

07

Fecha de presentación: febrero, 2022

Fecha de aceptación: mayo, 2022

Fecha de publicación: agosto, 2022

ETAPAS

DEL PROCESO PENAL: IMPORTANCIA DE LA DEFENSA MATERIAL Y TÉCNICA

STAGES OF THE CRIMINAL PROCESS: IMPORTANCE OF MATERIAL AND TECHNICAL DEFENCE

Yonny Andrés Crespo Mejía¹

E-mail: us.klebercarrion@uniandes.edu.ec

ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-2906-955X>

Kleber Eduardo Carrión León¹

E-mail: us.klebercarrion@uniandes.edu.ec

ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-9122-475X>

Julio Alfredo Paredes López²

E-mail: ua.julioparedes@uniandes.edu.ec

ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-6982-1742>

María Elena Infante Miranda³

E-mail: ui.mariainfante@uniandes.edu.ec

ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-0828-1383>

¹Universidad Regional Autónoma de Los Andes Santo Domingo. Ecuador

²Universidad Regional Autónoma de Los Andes. Ambato. Ecuador

³Universidad Regional Autónoma de Los Andes. Ibarra. Ecuador

Cita sugerida (APA, séptima edición)

Crespo Mejía, T.A, Carrión León, K. E, Paredes López, J. A, Infante Miranda, M. E.,(2022). Etapas del proceso penal: importancia de la defensa material y técnica. *Revista Universidad y Sociedad*, 14(S4), 70-80.

RESUMEN

La ausencia del procesado en el proceso conlleva afectación. Se tiene información de la corte constitucional y corte nacional de justicia y criterios de tratadistas del derecho penal sobre la defensa material y técnica, que han evidenciado el grado de importancia de la defensa material. Para garantizar el derecho esencial que tiene la víctima, se omite la comparecencia del procesado a cualquier tipo de diligencia, específicamente en los testimonios anticipados. Los principales desaciertos que cometen los administradores de justicia en torno a la defensa llevan a no actuar como juez garantista de derechos en el debido proceso y la revictimización dentro de las etapas del proceso penal. Por eso el objetivo del trabajo es descubrir la importancia de la defensa material y técnica en todas las etapas del proceso penal para asegurar la garantía constitucional del debido proceso y la verdad procesal. Se aplicó el método inductivo, deductivo, analítico-sintético e histórico lógico para una confrontación adecuada entre los documentos y casos de defensa. Se realizó un análisis en donde el principal resultado es que la comparecencia de la defensa material es primordial en todo proceso penal.

Palabras clave: defensa, defensa material, defensa técnica, debido proceso, verdad procesal.

ABSTRACT

The absence of the defendant in the process entails affectation. There is information from the constitutional court and the national court of justice and criteria from criminal law writers on material and technical defense, which have shown the degree of importance of material defense. In order to guarantee the essential right that the victim has, the appearance of the defendant to any type of diligence is omitted, specifically in the anticipated testimonies. The main mistakes made by the administrators of justice around the defense lead to not acting as a guaranteeing judge of rights in due process and re-victimization within the stages of the criminal process. That is why the objective of the work is to discover the importance of material and technical defense in all stages of the criminal process to ensure the constitutional guarantee of due process and procedural truth. The inductive, deductive, analytical-synthetic, and logical historical method was applied for an adequate confrontation between the documents and defense cases. An analysis was carried out where the main result is that the appearance of the material defense is essential in all criminal proceedings.

Keywords: Defense, defense material, technical defense, due process, procedural truth.

INTRODUCCIÓN

Este tema parte de un sin número de sentencias ejecutoriadas que al recurrir a los jueces de alzada pueden dar nulidad, dentro del poco tiempo de labor junto a excelentes penalistas. Esta información se encuentra basada en la documentación recaudada de dos procesos en particular, delitos sexuales, de las que indirectamente se formó parte de la víctima como del procesado, en las cuales se ha evidenciado esta vulnerabilidad, problema jurídico.

El primer proceso No 17XXX-2015-0XXX1 donde se formó parte indirecta de la defensa material, específicamente en el delito de violación donde, Coello & Almeida, (2015) en una defensa técnica, presentan el argumento jurídico acorde a la nulidad por vulneración al derecho a la defensa. La ausencia de la defensa material dentro de la cámara de Gessell, asimismo se formó parte del segundo proceso No 23XXX – 2017 – XXX55 (Ecuador. Corte Constitucional, 2017) indirectamente de la víctima, donde se ha podido constatar que en un determinado momento la no comparecencia de la defensa material en la cámara de Gessell, en ese caso va afectar un futuro desequilibrio de la justicia.

La defensa es importante como parte del sistema acusatorio. Garantiza el cumplimiento de la ley en todas las etapas del proceso penal, acompañado con una adecuada defensa técnica. Esta es representada por un abogado público o privado, es decir, que existe un equilibrio de fuerzas entre los protagonistas. El legislador ha denominado sujetos procesales, y reposa en el Código Orgánico Integral Penal (COIP) en el Artículo 439 señala:

“...los sujetos del proceso penal, es la persona procesada, la víctima, fiscalía y la defensa” (Ecuador. Asamblea Nacional, 2014).

Lo lógico sería que en primer lugar se legisle las normas relativas a la víctima, luego a la Fiscalía, después de la persona procesada y la Defensa, ya que en la práctica ese es el orden en que aparecen estos sujetos en un procedimiento proceso penal. En la práctica, primero interviene el fiscal, la víctima, el procesado y la defensa. Sin embargo, tiene lógica, en que todo debe girar al sujeto procesal más débil, es decir, que se considere primero a la víctima.

La defensa es la que por uno mismo o por letrado se asume ante una pretensión o acusación ajena, planteada judicialmente, para intentar la absolución de una u otra especie (Rima et al, 2022). Integra un derecho aún en los casos de mayor flagrancia en lo penal y de mayor iniquidad en lo civil, por la posibilidad de que las apariencias quedan desvirtuadas o los hechos encuentran

alguna justificación. Si en lo personal garantiza desde la integridad física al arsenal de los derechos individuales, se concreta también lo patrimonial y en las demás esferas jurídicas (Mohammed et. al., 2022; von Feigenblatt, 2021)

El derecho a la defensa es una de las principales garantías del debido proceso. Es precisamente el derecho a la defensa, entendido como la oportunidad reconocida a toda persona, en el ámbito de cualquier proceso o actuación judicial o administrativa, de ser oído, de hacer valer las propias razones y argumentos, de controvertir, contradecir y objetar las pruebas en contra y de solicitar la práctica y evaluación de las que se estiman favorables, así como de ejercitar los recursos que la ley otorga.

Dicha práctica es aplicable en el Ecuador, por cuanto es un deber máximo del debido proceso, garantizar la defensa de los ecuatorianos y extranjeros en el territorio. Existen dos tipos de defensa que se sintetizan, la expresión de material cuando la defensa la realiza al propio involucrado y técnica cuando la defensa es a través del abogado. Sin importar que la defensa sea realizada por defensor privado o público.

La Convención Americana sobre Derechos Humanos, señala en el art 8 numeral 2, letra c) que:

“el 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” (Organización de Estados Americanos, 1969).

Por tanto, el procesado o la defensa material puede elegir su defensa, en ese mismo sentido, el Artículo 452 del (Ecuador. Asamblea Nacional, 2014) señala que:

“La defensa de toda persona estará a cargo de una o un abogado de su elección, sin perjuicio de su derecho a la defensa material o a la asignación de una o un defensor público”

Se considera que la normativa vigente COIP es clara y garantiza la necesidad de defensor para no dejar en la indefensión al procesado.

Un elemento básico en todo proceso penal es el reconocimiento a los procesados, de la posibilidad efectiva de defenderse de los cargos formulados por el selecto representante de la fiscalía general del Estado. Solo mediante el sistema del debido proceso penal, se asegurará la efectividad del derecho a la defensa y al proceso, para que tenga una validez efectiva.

La defensa se manifiesta primariamente en el derecho al proceso, como presupuesto de la pena, en el cual el perseguido pueda intervenir con amplitud suficiente para hacer valer sus intereses jurídicos emanados del principio

de libertad. Es un derecho proclamado por todas las constituciones y reiterado en todas las declaraciones internacionales sobre derechos humanos, expresa o implícitamente (Ali & Razi, 2020; Andrade et al, 2022)

En la Asamblea Nacional Constituyente, (2008), se menciona el aseguramiento de las garantías básicas del debido proceso, es decir, en todo proceso que se siga al procesado donde se determinen derechos y obligaciones, se activarán las garantías básicas. Estas se encuentran en el Artículo 76, numeral 7, letra a, donde señala que:

“Nadie podrá ser privado del derecho a la defensa en ninguna etapa o grado del procedimiento”.

La defensa técnica o contar con un abogado defensor público o privado de confianza no es la representación del derecho a la defensa es decir “para cumplir con todas sus garantías”, debe ser ejercido tanto por el procesado defensa material y por su abogado defensor de confianza público o privado o defensa técnica.

La defensa técnica cumple una sola función que es traducir los argumentos de la defensa material en el lenguaje jurídico, con conocimientos especializados. Por ende, si en el testimonio anticipado no está presente la defensa material, nada haría el abogado, ya que él no conoce si los hechos narrados por la persona que da su testimonio “supuesta víctima” son verdaderos o falsos. Así ejerce una verdadera contradicción, eso sería lo justo en la defensa, la precisión. Pues al no comparecer la defensa material a las etapas del proceso penal, se atacaría al derecho del debido proceso.

Esto causaría una vulneración al derecho a la defensa, ya que la defensa material también forma parte de los sujetos procesales. Lo más obvio es que se respete el espíritu de la ley, sino se respeta, al no tomar en cuenta estos detalles importantes puede acarrear nulidad, lo que favorece al procesado, cuando lo lógico es que los sujetos procesales, tanto víctima como procesado sean amparados y garantizados sus derechos para obtener una justicia objetiva sin vicios, y así demostrar culpabilidad o inocencia.

Por lo ya mencionado es objetivo de este trabajo descubrir la importancia de la defensa material y técnica en todas las etapas del proceso penal para dar garantía constitucional al debido proceso y la verdad procesal.

MATERIALES Y MÉTODOS

La presente investigación posee un enfoque mixto, por la combinación de los elementos cualitativos que permitirán establecer la importancia que posee la defensa material

y técnica en el proceso penal y los elementos cuantitativos para la recolección y procesamiento de la información emitida por los defensores públicos de la ciudad de Santo Domingo de los Tsáchilas. Se aplicó el método inductivo, deductivo, analítico- sintético e histórico lógico, los cuales permitirán una confrontación adecuada entre los documentos y caso de defensa técnica, mediante la cual se podrá emitir las conclusiones pertinentes.

Las preguntas (entrevistas) realizadas fueron enfocadas a un tema dentro de la defensa, que es la importancia que tiene que ver la defensa material dentro de un proceso penal, específicamente a los defensores públicos en materia penal de la ciudad de Santo Domingo. Los mismos se conformaron por 5 defensores de planta y 3 defensores de oficio encargados de pasar las audiencias penales, porque a estos profesionales, es simple, ya que ellos son los que se encuentran en el día a día. Se puede decir que son aquellos que se encuentran frecuentemente en la litigación y conocen de la materia del derecho, la defensa material. Las respuestas dadas por estos profesionales corroboran con el trabajo ya antes indicado, con el fin de dar a conocer qué importancia tiene la defensa material dentro del proceso.

Resultados

Sobre la evolución del derecho a la defensa, se realizó un análisis documental, histórico y lógico, y dio como resultado lo siguiente;

1. La Asamblea Nacional Constituyente de Ecuador, establece diversas garantías constitucionales básicas, orientadas a salvaguardar el derecho a la defensa de los sujetos procesales que intervienen en una contienda legal, las cuales están perfectamente descritas y normalizadas en todos los instrumentos internacional, para garantizar una correcta administración de la justicia, sin embargo, dichas garantías pueden ser vulneradas de diferentes maneras. (Ecuador. Asamblea Nacional Constituyente, 2008)
2. El derecho a la defensa va a estar regulado por diferentes conceptos universales, es necesario indicar, que uno de los preceptos más antiguos, donde se da inicio a la existencia y respeto al derecho a la defensa. “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” (Sola, 2006).

Efectivamente se considera que es un texto de mucha importancia en la actualidad, ya que de ahí parte el inicio o historia del derecho a la defensa.

1. Durante el proceso, toda persona acusada de un delito tendrá derecho, en plena igualdad, a las siguientes garantías mínimas: d) A hallarse presente en el proceso y a defenderse personalmente o ser asistida por un defensor de su elección; a ser informada, 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 careciere de medios suficientes para pagarlo” (Organización de Estados Americanos, 1969).
2. Con este fin, y habida cuenta de las disposiciones pertinentes de los instrumentos internacionales, los estados parte garantizarán, en particular: que será informado sin demora y directamente o, cuando sea procedente, por intermedio de sus padres o sus representantes legales, de los cargos que pesan contra él y que dispondrá de asistencia jurídica u otra asistencia apropiada en la preparación y presentación de su defensa.
3. En relación con las declaraciones de vocación universal, los cuerpos legales internacionales como nacionales reconocen y regulan el derecho a la defensa como una protección fundamental a la persona dentro de la contienda legal; existen criterios o conceptos que son relativos al derecho a la defensa, claro que no tienen fuerza de vinculación, pero contribuyen con la influencia en los ordenamientos internos, entonces, se entiende que el derecho a la defensa es parte del derecho al debido proceso.
4. El libro de la Biblia denominado el Deuteronomio, señala varios principios en materia penal, sobre el debido proceso, y entre ellos el de presunción de inocencia, al señalar que mínimo debe haber dos testigos para comprobar la responsabilidad del acusado. Queda claro que la Biblia aparte de ser el libro más antiguo del mundo, recoge temas importantes sobre el ámbito jurídico como es el debido proceso.
5. Se une también, aquellos preceptos como el Código de Hammurabi artículo 13 del año 1729-1750 A.C, la Constitución Federal de los Estados Unidos de América en las enmiendas 5ta (1791) y 14ta (1868). Sin embargo, la formación del debido proceso se sustentó fundamentalmente en la declaración de derechos de Virginia en el año 1776, en la época actual están, la declaración universal de los derechos humanos del año 1948, el pacto internacional de los derechos civiles y políticos de 1966, el convenio europeo para la protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales de 1950, y fundamentalmente la Constitución del Ecuador del 2008, estos preceptos enuncian el derecho (debido proceso) que el Estado le otorga a todo individuo para que se garantice la seguridad jurídica que le corresponde a cada uno de los sujetos procesales. (Ecuador. Asamblea Nacional Constituyente, 2008)
6. Se trata de un derecho genérico, que agrupa en su contenido otros derechos cuya aplicación asegurará al justiciable la existencia de un proceso debido en el que no quedará indefenso. La interpretación de estas garantías resulta controvertida. Deja la puerta abierta a jueces y tribunales para que cuidadosamente determinen los supuestos que podrán ampararse bajo las mismas. En ese sentido, las garantías necesarias para la defensa se pueden considerar como un cajón de sastre que engloba diferentes instituciones ideadas encaminadas a la protección de los derechos y libertades de los ciudadanos.

Sujetos procesales

El sujeto procesal, implica una connotación antropológica, ontológica, deontológica, teleológica y jurídica, más aún desde el punto de vista práctico conforme se señala en líneas posteriores, pues implica la participación real y legítima de agentes de la actividad procesal para el esclarecimiento y solución del conflicto.

Los sujetos procesales son los que se encuentran determinados en el Artículo 439, de la Asamblea Nacional de Ecuador, donde expresamente se señala que: personas que van a participar y Estar dentro de la contienda legal, son: “1) la persona procesada, 2) la víctima, 3) la fiscalía, 4) la defensa tanto para la víctima (sujeto pasivo) como también para el victimario (sujeto activo), es decir, es el derecho que tiene la víctima y el procesado. Ya determinados cuales son los sujetos procesales” (Ecuador. Asamblea Nacional, 2014)

Los sujetos procesales ya en la contienda legal o en cualquier etapa del proceso, van a hacer uso del derecho a la defensa, refiere a que solo dos sujetos procesales pueden hacer uso de este derecho (defensa) la(s) víctima(s) y/o el/los procesado (s). La víctima va a hacer asistida o estar representada por su abogado (acusación particular) de confianza si lo amerita.

Mientras desde el punto de vista garantista y adversarial el uso correcto del derecho a la defensa en el procesado es la siguiente. La comparecencia del procesado o estar siempre en cualquier etapa del proceso, es decir, la defensa material y su abogado de confianza, que es la defensa técnica, así se respetan todos los parámetros del derecho a la defensa señala que: “La defensa de toda persona estará a cargo de una o un abogado de su elección, sin perjuicio de su derecho a la defensa material o a la asignación de una o un defensor público”. (Ecuador. Asamblea Nacional, 2014)

El Derecho a la defensa, se debe entender que no es solamente la defensa técnica, sino también la defensa material. En muchos de los casos se ignora o no se da la

importancia debida al sujeto activo (defensa material) con la comparecencia de todas las etapas del proceso. Los administradores de justicia (jueces) deberían considerar que la presencia del procesado es de mayor importancia y es una necesidad para que el mismo esté al tanto del desarrollo en las etapas y así pueda ayudarle a la defensa técnica a utilizar el principio de contradicción y poder estar adecuadamente defendido. La defensa material es un derecho que tiene la persona que es investigada o el procesado, esto es cuando se le atribuye un posible delito.

La sentencia N°1361-13-Ep de la Corte Constitucional (CC) señala qué es el derecho a la defensa:

“No cabe duda, que la institución de la defensa, en materia penal, presenta una dualidad, ya que se trata de un derecho que lo ejercen simultáneamente tanto el propio acusado como su abogado defensor; el primero ejerce la llamada defensa material y el segundo la defensa formal o defensa técnica. En la defensa material: le faculta al procesado a intervenir en toda la actividad procesal, de modo que siempre pueda realizar todos los actos que le posibiliten excluir o atenuar la reacción penal estatal...” (Ecuador. Corte Constitucional, 2017)

En relación con la importancia de la defensa material y técnica, es la comparecencia en todas las etapas del proceso penal los sujetos procesales. Entonces, sobre la intervención del imputado en el proceso, obviamente, la necesaria intervención ocurre por razones de inmediatez, siempre que en estos casos la publicidad y la contradicción se cumplan. (Ecuador Asamblea Nacional Constituyente, 2008) Lo que equivale a sostener que en todo caso los sujetos procesales deberán estar en condiciones de conocer, discutir y contradecir las probanzas buscadas y practicadas sin su intervención y acudir incluso a otros medios de prueba, de ser preciso.

Debido proceso

Por otra parte, al momento de no contar con la presencia de la defensa material en las etapas del proceso penal, se vulneraría el derecho a la defensa. Al existir tal vulneración del derecho a la defensa se entiende, que existe quebrantamiento al debido proceso y efectivamente hay la presunción que en dicha sentencia que va a emitir o emitió el juez - uni o pluri-, va a acarrear una nulidad, por omitir la comparecencia de la defensa material.

Cumplir con los principios de oralidad e intermediación dentro de un sistema penal acusatorio y respetar el marco constitucional de derechos entre los que constan el de defensa en toda instancia judicial, como un derecho de protección, no puede prescindirse de la presencia de los sujetos procesales convocados a la audiencia, su

comparecencia es indispensable para que su procedencia sea legal y legítima y se cumpla con el propósito del procedimiento penal. Alcanzar la verdad histórica a través de la verdad procesal. El debido proceso incluye el acceso a una defensa material y técnica eficaz.

La defensa técnica cumple un deber importante y es observar que, si dicha sentencia carece de nulidad, si adolece de violación de derechos, en este caso la violación al derecho a la defensa, el tribunal de alzada (instancia superior) analizará dicha sentencia. Se debe entender que el derecho a la defensa se encuentra dentro del debido proceso (Coello & Almeida, 2015)

Por otro lado, se reconoce el derecho del debido proceso en el Artículo 76, específicamente en el “numeral 7 letra a) nadie podrá ser privado del derecho a la defensa en ninguna etapa o grado de procedimiento”, en esa línea “el artículo 652 numeral 10 letra c) cuando exista violación de trámite, siempre que conlleve una violación al derecho a la defensa” en efecto analizado este artículo, se llega a la certeza que al no estar o no hacer que comparezca a las etapas del proceso penal la defensa material, existe la violación al derecho a la defensa. (Ecuador. Asamblea Nacional Constituyente, 2008)

Para ser más claro e indicar al lector de qué manera se ha dado en la práctica, la violación del derecho al debido proceso en la defensa constantemente dentro del proceso penal, probablemente el siguiente ejemplo va a resultar muy familiar dentro de la realidad que se vive. Cuando en la etapa del proceso –violación- en un delito, existe un testimonio anticipado como también puede ser dado en la cámara de Gessell (son figuras jurídicas penales que sirven para escuchar el relato, la historia y los hechos de la víctima, que por diferentes circunstancias no podrán asistir a la audiencia de juicio)

Ya en la diligencia solo comparecen ciertos sujetos procesales, al existir la ausencia de ciertos sujetos procesales, en dicho testimonio anticipado, se vulnera el derecho al debido proceso. Es lo que sucede en la mayoría de los casos, sobre todo en delitos sexuales, muchas veces la defensa material es limitada a asistir a esa diligencia para no encontrarse con la otra parte en el proceso, lo que lleva a que involuntariamente se auto vulnere su derecho a la defensa.

En la habitación (cámara de Gessell) se escucha el testimonio de la víctima. Aquí se encuentran, el juez, el selecto representante de fiscalía general del Estado, la defensa de la víctima (cuando se trata de una menor de edad, está su representante legal) y la defensa técnica del procesado, es ahí donde se viola el derecho a la defensa, por la no comparecencia del procesado a dicha diligencia. El

procesado es sujeto procesal y al no estar presente se le imposibilita poder contradecir el testimonio de la víctima, lo lógico es que en dicho testimonio anticipado estén presentes todos los sujetos procesales.

Muchos llegan a pensar, desde el punto de vista garantista, que, en estos casos, la no comparecencia de la defensa material a este tipo de diligencias (cámara de Gessell) es para evitar todo contacto que tenga como resultado la re-victimización con la víctima indirecta (víctima indirecta es aquella que se encuentra en representación del sujeto pasivo o a su vez comparece la víctima directa).

La revictimización es un fenómeno socio – jurídico que refleja los efectos de la acción criminal en un individuo determinado. La intersubjetividad entre autor, víctima y sociedad no es una manifestación lineal que se expresa en términos puramente valorativos, sino que se trata de un conjunto de procesos psicológicos, físicos y sociales que se expresan en tres niveles, según el origen de la lesividad a la víctima (Paquette & Chopin, 2022)

Las distinciones sobre los niveles de la víctima son tres, la primera es aquella que se deriva directamente del delito. La segunda, es la que en un cierto porcentaje va a estar bajo la responsabilidad de instituciones “donde supuestamente van ayudar a la víctima a tratar con el problema y garantizarle la no re-victimización” y manifiesta que esto sucede por la aplicación de procedimientos inadecuados por parte de quienes materializan el sistema judicial y llegar incluso a evidenciarse en los propios organismos de protección de víctimas que cometen este grave error, los mismos que pueden ser: los policías, jueces, peritos etcétera. Por último, el tercer nivel de la víctima es el resultado de convivencia con la sociedad y los procesos de adopción.

Para que se garantice el debido proceso, se debe contribuir de manera imparcial y medir los parámetros del mismo y garantizar la no re-victimización. No omitir la comparecencia del procesado a cualquier etapa del proceso y buscar mejores maneras para que no se re-victimice la víctima, podría ser: que en la cámara de Gessell en la parte donde están los sujetos procesales (fiscal, víctima, defensa y procesado) estos supervisados por el administrador de justicia. Estas son algunas de las soluciones factibles, que se consideran importantes, que existieran cubículos, para que la víctima indirecta se le imposibilite la vista directa o cualquier medio de contacto que tenga con el procesado. Así se garantizaría la no revictimización y el debido proceso y se encaminaría a que las normas jurídicas sean equitativas y justas (Al-Nassar et al, 2021)

Recursos y acción

Claro que, en un proceso penal, para el procesado existen varias salidas, así la ley le faculta que pueda presentar una acción o recurso. La acción es una garantía jurisdiccional que busca la protección contra sentencias o autos definitivos en los que se haya violado por acción u omisión derechos reconocidos en la Constitución. Esta se interpone ante la Corte Provincial y la Corte Constitucional.

Los tipos de acciones que existen en la Constitución del Ecuador, frente a una vulneración de derechos constitucionales, se observa ante la fragilidad con que cada uno de estos derechos y garantías puede ser vulnerado. La misma Constitución establece mecanismos inmediatos para la defensa de los mismos. Estos son las acciones por incumplimiento, el hábeas corpus, hábeas data, acción de protección, medidas cautelares y acción extraordinaria de protección (Castañeda, 2016)

Mientras que los recursos que tiene la persona que fue sentenciada son tres en materia penal (apelación, casación y revisión), luego de una sentencia ejecutoriada, queda como último recurso la revisión. Es la forma jurídica, de cómo una persona que se considera inocente y que ha sido injustamente condenada pueda recobrar su libertad. Este recurso se puede proponer en cualquier momento. Para ello es importante que un abogado sepa diferenciar e identificar qué tipos de errores existen en las sentencias y el momento procesal -oportuno-, para identificar y atacar cada uno de ellos, los cuales son los siguientes:

- a) error de juicio [Se corrige con la apelación]
- b) error de Derecho [Se corrige con la casación]
- c) error de hecho [se analiza la existencia de vulneración a derechos, como también al debido proceso].

Es por ello que el artículo. 658 del COIP da tres causales para poder proponer el recurso extraordinario de revisión, ante la corte nacional de justicia, son las siguientes:

- Si se comprueba la existencia de la persona que se creía muerta,
- Si existen, simultáneamente, dos sentencias condenatorias sobre una misma infracción (...) y
- Si la sentencia se ha dictado en virtud de documentos o testigos falsos o de informes periciales maliciosos o errados.

La causal tercera, es la más común y fácil de probar, ya que los informes periciales son realizados por el hombre y la labor de la defensa técnica, está en encontrar el error de hecho que hay en los mismos.

Además la revisión solo puede declararse en virtud de nuevas pruebas que demuestren el error de hecho de la sentencia recurrida (Suárez, 1998). Es por ello por lo que las nuevas pruebas, no pueden estar aisladas de la causal que se propone y pretende probar, obligatoriamente las dos deben ir de la mano. Si este recurso es bien realizado, de seguro será admitido a trámite, como también una buena fundamentación en audiencia, conllevará a que la sentencia que impugnen sea revisada por la corte nacional de justicia (Kurlychek & Johnson, 2019; Alfaro et al. 2021)

La mayoría de las sentencias condenatorias se emiten en base a informes periciales errados, ya que estos, raras veces son elaborados y fundamentados en la audiencia de juzgamiento de forma técnica y científica. Es menester mencionar que otra opción es que un perito analice los científicismos de cada una de las conclusiones (pericias). Si estas no son técnicas, simplemente la persona condenada es inocente (Díaz et al, 2018)

Del resultado de las entrevistas realizadas a los defensores públicos de la ciudad de Santo Domingo de los Colorados, la defensa material en el proceso penal está respaldada por sentencias de la C.C que son de carácter vinculante (erga omnes) y C.N.J del Ecuador e internacionales. Estas refieren el derecho a la defensa y que por tanto la defensa técnica (defensor) y defensa material (procesado) tienen derecho a estar presente en todas las etapas del proceso penal y así se respete el debido proceso. Tras la aplicación de los instrumentos de investigación, se analizó la información proporcionada por los defensores públicos entrevistados, a través de 10 preguntas.

1. ¿Conoce usted, qué es la defensa material?

Tabla 1. Defensa material

Entrevistados	Sí	No
Defensores de Planta	5	0
Defensores de Oficio	3	0
Total	8	0

Ante la primera interrogante, el 100% de los entrevistados dio a conocer que la defensa material es la persona parte de un proceso, es decir, el procesado, pero el mismo que tiene que estar acompañado de su defensa técnica. Se puede decir que la defensa material es la que se hace sin el defensor técnico necesario para garantizar una adecuada estrategia de litigio a través del propio procesado. Esa estrategia para la defensa es para ayudar al procesado, en el sentido que, si se defiende solo, sin presencia

de un profesional del derecho va acarrear nulidad por indefensión.

2. ¿Usted considera que la defensa técnica es un estricto respeto al debido proceso?

Tabla 2. Defensa técnica como un estricto respeto al debido proceso.

Entrevistados	Sí	No
Defensores de Planta	5	0
Defensores de Oficio	3	0
Total	8	0

El 100% de los entrevistados considera que la defensa técnica es un estricto respeto al debido proceso con la inclinación a estructurar la defensa de quien se representa y las garantías que el estado le otorga a cada ciudadano que es reproche de un proceso.

3. ¿Considera usted que se cumpla con la defensa técnica en los procesos?

Tabla 3. Defensa técnica en el proceso.

Entrevistados	Sí	No
Defensores de Planta	4	1
Defensores de Oficio	1	2
Total	5	3

El 62% de los entrevistados establecen que la defensa técnica es parte fundamental en el desarrollo del debido proceso. Sin defensa técnica no hay debido proceso, al vulnerar este derecho se pone en riesgo, dejar al procesado en indefensión.

4. ¿De acuerdo con sus conocimientos indique el grado de importancia que protagoniza la defensa material en el proceso penal?

Tabla 4. Grado de importancia de la defensa material.

Entrevistados	Fundamental	Poco Relevante
Defensores de Planta	5	0
Defensores de Oficio	3	0
Total	8	0

El 100% de los entrevistados, considera que la defensa material cuenta con un grado de importancia fundamental dentro del proceso penal, puesto que el procesado puede aportar a la defensa información relevante que permita al defensor técnico diseñar una estrategia dentro del proceso en beneficio a los intereses del procesado.

5. ¿Cuál es el nexo del derecho a la defensa en el **debido proceso**?

La totalidad de los entrevistados mencionan que el único nexo que existe es que el derecho a la defensa es una garantía constitucional del debido proceso.

6. ¿Considera que es inadecuada la ausencia de la defensa **material en el proceso penal**?

Tabla 5. Ausencia de la defensa material en el proceso.

Entrevistados	Sí	No
Defensores de Planta	5	0
Defensores de Oficio	3	0
Total	8	0

El 100% considera que el mayor impacto de la ausencia de la defensa material se genera en que la defensa técnica no conoce los hechos reales, sino solo ideas que la defensa material le aportó en cierto tiempo y de esa forma no se puede aplicar el principio de contradicción, es decir, contradecir hechos aportados por la víctima, el impacto jurídico es la inadecuada estructura de defensa que genera indefensión.

7. ¿Qué sujetos procesales intervienen en el testimonio anticipado?

Tabla 6. Sujetos procesales.

Entrevistados	Fiscal	Víctima	Defensa	Procesado
Defensores de Planta	x	x	x	
Defensores de Oficio	x	x	x	

El 100% de los entrevistados se apegan a lo que establece la normativa, esto es al artículo 439 del COIP, direccionados por el administrador de justicia, pero recalcan algo que siempre pasa. En dicha diligencia no comparece el procesado y eso es indefensión.

8. ¿Cuáles son los sujetos procesales que participan en las diligencias del proceso penal?

Tabla 7. Diligencias del proceso penal.

Entrevistados	Fiscal	Víctima	Defensa Técnica	Defensa Material	Procesado
Defensores de Planta	x	x	x		x
Defensores de Oficio	x	x	x		x

Ante esta gran interrogante todos los entrevistados manifestaron que en toda diligencia del proceso penal, siempre van a participar la fiscalía, víctima, procesado y defensa, claro que esos criterios apegados a la normativa o la teórico, pero la realidad es otra, en dicha diligencia están todos los sujetos procesales menos la defensa material, pero el gran problema es que piensan que al estar solo la defensa técnica en dicha diligencia ya se encuentra justificada la comparecencia del procesado y por ende no hay indefensión, es menester mencionar que la defensa material es un sujeto procesal.

9. ¿Indique si existe vulneración al debido proceso si la defensa material no comparece a diligencias del proceso penal?

Tabla 8. Vulneración al debido proceso.

Entrevistados	Sí	No
Defensores de Planta	5	0
Defensores de Oficio	3	0
Total	8	0

Con respecto a esta pregunta los defensores públicos en su totalidad manifestaron que sí existe vulneración al debido proceso ya que al no comparecer la defensa material la defensa técnica no cuenta con datos y elementos que le

permitan fortalecer la defensa. El hecho de ser cualquier tipo de diligencia que se encuentre dentro de una etapa del proceso no quita que la defensa material no comparezca, al contrario, es el derecho que el Estado le adhiere (derecho a la defensa) a todo ser humano que se encuentra sumergido en un proceso penal.

10. ¿Considera que la verdad procesal es el fin del proceso?

Tabla 9. Verdad procesal.

Entrevistados	Sí	No
Defensores de Planta	5	0
Defensores de Oficio	3	0
Total	8	0

El 100% de los encuestados establecen que la verdad procesal es el fin de todo proceso, es aquella que se obtiene de la valoración de los medios de prueba actuados en juicio, obvio que es la que sustentan los jueces.

En el caso que sean tomadas todas estas observaciones sobre la vulnerabilidad del derecho al debido proceso, se han de preguntar, se retrasarían los procesos legales dentro del marco jurídico para que la voz del procesado también sea tomada en cuenta, ya que muchos van a pretender huir, es decir la defensa material, por miedo a que dentro del proceso se de prisión preventiva como medida cautelar. En los casos de delitos sexuales, de acuerdo a la nueva enmienda constitucional y reformas ya no prescriben, es decir, la justicia siempre los va a buscar para que cumpla su pena y de esta manera no quedarían casos en la impunidad.

DISCUSIÓN

El principal resultado es que la comparecencia de la defensa material es primordial en todo proceso penal, incluso sentencias de la CNJ y CC de carácter vinculante (erga omnes) manifiestan lo mismo, que el derecho a la defensa es la defensa técnica (defensor) y defensa material y los mismos deben estar presente en todas las etapas del proceso penal para cumplir con el debido proceso.

Asimismo, autores de Colombia, comparten criterios similares sobre el derecho a la defensa, que es una sola, es decir, es la unión de la defensa material y técnica. La Dra. Ana Beltrán Montoliu en su Tesis doctoral cita lo siguiente:

“De ahí podemos concluir que el derecho de la defensa puede manifestarse de dos modos reconocidos

en las disposiciones estudiadas. Por un lado, es posible que el imputado decida realizar una serie de actividades defensivas por sí mismo. Por otro, el imputado puede optar por confiar a un abogado la tarea de defenderle en un proceso penal. Esta distinción dará lugar a que en ciertos casos el defensor y el imputado pueden ser considerados como una unidad (...)” (Beltrán, 2008)

La Declaración Universal de los Derechos Humanos y otros cuerpos legales internacionales reconocen y regulan el derecho a la defensa como una protección fundamental a la persona. La Constitución ecuatoriana lo hace en el artículo 76, numeral 7 (Ecuador Asamblea Nacional Constituyente, 2008). Estas referencias normativas internacionales y nacionales, del más alto nivel jurídico, precisan el concepto legal que garantiza el ejercicio de la defensa en cualquier circunstancia

Se toma en consideración que el derecho a la defensa es el derecho inherente de todo ser humano frente al problema jurídico, el debido proceso tiene como fin satisfacer todos los requerimientos, condiciones y exigencias necesarias para garantizar la efectividad de los derechos de los sujetos procesales en un juicio, y que así se pueda asegurar la administración de justicia y tener como resultado la “libertad y la seguridad jurídica, conforme a derecho”

CONCLUSIONES

El Ecuador es un Estado Constitucional de Derechos y Justicia, el mismo otorga un poder para controlar las malas actuaciones de las personas que pertenecen y conviven en el Estado, es el ius puniendi. Este poder va a estar regulado e incluso va a estar limitado por el debido proceso. Es el derecho que tiene todo ciudadano, cuando forma parte de un proceso o investigación, y es una garantía Constitucional procesal. La correcta aplicación sería el inicio y el final de un proceso correctamente dirigido hacia la Justicia.

En un proceso se deben garantizar muchos aspectos, entre ellos, la no re-victimización acualquier tipo de víctima, como también que se garantice el debido proceso artículo 76 CRE numeral 7 letra a); al omitir la comparecencia del procesado para garantizar la no re-victimización, no se puede decir que se garantiza porque es parcial. El debido proceso prevalece siempre, ya que la re-victimización se pone de manifiesto en la aplicación de procedimientos inadecuados por parte de quienes materializan el sistema judicial.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- Alfaro, N. C. G., Montero, J. S. N., & Fernández, D. M. M. (2021). Niveles de satisfacción laboral (engagement) y desempeño profesional, en docentes que cursan el programa de posgrado. *Revista inclusiones*, 8(1), 267-276. <https://revistainclusiones.org/pdf2/21%20Guarnizo%20et%20al%20VOL%208%20NUM%20ESPECIAL%20ENE%20MARZO%202021%20REVINC.pdf>
- Al-Nassar, H., Neele, E., Nishioka, S., & Luthra, V. (2021). Guilty Until Proven Innocent? The EU Global Human Rights Sanctions Regime's Potential Reversal of the Burden of Proof. *Security and Human Rights*, 1(aop), 1-25. <https://brill.com/view/journals/shrs/aop/article-10.1163-18750230-bja10006/article-10.1163-18750230-bja10006.xml>
- Andrade, I., Escobar, E., & Ayala, L. (2022). Método multicriterio neutrosófico para la evaluación del análisis jurídico doctrinario del silencio administrativo en el Código Orgánico Administrativo. *Revista Asociación Latinoamericana de Ciencias Neutrosóficas*, 22, 197-208. <http://fs.unm.edu/NCML2/index.php/112/article/view/223/658>
- Beltrán, A. (2008). El derecho de defensa ya la asistencia letrada en el proceso penal ante la Corte Penal Internacional. *Universitat Jaume I*. <https://www.tdx.cat/handle/10803/10432>
- Castañeda, S. (2016). Actualización de una garantía histórica de la libertad. El hábeas corpus: su regulación jurídica en España y Perú (Doctoral dissertation, Universidad Complutense de Madrid). <https://eprints.ucm.es/id/eprint/41055/1/T38333.pdf>
- Coello, N., & Almeida, A. R. (2015). *La Defensa Técnica Imperfecta y sus Consecuencias Legales*. (tesis de grado de la Universidad Regional Autónoma de Los Andes). <https://dspace.uniandes.edu.ec/bitstream/123456789/1105/1/TUQAB017-2015.pdf>
- Díaz, P., Maffioletti, C., & Puhl, M. (2018). *Psicología Jurídica, Derechos Humanos, y Derecho Penal*. Bogotá: Ediciones de la U. <https://books.google.es/books?hl=es&lr=&id=kSejDwAAQBAJ&oi=fnd&pg=PA349&dq=Psicolog%C3%ADa+Jur%C3%ADdica,+Derechos+humanos+y+Derecho+penal&ots=d72aYzLRMG&sig=y9KFe-2epYZFfeU56zGJlt23Xpl#v=onepage&q=Psicolog%C3%ADa%20Jur%C3%ADdica%2C%20Derechos%20humanos%20y%20Derecho%20penal&f=false>
- Ecuador. Asamblea Nacional Constituyente. (2008). Constitución de la República del Ecuador. Registro Oficial N. 449. https://www.oas.org/juridico/pdfs/mesicic4_ecu_const.pdf
- Ecuador. Asamblea Nacional. (2014). Código Orgánico Integral Penal. Registro Oficial Suplemento N. 180. https://www.defensa.gob.ec/wp-content/uploads/downloads/2021/03/COIP_act_feb-2021.pdf
- Ecuador. Corte Constitucional. (2017). SENTENCIA N.º138-17-SEP-CC. CASO N.1682-16-EP. <https://www.cijc.org/es/cuadernos/Sentencias/1682-16-ep-sen.pdf>
- Ali, S., & Razi, M. (2020). An Analytical Study of Pre-Trial Processes in Speedy Disposal of Cases in the Criminal Justice System of Malaysia. *International Journal of Criminology and Sociology*, 9(1), 9-15. https://www.researchgate.net/profile/Muhammad-Razi-2/publication/339444818_An_Analytical_Study_of_Pre-Trial_Processes_in_Speedy_Disposal_of_Cases_in_the_Criminal_Justice_System_of_Malaysia/links/5e55cfc992851cefa1c483ef/An-Analytical-Study-of-Pre-Trial-Processes-in-Speedy-Disposal-of-Cases-in-the-Criminal-Justice-System-of-Malaysia.pdf
- Kurlychek, M., & Johnson, B. (2019). Cumulative Disadvantage in the American Criminal Justice System. *Annual Review of Criminology*, 2, 291-319. <https://doi.org/10.1146/annurev-criminol-011518-024815>
- Mohammed, M., Rajamanickam, R., & Nordin, R. (2022). THE RIGHT OF AN ACCUSED TO DEFENCE UNDER THE CRIMINAL JUSTICE SYSTEM IN MALAYSIA. *Journal of Nusantara Studies (JONUS)*, 7(1), 43-58. <https://journal.unisza.edu.my/jonus/index.php/jonus/article/view/681/352>
- Organización de Estados Americanos. (1969). Convención Americana sobre Derechos Humanos. Organización de Estados Americanos. <https://www.refworld.org/es/docid/57f767ff14.html>
- Paquette, S., & Chopin, J. (2022). What Is Distinctive about the Sexual Victimization of Female Adolescents? A Comparison with the Sexual Victimization of Children and Adults. *Victims & Offenders*, 1-19. <https://doi.org/10.1080/15564886.2021.2020947>
- Rima, D., Mukhamadieva, G., Alimkulov, E., Duzbayeva, S., & Beaver, K. M. (2022). An analysis of protective and risk factors associated with no formal contact with the criminal justice system in a nationally representative sample of males and females. *Journal of Crime and Justice*(1/Julio), 1-15. <https://doi.org/10.1080/0735648X.2022.2105382>

- Sola, J. (2006). Derecho constitucional. LexisNexis Abeledo-Perrot. <http://www.estudiosola.com/biblioteca/elementos%20derecho%20constitucional%20copia.pdf>
- Suárez, A. (1998). El debido proceso penal. Universidad Externado de Colombia. <https://www.corteidh.or.cr/tablas/22453.pdf>
- von Feigenblatt, O. (2021a). Mediation for management: Dealing with Conflict in the Workplace. *Innovaciones de Negocios*, 18(35). 113-119. <https://revistainnovaciones.uanl.mx/index.php/revin/article/view/387/389>