discurso social de tipo argumentativo, como es una conversación, radio, prensa.

Para este modelo el argumento tiene una estructura compleja con seis elementos clave: la tesis que se va a defender y que debe ser una proposición controversial y clara. La Tesis de apoyo en una evidencia o fundamento generada por hechos. La garantía que define la asociación entre la base y la tesis y ayuda a verificar las bases de la argumentación para que sea la correcta. El respaldo que es similar a la base, pero se expresa con estadísticas, testimonios, ejemplos. El calificador moral que va a verificar el nivel de certeza con el que se sostienen los argumentos. Y las refutaciones o contra argumentos, de tal forma que se amplíen las posibilidades de generar más argumentos ante la tesis que se ha propuesto.

Teoría del caso

La teoría del caso es la idea básica y subyacente a nuestra presentación en juicio, que no solo explica la teoría legal y los hechos de la causa, sino que vincula tanto de la evidencia cómo es posible dentro de un modo coherente y creíble. Sea que se trate de una idea simple y sin adornos o de una compleja y sofisticada, la teoría del caso es un producto del trabajo del abogado. Es el concepto básico alrededor del cual gira todo lo demás. (Baytelman & Dace, 2006, p. 58)

Para tener éxito ante un tribunal, las partes deben presentar al tribunal con toda claridad y credibilidad su versión de los hechos, y eso es una cuestión estratégica, de modo que los jueces al final de la audiencia hayan obtenido toda la información para fallar correctamente; de modo que el mensaje que impregna el fiscal o el abogado defensor, sea significativo, bueno, determinante y oportuno, capaz de impresionar al tribunal de que su relato es fidedigno, el adecuado y justo de los hechos, y no sea la aportación de datos irrelevantes que causen la desatención del tribunal (Lopez, 2016, p. 175)

En todo proceso penal el abogado defensor y el acusador deben contar cada uno con una versión que convenza al juzgador de la fuerza de sus argumentos y le sirva para planear y monitorear el desarrollo de cada etapa del proceso. (Solorzano, 2018, p. 149)

La teoría del caso es el planteamiento de cada parte sobre los hechos, las pruebas y su connotación jurídica, y permite determinar cuáles son los hechos relevantes conforme a las descripciones abstractas del legislador sobre las conductas punibles. (Solorzano, 2018, p. 149)

La teoría del caso es la óptica que propone la parte acusadora (teoría del caso propia) o defensa (teoría del caso impropia) respecto a los sucesos ocurridos que son materia de controversia, puesto que permiten construir una historia clara y relevante con contenido penal al ser producto de la conjunción de la hipótesis fáctica, jurídica y probatoria. Una preparación adecuada de la teoría del caso por parte del litigante permite conocer las fortalezas, oportunidades, debilidades y amenazas del caso a debatir, por ende, facilita o aligera la organización adecuada de los medios de prueba para su presentación en el juicio. (Ortiz & Ortega, 2021, p. 697)

El alegato de apertura

El alegato de apertura tiene que ver con la presentación de un relato mínimo que tiene los siguientes elementos incluidos:

- Identificación de individuos que intervienen dentro del juicio que incluyen al sujeto activo y pasivo
- Se verifican los elementos temporales y espaciales de infracción donde se estipula el lugar, fecha y hora
- Exposición de la teoría del caso, donde representa un elemento del alegato de apertura
- Se incluyen las pruebas que se van a presentar

Por ello es que, dentro del artículo 286 del Código de Procedimiento Penal, que estuvo vigente hasta el 2014 se definió que el presidente es quien dará la palabra al fiscal, al acusador concreto si hubiere y a la propia defensa del procesado en dicho orden, para la ejecución de exposiciones iniciales según los hechos que son objeto del juzgamiento.

Pero para el caso del Código Orgánico Integral Penal en su artículo 614, se indica que “alegados de apertura. - “(...) el juzgador (...) concederá la palabra tanto a la o al fiscal, la víctima y la o al defensor público o privado de la persona procesada para que presente los alegatos de apertura, antes de la presentación y práctica de pruebas”

6. Metodología

A continuación, se verifica la metodología que se aplicó como parte del diseño del presente documento, entendiendo que se incluyó un tipo determinado de investigación cualitativa en torno al análisis de la aplicación de la teoría del caso como técnica de litigación oral, dentro del Sistema Procesal Penal Ecuatoriano.

- Enfoque

El enfoque que se ejecutó en el proyecto es de tipo cualitativo, de tal forma que se ejecutó un análisis de las características del objeto de estudio, de forma objetiva, ya que se integra de manera sistemática los métodos cualitativo en el estudio, con el propósito de plasmar una visión objetiva completa del fenómeno de estudio, como lo es la teoría de caso vista como la variable a ser analizada como aquella técnica que permite la litigación oral en el sistema procesal penal del Ecuador, para en lo posterior emitir criterios sobre los hallazgos encontrados.

- Nivel de investigación

Descriptivo

Se hizo uso de una descripción del objeto de estudio y sus características concretas, que en este caso involucra el análisis de la teoría del caso como aquella técnica de litigación oral en el Sistema Procesal Penal Ecuatoriano.

Exploratorio

Se exploraron las condiciones que presenta el objeto de estudio que en el caso del presente proyecto es la necesidad de aplicabilidad de la teoría del caso como técnica de litigación oral dentro del Sistema Procesal Penal Ecuatoriano.

- Tipo de investigación

Aplicada

La modalidad es de tipo aplicada ya que se pretendió la resolución de un problema como es el hecho de aplicar la teoría del caso como aquella técnica de litigación oral, y a partir de ello es posible emitir hallazgos verídicos en el sistema procesal penal en el Ecuador.

De campo

Si bien al hablar de la investigación de campo, se incluyó aquel procedimiento que permite la obtención de datos de la realidad y los estudia tal como se presentan sin manipular variables. He ahí que, se usa una investigación de campo porque se presentó la urgencia por analizar si la teoría del caso se plasma como una técnica de litigación oral en el Ecuador donde es posible tomar contacto directo evidenciado por juristas expertos en el tema, y de donde se obtuvieron hallazgos sobre el procedimiento que actualmente se lleva en honor a la teoría del caso.

Bibliográfico – Documental

Con el objetivo de reforzar los resultados del análisis con el marco teórico, se obtuvieron datos e información de libros, manuales, revistas, e internet que constituyeron documentos de información primaria.

- Técnicas de obtención y procesamiento de datos

Según el enfoque definido que es de tipo cualitativo, se ejecutó como técnica para la obtención y proceso de datos a la entrevista estructurada. Se conoce que la entrevista es documental cuando se obtiene y procesa datos.

La entrevista tendrá preguntas abiertas para dos juristas de derecho penal, quienes emitieron ideas claras sobre la temática en cuestión. Cabe destacar que se incluyeron una estructura previa del formato de las preguntas y el tiempo estimado de respuesta será de 4 minutos.

El procesamiento de datos incluyó la toma de datos de la entrevista, para en lo posterior cuadrar la fecha exacta de la toma de datos con los dos juristas, y luego se procedió a ejecutar la entrevista, y en lo posterior se analizó mediante una triangulación de datos.

7. Presentación y discusión de resultados

Tabla 1. Resultados de la entrevista a juristas especialistas en el tema de teoría del caso

Preguntas	Entrevistado 1	Entrevistado 2
1. ¿Es válido decir que la teoría del caso tiene el punto de vista desde donde cada sujeto procesal tiene un particular punto de vista del hecho punible?	Si claro, por ejemplo para el Fiscal el procesado es culpable, pero para el abogado que lo defiende será inocente.	Si se puede afirmar ello porque cada parte sea la defensa del procesado o la parte normativa que regula el hecho punible, cada uno tiene un punto de vista específico.
2. ¿La teoría del caso en el Ecuador se plantea como aquella explicación jurídica de los hechos que han de dar paso a una sanción penal para el responsable?	Si claro pero para la Fiscalía, porque es la entidad encargada de generar el hecho punible y llevarlo a un proceso jurídico-penal.	Si por supuesto, por eso se arma la explicación de por qué sancionar al procesado o por qué no hacerlo
3. ¿Considera usted que la teoría del caso es una herramienta metodológica que ayuda a generar la información de tipo fáctica y jurídica?	Si por supuesto, porque tanto el elemento fáctico como la parte jurídica dan la información indispensable sobre el hecho y también cuál es la normativa que se puede aplicar según el caso	Claro, esa es la idea fundamental de la teoría del caso aplicada en el contexto jurídico, y en el Ecuador no es la excepción. Mientras en el hecho fáctico se afirma o niega el hecho concreto, en cuanto al hecho jurídico se busca la normativa y el inciso al que corresponde este hecho.

<p>4. ¿Está de acuerdo con que el COIP artículo 501 señala el testimonio como el medio por el que se conoce la declaración de la persona procesada, la víctima y otras personas que han sido testigos del hecho en el cometimiento de la acción penal?</p>	<p>Claro que es correcto, pues solo el testimonio es la herramienta que permite la declaración de la persona procesada y de la víctima o terceros, sin un testimonio oral que luego se convierte en parte del caso, sería imposible tener los elementos convincentes para acusar o rechazar una acusación.</p>	<p>Si eso es adecuado, porque solo el testimonio da cabida a identificar la declaración concreta, a pesar de que en el CPP solo se definía la indivisibilidad del testimonio del procesado, ahora en el actual COIP se define la indivisibilidad de todo testimonio, en torno a la fijación de la valoración de la declaración en fundamento de toda la declaración y se puede también corroborar con otras pruebas.</p>
<p>5. ¿Es adecuado que según el COIP artículo 615 según la práctica de la prueba testimonial señale la declaración de los testigos como sujetos al interrogatorio y contrainterrogatorio de los sujetos procesales?</p>	<p>Si porque solo ahí es como se puede poner al testimonio como la prueba fáctica y jurídica necesaria para generar una acusación</p>	<p>Si porque incluso se describe en el COIP artículo 505 que es válido hasta el testimonio de los peritos, según las pericias que hayan practicado tiene que sustentarse de forma oral según su experticia.</p>
<p>6. ¿Qué son las preguntas de acreditación en un sistema jurídico-procesal?</p>	<p>Estas preguntas cumplen con ayudar a demostrar ante los jueces que el</p>	<p>Estas preguntas permiten tener clara la demostración ante el</p>

	testimonio es válido y se debe ejecutar estas preguntas para indagar la situación personal del testigo	juez que el testimonio es verdadero, ejemplo: se puede preguntar si una madre ha sido buena con su hijo cuando se trata de peritos se puede averiguar sobre su experticia sobre la ciencia.
7. ¿Qué son las preguntas de introducción en un proceso penal?	Son las que el testigo debe responder en relación al tema central de lo que se investiga	Son las preguntas fundamentales para conocer el caso según los hechos que se suscitaron, por ejemplo ¿usted conoce al asesino? ¿señor policía en dónde encontró la sustancia?, etc
8. ¿Cuáles son las preguntas de proposición fáctica?	Son aquellas que permiten la demostración de la teoría del caso, por eso es importante hacer que estas sean de carácter abiertas para que el testigo responda de forma libre y voluntaria sin trabas	Son las que ayudan al testigo para responder de manera abierta, la idea entonces es saber formular estas preguntas para tener mayor aporte de información de los hechos, y verificar la veracidad. Por ejemplo ¿qué ocurrió en el sitio de los hechos?
9. ¿Cuáles son las preguntas de	Las preguntas de	Estas preguntas son más

transición?	transición suelen ayudar al testigo a cerrar la temática, con lo que aporta para que los temas completos sean cubiertos	precisas y concretas ya para terminar, por ejemplo ¿podría señor mencionar qué hizo el procesado una vez apuñaló a la víctima?
10. ¿Cuál es la pregunta final?	Como su nombre lo dice la pregunta final permite indagar en el punto culmen, para cerrar todo el interrogatorio se las utiliza, y puede ayudar a que el testigo reconozca al procesado como el victimario por ejemplo.	Es la pregunta de cierre de dicha audiencia o sentencia, para ratificar la conclusión del informe. Ejemplo: se concluye que el documento presentado por el procesado es falso, el testimonio de la víctima es totalmente verídico, etc.
11. ¿Qué es el alegato inicial?	No se habla en el COIP de esta parte de la litigación oral pero si se sabe que es como un resumen breve de los hechos.	Aquí se compila un breve relato sobre las personas que se involucran en el conflicto, también se ven aspectos de espacio y tiempo, y se expone en sí la teoría del caso.

8. Discusión de resultados

Según los entrevistados, es totalmente válido identificar a la teoría del caso desde un contexto donde cada sujeto dentro del proceso tiene un punto de vista concreto del hecho punible, he ahí que se identifica por ejemplo que para el Fiscal por lo general el procesado

es culpable, y para el abogado del procesado es inocente, siendo entonces que este punto de vista opuesto se define en torno al significado de la teoría del caso.

Al recurrir a la doctrina se evidencia que, la teoría del caso para autores como Baytelman y Duce (2006) la teoría del caso representa un punto de vista también donde se puede verificar la información que da el juicio, donde cada sujeto procesal va a tener su punto de vista concreto del hecho punible, lo cual coincide con lo dicho por los dos juristas entrevistados anteriormente.

Se deja también constancia por los dos juristas entrevistados que, la teoría del caso en el Ecuador está planteada como la explicación de carácter jurídico de los hechos que han de dar paso a una sanción penal, y es ahí que se afirma que la explicación se ha de generar para sustentar la razón de la sanción al procesado. Entonces coincide con lo dicho por Benavente (2012) quien identifica que es necesario que los expertos elaboren la teoría del caso desde su conocimiento de los hechos ya que este es un mapa procesal que le ayuda al litigante a obtener elementos probatorios para que sean totalmente congruentes con la teoría y también le ayuda a desechar aquella información que parece no ser relevante.

Teniendo claro que, la información fáctica es la que “se ocupa de los procesos y hechos y sus relaciones” (Campos, 2014) y la información jurídica es “la aplicación de la informática a las tareas de abogados, jueces, peritos por el uso de computadores o programas para realizar proceso de texto, almacenamiento, efecto de comunicaciones, normas jurídicas” (Peña, 2020), esto coincide con lo dicho por los entrevistados juristas, ya que los dos consideran que la teoría del caso es una herramienta metodológica que aporta a la generación de la información de tipo fáctica y jurídica, ya que las dos partes tienen la información precisa sobre el hecho, así como también se verifica la idea principal de que la teoría del caso se puede aplicar en el Ecuador porque mientras en el hecho fáctico se afirma o niega el hecho, en el otro caso se busca la normativa concreta a la que compete el mismo, o a la sanción que tiene incidencia a partir del cometimiento del hecho fáctico.

Tanto el artículo 501 del COIP como el 615 del mismo marco normativo, para los entrevistados juristas están correctos, ya que por una parte en el artículo 501 se habla del testimonio como el medio por el cual se conoce la declaración de la persona procesada,

víctima y terceros, por otro lado en el artículo 615 se indica que en la práctica la prueba testimonial señala la declaración de testigos como sujetos al interrogatorio y conainterrogatorio, teniendo en cuenta que el testimonio es la prueba tanto fáctica como jurídica para gestionar la acusación.

Según lo dicho por Pavel (2014) afirma que las preguntas de acreditación son indispensables ya que cuando hay testigos que engañan o que no conocen los hechos concretamente, puede inventarse coartadas con el propósito de beneficiar a una de las partes, ya que en diversos momentos el juzgador puede ser tergiversado en su pensamiento y por esto es necesario generar confianza al juez de que el testimonio que escucha es verídico. En el caso de los dos juristas entrevistados, las preguntas de acreditación, son las que demuestran o ayudan a demostrar a los jueces la validez del testimonio y estas se deben generar para la indagación de la situación personal del testigo. Incluso se pone el caso de que si es un juicio a una madre por maltrato por ejemplo se puede preguntar ¿la madre ha sido buena con su hijo?

En cuanto a las preguntas tanto de introducción, como de proposición, transición, cada una tiene su razón de ser, y por supuesto que los entrevistados les otorgaron a cada una su lugar, teniendo en cuenta aspectos como el hecho de que las preguntas de introducción en un proceso penal son las que el testigo a de responder para esclarecer el tema central, por ejemplo ¿usted conoce al asesino?, mientras que, las preguntas de proposición fáctica, las cuales demuestran la teoría del caso, y deben ser abiertas para el testigo por ejemplo ¿qué ocurrió en el sitio de los hechos?, mientras que en el caso de las preguntas de transición, por ejemplo son las que ayudan a cerrar y puntualizar para hacer que todos los temas estén cubiertos, ejemplo una vez que ya se ha señalado los hechos, ¿puede señor mencionar qué hizo el procesado luego de apuñalar a la víctima?

Se observa aspectos como el hecho de que el alegato de apertura por ejemplo que incluye la presentación de un pequeño relato al iniciar la audiencia se ratifica que en el artículo 614 del Código Orgánico Integral Penal (2014) se identifica que:

“Alegatos de apertura. - “[...] el juzgador [...] concederá la palabra tanto a la o al fiscal, la víctima y la o al defensor público o privado de la persona procesada para que presenten sus alegatos de apertura, antes de proceder a la presentación y práctica de las pruebas”

Pero se observa que en este cuerpo normativo no identifica el concepto claro de alegato de apertura, y no se identifica de forma concreta la estructura del mismo, y es por ello que para identificarlo es necesario acudir a la doctrina según los entrevistados, donde se habla de que es un corto relato acerca de la mención del involucrado en el hecho, así como se identifican ciertos elementos temporales y de espacio y por supuesto ahí se expone la teoría del caso (Pavel, 2014). Lo anteriormente expuesto también se ha identificado por parte de los dos juristas entrevistados, ya que en el un caso indica que en el COIP no se habla del alegato inicial en la litigación oral, pero ya se conoce con claridad que se trata de un resumen breve de los hechos donde se expone principalmente la teoría del caso y aspectos de espacio/tiempo de los hechos.

9. Conclusiones

Una vez analizada la aplicación de la teoría del caso como técnica de litigación oral en procesos penales por medio de una investigación cualitativa-descriptiva, fue posible identificar que por un lado está el argumento, el cual forma parte del discurso jurídico y representa aquella convalidación o afirmación a partir de hechos fácticos y jurídicos sobre la existencia de un hecho concreto.

También cabe destacar que, la técnica de litigación oral involucra aquellas destrezas del litigante bien preparado, pues es quien debe presentar un correcto alegato de apertura, la teoría del caso, interrogatorio, contrainterrogatorio, así como el alegato final, y por lo tanto estas son herramientas que ayudan a una comunicación efectiva entre el litigante y quien juzga, pero es deber del profesional identificar las técnicas de litigación oral coherentes con la teoría del caso expuesto.

Según los resultados identificados, los juristas identificaron como válidos los artículos 501 y 615 del COIP, teniendo en cuenta que el primero de ellos identifica al testimonio como un medio necesario por el que se conoce la declaración de la persona procesada, de la víctima y otras personas que son testigos del hecho, para lograr la acción penal, mientras que también

se observa la validez jurídica de la prueba testimonial para señalamiento de testigos como sujetos al interrogatorio y contrainterrogatorio.

Algo que se observa también es que no se habla en el COIP del concepto y proceso concreto del alegato inicial, pero si se conoce mediante la doctrina que es un breve resumen de los hechos donde se incorpora asuntos de espacio/tiempo, el conflicto como tal, y se presenta en sí la teoría del caso en él.

Podemos decir incluso que las habilidades para presentar un correcto alegato inicial, abarca el estudio profundo del caso en sí, para que de esa manera el litigante llegue a llamar la atención de los administradores de justicia y estos a su vez se enganchen en ver el desarrollo de la teoría expuesta.

10. Recomendaciones

Antes de termina, deseamos poner en consideración algunas recomendaciones:

- a. Es de vital importancia que la defensa técnica de las partes procesales, así como también de parte Fiscalía, se preparen profundamente en realizar y exponer una buena, concreta y eficaz teoría del caso, para que de esta forma garantice la tutela judicial efectiva y atienda el cumplimiento del debido proceso, para de esta forma no dejar espacios a actuaciones que contravengan estas garantías jurisdiccionales.
- b. Se sugiere a la comunidad de Abogados, entidades publicas que pertenecen al Sistema Judicial del Ecuador; solicitar a los encargados de establecer, y; o modificar las leyes a fin de que se realice un estudio amplio de la necesidad de establecer de manera mas clara y precisa el desarrollo de la teoría del caso dentro del Código Orgánico Integral Penal (COIP)
- c. Al ser la teoría del caso una técnica fundamental dentro del sistema procesal penal, se recomienda a los abogados litigantes la preparación suficiente para de esta manera demostrar seguridad y sobre todo veracidad de los hechos que exponen y de esta manera el juzgador tenga la plena convicción que los hechos alegados en la teoría del caso son de vital importancia y así captar la atención del juzgador.
- d. Se insta a los litigantes, a una constante preparación acerca de las técnicas de litigación oral, mas aun cuando se desenvuelvan en el ámbito penal ya que dentro del COIP es importante que se apliquen las técnicas a la perfección.

- e. Se recomienda además a todos los litigantes a tomar en cuenta que los hechos o las pruebas no se explican por si solas, es por eso que la teoría del caso es la raíz o la base de todas las técnicas de la litigación oral, por lo que el litigante deberá demostrar al juez la estructura de los hechos de forma lógica, ordenada y sistemática con las pruebas que lo sustentan y los fundamentos jurídicos en los que calza el planteamiento frente al caso concreto.

11. Referencias bibliográficas

- Alexy, R. (2017). *La teoría del discurso como teoría de la argumentación jurídica*.
- Barrios, B. (2013). *Manual práctico de litigación oral y argumentación*. <https://www.dijuris.com/archivos/manual-practico-barrios-9786079389413.pdf>.
- Baytelman, A., & Dace, M. (2016). *Litigación Oral y Jucio Oral*. Chile: Ediar Editores Ltda.
- Benavente, H. (2012). *La aplicación de la Teoría del Caso y la Teoría del Delito en el Proceso Penal Acusatorio*. Madrid: Editorial Bosch.
- Campos, S. P. (2014). *Los sistemas de valoración de la prueba*. RUDP.
- COIP. (2014). *Código Orgánico Integral Penal*. Quito.
- Comisión Interamericana de Derechos Humanos. (2020). *Derecho a la libertad personal*. <http://www.cidh.org/countryrep/ecuador-sp/capitulo%207.htm#:~:text=Toda%20persona%20tiene%20derecho%20a,3>.
- Constitución del Ecuador. (2008). *Constitución del Ecuador*. Montecristi: Asamblea Constitucional.
- Declaración Universal de Derechos Humanos. (1948). *Declaración Universal de Derechos Humanos*. Ginebra: ONU.
- Granizo, D. E. (2011). *Defensa Penal (Pública) y Litigación Oral*. Quito: V&M Graficas.
- Judicial, G. (2013). El principio de oralidad en la administración de Justicia. *LA ORALIDAD*, 243-245.
- Landa, A. (2018). *Estrategia Didáctica en litigación oral para el manejo de audiencias penales en la carrera de Derecho de la Universidad Regional Autónoma de los Andes*. Ambato: <https://dspace.uniandes.edu.ec/bitstream/123456789/8658/1/PIUMCJ014-2018.pdf>.

- Lopez, D. C. (2016). *Resumen del Código de Procedimiento Penal y Litigación Oral*. Quito.
- Ortiz, B., & Ortega, S. (2021). Las técnicas de litigación oral y argumentación jurídica. *Dominio de las Ciencias Sociales*, 689-697. doi:<http://dx.doi.org/10.23857/dc.v8i41.2518>
- Palma, M., & Castañeda, M. (2015). *Litigación oral: estrategia de enseñanza para el desarrollo de competencias argumentativas en la formación de profesores de educación secundaria*. <https://www.elsevier.es/es-revista-aula-abierta-389-articulo-litigacion-oral-estrategia-ensenanza-el-S0210277314000274>.
- Pavel, S. (2014). *Incidencia de la aplicación de las técnicas de litigación oral, en la etapa de juicio, en las sentencias dictadas por el Tribunal Primero de Garantías Penales de Santo Domingo de los Tsáchilas durante el año 2013*. UASB: <https://repositorio.uasb.edu.ec/bitstream/10644/4451/1/T1587-MDPE-Palacios-Incidencia.pdf>.
- Peña, C. (2020). *Informática Jurídica y Derecho Informático*. <https://www.palermo.edu/ingenieria/downloads/pdfwebc&T8/8CyT05.pdf>.
- Restrepo, L. E. (2017). *ELEMENTOS DE LOGICA PARA EL DERECHO*. BOGOTA.
- Solorzano, D. C. (2018). *Técnicas del Juicio Oral*. Bogota.
- Universidad Indoamérica. (2020). *Litigación oral*. <https://uti.edu.ec/~utiweb/las-destrezas-de-la-litigacion-oral-se-mostraran-en-un-competitivo-concurso-internacional/#:~:text=La%20litigaci%C3%B3n%20oral%20es%20un,finalidad%20de%20convencer%20al%20Juez>.