

La suficiencia probatoria en la calificación de flagrancia por el delito de violación en Ecuador

The evidentiary sufficiency in the qualification of flagrancy for the crime of rape in Ecuador

*Diana Paladines Vite*¹

*Hernán Cedeño Intriago*²

*Holger Geovanny García Segarra*³

Resumen

La presente investigación se realiza con la finalidad argumentar desde un estudio casuístico y crítico, cómo en un porcentaje importante de las audiencias de calificación de flagrancia, por delito de violación, en Ecuador, se adoptan e imponen consecuencias procesales graves, tales, como, la prisión preventiva, en franca vulneración a los principios de contradicción, in dubio pro reo y presunción de inocencia, afectando con ello, el debido proceso penal. Para lo cual, se ha efectuado la revisión documental con la aplicación de métodos científicos como, el exegético, el analítico sintético e inductivo. Alcanzando como resultado, que la Fiscalía, debe contar con elementos de convicción suficientes que le permitan desvanecer la presunción de inocencia

¹ Abogada de la República del Ecuador por la Universidad Metropolitana de Guayaquil, diplomado en derecho procesal penal avalado por el Consejo de la Judicatura, diplomado en grafología forense del agresor sexual y sus víctimas en casos de violación y feminicidio, diplomado en grafología forense infantil en casos de abuso sexual y maltrato infantil. Estudiante de maestría en Derecho procesal de la Universidad Bolivariana de Ecuador, Durán, Guayas, Ecuador, Abogada en libre ejercicio, directora de la fundación Funcede. E-mail: dmpaladinesv@ube.edu.ec ORCID: <http://orcid.org/0009-0003-0436-7993>

² Abogado de la República de Ecuador por la Universidad Laica Vicente Rocafuerte de Guayaquil, Magíster en Derecho Constitucional por la Universidad Estatal Península de Santa Elena, estudiante de la Maestría de Derecho Procesal por la Universidad Bolivariana del Ecuador, Durán, Guayas, Ecuador. Abogado en libre ejercicio, fundador del Consultorio Jurídico Justicia Legal-HERCEIN Justicia a tu alcance. E-mail: jhcedenoi@gmail.com ORCID: <https://orcid.org/0009-0005-8890-1122>

³ Abogado de los Tribunales y Juzgados de la República del Ecuador Magister en Derecho Procesal, Coordinador de Posgrado en Programa de Maestría de Derecho Procesal de la Universidad Bolivariana del Ecuador, Durán, Guayas, Ecuador. E-mail: hggarcias@ube.edu.ec ORCID: <https://orcid.org/0009-0009-2499-762X>



cuando se dicta prisión preventiva en el presunto cometimiento del delito de violación en la audiencia de calificación de flagrancia. Concluyendo en que la prisión preventiva es una medida cautelar excepcional que debe ser aplicada cuando existe suficiencia probatoria, que permita indicar serias posibilidades de que la persona a quien se está acusando sea la responsable del delito, a confirmarse en posterior audiencia de juzgamiento y en estricto respeto al debido proceso.

Palabras clave: Insuficiencia probatoria, contradicción, in dubio pro reo, presunción de inocencia, delito de violación

Abstract

The present investigation is carried out with the purpose of arguing from a casuistic and critical study, how in a significant percentage of the hearings for flagrancy qualification for the crime of rape, in Ecuador, serious procedural consequences are adopted and imposed, such as prison. preventive, in clear violation of the principles of contradiction, in dubio pro reo and presumption of innocence, thereby affecting due criminal process. For this purpose, the documentary review has been carried out with the application of scientific methods such as exegetical, synthetic and inductive analysis. The result is that the Prosecutor's Office must have sufficient elements of conviction that allow it to dispel the presumption of innocence when preventive detention is issued in the alleged commission of the crime of rape in the flagrancy qualification hearing. Concluding that preventive detention is an exceptional precautionary measure that must be applied when there is sufficient evidence, which allows indicating serious possibilities that the person who is being accused is responsible for the crime, to be confirmed in a subsequent trial hearing and strictly respect for due process.

Keywords: Insufficiency of evidence, contradiction, in dubio pro reo, presumption of innocence, crime of rape

Introducción

En la historia del Estado ecuatoriano, el delito de violación siempre se lo ha considerado como una embestida de conmoción social, algo atroz e inhumano. La Fiscalía ha optado en la mayoría de las veces, por inclinar la balanza a favor de la víctima de violación. La calificación de flagrancia en casos de violación en Ecuador, es un tema de gran relevancia y sensibilidad, pues, en definitiva, la violación es un delito grave que afecta profundamente a las víctimas y exige una respuesta legal efectiva.

La flagrancia es una figura jurídica que se instaura, cuando las autoridades han aprehendido a la persona sospechosa en las horas y términos, previamente determinadas por la ley, bajo algunos condicionamientos específicos. Procediendo a convocarse a la audiencia de calificación de flagrancia en la que Fiscalía debe presentar todos los elementos de convicción para que se prosiga el proceso, conforme el juez considere pertinente, dictando las medidas cautelares aplicables para a cada caso en particular.

De hecho, al analizarse el artículo 455 del Código Orgánico Integral Penal (Asamblea Nacional, 2014), menciona que la prueba y los elementos de prueba deberán tener un nexo causal entre la infracción y la persona procesada, el fundamento tendrá que basarse en hechos reales introducidos o que puedan ser introducidos a través de un medio de prueba y nunca, en presunciones. Mientras que, en el artículo 457, del mismo cuerpo legal, en cuanto a los criterios de valoración de la prueba se establece que se hará, teniendo en cuenta su legalidad, autenticidad, sometimiento a cadena de custodia y grado actual de aceptación científica y técnica de los principios en que se fundamenten los informes periciales.

En este aspecto no caben interpretaciones, la conducta en análisis es o no es delito. En caso contrario, la fiscalía no tendría un caso sólido, el fundamento de la acusación tendrá que basarse en hechos reales y no en presunciones. La suficiencia probatoria se convierte en un aspecto esencial en estos casos, ya que el Estado debe asegurarse que la detención en flagrancia sea justificada y respaldada por evidencia sólida. La legislación ecuatoriana, en concordancia con los principios fundamentales de un juicio justo, exige que la flagrancia se sustente en pruebas adecuadas y suficientes para evitar posibles abusos o detenciones arbitrarias.

Para sostener esa posición acusatoria por parte de fiscalía, debe contarse con un examen pericial realizado por un médico legista, del cual se puede obtener evidencias, tales como, bellos públicos o epiteliales obtenidos en las uñas de la víctima que pueden ser de esta, o de la persona victimaria. Siendo estos elementos probatorios incipientes, los que, en su momento, ayudarán a respaldar los argumentos en cuanto a la ocurrencia del delito. De no actuarse según lo antes dicho, entonces no existirían elementos suficientes para pretender sea fijada, judicialmente, la responsabilidad penal del presunto agresor. En tal caso, deberá el Juzgador, desechar los cargos formulados por fiscalía en audiencia de flagrancia.

A pesar de la urgencia que implica la flagrancia, es imperativo respetar los derechos fundamentales de todas las partes involucradas. Esto incluye el derecho a la presunción de inocencia, el derecho a la defensa, y la protección de la dignidad y la integridad de la víctima. En conclusión, la introducción de la suficiencia probatoria en la calificación de flagrancia por el delito de violación en Ecuador requiere un equilibrio cuidadoso entre la urgencia de la situación y la protección de los derechos fundamentales. El sistema legal debe garantizar que la detención en flagrancia esté respaldada por pruebas sólidas, al tiempo que se preservan y respetan los derechos de todas las partes involucradas.

En algunos casos se aprecia la ausencia de suficiencia probatoria, damos a conocer que en la esfera de la naturaleza legal es la escasez de pruebas adecuadas y convincentes para sostener una acusación. En el delito de violación, la ausencia de pruebas, es un tema crítico, puesto que fiscalía depende de la evidencia para probar la culpabilidad del presunto infractor. El rol del Juez en el desarrollo de la audiencia de flagrancia es evaluar la calidad como la credibilidad de las pruebas aportadas, siendo estas evidencias fundamentales para el pronunciamiento resolutivo en este tipo de delito.

Desarrollo

Nociones doctrinales y normativas de los principios de contradicción, in dubio pro reo y presunción de inocencia

Principio de contradicción

El principio de contradicción es una garantía que permite que las partes procesales puedan intervenir en el proceso penal mediante la igualdad de oportunidad para presentar prueba, para ser escuchados, para contradecir los argumentos y demás acciones que se ejerzan en el marco del derecho a la defensa.

La Constitución de la República del Ecuador, en adelante, (CRE, 2008), expone que el derecho de contradicción se encuentra inmerso en el derecho a la defensa, en su artículo 76, numeral 7, inciso h, expone que “Presentar de forma verbal o escrita las razones o argumentos de los que se crea asistida y replicar los argumentos de las otras partes; presentar pruebas y contradecir las que se presenten en su contra” (p. 32).

El derecho de contradicción permite que las partes procesales sean escuchadas en igualdad de condiciones, teniendo la facultad de presentar pruebas y contradecir las de la otra parte, así como intervenir en todas las etapas del proceso. El principio de contradicción es un

derecho fundamental que debe ser respetado en todos los procesos judiciales. Este principio es esencial para garantizar un proceso justo y equitativo (Calamandrei, 2021).

La prueba, permite que las partes puedan convencer o dar certeza al juez acerca de que los hechos se dieron del modo en que se posiciona la teoría del caso, focalizado en impulsar la responsabilidad o inocencia de la persona procesada, determinando su responsabilidad. Para ello, es indispensable que se tenga en cuenta los principios de contradicción, libertad probatoria, inmediación, oportunidad, así como la pertinencia y exclusión de la misma.

El “principio de contradicción, como derecho fundamental, en las diversas legislaciones está ubicado en la misma antesala de todo proceso legal, con la misma importancia y consideraciones jurídicas que los demás principios constitucionales” (Manobanda y Cárdenas, 2023, p. 70).

El sistema penal ecuatoriano establece que el principio de contradicción se aplica en todas las etapas del proceso penal, desde la investigación previa hasta la etapa de juicio, permitiendo que se aseguren los derechos de las partes con respecto a su participación. Cumpliendo con el principio de igualdad de armas, el cual busca que las partes tengan las mismas oportunidades de presentar sus argumentos y pruebas en el momento procesal oportuno. El principio de contradicción es una garantía esencial que tiene el derecho procesal penal ecuatoriano que impulsa al correcto funcionamiento del sistema judicial ecuatoriano.

Principio In dubio pro reo

La duda a favor de la persona procesada es un principio que se encuentra inmerso en el principio de presunción de inocencia que se focaliza en la duda a favor de la persona que está siendo acusada por el cometimiento de algún delito (Alcácer, 2021). La CRE establece en su artículo 76, numeral 7 acerca del in dubio pro reo que en caso de duda sobre una norma que

contenga sanciones, se la aplicará en el sentido más favorable a la persona indiciada o procesada. En concordancia con el artículo 5, numeral 3 del Código Orgánico Integral Penal (Asamblea Nacional, 2014), este principio se aplica en todas las fases y etapas del proceso penal, desde la investigación previa hasta la etapa de juicio. Por ende, en caso de que el juez tenga dudas al no haber llegado al convencimiento de la responsabilidad penal de la persona procesada, por ende, es indispensable que para desvanecer la presunción de inocencia y no dar lugar a la duda razonable, se presente y valide la prueba que conduzca a demostrar efectivamente que la persona procesada es culpable de la infracción.

Presunción de Inocencia

La presunción de inocencia es un principio que se encuentra contemplado en la legislación ecuatoriana en el artículo 76, numeral 2, y en el Código Orgánico Integral Penal (Asamblea Nacional, 2014), en su artículo 5, numeral 2. Estableciendo que permite que se protejan los derechos de la persona investigada o procesada, manteniendo su estado de inocencia hasta ser juzgada con una sentencia condenatoria ejecutoriada que la desvanece.

La presunción de inocencia es una garantía fundamental que impide que el procesado sea tratado como culpable antes de que exista una sentencia firme en la que se declare su culpabilidad. Se establece como un derecho que forma parte del debido proceso y obliga a que los operadores de justicia traten al procesado como un ciudadano inocente, evitando que los prejuicios, valoraciones anticipadas o estereotipos desequilibren las reglas de un juicio penal justo. (Zapatier, 2020, p. 109)

La presunción de inocencia, al formar parte del debido proceso, exige que, para desvanecerla, sea necesario contar con todos los elementos de convicción necesarios para que se impute el delito con todos los elementos esenciales para ello. Este principio se contempla en la

legislación como una garantía que permite que las partes procesales sean tratadas con igualdad, respetando sus derechos fundamentales, hasta que se determine la responsabilidad penal.

“El espíritu de la normativa legal y en especial del principio de presunción de inocencia establecido en la constitución, es precautelar la correcta administración de justicia, evitar el abuso de poder y sobre todo garantizar la libertad” (Paredes y Urrutia, 2021, p. 83)

Este principio puede ser vulnerado al momento de que se trate como responsable a una persona sin recibir un juicio justo mediante un procedimiento penal, para evitar este tipo de acciones por parte de la Policía Nacional o de los operadores de justicia, su obligatoriedad se encuentra plasmada en los instrumentos internacionales y en la legislación nacional para su aplicación y eficacia.

El delito de violación, características dogmáticas y su susceptibilidad y peculiaridad probatoria en el sistema penal ecuatoriano

Las conductas penalmente relevantes, son aquellas acciones u omisiones que, por su gravedad y lesividad, son tipificadas como delitos en el Código Orgánico Integral Penal (Asamblea Nacional, 2014). En la doctrina se contemplan algunas categorías dogmáticas del delito, las cuales también se encuentran contenidas en el Código Orgánico Integral Penal (Asamblea Nacional, 2014), para ello es indispensable que se analice la tipicidad, antijuricidad y culpabilidad.

Violación es un delito de naturaleza sexual consistente en la vulneración de la libertad que tiene la víctima para auto determinar y autogobernar su sexualidad, acto ilícito que mediando violencia, amenaza, intimidación y abuso del deber objetivo de cuidado que el agresor por cualquier circunstancia tenga para con la víctima, genera lesión en los derechos de la víctima. (García, 2018, p. 33)

El delito de violación es de naturaleza sexual que vulnera el bien jurídico protegido de la integridad física, psicológica y sexual de la víctima. Evidenciando que la pena privativa de libertad es elevada pues oscila entre diecinueve y veintidós, dependiendo de caso se aplica la mínima o la máxima.

A. Tipicidad

La violación se encuentra tipificada en el artículo 171 del Código Orgánico Integral Penal (Asamblea Nacional, 2014), en el que se concibe como un delito de naturaleza sexual, el cual se configura cuando se realiza “el acceso carnal, con introducción total o parcial del miembro viril, por vía oral, anal o vaginal; o la introducción, por vía vaginal o anal, de objetos, dedos u órganos distintos al miembro viril, a una persona de cualquier sexo” (p.36).

La tipicidad se encuentra vinculada al Estado de Derecho, y definitivamente, se encuentra igualmente vinculada al principio de legalidad. Para poder hablar del principio de legalidad se requiere que la ley diga con exactitud cuáles son los elementos que estructuran una conducta punible y su respectiva pena; además, los delitos y las penas deben encontrarse plasmados en una ley preexistente. (Salgado, 2020, p. 103)

Conforme a lo mencionado, cumpliendo con el presente estudio, se exponen las modalidades de la tipicidad constituida de los elementos objetivos y elementos subjetivos del delito de violación. Los elementos normativos de la tipicidad en el delito de violación, se encuentran descritos en la tabla 1, en la que se aprecia que esta conducta punible se encuentra compuesta del sujeto activo, sujeto pasivo, verbo rector, elementos circunstanciales, objeto del delito y móvil del delito. Cada uno de estos, deben ser claros para que su aplicación sea efectiva en el proceso penal.

Tabla 1

Elementos de la tipicidad objetiva en el delito de violación

Sujeto activo	Cualquier persona que lleve a cabo el acto (general)
Sujeto pasivo	Una persona de cualquier sexo
Verbo rector	Acceder carnalmente
Elementos circunstanciales	Todas las circunstancias calificativas que están descritas en los siete numerales del artículo 171.
Objeto del delito	Integridad sexual
Móvil del delito	La lujuria, el ánimo libidinoso

Elaboración: Cedeño Paladines y López (2024).

Respecto del sujeto pasivo, se encuentra que puede ser, cualquier persona con independencia de sexo, edad, conducta o cualquier otra situación personal, de manera que la violación puede cometerse en personas del sexo masculino o femenino, menor de edad o adulto, púber o impúber, de conducta digna o indigna, en fin, en cualquier sujeto. (García, 2018, p. 34)

Entre las modalidades de la tipicidad (Tabla 2), el delito de violación, ocurre intencionalmente, es decir, con dolo. Esto excluye radicalmente, la posibilidad de que pueda realizarse por culpa o culposamente. De hecho, en él impera, la intencionalidad del acceso carnal con introducción total o parcial del miembro viril o algún otro objeto, sea por vía vaginal o contra natura. Esta voluntad se encuentra regida por el conocimiento que tiene la persona que ejecuta la conducta, con conocimiento de que es un acto prohibido y sancionado por la ley.

Tabla 2

Modalidades de la tipicidad en el delito de violación

Dolo	La persona actúa con designio de causar daño, en este caso, con voluntad y conocimiento
Culpa	No aplica.
Preterintención	Es un delito de resultado mas grave que el querido, que en este caso no aplica

Elaboración: Cedeño, Paladines y López (2024).

B. Antijuridicidad

La antijuridicidad se refiere a que, si bien la conducta se encuentra textualmente contemplada en la ley penal, esta es perseguida penalmente por la acción pública o privada,

dependiendo del tipo de infracción. En este caso, corresponde a la acción pública al tratarse de un delito de violación. Esta figura se enfoca en que la acción u omisión debe amenazar o dañar un bien jurídico protegido.

Así, incluso, aunque se integre la antijuridicidad, ya que con la acción u omisión se afecte un bien jurídico protegido por el Derecho Penal, aunque se vaya contra la norma penal, se ponga en peligro o lesione un derecho; sucede que, en ocasiones, pueda el actor estar legitimado, autorizado o justificado, para llevar a cabo esta conducta antijurídica. Cuando eso ocurre, es porque acontece una causa de justificación, y cualquiera de ellas si se integrara en el caso de modo pleno, sería capaz de excluir el elemento antijuridicidad y, por ende, al faltar uno de los elementos, dicha conducta dejaría de ser considerada como delictiva, estando entonces ante un precepto permisivo. (López, 2020, p. 89)

En esta categoría del delito se aprecia con la relación entre la conducta y lo que menciona la norma, la antijuridicidad se enmarca entre el valor que debe protegerse por la norma jurídica, así se lesiona el bien jurídico cuyo daño se proyecta en la sociedad. Para que se configure la antijuridicidad, es necesario que se corrobore la contemplación del tipo penal, para proseguir al análisis de que efectivamente se constituya este elemento estructural del delito.

C. Culpabilidad

La culpabilidad es la última categoría del delito que se centra en la persona procesada por el delito. Entre sus presupuestos está, que sea imputable. Es decir, se cuenta con la descripción de la conducta prohibida, posterior a lo cual, se valida la integración del elemento antijuridicidad, despejando la concurrencia de alguna causa de justificación. Verificados estos elementos, se tiene autorización doctrinaria para evaluar la culpabilidad. Esta, depende de que la persona procesada, tenga capacidad mental y legal, para responder penalmente, esto conlleva a que pueda

motivarse ante la norma penal. También se requiere que no exista error de prohibición, y, por supuesto, que exista un nexo probatorio de fuerza suficiente como para enlazar al individuo con el resultado delictivo. Una vez declarada la culpabilidad de la persona, hasta ese momento procesada y jugada, podrá determinarse su responsabilidad penal, y, en consecuencia, imponerle las penas que correspondan.

Canabal et al. (2020), lo resume así:

Para que exista culpabilidad es necesario que el autor de la conducta tenga conciencia y conocimiento de la antijurídica del hecho, es decir el sujeto es consciente de que lo que hace es algo contrario a la ley, es suficiente que el autor tenga motivo para saber que el hecho cometido está jurídicamente prohibido y es contrario a las normas culturales y jurídicas que rigen la sociedad. (p. 270-271)

En este sentido la culpabilidad es la categoría que permitirá que una vez que se valide la tipicidad y la antijuricidad, solo se verifique esta última para la imposición de la sanción. Esto se confirma con el criterio de López et al. (2022):

La culpabilidad como actuación injusta pese a la existencia de asequibilidad normativa se apoya en una justificación social de la pena, pero protege la función de protección liberal del principio de culpabilidad en cuanto que esta, no depende de criterios preventivo-especiales o generales vagos, sino, de la capacidad de control del sujeto. Cuando la protección frente a sujetos peligrosos pero inculpables haga realmente indispensables las reacciones estatales, ello exige una fundamentación adicional y la imposición de una medida de seguridad; pero no debe repercutir en el concepto de culpabilidad. (p. 283)

Susceptibilidad y peculiaridad probatoria en el delito de violación

La susceptibilidad probatoria en el delito de violación, se refiere a la capacidad de la víctima de ser susceptible de sufrir el acto sexual sin su consentimiento. Esto se analiza en base a las características físicas y psíquicas de la víctima, a su situación particular al momento del hecho. Para ello, se aprecian algunos factores que influyen en la susceptibilidad que son los siguientes:

- ✓ Edad: Menores de edad son más susceptibles por su desarrollo físico y mental.
- ✓ Discapacidad: Personas con discapacidades físicas o psíquicas pueden ser más vulnerables.
- ✓ Estado de salud: Intoxicación por alcohol o drogas puede afectar la capacidad de defensa.
- ✓ Situación de indefensión: Amenazas, intimidación o coerción pueden vulnerar a la víctima.

En el Código Orgánico Integral Penal (Asamblea Nacional, 2014), en su artículo 171, se aprecia que el delito de violación se sanciona con pena privativa de libertad de 19 a 22 años, cuando la víctima se halle privada de la razón o sentido, cuando tenga alguna enfermedad o discapacidad, cuando se utilice medios de coerción o amenaza y cuando sea menor de catorce años.

Peculiaridad Probatoria

La peculiaridad probatoria en el delito de violación se refiere a las dificultades especiales para obtener pruebas, acorde a la naturaleza de este delito. Es un delito que suele ocurrir en la intimidad y sin testigos, generando en la mayoría de los casos, dificultades para obtener pruebas como la ausencia de testigos, declaración de la víctima, lesiones físicas, pruebas forenses limitadas por el tiempo.

Teniendo relevancia esta susceptibilidad y peculiaridad probatoria, con respecto a la sanción que se va a imponer, por medio de la valoración probatoria, puesto que es necesario que se cuente con todos los elementos de convicción que permitan desvanecer la presunción de inocencia.

Los delitos sexuales pueden enfrentar problemas en la valoración de la prueba, lo que advierte tensión entre el principio de presunción de inocencia del acusado vs el derecho de la víctima a la justicia y no impunidad. Para resolver esta situación la doctrina internacional ha adaptado al tema de delitos sexuales el enfoque de género que permite analizar con una luz distinta el estándar probatorio penal, en su desafío de combatir la impunidad. (Zumba y Soria, 2023, p. 91)

El juez debe valorar cuidadosamente todas las pruebas disponibles, incluyendo la declaración de la víctima, las pruebas forenses y las circunstancias del hecho. La falta de pruebas físicas no significa que no haya habido un delito, sin embargo, algunas pruebas están condicionadas por el tiempo, puesto que con el pasar del tiempo se pierde la esencia o no se mantiene íntegra la prueba y es complejo que se pueda demostrar de forma contundente sobre la materialidad de la infracción y la responsabilidad del procesado.

Los medios de prueba en torno a los delitos de violación y su valoración en el proceso penal ecuatoriano

El documento, según el Código Orgánico Integral Penal (Asamblea Nacional, 2014), en sus artículos 499 y 500, en el que describe que es un medio de prueba que consiste en una representación gráfica, escrita o digital de un hecho o acto jurídico. Puede ser público o privado, y su valor probatorio dependerá de su autenticidad y pertinencia, además que esta debe ostentar nexo causal en la que se aprecie la participación del procesado con el hecho que se le imputan.

LA SUFICIENCIA PROBATORIA EN LA CALIFICACIÓN DE FLAGRANCIA

Para que un documento sea admitido como prueba en un proceso penal, debe cumplir con los siguientes requisitos como la pertinencia, utilidad, legalidad, autenticidad.

Estos parámetros tienen que ser verificados al momento de su incorporación en el proceso o en la valoración que realiza el juzgador en la audiencia de juicio. Todas las pruebas deben ser obtenidas legalmente respetando todos los derechos constitucionales para su efectividad. Los documentos pueden clasificarse en dos categorías principales como documentos públicos o privados.

Estos documentos tienen relevancia para todos los procesos penales, pero su valor probatorio como documento dependerá de su autenticidad y pertinencia. El juez o tribunal será el encargado de valorar la prueba documental y determinar su peso en la decisión final del caso. La prueba documental puede ser de gran importancia en un proceso penal, ya que puede servir para acreditar la existencia de un hecho o acto jurídico, así como demostrar la participación de una persona en un delito y desvirtuar la presunción de inocencia para poder imputar el delito. Por ejemplo, las actas de nacimiento, contratos, facturas, certificados, correos electrónicos, fotografías, etc

El testimonio, según el Código Orgánico Integral Penal (Asamblea Nacional, 2014) entre sus artículos 501 y 510, es la declaración que realiza una persona, bajo juramento o promesa de decir la verdad, sobre hechos que ha presenciado o conocido. Es un medio de prueba personal, ya que se basa en la percepción sensorial del testigo, de la víctima, del procesado. Para que un testimonio sea admitido como prueba en un proceso penal, debe cumplir con los siguientes requisitos como la capacidad del testigo, idoneidad del mismo, pertinencia, utilidad y legalidad.

El valor probatorio del testimonio dependerá de la credibilidad del testigo, la coherencia de su relato y su capacidad para recordar los hechos. El juez o tribunal será el encargado de

valorar la prueba testimonial y determinar su peso en la decisión final del caso, analizando toda la prueba de manera individual y en conjunto. Cabe mencionar que el testimonio de la víctima vendría ser una pieza clave de evidencia, pero también puede ser emocionalmente desafiante. La credibilidad y coherencia de la víctima en detallar, describir los supuestos hechos son aspectos que a menudo se consideran en el proceso judicial.

En cuanto a la premisa que el testimonio de la víctima en delitos sexuales es de importancia: 1. la regla del Código indica que debe ser valorado en conjunto con los otros medios probatorios; y, 2. la jurisprudencia nacional por un lado considera que el valor de la víctima es trascendental y capaz de enervar la presunción de inocencia por sí solo; no obstante, por otro lado, exige que sea corroborado por otras pruebas. (Zumba y Soria, 2023, p. 90-91)

El testimonio de la víctima tiene relevancia en los delitos sexuales, especialmente cuando se trata de una persona menor de 18 años, puesto que este testimonio se lo recepta como “testimonio anticipado” en la cámara o sala de Gesell, para precautelar sus derechos, cumpliendo con todos los protocolos que exige la ley para ello. Sin embargo, si se trata de personas mayores de edad su testimonio es receptado en Fiscalía en la dependencia correspondiente.

La pericia, según el Código Orgánico Integral Penal (Asamblea Nacional, 2014), es un medio de prueba que consiste en el dictamen emitido por un perito sobre hechos que requieren conocimiento especializado. El perito es un experto en una determinada materia que aporta su conocimiento científico, técnico o artístico para ayudar al juez o tribunal a comprender y valorar los hechos que se investigan. En este caso con respecto a las pericias que se hayan realizado para validar la existencia del delito de violación.

La pericia, debe ostentar pertinencia por cuanto debe tener relación con los hechos que se investigan, debe ser útil para esclarecer la verdad, y debe ser realizada por un perito calificado por el Consejo de la Judicatura. Las pericias pueden ser solicitadas de oficio o pueden ser solicitadas por las partes procesales.

Consecuencias procesales de una audiencia de calificación de flagrancia y la aplicación de la prisión preventiva

La audiencia de calificación de flagrancia da inicio formal al proceso penal, con la imputación de cargos por parte del fiscal. En esta audiencia se determinan la aplicación o no de medidas cautelares, dependiendo de la gravedad del caso el juez puede imponer prisión preventiva, prohibición de salida del país o el arresto domiciliario. Además, dependiendo del caso puede solicitar someterse a procedimiento abreviado.

La audiencia de calificación de flagrancia debe considerarse en primer lugar el respeto que se le haya dado al debido proceso, las Normas Constitucionales y la observación de los tratados internacionales suscritos por el Ecuador, en este tipo de audiencia es el Juez de Garantías Penales quien califica la Flagrancia. (Nieves, 2010, p. 27).

Esta audiencia de flagrancia debe realizarse dentro de las 24 horas siguientes a la aprehensión del procesado. El juez de flagrancia debe dictar su resolución dentro de las 24 horas siguientes a la audiencia, en esta audiencia se debe demostrar que se cumplió en primer momento con el respeto del debido proceso, para luego proseguir con los argumentos iniciales, anuncio y práctica de la prueba existente y la decisión del juzgador del caso. “La flagrancia es una situación meramente objetiva y más aún es un fenómeno por fuera del proceso judicial, pues en estos casos se permite la captura por cualquier persona” (Haro, 2015, p. 21).

Aplicación de la prisión preventiva

La prisión preventiva es una medida cautelar de carácter personal que se aplica a un individuo imputado en un proceso penal, con el objetivo de asegurar su comparecencia al juicio y evitar la obstaculización de la investigación. Su aplicación está sujeta a estrictas condiciones y requisitos legales, y su uso debe ser excepcional y justificado. Esta medida cautelar se encuentra plasmada en el artículo 77, numeral 9 de la Constitución de la República (Asamblea Nacional, 2008), en el que describe:

Bajo la responsabilidad de la jueza o juez que conoce el proceso, la prisión preventiva no podrá exceder de seis meses en las causas por delitos sancionados con prisión, ni de un año en los casos de delitos sancionados con reclusión. Si se exceden estos plazos, la orden de prisión preventiva quedará sin efecto. La orden de prisión preventiva se mantendrá vigente y se suspenderá ipso jure el decurso del plazo de la prisión preventiva si por cualquier medio. (p. 34)

En la audiencia de calificación de la flagrancia, Fiscalía, debe contar con los elementos de convicción suficientes para solicitar motivadamente, que se imponga la medida de prisión preventiva a la persona procesada. Debiendo demostrar la Fiscalía, que es una medida idónea para el caso, y cuáles medidas cautelares no son suficientes, para asegurar que el procesado asista a la audiencia de juicio y cumpla la pena. Ante ello, la decisión recae sobre el juez, quien puede dictar la prisión preventiva o establecer otro tipo de medida.

La prisión preventiva es una medida cautelar que debe ser utilizada de manera excepcional y justificada, siempre respetando, los derechos y garantías del individuo imputado. Su aplicación debe estar sujeta a un análisis cuidadoso de las circunstancias del caso concreto y a los requisitos legales establecidos en la Constitución de la República (Asamblea Nacional, 2008) y el Código Orgánico Integral Penal (Asamblea Nacional, 2014). La privación de la libertad

previene la impunidad de un delito, asegura la reparación a la víctima; no obstante, la limitación del derecho a la libertad no puede realizarse de forma arbitraria ni discrecional (Proaño et al., 2021).

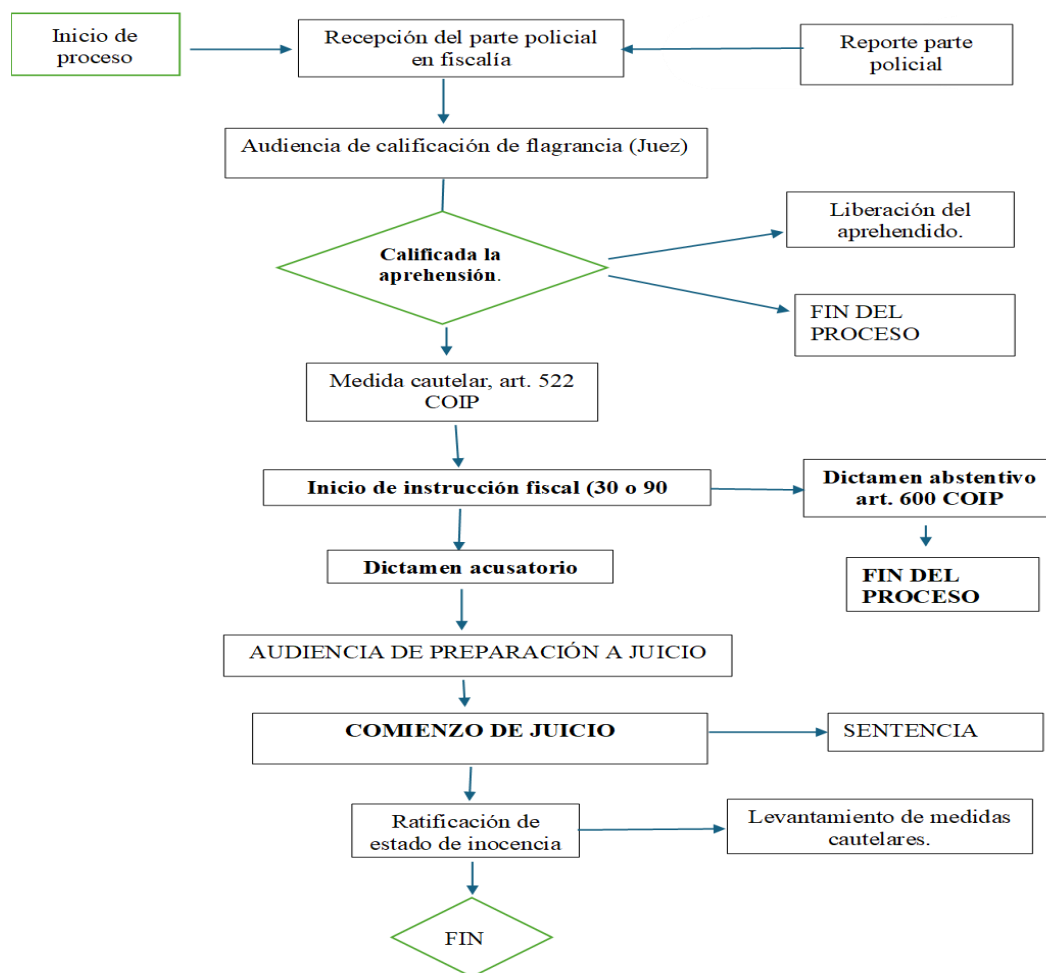
La legislación penal ecuatoriana, desde el 10 de agosto del 2014, fecha en la que entró en vigencia el Código Orgánico Integral Penal (COIP) (Asamblea Nacional, 2014), se incrementó desmedidamente el abuso de la prisión preventiva, tipificado en el artículo 522 numeral 6, se estableció penas desproporcionadas y se exacerbó figuras delictivas, que se contradicen inmensamente con el Estado de derechos y justicia que rige nuestra legislación.

La audiencia de calificación de flagrancia se lleva a cabo según el siguiente esquema (Figura 2):

Figura 2

Audiencia de calificación de flagrancia

LA SUFICIENCIA PROBATORIA EN LA CALIFICACIÓN DE FLAGRANCIA



Nota: Proceso de la audiencia de calificación de flagrancia, obtenido del Código Orgánico Integral Penal (Asamblea Nacional, 2014). Elaboración: Cedeño, Paladines y López (2024).

Las consecuencias procesales de una audiencia de calificación de flagrancia, generan un conjunto de posibilidades, según lo tipificado en el artículo 522 del Código Orgánico Integral Penal (Asamblea Nacional, 2014), donde se enuncian varias modalidades de las medidas cautelares en la que el juez, a petición de la fiscalía, puede conceder una o varias de las más idóneas, mientras dura el procedimiento penal.

Incidencia la aplicación de la prisión preventiva en el delito de violación con respecto a la aplicación del debido proceso, a partir de los principios de contradicción, in dubio pro reo y presunción de inocencia. El debido proceso se encuentra plasmado en el artículo 76 de la CRE en

concordancia con el artículo 5 del Código Orgánico Integral Penal (Asamblea Nacional, 2014). En ellos, se describe un conjunto de derechos y garantías que permiten que el procedimiento penal se lleve a cabo de manera eficaz, respetando los derechos de las partes procesales, a la vez que permite que se les trate con igualdad, permitiendo que sean escuchadas en el proceso y puedan presentar las pruebas que crean pertinentes para su defensa.

El derecho a la defensa es uno de los derechos principales que permite que la persona investigada o procesada pueda estar asistida correctamente por un defensor técnico, así como, prevé la posibilidad de presentar prueba y ejercer el derecho de contradicción. Recuérdese que, la presunción de inocencia va de la mano con este derecho, puesto que se asegura que el investigado o procesado reciba el trato de una persona inocente hasta que se imponga una sentencia condenatoria ejecutoriada en su contra, que es el momento procesal en que se declara su culpabilidad.

El in dubio pro reo, como uno de los principios del debido proceso opera en cuanto a la decisión más favorable para el procesado, en razón que es necesario que Fiscalía, demuestre la materialidad de la infracción y la responsabilidad penal de la persona a la que se acusa, de tal modo, que la persona procesada no tiene la obligación de demostrar su inocencia. Para ello, se debe superar por medio de la presentación de la prueba más allá de toda duda razonable.

En base a lo expuesto, la prisión preventiva en los delitos de violación debe ser aplicada en los casos en los que Fiscalía cuente con todos los elementos suficientes de convicción, que permitan apreciar que la persona a quien se está acusando sea la responsable por medio del anuncio y práctica. Caso contrario, si se dicta prisión preventiva sin contar con suficientes elementos de cargo para ello, se estarían vulnerando no solo el debido proceso sino los derechos fundamentales de la persona procesada.

La imposición de la prisión preventiva es de carácter excepcional, por ende, existen algunos parámetros legales para su aplicación, debiendo ser aplicada por solicitud del Fiscal, quien debe demostrar la necesidad de esta medida, así como demostrar en la audiencia que existe tanto materialidad de la infracción como responsabilidad penal, en la que se evidencie que quien está siendo acusado es culpable del delito.

La prisión preventiva puede vulnerar los principios del debido proceso como la contradicción, ya que en la audiencia de calificación de flagrancia el tiempo es mínimo para preparar la defensa técnica adecuada. Además, que puede inobservarse el *in dubio pro reo*, por cuanto no se da lugar a la duda que pueda favorecer a la persona procesada, generando un prejuicio al dictar esta medida, afectando el estatus de la presunción de inocencia. Siendo esencial que los jueces y fiscales sean conscientes de los riesgos que implica la prisión preventiva y que la apliquen de forma excepcional y con pleno respeto a las garantías procesales del imputado.

Conclusiones

El estudio casuístico y crítico demuestra que en las audiencias de calificación de flagrancia por delito de violación en Ecuador es común que Fiscalía solicite al juzgador que se dicten medidas cautelares principalmente la prisión preventiva, teniendo en cuenta que el tiempo para recopilar los elementos de convicción es mínimo en flagrancia, por ende, al no reunir estos elementos de convicción y al dictarse estas medidas se vulneran o los principios de contradicción, *in dubio pro reo* y presunción de inocencia.

En el contenido doctrinario y jurídico se precia que las audiencias de calificación de flagrancia son un mecanismo legal para determinar la legalidad de la detención y la existencia de elementos suficientes para iniciar un proceso penal, así como imponer medidas cautelares como

la prisión preventiva, cuya naturaleza es excepcional y debe estar debidamente justificada para su aplicación. Debiéndose observar todas las garantías del debido proceso.

El principio de contradicción permite que las partes procesales conozcan, participen y controviertan las pruebas y argumentos de la otra parte, en búsqueda de la igualdad de armas y encontrar la verdad material. Encontrándose vinculado con el in dubio pro reo, el cual se focaliza en que cuando exista duda sobre la culpabilidad del acusado el juez deberá decidir de forma favorable para este, protegiendo sus derechos. Finalmente, la presunción de inocencia es un principio que se debe observar en todo proceso penal, en razón de que toda persona mantiene este estatus mientras no se le haya dictado una sentencia condenatoria ejecutoriada.

La imposición de la prisión preventiva es usual en el sistema de justicia penal ecuatoriano, especialmente en el delito de violación, porque es una medida cautelar que se utiliza para prevenir que el procesado no concurra a las diligencias o a cumplir la pena. Por ende, en las 24 horas que tiene Fiscalía para obtener la prueba y presentarla en la audiencia de calificación de flagrancia es mínima, lo cual podría conllevar a la suficiencia probatoria, imposibilitando que se demuestre que la persona que está siendo procesada es la responsable de haber cometido el delito.

Referencias

- Alcácer, R. (2021). Algunas dudas sobre la duda razonable. Prueba de descargo, estándares de prueba e in dubio pro reo. <http://criminnet.ugr.es/recpc/23/recpc23-09.pdf>
- Asamblea Nacional de Ecuador. (2008). Constitución de la República del Ecuador CRE. https://www.defensa.gob.ec/wp-content/uploads/downloads/2021/02/Constitucion-de-la-Republica-del-Ecuador_act_ene-2021.pdf

Asamblea Nacional de Ecuador. (2014). Código Orgánico Integral Penal, COIP Suplemento del Registro Oficial No. 180, 10 de febrero 2014. Última Reforma Suplemento del Registro Oficial 471, 5-I-2024.

Calamandrei, P. (2021). ¿En qué consiste el principio de contradicción en Derecho? <https://doi.org/https://www.unir.net/derecho/revista/principio-de-contradiccion/>

Canabal, J., Muñoz, H., Franco, D., & Galindo, S. (2020). Responsabilidad medioambiental, un principio fundamental de la profesión contable. https://www.researchgate.net/profile/Saul-Galindo/publication/351130491_Capitulo_17_Responsabilidad_medioambiental_un_principio_fundamental_de_la_profesion_contable/links/60899353458515d315e2f4f4/Capitulo-17-Responsabilidad-medioambiental-un-principio-fun

García, D. (2018). Los delitos de violación sexual y la reparación integral de la víctima. <https://repositorio.uta.edu.ec/bitstream/123456789/28229/1/FJCS-DE-1081.pdf>

Haro, C. (2015). La calificación de la flagrancia y su incidencia en el principio de inocencia en los procesos tramitados en la Unidad Judicial Penal con sede en el cantón Riobamba durante el periodo agosto-diciembre del año 2014. <http://dspace.unach.edu.ec/bitstream/51000/1967/1/UNACH-FCP-DER-2015-0040.pdf>

López Soria, Y., Sánchez Oviedo, D. X., Cajas Pérez, J. L., y Ortiz Criollo, O. C., (2022). La culpabilidad prescindible como elemento, en la estructura del delito. *Revista Universidad y Sociedad*, 14(6), 278-289.

López Soria, Y. (2020). La teoría del delito. Revisión crítica del elemento culpabilidad [Tesis Doctoral. Pontificia Universidad Católica Argentina]. <https://repositorio.uca.edu.ar/handle/123456789/11122>

- Manobanda, D., y Cárdenas, K. (2023). La prueba documental frente al principio de contradicción en el Código Orgánico General de Procesos, en Ecuador. *Revista Metropolitana de Ciencias Aplicadas*, 6(1), 64-74.
<https://remca.umet.edu.ec/index.php/REMCA/article/view/600>
- Nieves, R. (2010). Los roles de los sujetos procesales en la audiencia de calificación de flagrantes y formulación de cargos, en casos de flagrancia.
<http://dspace.ucuenca.edu.ec/bitstream/123456789/2929/1/td4306.pdf>
- Paredes, F., y Urrutia, V. (2021). La presunción de inocencia y la pena anticipada en el proceso penal ecuatoriano. *Visionario Digital*, 3(5), 70-87.
<https://doi.org/https://doi.org/10.33262/visionariodigital.v5i3.1748>
- Proaño Tamayo, D. S., Coka Flores, D. F., & Chugá Quemac, R. E. (2021). Análisis sobre la prisión preventiva en Ecuador. *Dilemas contemporáneos: educación, política y valores*, 9(SPE1).
https://www.scielo.org.mx/scielo.php?pid=S2007-78902021000800081&script=sci_arttext
- Salgado, Á. (2020). Tipicidad y antijuricidad. Anotaciones dogmáticas. *Revista Jurídica Mario Alario D'Filippo*, 12(23), 101-112.
<https://doi.org/https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=7501998>
- Zumba, D., y Soria, C. (2023). Valoración del testimonio de la víctima en delitos sexuales conforme a la ley y jurisprudencia. *Revista Metropolitana de Ciencias Aplicadas*, 6(S2), 89-100.
<https://doi.org/https://remca.umet.edu.ec/index.php/REMCA/article/view/738/742>