



Universidad del Azuay

Facultad de Ciencias Jurídicas

Carrera de Derecho

**LA IDENTIFICACIÓN EN CASO DE DELITO
FLAGRANTE EN LA REFORMA DEL CÓDIGO
ORGÁNICO INTEGRAL PENAL DE DICIEMBRE
DE 2019, ¿VULNERA EL ESTATUS DE
INOCENCIA?**

Autora:

Camila Alejandra Muñoz Córdova

Directora:

Dra. Julia Elena Vázquez Moreno

Cuenca – Ecuador

2021

DEDICATORIA

Este trabajo se lo dedico a mis padres, quienes me han dado todo y más. Se merecen hijos excepcionales, como lo son ustedes.

Hoy sé que yo también soy excepcional gracias a su apoyo incansable.

AGRADECIMIENTO

A Dios permitirme culminar una etapa más y sonreírme con una persona maravillosa.

A mis padres, mi motor y motivo.

A mi abuelo Jorge, porque el tamaño de su amor es mi inspiración y fuerza para continuar y honrar su memoria hasta que la mía me falle, que sé que donde quiera que esté está leyendo estas palabras.

A mis hermanos, mi vida no sería la misma si no estuvieran en ella.

A Julia Elena Vázquez, quien además de ser una extraordinaria directora, ha sido una gran maestra y mentora.

RESUMEN

El presente trabajo se centrará en el análisis de la reforma introducida al Código Orgánico Integral Penal del 24 de diciembre de 2019 en lo atinente a la identificación de la persona aprehendida por delito flagrante a través de medios de comunicación y cómo a través de ésta, el estatus de inocencia se ve vulnerado. Iniciará con un estudio previo que ahondará el estatus de inocencia como derecho humano, principio rector y garantía en el proceso penal; y, finalmente analizará las implicaciones de adoptar esta norma desde de un análisis doctrinario, de derecho comparado y de crítica personal.

Palabras clave: estado de inocencia – delito flagrante – aprehensión – identificación – medios de comunicación.

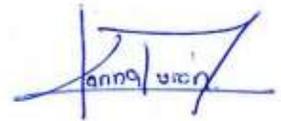


080110647

ABSTRACT

This research will focus on the analysis of the reform introduced to the Organic Integral Penal Code on December 24th, 2019 in regard to the identification of the person apprehended in flagrante delicto through the media and how through it the status of innocence is seen violated. It will begin with a preliminary study that will deepen the status of innocence as a human right, guiding principle and guarantee in the penal process; and, finally, it will analyze the implications of adopting this law from a doctrinal analysis, comparative law, and personal review.

Key words: status of innocence – in flagrante delicto – apprehension – identification – media.



Camila Muñoz C.
010806795-2

ÍNDICE

DEDICATORIA.....	II
AGRADECIMIENTO	III
RESUMEN.....	IV
ABSTRACT.....	V
Introducción	1
CAPÍTULO 1	3
EL ESTATUS DE INOCENCIA COMO PRINCIPIO RECTOR Y GARANTÍA EN EL PROCESO PENAL.....	3
1.1 Antecedentes	3
1.2 Principio recogido en tratados internacionales	7
1.3 Tratamiento del estatus de inocencia en legislación comparada: Chile, Colombia, Perú y Alemania.	9
<i>Chile</i>	9
<i>Colombia</i>	11
<i>Perú</i>	12
<i>Alemania</i>	13
CAPÍTULO 2	15
EL ESTATUS DE INOCENCIA EN EL ORDENAMIENTO JURÍDICO ECUATORIANO	15
2.1 Antecedentes en el Ecuador.....	15
2.2 Concepto(s)	19
2.3 Aplicación del estatus de inocencia.....	23
2.4 Estatus de inocencia y el principio del debido proceso en materia penal	29
CAPÍTULO 3	36
DELITOS FLAGRANTES	36
3.1 Naturaleza jurídica de los delitos flagrantes.....	36

3.2	Definición de delito flagrante	40
3.3	Tratamiento del delito flagrante en el Código Orgánico Integral Penal.....	45
3.3.1	Agentes de aprehensión	46
3.3.2	Procedimiento previo al inicio de la instrucción fiscal para el caso de las personas aprehendidas en flagrancia sin fórmula de juicio	47
3.3.3	Audiencia de calificación de flagrancia.....	49
CAPÍTULO 4	60
EL ESTATUS DE INOCENCIA EN LA IDENTIFICACIÓN EN CASO DE DELITO FLAGRANTE A TRAVÉS DE LA REFORMA DE 24 DE DICIEMBRE DE 2019 AL CÓDIGO ORGÁNICO INTEGRAL PENAL.....		60
4.1	Transgresión al estatus de inocencia	62
4.2	Relación al derecho constitucional al honor.	69
4.3	Análisis del artículo 529 numeral 1	71
Conclusiones y recomendaciones.....		76
Bibliografía		80

Introducción

El estatus de inocencia es un derecho humano que constituye el supuesto eficaz para la solución de la problemática procesal penal con la que se enfrenta la mayoría de los países. Actualmente, se buscan mecanismos que otorguen eficacia y protección a los derechos humanos, en primera instancia, a través de su constitucionalización, es decir; mediante la existencia en cada Estado de normas de supremacía que los reconozcan y garanticen. En segundo lugar, mediante mecanismos procesales efectivos destinados a garantizar y custodiar tales derechos de forma obligatoria.

El Código Orgánico Integral Penal de manera expresa regula al estatus de inocencia como principio fundamental en el sistema acusatorio, con carácter de derecho humano, y corresponde a todas las personas; por ende, debe ser respetado, con independencia de su nacionalidad, lugar en el que se encuentren, sin distinción alguna por cuestiones de edad, género, sexo, raza, religión, creencia, etc. En este sentido, este principio debe convertirse en instrumento útil que dé respuesta a mantener el equilibrio entre el respeto de los derechos de los individuos, en este caso sujetos a un proceso penal y la eficacia del sistema penal, bajo parámetros de igualdad.

El 24 de diciembre de 2019, la Asamblea Nacional aprobó la divulgación de rostros y nombres de quienes cometan delitos y sean identificados en flagrancia, como parte de las reformas del Código Orgánico Integral Penal; dicha reforma ha traído como consecuencia que se cuestione si bajo éstos parámetros de identificación, el estatus de inocencia del que goza toda persona humana, se vea vulnerado; en vista de que esta garantía fundamental consiste en que toda persona se presume inocente, y debe ser tratada como tal mientras no quede firme una decisión jurisdiccional definitiva sobre su responsabilidad penal.

A pesar de las medidas adoptadas para insertar en los textos jurídicos el estatus de inocencia y su reconocimiento como derecho humano, existe ausencia en la implementación de las disposiciones que configuran el derecho humano al estado jurídico de inocencia como regla de trato en todas las etapas del procedimiento, incluso su respeto en la etapa pre procesal.

CAPÍTULO 1

EL ESTATUS DE INOCENCIA COMO PRINCIPIO RECTOR Y GARANTÍA EN EL PROCESO PENAL

1.1 Antecedentes

Como sucede con la generalidad de principios e instituciones del derecho existentes, el estatus de inocencia encuentra su origen en el Imperio romano. En el año 527 d.C., Justiniano el emperador romano de Oriente y máxima figura del imperio bizantino, fue quien luchó hasta el día de su muerte por reformar el imperio romano despojando a los bárbaros los territorios que habían ocupado en Occidente. Su más grande conquista fue durante los años 529 y 534 d.C., a través del impulso que dio a la codificación del Derecho romano en un Corpus Iuris Civilis que, de acuerdo al Licenciado en Historia Javier Gómez Valero (2015) estaba compuesto por las leyes imperiales vigentes, una recopilación de dictámenes jurídicos tales como el Pandectas o Digesto, y un manual para la enseñanza de las instituciones del Derecho.

El estatus de inocencia en aquel entonces nace de la mano de la noción de que la acusación debe encargarse de probar sus afirmaciones. El Corpus Iuris Civilis del año 529 d.C., afirmaba: “Que todos los acusadores entiendan que sus cargos no serán preferidos a menos que puedan ser probados por testigos probos o por documentos concluyentes, o por evidencias circunstanciales que equivalgan a pruebas indubitadas y claras como el día”.

El riesgo de condenar a un inocente fue reconocido en el Digesto de Justiniano en el año 530 d. C.; el mismo sostenía que es preferible que el delito de un hombre culpable no resulte castigado, a que un inocente sea condenado.

Un acontecimiento contenido en Las Res Gestae de 391 d.C., por el historiador romano Amiano Marcelino, evidencia la actitud romana sobre el estatus de inocencia.

En un juicio ante el emperador Juliano, el acusado limitó su defensa a una simple negación de su culpabilidad, ya que el acusador no había presentado pruebas suficientes contra él. El acusador se quejó: ¿Podrá alguien ser encontrado culpable, oh poderoso César, si negar los cargos es suficiente para la absolución?’’ Ante esto, el emperador Juliano contestó: ‘‘¿Podrá alguien considerarse inocente si es suficiente haberlo acusado para condenarlo? (Res Gestae, 1935)

En lo que a la Edad Media se refiere, el procedimiento judicial para la declaración final de culpabilidad del acusado se basaba en las llamadas ordalías o juicios de Dios. Conforme Carlos Fisas (1997), las ordalías eran pruebas que se hacían a los acusados para probar su inocencia, la funcionalidad de estos procedimientos utilizados para resolver conflictos de carácter judicial cuando las pruebas testificales o documentales eran inconsistentes, eran diferentes en cada caso, aunque sobre ellos no pesaba valor jurídico alguno.

Gustave Glotz (2014) por su parte planteaba que existían dos tipos de ordalías: la primitiva y la medieval o clásica. La primera fue practicada en base a la tradición; mientras que la medieval se encontraba reglada por normas civiles y canónicas. Entre algunas de estas prácticas, encontramos la prueba del pan y queso, en la que el acusado debía ingerir estos alimentos, mientras los jueces analizaban que, si era culpable, ‘‘Dios enviaría a uno de sus ángeles para apretarle el gajnate de manera que no pudiese tragar aquello que comía’’. O la prueba del hierro candente, en la que el acusado debía sostener un hierro al rojo por cierto tiempo, dar siete pasos y posteriormente se le examinaban las manos para descubrir si existían signos de quemaduras que lo inculparan.

Una de las más practicadas en Europa era la ordalía por el agua, en la que se ataba al imputado de modo que no pudiese mover ni brazos ni piernas y después se le empujaba al río o al mar; si flotaba era culpable, y si se hundía, era inocente. (Usos y Costumbres de la Historia, 1997)

Años más tarde, tras la promulgación de la Constitución de los Estados Unidos de América (1787), se sostuvo a través de la V Enmienda la relación entre el debido proceso y la presunción de inocencia, misma que en su parte pertinente indica:

Nadie estará obligado a responder por un delito castigado con la pena capital o con otra infamante si un gran jurado bosmediano no lo denuncia o acusa, a excepción de los casos que se presenten en las fuerzas de mar o tierra o en la milicia nacional cuando se encuentre en servicio efectivo en tiempo de guerra o peligro público; tampoco se pondrá a persona alguna dos veces en peligro de perder la vida o algún miembro con motivo del mismo delito; ni se le forzará a declarar contra sí misma en ningún juicio criminal; ni se le privará de la vida, la libertad o la propiedad sin el debido proceso legal; ni se ocupará su propiedad privada para uso público sin una justa indemnización. (Delegados de la Convención de Filadelfia, 1787)

En este sentido, la Corte Suprema de los Estados Unidos, señalaba que el debido proceso legal era equivalente a la presunción de inocencia, de tal forma que nadie podría ser condenado si no se ha probado su culpabilidad más allá de cualquier duda razonable.

Más adelante, durante el proceso de codificación en Europa en los siglos XVIII Y XIX, el Código Civil francés de 1804 impuso una nueva lógica, un modelo garantista que consideraba al

individuo como el eje de la sistematización del Derecho, cuyo antecedente más lejano es la codificación de Justiniano del Corpus Iuris Civilis. Poco después de la Segunda Guerra Mundial, en las adiciones al Código en 1993, se consagró el derecho al respeto de la presunción de inocencia. De un sistema medieval, en el que prevalecían los juicios de Dios, el Código Napoleónico instauró un sistema racional de procedimiento judicial para la declaración final de culpabilidad del acusado tomando como punto central la dignidad del hombre.

A la luz de estos acontecimientos, el marqués de Beccaria en su obra *Tratado de los delitos y de las penas* (1764), con respecto a la facultad sancionadora estatal frente a quien se le acusa de cometer un delito, ya manifestaba que “un hombre no puede ser llamado reo antes de la sentencia del juez, ni la sociedad puede quitarle la pública protección, sino cuando esté decidido que ha violado los pactos bajo que le fue concedida”.

Desde entonces se hablaba ya de una protección amplia del acusado; partiendo de la idea de que se debe asegurar a toda persona a quien se le impute la comisión de un delito, que será tratado como inocente hasta que su culpabilidad sea demostrada a través de un debido proceso legal.

En este orden de ideas, podemos concluir que la presunción de inocencia es un derecho subjetivo público elevado a categoría de derecho humano fundamental, cuya eficacia se evidencia en un doble sentido. Por una parte, opera extraprocesalmente y constituye el derecho a recibir el trato de no autor o no partícipe en hechos de carácter delictivo o análogos a éstos; mientras que, por otro, opera fundamentalmente en el campo procesal con alta importancia dentro de la carga probatoria.

1.2 Principio recogido en tratados internacionales

El estado de inocencia como derecho fundamental y garantía individual en el proceso penal fue consagrada positivamente por primera vez durante la Revolución Francesa, cuando la Asamblea Nacional Constituyente francesa aprobó la Declaración de los Derechos del Hombre del Ciudadano (1789). Este instrumento, plasmó un cambio de la concepción del poder que hasta entonces era absoluto y concentrado en la monarquía; recogiendo una serie de derechos a favor de los ciudadanos; entre ellos el siguiente: “**Artículo 9.-** Todo hombre se presume inocente mientras no sea declarado culpable”; una garantía procesal a favor de los ciudadanos que se encuentran frente a una acusación y que se pudiese traducirse eventualmente en una condena. Este principio proclamado en la Declaración de los Derechos del Hombre del Ciudadano fue una respuesta a los abusos del régimen francés de la época y su procedimiento penal basado en el “principio de sospecha de culpabilidad”.

Posteriormente, el 10 de diciembre de 1948, se proclama y aprueba la Declaración Universal de Derechos Humanos (1948) por la Asamblea General de las Naciones Unidas. La misma se fundamenta en la dignidad de la persona. En este documento, los Estados miembros reiteraron su compromiso con el fin garantizar el respeto de los derechos y libertades fundamentales en virtud de la propia dignidad humana; entre ellos figura el estatus de inocencia: “**Artículo 11.-** Toda persona acusada de delito tiene derecho a que se presuma su inocencia, mientras no se pruebe su culpabilidad”

Continuando con la evolución de este principio, en la IX Conferencia Internacional Americana celebrada en Bogotá, se aprueba la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre

(1948), en virtud de la cual se estableció: “**Artículo 26.-** Se presume que todo acusado es inocente, hasta que se pruebe que es culpable”.

Bajo la misma concepción, con el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (1976), se hizo lo propio al incluir en la resolución 2200 A, lo siguiente: “**Artículo 14.-** Toda persona acusada de un delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se pruebe su culpabilidad conforme a la ley”. Así también, tras la creación del Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional (1998), se estableció la protección a la presunción de inocencia bajo los siguientes términos: “**Artículo 66.-** Se presumirá que toda persona es inocente mientras no se apruebe su culpabilidad ante la Corte de conformidad con el derecho aplicable”.

Finalmente, en la actualidad uno de los hitos con respecto al estatus de inocencia, es el documento denominado Principios y Buenas Prácticas sobre la Protección de las Personas Privadas de la Libertad en las Américas (2008), elaborado en Washington D.C., en la sede de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos. Este instrumento establece la relación que debe existir entre la prisión preventiva, el principio de excepcionalidad y la concepción de la presunción de inocencia; por lo que indica: “La privación de libertad, como medida cautelar y no punitiva, deberá además obedecer a los principios de legalidad presunción de inocencia, entre otros”.

En definitiva, el estatus de inocencia en el marco internacional ha sido estudiado y adoptado como uno de los principales derechos fundamentales, reconocido expresamente en la Constitución de la República de Francia, Constitución de la República Federal de Alemania, Constitución Política de Colombia, Constitución Política de la República del Ecuador, entre otras; como un mecanismo de protección del gobernado frente a los órganos de poder que pretendan restringir sus derechos frente a una acusación y eventual proceso sancionador, ello hasta que “se

declare su culpabilidad a través de un procedimiento seguido con el respeto absoluto de las reglas establecidas y vencida por medio de la actividad probatoria lícita y legal respecto de todos los elementos de cargo aportados al procedimiento”. (de Anda Juárez, 2016)

1.3 Tratamiento del estatus de inocencia en legislación comparada: Chile, Colombia, Perú y Alemania.

Sobre la base del Código Procesal Penal Modelo para Iberoamérica de 1988, se dio inicio al movimiento de reforma procesal en Latinoamérica, el mismo que pretendía la sustitución del sistema penal inquisitivo predominante en ese entonces, por el sistema acusatorio formal que equipare las facultades procesales del acusado y de la víctima, en un plano de realización efectiva de los derechos fundamentales consagrados en la Constitución como fuente de garantía para su cumplimiento y protección por parte del Estado. La influencia del sistema europeo en los países latinoamericanos ha conseguido que en cada ordenamiento jurídico se instauren principios jurídicos esenciales que enmarcan las facultades y derechos de todos los intervinientes en el proceso penal. Dentro del presente estudio se analizarán los ordenamientos jurídicos chileno, colombiano, peruano y alemán en torno al tratamiento del estado jurídico de inocencia, como países referentes.

Chile

Los tratados internacionales suscritos por la República de Chile, en donde figura el reconocimiento del estatus de inocencia, implican la incorporación de las normas que éstos contienen en su ordenamiento jurídico, de acuerdo con lo previsto en la Constitución Política, constituyendo así un límite a la soberanía debiendo ser asegurados y promovidos por todos los órganos del Estado.

La República Chilena no consagra expresamente el estatus inocencia; sin embargo, ello no obsta que el legislador deba observarla como norma suprema. Así lo manda la Constitución Política (2005) en su artículo 5: “Es deber de los órganos del Estado respetar y promover tales derechos, garantizados por esta Constitución, así como por los tratados internacionales ratificados por Chile y que se encuentren vigentes”. En este sentido, el estatus de inocencia se convierte en derecho fundamental, y su origen se encuentra en el bloque constitucional de derechos de acuerdo con el mandato del artículo 5 la Carta Política, entendiéndose como el conjunto de derechos de toda persona asegurados por fuente constitucional o por vía del derecho internacional de los derechos humanos.

Dentro del proceso penal chileno, de acuerdo con la Doctora Mercedes Fernández López (2005), el estatus de inocencia adquiere una doble manifestación. Por un lado, como regla probatoria; la cual supone la necesaria existencia de actividad probatoria de cargo practicada con todas las garantías. Por otro, como regla de juicio; en donde asume un papel relevante al momento de la valoración de la prueba exigiendo la existencia de los criterios necesarios para que el juez logre la decisión sobre el caso concreto. (Fernández López, Prueba y Presunción de Inocencia, 2005)

El estatus de inocencia ha influido en la doctrina procesal chilena de tal manera que, hace que la actividad probatoria sea el eje de giro de su contenido esencial. En este aspecto, se vulnera el estatus de inocencia cuando se condena bajo meras sospechas, sin pruebas, cuando se presume la culpabilidad del imputado imponiéndole la carga de la prueba de su inocencia; cuando los hechos no probados se extraigan de consecuencias jurídicas sancionatorias que afecten los

derechos fundamentales. El reconocimiento y garantía del estatus de inocencia pretende entonces evitar la condena arbitraria o irrazonable.

Colombia

En Colombia, a diferencia de Chile, la Constitución Política (1991) vigente a la fecha, en su artículo 29 reconoce expresamente el estatus de inocencia como una garantía integrante del derecho fundamental al debido proceso, al tenor del cual “toda persona se presume inocente mientras no se le haya declarado judicialmente culpable”. Los diversos tratados internacionales sobre derechos humanos ratificados por la República de Colombia, engloban esta garantía en términos similares; de tal forma que de las normas contenidas en dichos documentos, el estatus de inocencia acompaña a la persona investigada por un delito hasta el fallo o veredicto definitivo y firme de culpabilidad. Esto quiere decir que, inicialmente cualquier persona es inocente si partimos del supuesto de que única y exclusivamente se puede declarar como responsable por la comisión de un delito a una persona una vez terminado el proceso, rodeado de todas las garantías procesales; y además se haya declarado su culpabilidad en sentencia firme.

Con respecto a la carga de la prueba, corresponderá siempre a la organización estatal la carga de probar que una persona es responsable de un delito. Será entonces el Estado el encargado de destruir la presunción de inocencia de la que goza el acusado; no así el acusado, quien no deberá desplegar actividad alguna tendiente a la demostración de su inocencia. Por lo que, ni legisladores, ni jueces pueden presumir la culpabilidad de nadie, ni implantar en una norma penal de carácter sustantivo una presunción de culpabilidad en sustitución de la presunción de inocencia so pena de violar el artículo 29 de la Constitución.

Algo semejante ocurre cuando una persona se encuentra detenida. Incluso en estos casos, la persona sigue gozando de la presunción de inocencia mientras continúa el proceso, ya que el hecho de que en su contra se haya dictado una medida de seguridad como la privación de libertad, no equivale en modo alguno a una condena, sino más bien que el juez competente todavía no ha llegado a concluir si existe o no responsabilidad penal. (Demanda de inconstitucionalidad contra el artículo 11 del decreto ley 1793 de 2000, 2012)

Perú

En el caso del Estado peruano, según el Tribunal Constitucional dentro del *Expediente No. 10107-2005-PHC/TC* (2010), el fundamento del derecho a la presunción de inocencia se halla tanto en el principio-derecho de dignidad humana como en el principio pro homine; y puede concebirse como principio, como garantía y como derecho.

Antes de la constitucionalización del estatus de inocencia, regía la cláusula de non liquet, según la cual, el juez podía dejar pendiente un caso penal, en caso de que la culpabilidad no haya sido plenamente acreditada, hasta el momento en que aparecieran nuevos elementos de convicción. Esta cláusula dejaba al imputado en un estado de sospecha permanente.

Al día de hoy, si la carga acusatoria no es suficiente para condenar, se debe atener a lo dispuesto en el artículo 2 del Código Procesal Penal (2004) vigente, mismo que en su parte pertinente establece que “en caso de duda sobre la responsabilidad penal debe resolverse a favor del imputado”.

Ello quiere decir que, una persona no pueda ser condenada mientras no exista prueba plena y suficiente de su responsabilidad penal; y, si obra contra ella prueba incompleta o insuficiente, lo procedente no sería condenarla, sino absolverla.

Alemania

En la República Federal de Alemania, el reconocimiento y protección del estatus de inocencia está garantizado a nivel constitucional y se establece en relación al conjunto de principios que definen el proceso penal, así como por Tratados internacionales sobre derechos humanos vinculantes para el país. Según la autora Emily Haas en su artículo *Las garantías constitucionales en el procedimiento penal alemán* (2006), se considera que el estatus de inocencia forma parte del contenido básico del principio constitucional de Estado de Derecho, en tanto en cuanto es este principio general el que conforma estructuralmente los elementos específicos del proceso penal. De hecho, en el caso alemán, el derecho al estatus de inocencia exige que incluso antes del ejercicio del ius puniendi del Estado, tanto el delito como la culpabilidad del autor sean comprobados, además que se presuma la inocencia del supuesto autor hasta que se compruebe legalmente, dentro de los términos y límites legalmente previstos, dicha culpabilidad.

De cualquier modo, ello nos lleva a considerar que el estatus de inocencia en Alemania es reconocido también como una garantía que ostenta el ciudadano frente al poder judicial, que imposibilita que se adopten, sin comprobación legal de la culpabilidad, medidas contra un inculcado. Inclusive, en la doctrina alemana, a decir de la autora Ana María Ovejero Puente (2017) el estatus de inocencia es también el derecho fundamental que obliga a la comprobación irrevocable de la culpabilidad antes de que ésta se pueda reprochar en cualquier relación jurídica del inculcado con terceros o con el propio Estado. La protección constitucional de este principio

es compatible con la posibilidad legislativa de imposición de medidas excepcionales como la prisión provisional o la detención preventiva, siempre que estas medidas esclarezcan el hecho reprochado, ayuden en la determinación legal de la culpabilidad, y sean imprescindibles para desarrollar un proceso penal conforme el principio de Estado de Derecho. La limitación sobre estas medidas se encuentra encaminada a garantizar que no se producirá un abuso de la medida por parte del poder judicial.

CAPÍTULO 2

EL ESTATUS DE INOCENCIA EN EL ORDENAMIENTO JURÍDICO ECUATORIANO

2.1 Antecedentes en el Ecuador

Tal como se desprende del capítulo anterior, el estado de inocencia se encuentra consagrado en los distintos ordenamientos jurídicos del mundo y se ha manifestado con igual importancia, igualmente en la normativa penal ecuatoriana ha ido evolucionado a lo largo de los años, en los derogados Código Penal y Código de Procedimiento Penal, y en el vigente Código Orgánico Integral Penal.

En este sentido, la promulgación del primer Código Penal Ecuatoriano el 17 de abril de 1837, en el gobierno de Vicente Rocafuerte, introdujo un cambio en lo que a leyes penales respecta. El Código estaba compuesto de un título preliminar que comprendía las penas, personas punibles y excusables, el modo de graduar el delito y aplicar las penas. El inciso único del artículo 1 del Código Penal (1837) de aquel entonces manifestaba que: “En toda violación de ley se supone haber voluntad y malicia, mientras no se pruebe o resulte claramente lo contrario”. Es decir, a palabras del catedrático Barrera Lozano (2012), este primer Código presumía el actuar doloso de quien hiciera lo que la ley prohíbe, omitiere lo que la ley manda, viole la ley, o incurra en las penas que se determinan en dicho cuerpo normativo y, por lo tanto, era a quienes les correspondía demostrar su inocencia en la comisión de un hecho típico.

Once años más tarde, en el intento por solucionar la dilación en el procedimiento judicial, el Congreso Nacional aprobó la Ley de Procedimiento Criminal (1848) introduciendo con ella el

sistema de juicios por jurado, con el que se pretendía dar un trato oportuno al mismo tiempo que se buscaba proteger la inocencia. Este sistema estaba integrado por ciudadanos sin entendimiento en las leyes, quienes tomaban las decisiones en determinados delitos.

Durante el gobierno de Gabriel García Moreno, se promulgó el segundo Código Penal (1871). Este Código no distaba mucho en lo que a la inocencia se refiere, por ejemplo, el artículo 2 determinaba que todo crimen o delito se reputa voluntario y malicioso, mientras no se pruebe o resulte claramente lo contrario. Paralelamente, el resultado de la aplicación de dicho artículo significaba que a la persona a quien se le atribuía la comisión de un delito, debía probar su inocencia.

Más adelante, bajo el mandato del General Eloy Alfaro, se publica el Código Penal de 1906, cuyo artículo tercero mantiene el actuar con malicia y voluntad del sujeto activo en la comisión de un hecho delictivo como presunción de responsabilidad.

Art. 3.- Repútese como voluntarios y maliciosos, ante la Ley, todos los crímenes y delitos, mientras no se apruebe lo contrario, excepto, cuando todas las circunstancias que precedieron o acompañaron al hecho, pongan fuera de duda, que no hubo intención dañada al cometerlo. (Código Penal, 1906)

Sergio Páez Olmedo, en su obra *Génesis y evolución del derecho penal ecuatoriano* (1984), destaca que en los siguientes gobiernos del General Alberto Enríquez Gallo y Osvaldo Hurtado Larrea en los años 1937 y 1981 correspondientemente, se codificaron nuevos Código Penal y Código de Procedimiento Penal, sin mayores cambios sustanciales en lo que a inocencia respecta.

No fue sino hasta el año 2000, año en que entra en vigor el Código de Procedimiento Penal, que se introdujo un cambio fundamental con relación al procedimiento de 1983. El Código desarrolla los principios del Debido Proceso consagrados en la incipiente Constitución de 1998, entre ellos, la denominada presunción de inocencia. El artículo 4 del Código determinaba que: “Todo procesado es inocente, hasta que en la sentencia ejecutoriada se lo declare culpable” (Código de Procedimiento Penal, 2000). A partir de entonces, en la comisión de un delito, el ciudadano se somete al órgano jurisdiccional penal competente investido de la situación jurídica de inocencia, y bien puede ser declarado culpable y sancionado, cuando los medios de prueba acrediten la responsabilidad penal y se haya dictado en sentencia condenatoria. O en su defecto, la persona puede ser declarada inocente. En ambas circunstancias, la persona mantiene la situación jurídica de inocente durante todo el proceso hasta que en sentencia condenatoria que determine lo contrario, habiéndose ejecutoriado ésta.

El 20 de octubre de 2008, con la promulgación de la Constitución de Montecristi, el Estado ecuatoriano pasa de ser un Estado Social de Derecho, tal y como rezaba la Constitución Política de 1998, a ser un Estado constitucional de derechos y justicia. A partir de ello, se consagra el principio de supremacía de la Constitución por encima de la ley o cualquier otra norma del ordenamiento jurídico, con la única salvedad de los tratados internacionales de derechos humanos ratificados por Ecuador que están a la misma altura de la Constitución. El Capítulo Octavo de la Constitución de la República desarrolla los llamados derechos de protección, incorporándose el derecho al debido proceso, mismo que contiene garantías básicas que permiten la tutela de los derechos fundamentales; entre ellas la presunción de inocencia. El artículo 76.2 establece que: “Se presumirá la inocencia de toda persona, y será tratada como tal, mientras no se declare su responsabilidad mediante resolución firme o sentencia ejecutoriada”. (Constitución de la

República del Ecuador, 2008). La constitucionalización de la inocencia, señala Vázquez Soteldo (1984), “no supone renunciar a un proceso penal eficaz”; por el contrario, la efectividad del proceso penal se deriva de su carácter medio civilizado, en tanto respeta los derechos y libertades básicas de los ciudadanos, lo que convierte el proceso con todas las garantías a las que se refiere el artículo 76 de la Carta fundamental.

A raíz de la publicación del Código Orgánico Integral Penal el 10 de febrero de 2014, el Código Penal de 1971 y Código de Procedimiento Penal de 2000, que ya consagraban la presunción de inocencia, fueron derogados; dando paso así a una reforma integral, condensada en un solo cuerpo normativo, destinada a efectivizar los mandatos constitucionales y garantizar los derechos fundamentales. Hoy en día, el Código Orgánico Integral Penal, está compuesto por un Libro Preliminar en el que se encuentran las normas rectoras, el Libro Primero, correspondiente a la infracción penal, el Libro Segundo que regula los procedimientos y, el Libro Tercero que trata la ejecución de las penas.

La inocencia se encuentra recogida como principio procesal dentro del Libro Primero, artículo 5, numeral 4.

Art. 5.- Principios procesales. - El derecho al debido proceso penal, sin perjuicio de otros establecidos en la Constitución de la República, los instrumentos internacionales ratificados por el Estado u otras normas jurídicas, se regirá por los siguientes principios:

4. Inocencia: toda persona mantiene su estatus jurídico de inocencia y debe ser tratada como tal, mientras no se ejecutorie una sentencia que determine lo contrario.

(Código Orgánico Integral Penal, 2014)

En síntesis, una vez consagrada constitucionalmente, la inocencia ha dejado de ser un principio general del derecho que ha de informar la actividad judicial para convertirse en un derecho fundamental que vincula a todos los poderes públicos y que es de aplicación inmediata. Tras la consulta popular de 07 de mayo de 2007, el pueblo ecuatoriano se pronunció sobre temas relativos al procedimiento penal; y con la aprobación de la Constitución de 2008, el Estado se vio en la obligación de adecuar formal y materialmente las leyes de acuerdo a los derechos previstos en la Carta Política e instrumentos internacionales, expidiéndose así el Código Orgánico Integral Penal.

2.2 Concepto(s)

Según el Diccionario de la Real Academia Española, inocente “es el que no daña, el que no es nocivo”; y la inocencia en el mismo texto se define como “el estado del alma limpia de culpa, excepción de culpa en un delito o en una mala acción”. (Real Academia Española, 2014). Guillermo Cabanellas de las Cuevas define a la inocencia como “la falta de culpa o equivocada calificación” (Diccionario Jurídico Elemental, 1962, págs. 166, 227).

El primer cuerpo normativo en referirse sobre la inocencia o el inocente, fue el Corpus Iuris Civile del año 553 a.C., impreso por primera vez en 1583; en virtud del cual nadie podía ser condenado por sospecha, porque resultaba mejor que se deje impune el delito de un culpable que condenar a un inocente.

La inocencia, hoy por hoy, encuentra su reconocimiento en tratados internacionales y en gran parte de los ordenamientos jurídicos del mundo. Sin embargo, llama la atención que tanto a nivel doctrinario, como a nivel constitucional se atribuya a la inocencia la característica de “presunción”, aun cuando es un derecho fundamental personalísimo inherente a la persona desde que nace hasta que muere.

La denominada presunción de inocencia por la Constitución de la República (2008), de acuerdo al autor chileno Juan Colombo Campbell (2007) no es una presunción ni pertenece a la categoría de presunciones legales o judiciales. Sobre el tema se han manifestado varios autores. Montañés Pardo (1999) en su obra *Presunción de inocencia; análisis doctrinal y jurisprudencial* señala:

(...) en estricto sentido jurídico toda presunción exige: 1.º) Un hecho base o indicio, que ha de ser afirmado y probado por una parte. 2.º) Un hecho presumido afirmado por la parte y que es el supuesto fáctico de la norma cuya aplicación se pide; y 3.º) Un nexo lógico entre los dos hechos, que es precisamente la presunción, operación mental en virtud de la cual partiendo de la existencia del indicio probado se llega a dar por existente el hecho presumido. Entendida así la presunción, no hace falta insistir en que la presunción de inocencia no es una auténtica presunción ni por su estructura ni por su funcionamiento y que, por ello, es una manera incorrecta de decir que el acusado es inocente mientras no se demuestre lo contrario. (Montañés Pardo, 1999)

El Código Orgánico Integral Penal (2014) bien hace en reconocer como principio rector a la inocencia, y además darle el tratamiento de situación o estado jurídico, la misma que debe ser

desvirtuada por quien la alega. En consecuencia, cuando el órgano jurisdiccional penal inicia un proceso en contra de determinada persona, inmediatamente ésta asume su estatus jurídico de inocencia, de modo que, bajo esta concepción, no es presuntivamente inocente, es inocente. No se presume su intervención en la comisión del delito acusado; sino que es generalmente inocente de ese delito, como de cualquier otro hecho típico antijurídico. En adelante, se desarrollará el presente capítulo con especial atención a aquello.

Continuando con el análisis, el maestro Giovanni Carmignani en su obra *Elementos de Derecho Criminal*, sostiene en virtud del principio de inocencia que, si bien el objeto de los juicios es que se impongan las penas establecidas en la ley, “(...) el legislador debe tratar de proteger más la inocencia que la represión del delito, y tener más en cuenta la defensa de la inocencia que el castigo del delito” (Carmignani, 1979, pág. 280)

A pesar de lo dicho en líneas anteriores, fue el jurista italiano Francesco Carrara, inspirado en las enseñanzas del maestro Carmignani, quien amplió el campo de acción del estado de inocencia, y le da la categoría de principio estructurador que extiende su eficacia sobre el proceso penal en su conjunto.

Señala Francesco Carrara en su obra *Opúsculos de Derecho Criminal*:

(...) se alza a favor del acusado la presunción de inocencia que asiste a todo ciudadano; y esta presunción se toma de la ciencia penal, que de ella ha hecho su bandera, para oponerla al acusador y al investigador, no con el fin de detener sus actividades en su legítimo curso, sino con el objeto de restringir su acción,

encadenándola a una serie de preceptos que sirvan de freno al arbitrio, de obstáculo al error, y, por consiguiente, de protección a aquel individuo. (Carrara, 1995, pág. 14)

El catedrático mexicano José Luis Eloy Morales Brand expone en su obra *La declaración del inculpado como medio de defensa o prueba de cargo: eliminación de la prueba de confesión en el sistema de justicia penal mexicano* que: “la presunción de inocencia constituye hoy un derecho fundamental constitucionalizado, que representa una garantía procesal irrenunciable para los inculcados, ya que se ha prohibido considerarlos culpables, sin mediar condena.” (Morales Brand, 2006, pág. 38)

Miguel Ángel Aguilar López por su parte, la define como “uno de los principales derechos que permiten al imputado arribar al juicio y que además obliga al fiscal a probar su culpabilidad, sin que el propio procesado tenga la carga de acreditar su inocencia; por lo que la carga de la prueba para demostrar la culpabilidad del imputado corresponde a la acusación” (Aguilar, 2015, pág. 49).

Para el autor ecuatoriano Jorge Zabala Baquerizo, “la inocencia es general y la culpabilidad es concreta. Se es generalmente inocente y concretamente culpable. La situación de inocencia, a diferencia de la moral que evoluciona con la sociedad y varía de acuerdo con los tiempos, es invariable” (Zabala Baquerizo, 2002, pág. 52)

De lo dicho en líneas anteriores, se puede inferir que el estado jurídico de inocencia no puede ser suprimido o menoscabado bajo ninguna consideración; al ser un derecho fundamental reconocido en la Constitución Ecuatoriana, y una garantía del Debido Proceso, acarrea que debe ser garantizado desde que se le atribuye a una persona la comisión de un hecho punible, hasta la

ejecución de una sentencia que determine la responsabilidad penal; y será la Fiscalía, encargada de la investigación de los delitos, la única institución facultada para asumir la carga probatoria del imputado.

2.3 Aplicación del estatus de inocencia

La inocencia constituye, para algunos autores, un principio informador del proceso penal. Fernández López (2005) señala que la inocencia marca el camino a seguir en el proceso penal. Quienes integraban la escuela clásica, consideraban al proceso penal como un sistema de garantías encaminado a la tutela de la inocencia, y que sobre ésta giraba el proceso penal. De esta manera, la inocencia es un principio general del derecho previsto como garantía fundamental en la Constitución de la República, y toda declaración de responsabilidad penal que no se sustente probatoriamente, acarreará su vulneración.

El principio de inocencia busca limitar la actuación del Estado en el ejercicio del ius puniendi en todo lo que pueda afectar a sus bienes y derechos, esto es, constituye un supuesto de inmunidad frente ataques indiscriminados de la acción estatal. Al respecto, Piva Torres señala que “la inocencia tiene como fin encontrar el justo equilibrio entre esos dos intereses contrapuestos: el interés del estado en la represión de la delincuencia, y el interés del imputado en la salvaguardia de su libertad y dignidad” (Piva Torres, 2020, pág. 78)

En tal sentido, la inocencia asume un papel fundamental al establecer los límites de las relaciones entre el individuo y el poderío estatal.

Otro importante sector de la doctrina, considera que, la inocencia consiste en una regla de tratamiento del acusado que impone la obligación de tratarlo como si fuera inocente. Sobre este

argumento, Vegas Torres (2000) enfatiza que “el sujeto pasivo del proceso penal debe ser considerado inocente mientras su culpabilidad no haya sido declarada conforme a la ley”. Uno de los mayores dilemas dentro de los sistemas procesales contemporáneos, es la coexistencia entre las garantías o instrumentos de tutela de la inocencia y las instituciones tendientes al aseguramiento de una pena no impuesta, como es el caso de la prisión preventiva. En virtud de aquello, cabe analizar la relación entre la inocencia, como regla de tratamiento del acusado, y el régimen de medidas cautelares, con especial atención a esta medida.

Giulio Illuminati, partidario de esta idea, considera que “entre el estado de inocencia y las medidas cautelares resulta impensable siendo realistas, la desaparición de la prisión preventiva, ya que esta, en muchas ocasiones es necesaria para garantizar la eficacia del proceso penal” (Illuminati, 1979, pág. 128). El Código Orgánico Integral Penal (2014) prevé seis medidas cautelares para asegurar la presencia de la persona procesada, las mismas que se aplican de manera prioritaria a la privación de libertad; estas son: 1.- Prohibición de ausentarse del país; 2.- obligación de presentarse periódicamente ante la o el juzgador que conoce el proceso o ante la autoridad o institución que designe; 3.- arresto domiciliario; 4.- dispositivo de vigilancia electrónica; 5.- detención; y, 6.- prisión preventiva.

Más adelante, el artículo 534 del mismo cuerpo normativo, le da tratamiento a la prisión preventiva, estableciendo que el fiscal podrá solicitar al juzgador de manera debidamente fundamentada que ordene la prisión preventiva, siempre que concurren los siguientes requisitos:

(...) 1. Elementos de convicción suficientes sobre la existencia de un delito de ejercicio público de la acción.

2. Elementos de convicción claros, precisos y justificados de que la o el procesado es autor o cómplice de la infracción. En todo caso la sola existencia de indicios de responsabilidad no constituye razón suficiente para ordenar la prisión preventiva.

3. Indicios de los cuales se desprenda que las medidas cautelares no privativas de la libertad son insuficientes y que es necesaria la prisión preventiva para asegurar su presencia en la audiencia de juicio o el cumplimiento de la pena. Para este efecto, la o el fiscal demostrará que las medidas cautelares personales diferentes a la prisión preventiva no son suficientes. En el caso de ordenar la prisión preventiva, la o el juez obligatoriamente motivará su decisión y explicará las razones por las cuales las otras medidas cautelares son insuficientes.

4. Que se trate de una infracción sancionada con pena privativa de libertad superior a un año.

En los requisitos descritos en los números 1 y 2, el parte policial no constituye ningún elemento de convicción ni será fundamento para solicitar o conceder la prisión preventiva. El parte policial es exclusivamente referencial.

De ser el caso, la o el juzgador para resolver sobre la prisión preventiva deberá tener en consideración si la o el procesado incumplió una medida alternativa a la prisión preventiva otorgada con anterioridad en cualquier otra causa. (Código Orgánico Integral Penal, 2014, pág. 153)

De esta manera, la incompatibilidad entre la inocencia y las medidas cautelares en el proceso penal se aclara justamente con el establecimiento de requisitos para la imposición de

una o varias de ellas, donde se daría por finalizada la función de regla de tratamiento del acusado que cumple la inocencia.

De cualquier modo, la prisión preventiva como regla de tratamiento del acusado, impone, a criterio propio, ciertos requerimientos como la adopción de esta medida únicamente cuando se presenten los requisitos previstos legalmente y, con la finalidad exclusivamente de naturaleza cautelar, mas no represiva.

Otro grupo advierte que, la inocencia debe entenderse como regla probatoria. Siendo así, de acuerdo con este sector doctrinario, la libre valoración del juzgador debe estar estrictamente apegada a la existencia de una mínima actividad probatoria que tenga alcance de prueba de cargo. Por ende, cabe determinar que debe entenderse por mínima actividad probatoria y prueba de cargo.

La Sala Primera del Tribunal Constitucional de España en sentencia de julio de 1981 señala:

El principio de libre valoración de la prueba (...) supone que los distintos elementos de prueba puedan ser ponderados libremente por el Tribunal de instancia, a quien corresponde, en consecuencia, valorar su significado y trascendencia en orden a la fundamentación del fallo contenido en la Sentencia. Pero para que dicha ponderación pueda llevar a desvirtuar la presunción de inocencia, es preciso una mínima actividad probatoria producida con las garantías procesales que de alguna forma pueda entenderse de cargo y de la que se pueda deducir, por tanto, la culpabilidad del procesado. (Sentencia 31/1981, de 28 de julio, 1981)

Es decir, no es suficiente que el órgano jurisdiccional disponga de una mínima actividad probatoria, sino que el resultado de la prueba pueda racionalmente considerarse de signo incriminatorio, esto es de cargo, y no de descargo.

Manuel Miranda Estrampes sobre la prueba de cargo destaca que: “es una prueba de signo inculpatario, es decir, una prueba de la que se infiere racionalmente la culpabilidad del acusado, o mejor dicho, su participación en un hecho delictivo” (Miranda Estrampes, 2014, pág. 42)

Atendiendo a estas consideraciones, podrá entenderse de cargo la prueba cuando de la misma el órgano jurisdiccional puede obtener la convicción sobre la participación del acusado en el hecho punible. En tal caso, la mínima actividad probatoria exige la necesidad de actos de prueba suficientes debidamente incorporados al proceso para destruir la inocencia; este requisito se ha vuelto más exigente, por cuanto no basta con la existencia de actos probatorios, sino que éstos sean suficientes para obtener el convencimiento judicial.

Tal y como ha observado el Comité de Derechos Humanos en su informe *Observación General No. 13 sobre el artículo 14 – Administración de justicia* del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de 1976:

(...) En virtud de la presunción de inocencia, la carga de la prueba recae sobre la acusación y el acusado tiene el beneficio de la duda. No puede suponerse a nadie culpable a menos que se haya demostrado la acusación fuera de toda duda razonable. Además, la presunción de inocencia implica el derecho a ser tratado de conformidad con este principio. Por lo tanto, todas las autoridades públicas tienen la obligación de no prejuzgar el resultado de un proceso. (Comité de Derechos Humanos, 1984)

El sistema acusatorio oral que rige el proceso penal ecuatoriano desde el año 2000 hasta la presente fecha, prevé que será la Fiscalía General del Estado quien ejercerá la acción penal pública con sujeción a los principios de oportunidad y mínima intervención penal, de modo que le corresponde el aporte de las pruebas de cargo. Ferrajoli (2004) al referirse al principio de jurisdiccionalidad como “la actividad necesaria para obtener la prueba de que un sujeto ha cometido un delito” indica que mientras no se produzca prueba alguna en juicio, nadie puede ser considerado culpable ni sometido a pena.

En virtud del principio *onus probandi*, mediante el cual se determina a quién le corresponde aportar pruebas conducentes a la estimación de los hechos en los que se sustentan la pretensión y la correlativa resistencia; cuando nos referimos al estatus de inocencia, la carga probatoria recae sobre la acusación. Tanto la Constitución en su artículo 76.2, como el Código Orgánico Integral Penal en el artículo 5.4, consideran que el estatus de inocencia cuenta con una regla especial, y es la de atribuir la carga de la prueba de la culpabilidad a la acusación; y toda excepción o alteración, supondría una vulneración de este derecho fundamental. De tal modo que, el principal efecto que surte del estado de inocencia es “el de desplazar la carga de la prueba de la culpabilidad -incluidas las circunstancias agravantes- sobre la acusación” (Piva Torres, 2020, pág. 115)

La Corte Interamericana de Derechos Humanos ha determinado que:

El derecho a la presunción de inocencia es un elemento esencial para la realización efectiva del derecho a la defensa y acompaña al acusado durante toda la tramitación del proceso hasta que una sentencia condenatoria que determine su culpabilidad quede firme. Este derecho implica que el acusado no debe demostrar que

no ha cometido el delito que se le atribuye, ya que el *onus probandi* corresponde a quién acusa. (Caso Herrera Ulloa vs. Costa Rica, 2004)

De allí que la actuación del órgano jurisdiccional competente, independiente e imparcial con respecto al estado de inocencia, debe estar orientada de tal manera que la inocencia no se pierda o destruya sino hasta la formación de la convicción del órgano jurisdiccional a través de prueba objetiva sobre la responsabilidad del acusado en los hechos delictivos, a través de sentencia ejecutoriada.

Finalmente, otros autores consideran que la inocencia se suele manifestar como regla de juicio y que su función asume un papel relevante. Bajo esta concepción, el ya citado autor Piva Torres considera que:

La función de regla de juicio cumple un asume un papel relevante en un momento posterior, concretamente cuando tras la valoración de la prueba practicada con todas las garantías (esto es, cuando ha sido superada la presunción de inocencia desde el punto de vista de la función como regla probatoria), el resultado que de ella se deriva no es concluyente y, por tanto, impide que el órgano jurisdiccional resuelva conforme a él. En estos casos, la duda como consecuencia de una actividad probatoria de cargo insuficiente debe resolverse a favor del acusado por aplicación de la presunción de inocencia. (Piva Torres, 2020, pág. 96)

2.4 Estatus de inocencia y el principio del debido proceso en materia penal

En Ecuador, el proceso penal responde a un sistema político democrático, cuyas instituciones responden o intentan responder de la misma manera; y pretende la materialización de la Constitución a través de un sistema que distingue claramente las funciones de investigación, acusación y decisión, las etapas que conforman el proceso, que a su vez busca la efectividad en la solución del conflicto penal; pero sobre todo, destaca la condición humana de los implicados dentro del proceso. El eje central de las múltiples reformas en materia penal es la persona humana, sea imputado o víctima. Ambas partes, cada una en su particular posición de parte contraria, esperan algo del proceso penal.

Entre las finalidades del Código Orgánico Integral Penal (2014) se desataca “(...) el establecer el procedimiento para el juzgamiento de las personas con estricta observancia del debido proceso”.

La Constitución de la República (2008) consagra el derecho fundamental al Debido Proceso en su artículo 76 como parte de los Derechos de Protección, el cual incluye una serie de garantías básicas para todos aquellos procesos en los que se determinen derechos y obligaciones de cualquier orden.

Art. 76.- En todo proceso en el que se determinen derechos y obligaciones de cualquier orden, se asegurará el derecho al debido proceso que incluirá las siguientes garantías básicas

1. Corresponde a toda autoridad administrativa o judicial, garantizar el cumplimiento de las normas y los derechos de las partes.

2. Se presumirá la inocencia de toda persona, y será tratada como tal, mientras no se declare su responsabilidad mediante resolución firme o sentencia ejecutoriada.

3. Nadie podrá ser juzgado ni sancionado por un acto u omisión que, al momento de cometerse, no esté tipificado en la ley como infracción penal, administrativa o de otra naturaleza; ni se le aplicará una sanción no prevista por la Constitución o la ley. Sólo se podrá juzgar a una persona ante un juez o autoridad competente y con observancia del trámite propio de cada procedimiento.

4. Las pruebas obtenidas o actuadas con violación de la Constitución o la ley no tendrán validez alguna y carecerán de eficacia probatoria.

5. En caso de conflicto entre dos leyes de la misma materia que contemplen sanciones diferentes para un mismo hecho, se aplicará la menos rigurosa, aún cuando su promulgación sea posterior a la infracción (...)

6. La ley establecerá la debida proporcionalidad entre las infracciones y las sanciones penales, administrativas o de otra naturaleza.

7. El derecho de las personas a la defensa incluirá las siguientes garantías:

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

b) Contar con el tiempo y con los medios adecuados para la preparación de su defensa.

c) Ser escuchado en el momento oportuno y en igualdad de condiciones.

- d) Los procedimientos serán públicos salvo las excepciones previstas por la ley. Las partes podrán acceder a todos los documentos y actuaciones del procedimiento.
- e) Nadie podrá ser interrogado, ni aún con fines de investigación, por la Fiscalía General del Estado, por una autoridad policial o por cualquier otra, sin la presencia de un abogado particular o un defensor público, ni fuera de los recintos autorizados para el efecto.
- f) Ser asistido gratuitamente por una traductora o traductor o intérprete, si no comprende o no habla el idioma en el que se sustancia el procedimiento.
- g) En procedimientos judiciales, ser asistido por una abogada o abogado de su elección o por defensora o defensor público; no podrá restringirse el acceso ni la comunicación libre y privada con su defensora o defensor.
- h) Presentar de forma verbal o escrita las razones o argumentos de los que se crea asistida y replicar los argumentos de las otras partes; presentar pruebas y contradecir las que se presenten en su contra.
- i) Nadie podrá ser juzgado más de una vez por la misma causa y materia (...)
- j) Quienes actúen como testigos o peritos estarán obligados a comparecer ante la jueza, juez o autoridad, y a responder al interrogatorio respectivo.
- k) Ser juzgado por una jueza o juez independiente, imparcial y competente (...)

l) Las resoluciones de los poderes públicos deberán ser motivadas. No habrá motivación si en la resolución no se enuncian las normas o principios jurídicos en que se funda y no se explica la pertinencia de su aplicación a los antecedentes de hecho (...)

m) Recurrir el fallo o resolución en todos los procedimientos en los que se decida sobre sus derechos.

Dichas garantías básicas están orientadas a la configuración de un proceso penal, que entre sus finalidades destaca la protección del acusado y/o imputado, de manera que todas ellas persiguen un fin común. En tal caso, la actuación de la Fiscalía en el ejercicio del ius puniendi está sometida a una serie de limitaciones derivadas del reconocimiento de las garantías previstas que le asisten al acusado.

El debido proceso en materia penal responde al respeto de las garantías y derechos fundamentales de las que se encuentra investida toda persona objeto de una imputación delictiva; y dentro de un Estado de Derecho deben hacerse efectivos los principios rectores del proceso penal, que en definitiva dan contenido a la garantía del debido proceso. Dichos principios constituyen la espina dorsal de un sistema procesal penal determinado.

La Corte Constitucional de la República del Ecuador en sentencia de 06 de enero de 2016 señala sobre el Debido Proceso:

El debido proceso se muestra como un conjunto de garantías con las cuales se pretende que el desarrollo de las actividades en el ámbito judicial o administrativo esté sujeto a reglas mínimas con el fin de proteger los derechos garantizados por la norma

constitucional, constituyéndose este en un límite a la actuación discrecional de los jueces. (Sentencia No. 004-16-SEP-CC , 2016)

El numeral 2 del referido artículo, determina que: “se presumirá la inocencia de toda persona, y será tratada como tal, mientras no se declare su responsabilidad mediante resolución firme o sentencia ejecutoriada”. Según el Doctor José García Falconí “el principio de presunción de inocencia es la clave explicativa de todo el régimen de garantías procesales, ya que se trata de un principio fundamental en un régimen democrático, aunque lamentablemente es el más vulnerado, por ello en el transcurso de los trámites procesales ha de estimársele como inocente, lo cual implica una variedad de derechos que le asiste” (García Falconí, 2001, pág. 86)

El estatus jurídico de inocencia, como derecho que le asiste al acusado a lo largo del proceso, e incluso antes, conjuntamente con el resto de garantías del debido proceso, tiende por minimizar el impacto de la actuación del Estado en ejercicio del poder punitivo. Aun cuando en toda persona existan indicios de elementos de culpabilidad en el hecho que se le atribuye, deberán ser respetados todos aquellos derechos y garantías proclamados en los distintos cuerpos normativos durante todas las etapas del juicio; entre ellos el estatus jurídico de inocencia.

La inocencia actúa conjuntamente con el resto de garantías procesales, sin embargo cada una es autónoma en cuanto a su origen de modo que no necesitan ser subsumidas en el principio superior. Sobre el carácter autónomo de cada una de las garantías Cahvario manifiesta que: “puede resultar excesivo reconducir todas las condiciones de la legitimidad del proceso a la presunción de inocencia” (Cahvario, 2000)

Sin perjuicio de lo dicho en líneas anteriores, esta conexión entre todas las garantías se vuelve necesaria cuando se da en relación con los fines perseguidos, en la medida en que solo es posible alcanzar el objetivo de un proceso legítimo cuando concurren todas y cada una de las garantías básicas del debido proceso.

CAPÍTULO 3

DELITOS FLAGRANTES

3.1 Naturaleza jurídica de los delitos flagrantes

Partimos de la definición que da la doctrina sobre lo que debe entenderse por delito. Desde el punto de vista jurídico, delito es toda conducta que el legislador sanciona con una pena, como consecuencia del principio de legalidad que impide castigar aquello no previsto en el ordenamiento jurídico. En palabras de Francisco Muñoz Conde (1999) “el concepto de delito como conducta castigada por la ley con una pena es, sin embargo, un concepto puramente formal que nada dice sobre los elementos que debe tener esa conducta para ser castigada por la ley con una pena” (Muñoz Conde, 1999, pág. 2).

El autor Maurach estima que dentro de la definición de delito podemos encontrar un concepto formal y material. Atendiendo al concepto formal, delito “es aquello que el derecho vigente a definido como tal” (Reinhart, 1994, pág. 212). No obstante, a nuestro criterio, esta conceptualización no da respuesta sobre el contenido mismo del delito. De manera que, sobre el concepto material de delito, el ya citado autor (1994) considera que “el delito es una acción típica, antijurídica y atribuible” (pág. 213)

La principal distinción entre estas dos concepciones, es la función que desempeña cada una de ellas; así la conceptualización formal del delito describe la extensión concreta de la zona penal, mientras que la definición material señala todo aquello que está prohibido y si se realiza dicho acto, la pena que recibirá quien cometiese el hecho descrito.

Sin perjuicio de aquello, la ciencia del derecho penal, ha llegado a la conclusión de que el concepto de delito:

(...) responde a una doble perspectiva que se presenta como un juicio de desvalor que recae sobre un hecho o acto humano y como un juicio de desvalor que se hace sobre el autor de ese hecho. Al primer juicio de desvalor se le llama injusto o antijuridicidad, al segundo culpabilidad. En la primera se incluye la acción u omisión, los medios y formas en que se realiza, sus objetos y sujetos, la relación causal y psicológica entre ellas y el resultado; en la culpabilidad, las facultades psíquicas del autor (la llamada capacidad de culpabilidad), el conocimiento por parte del autor del carácter prohibido de su hacer y la no exigibilidad de un comportamiento distinto. (Muñoz Conde, 1999, pág. 3)

No obstante, no todo hecho antijurídico puede ser considerado delito. El legislador, en virtud del principio de mínima intervención penal, seleccionará aquellas conductas que ataquen gravemente los bienes jurídicos más importantes y determinará una pena; a través de la tipicidad, que a breves rasgos no es más que la adecuación del hecho que se considera delictivo a la figura descrita en la ley.

Dicho esto, podemos definir entonces al delito como la acción u omisión típica, antijurídica, culpable y punible. Estos elementos son necesarios para la configuración del tipo penal y así poder determinar una pena.

Ahora bien, teniendo claro este concepto y, entrando en materia, corresponde clasificar a los delitos para así determinar a cuál de estas categorías pertenece el llamado delito flagrante.

Para el catedrático chileno Luis Cousiño (1975), los delitos pueden clasificarse en tantas categorías cuantos criterios existan. Generalmente, la doctrina penal ha clasificado a los delitos: según la gravedad, según su objeto, según la forma de la conducta, según su efecto, según la culpabilidad, según su ejecución, según su duración, según el instante de su descubrimiento.

En este apartado se analizarán los delitos según su gravedad, según su duración y según el instante de su descubrimiento.

La clasificación de los delitos según la gravedad, es posiblemente una de las más tradicionales, la cual responde a dos sistemas empleados según cada legislación de acuerdo al daño causado y la incidencia en la pena impuesta.

- a. Sistema bipartito (delitos y contravenciones)
- b. Sistema tripartito (crímenes, delitos y contravenciones)

El sistema tripartito, compuesto por crímenes, delitos y contravenciones, no tiene una sólida justificación, ni de fondo ni de necesidad práctica, en cuanto a distinguir como categoría aparte, entre las infracciones, a los llamados crímenes. Es por ello que, la mayoría de las legislaciones han abandonado el sistema tripartito y no emplean el término crimen.

Conforme a la manera como se presentan en el tiempo, los delitos pueden dividirse en instantáneos y permanentes. El fundamento de esta clasificación radica en el tiempo que requiere la consumación del hecho típico. Entonces, si el delito queda consumado en un solo instante, nos encontramos frente en presencia de un delito instantáneo; el delito de hurto, por ejemplo. No obstante, cabe destacar que no se debe atender la duración de los actos conducentes a la plena realización del hecho, sino solamente al instante en que éste queda completo.

En cambio, son delitos permanentes aquellos en que el momento consumativo perdura en el tiempo; si bien es cierto, “en ellos se produce también un instante en que la conducta típica está completa, pero entonces se origina un estado o situación susceptibles de ser prolongados en el tiempo, como es el caso del secuestro” (Novoa Monreal, 1985, pág. 269)

La gran importancia de esta clasificación radica en las particularidades que presentan cada uno de ellos. Por ejemplo, en los delitos permanentes se entenderá flagrante el delito en tanto persista el lapso consumatorio. Sobre ello, Manzini (1996) establece que:

(...) la flagrancia, se configura en los casos en que el delito se comete actualmente, cuando el autor es sorprendido en el acto de cometer el delito; lo cual acontece en los casos de delitos continuados y permanentes; más no hay flagrancia si en el caso de delitos permanentes no se sorprende al delincuente en el acto de mantener, activa o pasivamente el estado permanencia. (Manzini, 1996, pág. 190)

Tomando en consideración la clasificación del delito por el instante de su descubrimiento, a decir del chileno Eduardo Novoa (1985) éstos pueden ser: flagrantes y no flagrantes. Es delito flagrante aquel que es sorprendido en el momento mismo de su comisión. Los demás, en consecuencia, serán no flagrantes.

La flagrancia, entendida al día de hoy como la comisión de un hecho delictivo en presencia de una o más personas, admite su clasificación propia. Así encontramos según Donna (2001):

a) La flagrancia propiamente dicha: Cuando el autor es sorprendido en el momento de la comisión del hecho, o inmediatamente después.

b) La cuasi flagrancia, cuando después de producido el hecho, los partícipes son perseguidos, ya sea por la fuerza pública, el ofendido o el clamor público. Esto presupone que los implicados se han alejado del lugar de los hechos. Se requiere que sea inmediatamente después o que, aunque haya pasado cierto tiempo, la persecución se produzca sin solución de continuidad.

c) Flagrancia presunta. El último supuesto es cuando la persona tiene objetos o presenta rastros que hagan presumir que ha participado en un hecho delictuoso. Esta apreciación es subjetiva y queda a criterio del aprehensor sin perjuicio de la valoración del juez. (Donna, 2001, pág. 166)

De este modo, se encontrará en flagrancia propiamente dicha la persona que comete el delito en presencia de una o más personas, o a quien se descubre inmediatamente después de su supuesta comisión; en cuasi flagrancia a quien se le encuentra en un momento inmediatamente posterior a la comisión del delito, en una situación que permita presumir objetivamente su intervención en el ilícito; y finalmente, en flagrancia presunta cuando se encuentra a la persona con elementos que hagan asimismo presumir que ha participado en dicho acto.

De cualquier forma, el Código Orgánico Integral Penal prevé la figura de la flagrancia propiamente dicha, y la cuasi flagrancia, que abarca también aspectos de la flagrancia presunta, como el encontrar con armas, instrumentos, productos del ilícito, o huellas o documentos relativos a la infracción recién cometida.

3.2 Definición de delito flagrante

El origen etimológico de la palabra flagrante proviene del vocablo latín «*flagrans flagrantis*», participio presente del verbo «*flagrare*», cuyo significado es arder o quemar, y se refiere a aquello que está ardiendo o resplandeciendo como fuego.

Cordero (2000) sobre este significado considera al delito flagrante como “aquel hecho antijurídico y doloso que se está cometiendo de manera, singularmente ostentosa o escandalosa”

El Diccionario de la Real Academia Española (2014), define el término flagrante como: “aquello que se está ejecutando actualmente, de tal evidencia que no necesita pruebas”

De suerte que, sorprender o descubrir a una persona en la perpetración de un delito, es decir, *in fraganti*, exige que sea percibido sensorialmente al momento de estarlo cometiendo, acabando de cometerlo o justo después de haberlo perpetrado, o que se lo encuentre en una situación de la cual pueda evidenciarse o por lo menos presumir su vinculación con el ilícito.

Para el ya citado autor Cabanellas (1962), delito flagrante es “el hecho delictivo que se descubre en el momento mismo de su realización; y cuya comisión en público, ante diversos testigos, facilita la prueba y permite abreviar el procedimiento”

Edgardo Donna, en su obra Derecho Penal Parte Especial, indica que “La flagrancia es el delito que se comete actualmente, de allí que el delito permanente es flagrante hasta tanto haya cesado la permanencia” (Donna, 2001)

La flagrancia es un concepto universal que, a decir del autor alemán Maier:

(...) caracteriza al acto de aprehensión y que menta tanto a la circunstancia de sorprender al autor o participe en el momento de tentar o consumir el delito, durante

su ejecución, o, con su extensión a la cuasiflagrancia, en el momento inmediatamente posterior a aquella situación, cuando el autor o partícipe fuga del teatro de los acontecimientos y es todavía perseguido por la policía, por la víctima o sus allegados, o por el clamor público o conserva consigo cosas o señas que demuestren de modo fehaciente que se acaba de tentar o cometer un delito. (Maier, 2011, pág. 406)

Generalmente la doctrina ha descrito al delito flagrante como aquel que es descubierto en el momento mismo de su comisión, inmediatamente después de perpetrar el acto prohibido o cuando el autor o partícipe del hecho es descubierto con evidencia suficiente que lo vincule con el delito recién perpetrado.

Para el profesor Zavala Baquerizo, para que la flagrancia sea concebida como tal:

(...) debe reunir en un mismo momento el acto en sí y a la persona que lo ejecuta, por lo tanto la relación entre el hombre y el acto deben estar acompañadas del factor tiempo, en cuanto deben ser descubiertos en el momento en que toma vida el acto criminógeno (Zavala Baquerizo, 2005)

Doctrinariamente, existen ciertos elementos que caracterizan a los delitos flagrantes según Antonio Pablo Rives Seva: “1. La inmediatez temporal; 2. la inmediatez personal, y; 3. la necesidad y urgencia de intervención ante la inmediata percepción sensorial que se está cometiendo o acaba de cometerse” (Rives Seva, 2016, pág. 32)

La intermediación temporal se refiere al tiempo del cometimiento del ilícito. Uno de los requisitos indispensable, es justamente que la persona sea descubierta inmediatamente o luego de cometer el delito; mientras que la intermediación personal se encuentra íntimamente ligada con la

persona que, al ser encontrada en el lugar de los hechos, con huellas u objetos que permitan inferir que lo realizó.

La necesidad y urgencia se traducen a la urgente intervención de los agentes a quienes la ley impone el deber de aprehender o cualquier persona, amparada en la Constitución y el artículo 151 del Código de la materia. Esta característica toma especial importancia en la justificación de actuar sin orden judicial previa, en virtud de la inmediata intervención.

A pesar del desarrollo doctrinario sobre esta situación jurídica, es preciso referirnos a la regulación de la flagrancia en nuestra legislación. En este sentido, el Código Orgánico Integral Penal (2014) en su artículo 527 determina que:

Art. 527.- Flagrancia.- Se entiende que se encuentra en situación de flagrancia, la persona que comete el delito en presencia de una o más personas o cuando se la descubre inmediatamente después de su supuesta comisión, siempre que exista una persecución ininterrumpida desde el momento de la supuesta comisión hasta la aprehensión, asimismo cuando se encuentre con armas, instrumentos, el producto del ilícito, huellas o documentos relativos a la infracción recién cometida.

No se podrá alegar persecución ininterrumpida si han transcurrido más de veinticuatro horas entre la comisión de la infracción y la aprehensión.

De la lectura del artículo 527, encontramos ciertos elementos, incluso más específicos, para la configuración del delito flagrante:

Persecución ininterrumpida

El Código Orgánico Integral Penal, es claro al determinar que se encuentra en situación de flagrancia, “la persona que comete el delito en presencia de una o más persona (...) siempre que exista una persecución ininterrumpida desde el momento de la supuesta comisión hasta la aprehensión”. El inciso final del artículo en cuestión, indica que en el evento de que hayan transcurrido mas de veinticuatro horas entre la comisión de la infracción y la aprehensión, no podrá alegarse persecución ininterrumpida, por lo tanto, no se configuraría el delito flagrante.

Al respecto, la Sala de lo Penal de la Corte Nacional de Justicia, en Sentencia de 23 de abril de 2012 manifiesta:

RATIO DECIDENCI"1. Para que se configure el “delito flagrante” debe cumplirse uno de sus elementos el cual es la “persecución ininterrumpida”; dentro del límite temporal de 24 horas, exigido en la norma procesal, sino se cumple con aquella, la detención resulta ilegítima (Resolución No. 378-2012, 2012)

La inmediatez

Sobre la inmediatez, nos referimos anteriormente dentro de elementos característicos según la doctrina. Sin embargo, es menester indicar que la inmediatez está relacionada con la persecución ininterrumpida a la que hace referencia el Código de la materia.

Para el Doctor Jorge Zavala Baquerizo la inmediatez tiene un sentido restrictivo que:

(...) cubre un espacio de tiempo muy pequeño comprendido entre la ejecución del delito y unos instantes posteriores, que no puede ser otro que aquel en que se

persigue al autor, luego de la comisión del delito hasta que cesa la persecución física, o es aprehendido (Zavala Baquerizo, 2005, pág. 199)

Cuando la persona se encuentre con armas, instrumentos, productos del ilícito, o huellas o documentos relativos a la infracción recién cometida

Tal y como se dijo en líneas anteriores, el Código Orgánico Integral Penal prevé dos clases de flagrancia: la flagrancia propiamente dicha, y la cuasi flagrancia. De modo que, este requisito es aplicable para la segunda clase.

Cuando se sorprende a la persona con objetos, instrumentos o huellas, productos del ilícito, o huellas o documentos relativos a la infracción recién cometida, estaremos frente a la cuasi flagrancia. Además, para este caso se exige que sea descubierto instantes después de haber sido cometido.

3.3 Tratamiento del delito flagrante en el Código Orgánico Integral Penal

El Código Orgánico Integral Penal, dentro de las garantías en caso de privación de libertad, además de las previstas en la Constitución, prevé que, en caso de delitos flagrantes, la persona deberá ser conducida de inmediato ante el juzgador para la correspondiente audiencia que se realizará dentro de las veinticuatro horas siguientes a la aprehensión; y en el caso de contravenciones flagrantes, la audiencia se efectuará inmediatamente después de la aprehensión.

Es decir, el Código además de determinar las garantías básicas que le asisten a la persona aprehendida en delito flagrante, lo que debe entenderse por flagrancia, los requisitos para que se

configure la misma, los plazos para que se resuelva la situación jurídica de quien fue aprehendido, determina el procedimiento a seguir en caso de que se trate de delito flagrante o contravención.

Los puntos a tratar a continuación, abordarán el tratamiento específico que le da el Código a la flagrancia.

3.3.1 Agentes de aprehensión

El Código Orgánico Integral Penal (2014) señala que cualquier persona podrá aprehender a quien sea sorprendido en delito flagrante de ejercicio público y entregarlo de inmediato a la Policía Nacional.

Más adelante, indica que nadie podrá ser aprehendido sino por los agentes a quienes la ley impone el deber de hacerlo, salvo el caso de flagrancia, en el cual cualquier persona particular puede aprehender a otra en delito flagrante, quien deberá poner inmediatamente al aprehendido a órdenes de un agente policial, y éstos a su vez, a la autoridad competente.

El agente que realice la aprehensión estará en la obligación de dar a conocer al aprehendido los derechos que le asisten, como son el derecho a permanecer en silencio, a solicitar la asistencia de un abogado, o defensor público en caso de que no pudiera designarlo por sí mismo, y a comunicarse con un familiar o con cualquier persona que indique. Además, durante las veinticuatro horas desde la aprehensión la persona deberá ser tratada de acuerdo a su estado jurídico de inocencia, mientras no exista resolución firme o sentencia ejecutoriada que determine su culpabilidad.

En suma, del análisis del artículo 528 del Código de la materia, podemos inferir entonces que cualquier persona que tenga conocimiento o perciba el cometimiento de un hecho flagrante queda plenamente facultado para aprehender a quien lo cometa, y llevarlo en seguida a recaudo de un agente policial, con estricto apego a las garantías básicas que conforman el debido proceso.

3.3.2 Procedimiento previo al inicio de la instrucción fiscal para el caso de las personas aprehendidas en flagrancia sin fórmula de juicio

Cuando nos referimos al procedimiento previo al inicio de la instrucción fiscal, hablamos de un requisito de validez para el caso de las personas aprehendidas en flagrancia sin fórmula de juicio, es decir, de quien se presume cometió una infracción; más no nos referimos a una etapa más dentro del proceso penal.

El artículo 449 del Código Orgánico Integral Penal establece dentro de las atribuciones del personal del Sistema especializado integral de investigación, medicina legal y ciencias forenses el aprehender a las personas sorprendidas en delito flagrante, a quienes les comunicará sus derechos, elaborará el parte correspondiente y la persona aprehendida, quedará inmediatamente, a órdenes del órgano judicial competente; sin embargo antes de ser puesto a disposición del órgano judicial, en todos aquellos casos en los que una persona resulte aprehendida en flagrante delito, por agentes policiales o particulares, según indica el artículo 151, deberá en primer lugar ser puesta a disposición de la Policía Nacional.

De acuerdo al artículo 1 de la Política para la Atención y Resolución efectiva y eficiente de los casos de delitos flagrantes (2011), vigente a la fecha, cuando la Policía conduzca a la Unidad de casos en flagrancia a una persona detenida en esta situación, deberá ingresar en el sistema automatizado:

- a) Los datos de identificación de la persona aprehendida en flagrancia (nombres, apellidos, cédula de identidad, lugar y fecha de nacimiento, estado civil, dirección del domicilio, teléfono celular y persona de contacto a quien se le comunique su detención)
- b) Fecha, lugar y hora exacta en donde fue aprehendido.
- c) Datos completos de identificación del particular o policía que llevó a cabo la aprehensión (...)
- d) Una relación sucinta de los hechos por los cuales fue aprehendido, sin tipificar el delito.
- e) Fecha y hora exacta en la cual fue puesto a disposición de la fiscalía y del juzgador.
- f) Relación y descripción de documentos y evidencias que serán entregadas etiquetadas y detalladas en la cadena de custodia junto con el aprehendido.
- g) Constancia del sospechoso sobre el trato recibido por parte de quienes realizaron la aprehensión; y, si le informaron sus derechos.

Según esta Política, una vez que se ha registrado el ingreso de la persona aprehendida en el sistema automatizado, se comunicará a los operadores de justicia que se encuentren en turno. Cuando la fiscalía reciba el caso, deberá verificar que se cumplan los siguientes requisitos:

- a) Que se trate de un delito de acción pública

b) Que la persona haya sido puesta a disposición de la fiscalía dentro de las 24 horas siguientes a la aprehensión.

c) Que la aprehensión se hubiere realizado en flagrancia

d) Que la persona haya sido dispuesta a disposición de la Fiscalía dentro de las 24 horas siguientes a la aprehensión.

e) Que se haya puesto en conocimiento de la persona aprehendida los derechos que le asisten, como el de ser informado de las razones de la aprehensión (...)

Verificado el cumplimiento de estos requisitos, el fiscal deberá solicitar al juzgador fije fecha y hora para que se lleve a cabo la audiencia de calificación de flagrancia, a fin de que resuelva su situación jurídica dentro de las veinticuatro horas desde que ocurrió la aprehensión.

Durante este procedimiento previo, dirigido a determinar la legalidad de la aprehensión, más no la comprobación de un hecho típico, antijurídico y culpable, la persona aprehendida deberá ser tratada como inocente hasta que no se compruebe lo contrario.

3.3.3 Audiencia de calificación de flagrancia

La audiencia de calificación de flagrancia se encuentra regulada en el art. 529 del Código Orgánico Integral Penal, el mismo que prevé entre otros aspectos, que el fiscal, de ser necesario, formulará cargos y determinará el proceso correspondiente.

Con la implementación del Código Orgánico Integral Penal, se han creado nuevas instituciones dentro del procedimiento penal, que responden a la adecuación del ordenamiento jurídico ecuatoriano a los modernos conceptos doctrinales que aseguren el correcto funcionamiento de la justicia penal en la sociedad actual, que exige eficacia y al mismo tiempo eficiencia.

Así, en términos generales encontramos el procedimiento ordinario, y dentro de los procedimientos especiales: el abreviado, directo, expedito, y procedimiento para el ejercicio privado de la acción penal.

En este orden de ideas, se procederá a analizar detalladamente la audiencia de calificación de flagrancia y la aplicación de los diferentes procedimientos previstos en el Código Orgánico Integral Penal.

Art. 529.- Audiencia de calificación de flagrancia.- En los casos de infracción flagrante, dentro de las veinticuatro horas desde que tuvo lugar la aprehensión, se realizará la correspondiente audiencia oral ante la o el juzgador, en la que se calificará la legalidad de la aprehensión. La o el fiscal, de considerarlo necesario, formulará cargos y de ser pertinente solicitará las medidas cautelares y de protección que el caso amerite y se determinará el proceso correspondiente.

De la lectura del artículo, encontramos específicamente dos aspectos a tomar en consideración dentro de la audiencia de calificación de flagrancia:

1.- Celebración de la audiencia dentro de las veinticuatro horas desde que tuvo lugar la aprehensión

En primer lugar, el juzgador debe cumplir estrictamente con los plazos establecidos en la ley. Al recibir la solicitud de Fiscalía para la audiencia de calificación de flagrancia, el juez fijará inmediatamente la hora y a través de Secretaría ordenará se asegure la comparecencia de las partes (Fiscal, aprehendido, y su defensor). Dentro de las 24 horas desde que tuvo lugar la aprehensión debe llevarse a cabo la llamada audiencia de calificación de flagrancia, ya que conforme lo establece la Constitución de la República del Ecuador (2008) nadie podrá mantenerse privado de su libertad sin fórmula de juicio por más de 24 horas, y en tal caso; deberá ser puesto en libertad inmediatamente.

2.- Audiencia oral ante la o el juzgador en la que se calificará la legalidad de la aprehensión

En la celebración de la audiencia de calificación de flagrancia, el juzgador procederá a realizar al sospechoso una serie de preguntas tendientes a constatar la legalidad de la aprehensión, tales como la hora en la que fue aprehendido, quién lo aprehendió y si fueron leídos sus derechos constitucionales. En este punto, el juez constatará si en algún momento fue privado de la libertad ilegítima, arbitraria o ilegalmente y si se respetaron sus derechos constitucionales a la libertad e inocencia; y calificará la legalidad de la aprehensión.

Consecuentemente, el juzgador concederá la palabra al fiscal, quien deberá presentar todos aquellos elementos de convicción que conduzcan a la existencia del cometimiento del delito y la responsabilidad del acusado; además podrá solicitar el inicio de la instrucción fiscal, la aplicación de medidas cautelares y de protección de ser pertinente, y la aplicación de los procedimientos establecidos en el Código de la materia.

En caso de aplicación de uno u otro procedimiento, deberá atenerse a lo dispuesto en cada uno de ellos.

Procedimiento ordinario

La aplicación del procedimiento ordinario corresponde exclusivamente para aquellos delitos que no se ventilen por su propio procedimiento especial. Sin embargo, cuando la pena privativa de libertad del delito calificado como delito flagrante exceda los cinco años, cuyo monto sobrepase los treinta salarios básicos o se trate de una infracción sancionada con pena privativa de libertad de más de 10 años, el procedimiento a seguir será, evidentemente el ordinario, no el directo o abreviado.

Sucintamente, el procedimiento ordinario se desarrolla en las siguientes etapas: instrucción, evaluación y preparatoria de juicio y juicio. Sobre la instrucción fiscal, que inicia con la audiencia de formulación de cargos convocada por el juzgador a petición del fiscal, cuando cuente con los elementos suficientes para deducir una imputación, vale la pena mencionar que, a la luz del artículo 529 ésta tendrá una duración de hasta 30 días, y podrá extenderse hasta 60 días. Es decir, es una excepción a la regla general de la duración de 90 días y 120 días en caso de vinculación o reformulación.

El Código Orgánico Integral señala que, una vez que el fiscal haya recabado elementos suficientes, solicitará al juzgador convoque a audiencia de formulación de cargos, quien dentro de las 24 horas señalará día y hora a efectos de que se lleve a cabo dentro de los 5 días posteriores, salvo en los casos de flagrancia.

En los casos de flagrancia, como se ha dicho en líneas anteriores, la persona debe ser puesta a disposición del órgano judicial competente a fin de que se resuelva su situación jurídica dentro de las veinticuatro horas subsiguientes a la aprehensión; de manera que si en la audiencia de calificación de flagrancia que deberá llevarse a cabo estrictamente dentro de este tiempo, el fiscal no formula cargos, la persona aprehendida deberá ser puesta inmediatamente en libertad y el proceso quedará en fase de investigación previa.

Ahora bien, si fiscalía formula cargos, lo hará dentro de la misma audiencia de calificación de flagrancia, debiendo cumplir con los requisitos del artículo 595:

1. La individualización de la persona procesada, incluyendo sus nombres y apellidos y el domicilio, en caso de conocerlo.
2. La relación circunstanciada de los hechos relevantes, así como la infracción o infracciones penales que se le imputen.
3. Los elementos y resultados de la investigación que sirven como fundamento jurídico para formular los cargos.

La solicitud de medidas cautelares y de protección, salidas alternativas al procedimiento o cualquier otro pedido que no afecte al debido proceso.

Además, deberá determinar el tiempo de duración de la instrucción, que no podrá exceder los plazos señalados con anterioridad, y de ser pertinente, las medidas cautelares o de protección correspondientes.

Una vez concluida la instrucción fiscal, dentro del plazo o inclusive antes del vencimiento del fijado en la audiencia, el fiscal solicitará al juzgador señale día y hora para la audiencia de evaluación y preparatoria de juicio, la que será convocada en un plazo no mayor a cinco días y se efectuará en un plazo no mayor a quince días. En la audiencia de evaluación y preparatoria de juicio se discutirán asuntos de prejudicialidad, procedibilidad, etc., el fiscal deberá sustentar su acusación de acuerdo a las reglas del artículo 603 y anunciará los medios de prueba con los que cuente. También se indicarán los acuerdos probatorios, se excluyen las evidencias ilícitas o ilegales. Es imperante, sobre este punto señalar que, la acusación solo podrá referirse a hechos y personas incluidos en la formulación de cargos.

En la audiencia preparatoria de juicio en la que el fiscal deberá exponer los fundamentos de su acusación, y toda vez que han concluido las intervenciones de las partes procesales y se ha anunciado la totalidad de las pruebas, el juzgador comunicará motivadamente su resolución que se considerará notificada en el mismo acto.

Finalmente, con la resolución de llamamiento a juicio que deberá observar las reglas del artículo 608 del Código Orgánico Integral Penal, se llevará a cabo la audiencia de juicio en donde las partes procesales practicarán las pruebas y alegarán sobre la existencia de la infracción, el juzgador pronunciará su decisión de manera oral para posteriormente reducir a escrito la sentencia la que deberá incluir una motivación completa y suficiente tanto en lo relacionado con la responsabilidad penal como con la determinación de la pena y la reparación integral a la víctima.

Procedimiento expedito de contravenciones penales

Las contravenciones penales, de tránsito e infracciones y contra los derechos de las personas usuarias y consumidoras y otros agentes del mercado serán susceptibles de procedimiento expedito según el Código Orgánico Integral Penal.

El artículo 6 del Código Orgánico Integral Penal determina dentro de las garantías en caso de privación de libertad que, en caso de delitos flagrantes, la persona será conducida inmediatamente ante el juzgador para la correspondiente audiencia que se realizará dentro de las veinticuatro horas siguientes a la aprehensión; y, en caso de contravenciones flagrantes, la audiencia se efectuará inmediatamente después de la aprehensión, ya que como se ha mencionado, ninguna persona privada de su libertad en situación de flagrancia puede permanecer más de veinticuatro horas sin fórmula de juicio.

El artículo 642 señala que las partes realizarán el anuncio de pruebas por escrito, salvo en el caso de contravenciones flagrantes. Estas pruebas podrán ser solicitadas, anunciadas y producidas en la misma audiencia, y el juzgador deberá emitir su resolución ya sea confirmando el estado de inocencia de quien fue aprehendido, o declarando su culpabilidad.

Procedimiento expedito para la contravención contra la mujer o miembros del núcleo familiar

Sobre el procedimiento expedito para la contravención contra la mujer o miembros del núcleo familiar, es menester señalar que nos referimos a aquellos casos en los que las lesiones no sobrepasen los tres días.

Para la aplicación de procedimiento expedito en esta clase de contravenciones, si una persona es sorprendida en flagrancia será aprehendida por los agentes policiales y conducida ante

el juzgador competente para que resuelva su situación jurídica y posterior juzgamiento en la misma audiencia, de la misma manera que en las contravenciones penales; con la particularidad de que no se suspenderá la audiencia cuando no se cuente con la presencia de la víctima, en tal caso se llevará a cabo con la presencia de su defensora o defensor público o privado.

De igual manera, las pruebas deben ser anunciadas en la misma audiencia de calificación de flagrancia; y, el juzgador emitirá su sentencia de condena o ratificatoria de inocencia y las medidas cautelares y de protección pertinentes.

Procedimiento abreviado

Si se trata de una infracción sancionada con pena privativa de libertad de hasta 10 años, el fiscal podrá solicitar desde la audiencia de formulación de cargos hasta la audiencia preparatoria de juicio la aplicación del procedimiento abreviado. Para que proceda, es indispensable que el procesado admita su responsabilidad a cambio de una disminución de la pena. Para el autor ecuatoriano Ramiro Ávila Santamaría, “no es más que la aplicación de la famosa institución *plea bargaining* del mundo procesal norteamericano” (Cornejo Aguiar & Ávila Santamaría, 2019, pág. 27)

La Fiscalía propondrá al procesado y a su defensor acogerse a este procedimiento y la defensa del procesado deberá poner a su conocimiento e indicar las consecuencias sobre la posibilidad de acogerse al procedimiento abreviado. Si la persona procesada presta su consentimiento libremente y acepta su responsabilidad, el fiscal solicitará de manera oral el sometimiento a procedimiento abreviado al juez competente, justificando todos aquellos requisitos contemplados en el art. 635 del Código de la materia y la determinación de la pena reducida

acordada, misma que no podrá ser menor al tercio de la pena prevista para el tipo penal correspondiente. De este modo, si la solicitud de procedimiento abreviado se presenta en audiencia de calificación de flagrancia, se podrá adoptar el procedimiento abreviado en la misma audiencia, sin que para tal propósito se realice una nueva.

Podrán ser susceptibles a procedimiento expedito, según el artículo 635, los delitos sancionados con pena máxima privativa de libertad de hasta diez años, excepto los delitos de secuestro, contra la integridad sexual y reproductiva y cuando se trate del delito de violencia sexual contra la mujer o miembros del núcleo familiar

El juzgador consultará al procesado si acuerda la aplicación del procedimiento en cuestión, así como sus consecuencias. Si acepta acogerse a dicho procedimiento, su defensor nada podrá alegar sobre la existencia de culpabilidad, toda vez que fue probada con la sola aceptación del procesado. Finalmente, el procedimiento concluye con la sentencia condenatoria.

Procedimiento directo

Si se trata de delitos calificados como flagrantes cuya pena privativa de libertad no exceda los cinco años y los delitos calificados como flagrantes en contra la propiedad cuyo monto no sobrepase los treinta salarios básicos, el proceso podrá ventilarse en procedimiento directo, que igualmente, concentra todas las etapas del proceso en una sola audiencia.

La Corte Nacional de Justicia, sobre el procedimiento directo indica que:

Los nuevos conceptos y doctrinas que imperan en la doctrina internacional y en el derecho comparado, se han implementado procedimientos más rápidos y eficaces,

en pro de los principios de economía procesal, eficiencia, celeridad, etc., con respecto a los postulados constitucionales del debido proceso y la tutela judicial efectiva, mismos que han sido desarrollados en el COIP. (Corte Nacional de Justicia del Ecuador, 2015, pág. 9)

En la audiencia de calificación de flagrancia, además de calificar esta situación jurídica; el juez deberá verificar que el hecho delictivo cumpla con el primer requisito, esto es, aquellos delitos sancionados con pena máxima privativa de la libertad de hasta cinco años y los delitos contra la propiedad cuyo monto no exceda de treinta salarios básicos unificados del trabajador en general, ambos calificados como flagrantes. Una vez verificado, dispondrá que Fiscalía motive su acusación, y de ser pertinente, dictará medidas cautelares y de protección. Se señalará día y hora para que tenga lugar la audiencia dentro del plazo máximo de diez días contados a partir de su notificación.

Asimismo, hasta tres días antes de la audiencia de juicio, las partes podrán anunciar las pruebas de las que se crean asistidos por escrito, las mismas que deberán ser practicadas en audiencia. Además, de considerar necesario el juzgador podrá suspender el curso de la audiencia, de manera motivada de oficio o a petición de parte, por una sola vez, indicando día y hora para su continuación, con la particularidad de que no podrá exceder de quince días contados a partir de su inicio.

La audiencia de juzgamiento será tramitada por el mismo juez que conoció la flagrancia, y en caso de no comparecer el procesado, el juzgador podrá ordenar su detención con la única finalidad de que comparezca a la diligencia. Por último, la sentencia dictada podrá ser condenatoria o ratificatoria de inocencia y sobre ella cabe recurso de apelación ante la Corte Provincial.

En definitiva, la importancia de la calificación de la flagrancia a través de audiencia, está íntimamente relacionada con el cumplimiento y respeto de las garantías del debido proceso, por lo que, el primer aspecto a verificar será la legalidad de la aprehensión a fin de garantizar el derecho a la libertad personal y estatus jurídico de inocencia del acusado.

Es importante recalcar que, se encuentran excluidos de este procedimiento las infracciones contra la eficiente administración pública, delitos contra la inviolabilidad de la vida e integridad personal y contra la libertad personal con resultado de muerte, contra la integridad sexual y reproductiva, y los delitos de violencia contra la mujer o miembros del núcleo familiar, de acuerdo al artículo 640.

CAPÍTULO 4

EL ESTATUS DE INOCENCIA EN LA IDENTIFICACIÓN EN CASO DE DELITO FLAGRANTE A TRAVÉS DE LA REFORMA DE 24 DE DICIEMBRE DE 2019 AL CÓDIGO ORGÁNICO INTEGRAL PENAL

Las leyes en materia penal, desde la promulgación del primer Código Penal -sistema inquisitivo- en 1837, hasta la codificación del Código de Procedimiento Penal -sistema acusatorio- vigente desde 2000 hasta la entrada en vigencia del Código Orgánico Integral Penal, han sufrido múltiples modificaciones. Solo durante el período comprendido entre el año 2000 a 2014, el Código de Procedimiento fue reformado por catorce ocasiones. A raíz de la aprobación y expedición de la Constitución de Montecristi en 2008, el Estado se vio en la obligación de adecuar formal y materialmente las leyes de acuerdo a los derechos previstos en la Carta Política e instrumentos internacionales, expidiéndose así el Código Orgánico Integral Penal en 2014, que, a su vez ha sido objeto de varias reformas.

Dentro de este contexto, el 19 de abril de 2018 se remite a la Presidencia de la Asamblea Nacional el Proyecto de “Ley Orgánica Reformatoria al Código Orgánico Integral Penal” para su correspondiente tratamiento constitucional y legal. El proyecto de Ley contemplaba temas relativos a la integridad sexual, derechos reproductivos, violencia intrafamiliar, derechos humanos, salud, maltrato animal, reformas en los delitos contra la corrupción, propiedad privada, comercialización y uso de objetos y sustancias sujetas a fiscalización, y procedimientos.

Una vez conocido por la presidenta de la Asamblea Nacional y enviado el proyecto al Consejo de Administración Legislativa, se procedió con la calificación, toda vez cumplidos los requisitos previstos en el artículo 56 de la Ley Orgánica de la Función Legislativa (2009).

Calificado el proyecto de Ley el 11 de septiembre de 2018, y aprobado el Informe para Primer Debate por la Comisión Especializada Permanente de Justicia y Estructura de Estado en fecha 19 de diciembre de 2018; tuvo lugar el primer debate en el pleno de la Asamblea durante enero y febrero de 2019, debate que concluyó el 05 de febrero con algunas observaciones remitidas tanto por asambleístas, autoridades, académicos y representantes de la sociedad civil con respecto a las propuestas de reforma al Código Orgánico Integral Penal.

Posteriormente, la Comisión Especializada aprobó el Informe para Segundo Debate en fecha 08 de mayo de 2019; el mismo que fue puesto a conocimiento del pleno de la Asamblea para el segundo debate que se llevó a cabo en cinco sesiones durante agosto y septiembre, siendo el 17 de septiembre de 2019 la fecha de aprobación del proyecto de Ley.

Durante la sesión del pleno en la que se trató el informe para segundo debate del Proyecto de Ley Reformativa, la Fiscalía, en su persona de la fiscal Mayra Soria presentó su postura técnico-jurídica frente a las reformas al Código Orgánico Integral Penal:

(...) «la modificación de normas debe ir de la mano de políticas públicas que permitan que la aplicación de las leyes sea eficiente. Apuntemos al cambio de patrones culturales que van más allá de la sanción y que generan una conciencia social en los niños, niñas y adolescentes, para que todos vivamos en armonía, en el marco del

respeto de los derechos constitucionalmente consagrados» (Fiscalía General del Estado, 2019)

El proyecto de Ley recibió objeción parcial por razones de inconstitucionalidad y objeción parcial por el Presidente Constitucional de la República el 18 de octubre de 2019, objeción que resolvió la Corte Constitucional el 26 de noviembre de 2019, dictaminando que: “La Asamblea Nacional debe abstenerse de tramitar el texto alternativo presentado por el Presidente de la República al artículo 20 de La Ley Orgánica Reformatoria al Código Orgánico Integral Penal” (Dictamen No. 4-19-OP/19, 2019).

El 17 de diciembre de 2017, el pleno de la Asamblea Nacional en virtud de sus atribuciones, ratificó el proyecto inicialmente aprobado, con el voto favorable de las dos terceras partes de sus miembros. La Ley Orgánica Reformatoria del Código Orgánico Integral Penal fue publicada en el Suplemento del Registro Oficial No. 107 el 24 de diciembre de 2019, y entró en vigencia 180 días después de su promulgación; pues así lo establece Disposición Final, esto es, el 21 de junio de 2020.

Como parte de las reformas, la Asamblea Nacional aprobó la divulgación de rostros y nombres de quienes cometan delitos y sean identificados en flagrancia. Esta reforma al Código Orgánico Integral Penal permite que la persona detenida en delito flagrante sea identificada ante cualquier medio de comunicación; aunque más adelante contradictoriamente puntualiza que se respetará el derecho constitucional de la persona a que se presuma su inocencia y a ser tratada como tal, mientras no se declare su responsabilidad mediante sentencia ejecutoriada.

4.1 Transgresión al estatus de inocencia

La inocencia debe ser entendida desde un triple sentido: como derecho, garantía y principio. La inocencia como derecho fundamental, corresponde a toda persona, pues así lo prevé la Convención Americana de Derechos Humanos y dentro del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, ambos ratificados por el Estado Ecuatoriano, y la Carta Política, con independencia de su:

(...) etnia, lugar de nacimiento, edad, sexo, identidad de género, identidad cultural, estado civil, idioma, religión, ideología, filiación política, pasado judicial, condición socio-económica, condición migratoria, orientación sexual, estado de salud, portar VIH, discapacidad, diferencia física; ni por cualquier otra distinción, personal o colectiva, temporal o permanente. (Constitución de la República del Ecuador, 2008)

Como garantía, dentro de las que integran el debido proceso, asegura la inocencia de toda persona, y su tratamiento como tal, mientras no se declare su responsabilidad mediante resolución firme o sentencia ejecutoriada.

Como principio vertebral que rige el sistema acusatorio, orienta y da pautas al juez para que, desde el inicio del proceso hasta su fin, e incluso antes, evite ser influenciado por el prejuicio social de culpabilidad sobre el procesado y pueda ejercer su actividad de forma imparcial. En este sentido, este principio debe convertirse en instrumento útil que dé respuesta a mantener el equilibrio entre el respeto de los derechos de los individuos, en este caso sujetos a un proceso penal y la eficacia del sistema penal, bajo parámetros de igualdad.

En virtud del artículo 87 de la Ley Reformatoria al Código Orgánico Integral Penal (2019), se agrega a continuación del artículo 529 del Código Orgánico Integral Penal el siguiente:

Art. 529.1.- Identificación en caso de delito flagrante.- La persona aprehendida por delitos contra la inviolabilidad de la vida, delitos contra la integridad sexual y reproductiva, delitos de violencia contra la mujer o miembros del núcleo familiar y los delitos de robo con muerte, sicariato, trata de personas y tráfico de migrantes, podrá ser identificada físicamente ante la comunidad y ante los medios de comunicación, única y exclusivamente en su calidad de aprehendido y siempre y cuando se haya calificado la legalidad de la aprehensión por delito flagrante.

En estos casos se respetará el derecho constitucional de la persona a que se presuma su inocencia y a ser tratada como tal, mientras no se declare su responsabilidad mediante sentencia ejecutoriada. (Ley Orgánica Reformatoria al Código Orgánico Integral Penal, 2019)

Dicha reforma ha traído como consecuencia que se cuestione si bajo estos parámetros de identificación, el estado de inocencia del que goza toda persona humana, se vea vulnerado; en vista de que este derecho fundamental consiste en que toda persona será inocente, y deberá ser tratada como tal mientras no quede firme una decisión jurisdiccional definitiva sobre su responsabilidad penal.

El estado de inocencia de una persona se mantiene hasta que se demuestre lo contrario, así lo reza la Declaración Universal de Derechos Humanos, la Constitución de la República, y el Código de la materia. La disposición es clara, el estado de inocencia desaparece únicamente cuando existe sentencia condenatoria ejecutoriada en la que se declare culpable al acusado (que es lo contrario de la inocencia). Aunque exista delito o contravención cometida en flagrancia, el estado jurídico de inocencia del aprehendido debe mantenerse hasta las últimas instancias en el

proceso penal, es decir, no basta con que se dicte sentencia condenatoria, sino que además esta cause ejecutoria.

El revelar el rostro de quien ha sido aprehendido en flagrancia, siempre y cuando se haya calificado la legalidad de la aprehensión, presenta una serie de consideraciones a tomar en cuenta.

La Constitución de la República, en su artículo 77 determina que en todo proceso penal en que se haya privado de la libertad a una persona, se observarán las siguientes garantías básicas:

(...) 3. Toda persona, en el momento de la detención, tendrá derecho a conocer en forma clara y en un lenguaje sencillo las razones de su detención, la identidad de la jueza o juez, o autoridad que la ordenó, la de quienes la ejecutan y la de las personas responsables del respectivo interrogatorio.

En el momento de la detención, la agente o el agente informará a la persona detenida de su derecho a permanecer en silencio, a solicitar la asistencia de una abogada o abogado, o de una defensora o defensor público en caso de que no pudiera designarlo por sí mismo, y a comunicarse con un familiar o con cualquier persona que indique. (Constitución de la República del Ecuador, 2008)

En la audiencia de calificación de flagrancia celebrada dentro de las veinticuatro horas subsiguientes a la aprehensión, el Código Orgánico Integral Penal (2014) prevé que “en caso de existir un pedido de revisar la legalidad de la detención, este punto será siempre el primero en abordarse”. El juez debe establecer la validez de la aprehensión y la forma de ejecución, y para tal efecto efectuará preguntas al sospechoso, a su defensor, o al agente aprehensor, tendientes a constatar si al momento de la aprehensión fueron leídos sus derechos constitucionales, si fue

llevado a órdenes de la autoridad competente o a otro lugar distinto dentro de las veinticuatro horas, el uso de la fuerza, la razón de la aprehensión, por quién fue aprehendido, si en algún momento fue privado de la libertad ilegítima, arbitraria o ilegalmente, etc., pues declarada como ilegal la aprehensión en flagrancia, así deberá pronunciarse el juzgador en la audiencia y disponer inmediatamente la libertad del sospechoso.

Ahora bien, pese a que el juzgador califique como legal y constitucional la aprehensión por delito flagrante, si fiscalía en su exposición de los hechos concretos no acredita con elementos suficientes la existencia material del delito para formular cargos, la persona deberá ser puesta inmediatamente en libertad, y el proceso permanecerá en fase de investigación previa.

En este sentido, entra en conflicto lo dispuesto en el artículo 529.1.- “(...) podrá ser identificada físicamente ante la comunidad y ante los medios de comunicación, única y exclusivamente en su calidad de aprehendido y siempre y cuando se haya calificado la legalidad de la aprehensión por delito flagrante”.

Es aquí en donde los medios de comunicación social se ven comprometidos debido a las actividades que realizan; sin embargo, estas deben ser efectuadas en el margen del respeto y cumplimiento del derecho fundamental a la inocencia; lo que implicaría principalmente no emitir noticias o comunicados en los que se estigmatice a una persona como partícipe o autor de un hecho delictivo hasta que no exista una sentencia que así lo declare.

Aun cuando el juzgador haya calificado la legalidad y constitucionalidad de la aprehensión por delito flagrante, y fiscalía haya formulado cargos en contra del sospechoso (quien tomará el nombre de acusado) en la correspondiente audiencia, el estatus jurídico de la persona, como

consecuencia de la constitucionalización de este derecho fundamental, debe mantenerse mientras no exista una sentencia judicial en firme, por lo que exhibir o hacer referencia de la persona como responsable o culpable de determinado acto delictivo, acarrearía efectos negativos para la persona investigada, puesto que “la sociedad da por cierto esas imputaciones y no la considera como sospechosa, sino que directamente asume la culpabilidad y peligrosidad de ese sujeto”. (García Yépez, 2019, pág. 150)

Por otra parte, aunque se califique como legal y constitucional la aprehensión por delito flagrante, y Fiscalía no formule cargos, inmediatamente deberá disponerse la libertad del sospechoso por cuanto en su contra no se ha instaurado un proceso penal, sin embargo ya habrá sido expuesto mediáticamente.

En ambos escenarios, la difusión del rostro del aprehendido ante la comunidad y medios de comunicación, tal y como se desprende del artículo en cuestión “siempre y cuando se haya calificado la legalidad de la aprehensión” violentaría no solo su estatus jurídico de inocencia, sino además derechos de libertad, como el derecho al honor y al buen nombre, a la integridad personal, a la intimidad personal y familiar, y así la lista continúa.

La profesora española, Nadya García en su artículo *Los medios de comunicación desde la perspectiva del delincuente* indica que:

El tratamiento sensacionalista de la noticia puede convertirse en agravante en el proceso penal. Cuando la prensa califica al imputado o sospechoso de delincuente, homicida, sicario, etc., condena a la persona sin ser juzgada. De esta forma se viola el principio de inocencia que dice que toda persona es inocente hasta tanto se demuestre lo contrario. Además, la distorsión de los hechos

por parte de los medios ocasiona que a un indiciado se le juzgue por más delitos de los cometidos (García Yépez, 2019)

El simple hecho de señalar a una persona como sospechosa, genera automáticamente un recelo social ante ese individuo. El catedrático de Derecho Procesal en la Universitat de Barcelona Jordi Nieva, sostiene que:

(...) Siempre que aparece una noticia periodística sobre un sospechoso, o acerca de una simple detención policial, el ciudadano tiende sistemáticamente a dar por cierta la información, y a tener, no como sospechoso, sino directamente como culpable a esa persona. (Nieva Fenoll, 2016, pág. 5)

El columnista del Diario El Comercio, Dimitri Barreto (2019) sobre la inclusión de la exposición de rostros en el Código Orgánico Integral Penal considera por su parte que:

(...) revela más bien la debilidad del Estado para garantizar seguridad a sus ciudadanos, para aplicar Justicia y para reinsertar en la sociedad a personas que cumplen condenas en espacios que rehabilitan -no que sirven como centros de operación del crimen. Recuerda a Elías, 18 años, hinchista de fútbol en Quito, presentado por policías ante los medios como ‘presunto autor’ de homicidio. En la TV ya era culpable para cuando la Justicia dispuso su libertad. La lapidación pública es una forma de ajusticiamiento, sujeta a manipulación, un retroceso en materia penal. (Barreto P, 2019, pág. 13)

Finalmente, la Ley Orgánica de Comunicación (2013) vigente, sobre la posición de los medios sobre asuntos judiciales establece que “se abstendrán de tomar posición institucional sobre

la inocencia o culpabilidad de las personas que están involucradas en una investigación legal o proceso judicial penal hasta que se ejecutorie la sentencia dictada por un juez competente”. Además, contempla la obligación de los medios de comunicar cualquier tipo de noticia bajo criterios de presunción y, en caso de que la persona sea declarada inocente en sentencia ejecutoriada, “estarán obligados a informar sobre este hecho, en el mismo programa, horario o espacio en medios audiovisuales o con las mismas características, página y sección en medios escritos” (Ley Orgánica de Comunicación, 2013)

En el caso que nos ocupa, la persona afectada, cuyo rostro fue divulgado con la sola calificación de legalidad de aprehensión, sin haberse formulado cargos en su contra, podrá ejercer las acciones constitucionales que le asistan.

4.2 Relación al derecho constitucional al honor.

El artículo 11 de la Convención Americana de Derechos Humanos (1978) reconoce el derecho a la honra y reputación, sobre el cual la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha señalado: "En términos generales, el derecho a la honra se relaciona con la estima y valía propia, mientras que la reputación se refiere a la opinión que otros tienen de una persona”

La Constitución de la República del Ecuador (2008), dentro de los derechos de libertad, reconoce y garantiza el derecho a la integridad personal, que a su vez incluye: “18. El derecho al honor y al buen nombre. La ley protegerá la imagen y la voz de la persona.”

De este precepto constitucional se puede inferir que, el honor es un derecho personalísimo cuyo titular es el ser humano; y está íntimamente vinculado a la dignidad humana. Siendo así, el honor de la persona se lo debe defender en cualquier tiempo, espacio, medio; y no puede ser

menoscabado. Aun cuando la Ley de Comunicación vigente dentro de su objeto contempla el derecho a ejercer el derecho a la libertad de expresión, “este derecho no es absoluto y encuentra su limitación en el derecho a la honra y buena reputación” (Sentencia 002-16-SIA-CC, 2016)

Según la Corte Constitucional, en sentencia No. 048-13-SEP-CC:

El honor es un bien inmaterial, que se asocia al concepto de dignidad humana, que consiste en el buen nombre que tiene una persona por su comportamiento individual y social. Hay un honor interno o subjetivo que es el valor asignado a su personalidad, en sus distintos aspectos: moral, profesional, social, etcétera, por el propio sujeto; y un honor objetivo o externo que es el que le atribuyen los demás para valorarlo. Ambos aspectos son objeto de protección legal tanto en el ámbito del Derecho Civil como del Derecho Penal. Los sujetos protegidos por el derecho al honor son todos los seres humanos, y no solo aquellos que revistan el carácter de ejemplares e intachables. (Sentencia No. 048-13-SEP-CC, 2013)

Ahora bien, sobre la exposición de personas acusadas por cometer algún delito sin sentencia en firme, a través de medios de comunicación, la Corte Interamericana de Derechos Humanos en sentencia de 17 de septiembre de 1997, dentro del caso *Loayza Tamayo Vs. Perú*, condenó este acto vulnerador del derecho a la integridad personal bajo las siguientes consideraciones:

(...) la exhibición pública con un traje infamante a través de medios de comunicación, constituye una forma de tratos crueles, inhumanos o degradantes en el sentido del artículo 5.2. de la Convención Americana: 2. Toda persona privada de

libertad será tratada con el respeto debido a la dignidad inherente al ser humano.
(Loayza Tamayo Vs. Perú, 1997)

En definitiva, con la incorporación del artículo 529.1, se estaría causando un grave perjuicio a la dignidad humana y la vida privada de las personas, menoscabando su derecho al buen nombre y al honor que toda persona ostenta, no solo aquellos que jamás han cometido alguna infracción; atentando directamente contra su honra y reputación, anticipando un criterio calificándolas como delincuentes, al divulgar sus rostros para efectos de identificación en medios de comunicación.

4.3 Análisis del artículo 529 numeral 1

La ya mencionada Ley Orgánica Reformatoria al Código Orgánico Integral Penal (2019), introduce dentro de la sección segunda del Capítulo segundo del Código Orgánico Integral Penal, que desarrolla las medidas para asegurar la presencia de la persona procesada, el artículo 529.1 al que ya nos hemos referido con anterioridad, en el párrafo primero.

Art. 529.1.- Identificación en caso de delito flagrante.- La persona aprehendida por delitos contra la inviolabilidad de la vida, delitos contra la integridad sexual y reproductiva, delitos de violencia contra la mujer o miembros del núcleo familiar y los delitos de robo con muerte, sicariato, trata de personas y tráfico de migrantes, podrá ser identificada físicamente ante la comunidad y ante los medios de comunicación, única y exclusivamente en su calidad de aprehendido y siempre y cuando se haya calificado la legalidad de la aprehensión por delito flagrante.

En estos casos se respetará el derecho constitucional de la persona a que se presuma su inocencia y a ser tratada como tal, mientras no se declare su responsabilidad mediante sentencia ejecutoriada. (Ley Orgánica Reformativa al Código Orgánico Integral Penal, 2019)

Corresponde entonces, realizar un profundo análisis sobre los elementos que integran el artículo agregado a continuación del art. 529.

El presente artículo comienza enunciando en qué clase de delitos cabe la identificación ante la comunidad y medios de comunicación en caso de aprehensión en flagrancia, y señala los: “delitos contra la inviolabilidad a la vida, delitos contra la integridad sexual y reproductiva, delitos de violencia contra la mujer o miembros del núcleo familiar y los delitos de robo con muerte, sicariato, trata de personas y tráfico de migrantes”.

Los delitos contra la inviolabilidad a la vida, se encuentran tipificados y sancionados a partir del artículo 140 del Código de la materia, así tenemos que el asesinato, femicidio, sicariato, homicidio, homicidio culposo, homicidio culposo por mala práctica profesional, aborto con muerte, aborto no consentido, aborto consentido; están severamente castigados por el ordenamiento jurídico vigente en el Ecuador. En esta clase de delitos, la determinación de la existencia de la infracción depende generalmente de la pericia del médico legista, esto es, un examen de las cavidades del cuerpo humano.

Posteriormente, el artículo se refiere a los delitos que vulneran la integridad sexual y reproductiva, es decir contra la libertad para decidir sobre su cuerpo, sexualidad, tener hijos, cuántos, en qué momento y con quién; dentro de los cuales encontramos la inseminación no consentida, la privación forzada de capacidad de reproducción, acoso sexual, estupro, distribución de material

pornográfico a niños y niñas, corrupción de niños y niñas, abuso sexual, violación, violación incestuosa, utilización de personas para exhibición pública con fines de naturaleza sexual, contacto con finalidad sexual con menores de dieciocho años por medios electrónicos y la oferta de servicios sexuales con menores de dieciocho años por medios electrónicos.

Asimismo, contempla los delitos de violencia contra la mujer o miembros del núcleo familiar, es decir, toda acción que consista en maltrato, físico, psicológico o sexual ejecutado por un miembro de la familia en contra de la mujer o demás integrantes del núcleo familiar.

Más adelante, considera también al delito de robo con muerte, cuya pena privativa de libertad es de veintidós a veintiséis años; y nuevamente al delito de sicariato, contemplado dentro de los delitos contra la inviolabilidad de la vida. Finalmente, menciona el delito de trata de personas, previsto como delito contra la humanidad, y el delito de tráfico ilegal de migrantes, sancionado como delito contra la migración con una pena privativa de libertad de hasta veintiséis años.

En consecuencia, la reforma introducida prevé veintiocho delitos de distinta naturaleza, ciertamente más graves que otros por el bien jurídico protegido, por los cuales una persona en calidad de aprehendida, podrá ser identificada ante la comunidad y medios de comunicación.

Más adelante, el artículo menciona que la persona aprehendida por cualquiera de estos veintiocho delitos, “podrá ser identificada físicamente ante la comunidad y ante los medios de comunicación”. Así, se faculta a la colectividad y los medios a reconocer a la persona aprehendida, pretendiendo que con ello no se vea afectado el estatus jurídico de inocencia; cuando precisamente así colisionaría la publicidad del procesado con el estado de inocencia del que goza aun cuando

fuere aprehendido e inmerso en un proceso penal, además de convertirlo en un juicio previo, en el cual la ciudadanía podría incluso juzgar un inocente como culpable.

Continuando con el análisis, el artículo se refiere a las personas “única y exclusivamente en su calidad de aprehendido y siempre y cuando se haya calificado la legalidad de la aprehensión por delito flagrante”. Sobre esta particularidad, tratada en el punto 4.1., ya se dijo que a pesar de que el juzgador haya calificado como legal y constitucional la aprehensión por delito flagrante, y formula cargos; mientras no exista sentencia condenatoria ejecutoriada, la persona mantendrá el estado constitucional de inocencia. Por otro lado, si fiscalía no acredita con elementos suficientes la existencia material del delito para deducir una imputación, ni establece la relación circunstanciada de los hechos relevantes con respecto la infracción imputada, para consecuentemente formular cargos; el aprehendido deberá ser puesto inmediatamente en libertad, y el proceso permanecerá en fase de investigación previa.

Luego, si no demuestra la responsabilidad de la persona aprehendida, y aun así se revela su rostro en medios de comunicación en su calidad, se estaría violentando el estatus jurídico de inocencia, ya que toda persona que se encuentre inmersa dentro de un proceso penal por un delito cualquiera, debe mantener este estado hasta que compruebe lo contrario y así se determine en sentencia ejecutoriada.

Por último, y en un esfuerzo casi nulo de plasmar el respeto a la inocencia del que goza toda persona, el segundo inciso determina que: “En estos casos se respetará el derecho constitucional de la persona a que se presuma su inocencia y a ser tratada como tal, mientras no se declare su responsabilidad mediante sentencia ejecutoriada”. Al parecer, a los legisladores les pareció conveniente hacer constar esta excepción en cuanto a la divulgación e identificación

pública de los aprehendidos por estos delitos, ciertamente más graves que otros, olvidando por completo los preceptos constitucionales y documentos internacionales en materia de derechos humanos suscritos por el estado ecuatoriano. Este inciso exige un respeto que no se da en la práctica, ya que la realidad es otra. Desde el momento en que se exhibe a los aprehendidos ante reporteros e integrantes de la sociedad, ya presumen, de hecho, que tales sospechosos son en efecto culpables.

Conclusiones y recomendaciones

El Código Orgánico Integral Penal, prevé dentro de las garantías en caso de privación de libertad, en caso de delitos flagrantes, que la persona deberá ser conducida de inmediato ante el juzgador para la correspondiente audiencia que se realizará dentro de las veinticuatro horas siguientes a la aprehensión.

Cuando se aprehenda a personas sorprendidas en delito flagrante, ya sea por agentes de aprehensión o personas particulares (en tal caso deberá poner inmediatamente al aprehendido a órdenes de un agente policial, y éstos a su vez, a la autoridad competente,) deberán ser comunicados sus derechos constitucionales, y proceder a elaborar el parte correspondiente; quedando la persona aprehendida inmediatamente a órdenes del órgano judicial competente.

Al recibir la solicitud de Fiscalía para la audiencia de calificación de flagrancia, el juez fijará inmediatamente la hora y a través de Secretaría ordenará se asegure la comparecencia de las partes (Fiscal, aprehendido, y su defensor). Dentro de las 24 horas desde que tuvo lugar la aprehensión debe llevarse a cabo la llamada audiencia de calificación de flagrancia, ya que nadie podrá mantenerse privado de su libertad sin fórmula de juicio por más de 24 horas, y en tal caso; deberá ser puesto en libertad inmediatamente.

En la celebración de la audiencia de calificación de flagrancia, el juzgador procederá a realizar al sospechoso una serie de preguntas tendientes a constatar la legalidad de la aprehensión; y calificará la legalidad o ilegalidad de la misma. Concederá la palabra al fiscal, quien deberá presentar todos aquellos elementos de convicción que conduzcan a la existencia del cometimiento del delito y la responsabilidad del acusado; y de considerarlo necesario, formulará cargos y de ser

pertinente solicitará las medidas cautelares y de protección que el caso amerite y se determinará el proceso correspondiente.

Aun cuando el juzgador haya calificado la legalidad y constitucionalidad de la aprehensión por delito flagrante, y fiscalía haya formulado cargos en contra del sospechoso (quien tomará el nombre de acusado) en la correspondiente audiencia, el estatus jurídico de la persona, como consecuencia de la constitucionalización de este derecho fundamental, debe mantenerse mientras no exista una sentencia judicial en firme, por lo que exhibir o hacer referencia de la persona como responsable o culpable de determinado acto delictivo, acarrearía efectos negativos para la persona investigada. Desde otra perspectiva, aunque se califique como legal y constitucional la aprehensión por delito flagrante, sin la formulación de cargos por parte de fiscalía, inmediatamente deberá disponerse la libertad del sospechoso.

Como parte de las reformas al Código Orgánico Integral Penal el 24 de diciembre de 2019, la Asamblea Nacional aprobó la divulgación de rostros y nombres de quienes cometan delitos y sean identificados en flagrancia. Esta reforma al Código Orgánico Integral Penal permite que la persona detenida en delito flagrante sea identificada ante cualquier medio de comunicación; aunque más adelante contradictoriamente puntualiza que se respetará el derecho constitucional de la persona a que se presuma su inocencia y a ser tratada como tal, mientras no se declare su responsabilidad mediante sentencia ejecutoriada.

Si no demuestra la responsabilidad de la persona aprehendida, y aun así se revela su rostro en medios de comunicación con la sola calificación de la legalidad de su aprehensión por delito flagrante, se estaría violentando el estatus jurídico de inocencia, ya que toda persona que se

encuentre inmersa dentro de un proceso penal por un delito cualquiera, debe mantener este estado hasta que compruebe lo contrario y así se determine en sentencia ejecutoriada.

La inocencia debe ser entendida desde un triple sentido: como derecho, garantía y principio. La inocencia como derecho fundamental, corresponde a toda persona, pues así lo prevé la Convención Americana de Derechos Humanos y dentro del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. Como garantía, dentro de las que integran el debido proceso, asegura la inocencia de toda persona, y su tratamiento como tal, mientras no se declare su responsabilidad mediante resolución firme o sentencia ejecutoriada. Como principio vertebral que rige el sistema acusatorio, orienta y da pautas al juez para que, desde el inicio del proceso hasta su fin, e incluso antes, evite ser influenciado por el prejuicio social de culpabilidad sobre el procesado y pueda ejercer su actividad de forma imparcial.

El estado de inocencia debe ser observado, respetado y garantizado antes, y durante el proceso penal, y la divulgación y exposición de la imagen del sospechoso ante los medios de comunicación con la sola calificación de la legalidad de la aprehensión, violenta alarmantemente el mismo, aun cuando el juzgador haya calificado la legalidad de la aprehensión y el fiscal no formule cargos.

Además del menoscabo a la inocencia, las consecuencias del daño causado al buen nombre y honra son eminentemente irreparables en el entorno social, familiar, e incluso laboral.

No en todos los delitos flagrantes se demuestra el cometimiento de un delito. La sola aprehensión no da certeza ni convicción alguna de culpabilidad; así, por ejemplo, ¿qué sucede si de por medio existen causas de eximentes de responsabilidad penal -como la legítima defensa-, y

la Policía al percatarse del cometimiento del hecho procede con la aprehensión de quien se defendía? Para cuando la persona aprehendida sea declarada inocente en audiencia, su rostro e imagen ya habrán sido exhibidos, viralizados y será culpabilizado antes de que se ratifique su inocencia; situación que abiertamente vulnera el estado jurídico de inocencia, pues la persona es inocente hasta que en sentencia se determine lo contrario.

A manera de recomendación, el presente trabajo de investigación propone:

Construir una política criminal sin sacrificar las garantías del debido proceso de las personas aprehendidas, ya existen otros mecanismos de identificación de presuntos delincuentes que no necesariamente conllevan a la espectacularización de las personas aprehendidas.

Elevar a consulta ante la Corte Constitucional para que efectúe un control constitucional del artículo 529.1 del Código Orgánico Integral Penal, y en ejercicio de sus facultades, toda vez que se verifique la contradicción de la norma con la Constitución y demás cuerpos normativos, la declare inconstitucional y la Asamblea Nacional reforme el Código eliminando el artículo al que nos hemos referido con anterioridad, por violentar la inocencia en sus tres dimensiones: como derecho, garantía y principio, a través de la divulgación de rostros ante la comunidad y medios de comunicación.

Bibliografía

Aguilar, M. Á. (2015). *Presunción de inocencia, derecho humano en el sistema penal acusatorio* (Primera ed.). México: Instituto de la Judicatura Federal. doi:978-607-9013-09-7

Asamblea General de las Naciones Unidas. (1976). *Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos*. Acuerdo Internacional, Organización de las Naciones Unidas , Ginebra.

Asamblea General de las Naciones Unidas. (1998). *Estatuto de Roma*. Conferencia Diplomática de plenipotenciarios de las Naciones Unidas sobre el establecimiento de una Corte Penal Internacional, Roma.

Barrera Lozano, B. F. (20 de enero de 2012). *La Presunción de dolo en el delito tributario en Ecuador*. Repositorio Universidad Andina Simón Bolívar Sede Ecuador. Recuperado el 12 de enero de 2021, de Repositorio Universidad Andina Simón Bolívar Sede Ecuador: <http://repositorio.uasb.edu.ec/bitstream/10644/4156/1/T1482-MDE-Barrera-La%20presuncion.pdf>

Barreto P, D. (26 de septiembre de 2019). COIP, ¿espectáculo para las masas? *Diario El Comercio*. Obtenido de <https://www.elcomercio.com/blogs/derechos-y-humanos/coip-espectaculo-masas-analisis-opinion.html>

Beccaria, C. (1974). *Tratado de los delitos y de las penas* (Segunda ed.). Buenos Aires, Argentina: Ediciones Jurídicas Europa-América . Recuperado el 30 de noviembre de 2020

Cabanellas de las Cuevas, G. (1962). *Diccionario Jurídico Elemental* (Vol. III). Buenos Aires: Editorial Omeba.

Cahvario, M. (2000). *La presunción de inocencia en la jurisprudencia de la Corte Europea*.
Milano: Editorial Giuffrè.

Carmignani, G. (1979). *Elementos de Derecho Criminal*. Bogotá: Temis.

Carrara, F. (1995). *Opúsculos de Derecho Criminal* (Vol. I). (E. Gavier, & R. C. Nuñez, Trads.)
Buenos Aires: Ediciones Arayú.

Caso Cantoral Benavides Vs. Perú, Serie C No.40, Serie C No. 69, Serie C No. 88 (Fernando
Vidal Ramírez 18 de agosto de 2000).

Caso Herrera Ulloa vs. Costa Rica, Serie C N° 107, párrafo 154 (Corte Interamericana de
Derechos Humanos 2 de julio de 2004).

Código de Procedimiento Penal, Registro Oficial No. 360 (Congreso Nacional enero de 13 de
2000).

Código Orgánico Integral Penal, Registro Oficial 180 (Asamblea Nacional 10 de febrero de
2014).

Código Orgánico Integral Penal, Registro Oficial 180 (Asamblea Nacional 10 de febrero de
2014).

Código Penal (Senado y Cámara de Representantes de Ecuador 03 de noviembre de 1871).
Recuperado el 12 de enero de 2021, de

<https://www.fielweb.com/Index.aspx?rn=9118&nid=26279#norma/26279>

Código Penal (Senado y Cámara de Representantes de Ecuador 18 de abril de 1906). Recuperado
el 12 de enero de 2021, de

<https://www.fielweb.com/Index.aspx?rn=9118&nid=26588#norma/26588>

Código Penal de la República del Ecuador (Senado y Cámara de Representantes de la República del Ecuador 14 de abril de 1837). Recuperado el 11 de enero de 2021, de https://books.google.com.ec/books?id=g3Y3AQAAMAAJ&printsec=frontcover&source=gbs_ge_summary_r&cad=0#v=onepage&q&f=false

Código Procesal Penal, Decreto Legislativo 957 (Comisión Especial de Alto Nivel 01 de julio de 2004).

Colombo Campbell, J. (2007). Garantías consitucionales del debido proceso penal. Presunción de inocencia. *Anuario de Derecho Constitucional Latinoamericano*, 24. Recuperado el 20 de enero de 2021, de <https://cursa.ihmc.us/rid=1J2NB513V-CSLQY5-PMH/presuncion%20de%20inocencia.pdf>

Comisión Interamericana de Derechos Humanos. (2008). *Principios y Buenas Prácticas sobre la Protección de las Personas Privadas de Libertad en las Américas*. Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Washington D.C.

Comité de Derechos Humanos. (1984). *Observación General No. 13, Artículo 14 - Administración de justicia*. Organización de las Naciones Unidas , Comité de Derechos Humanos. Organización de las Naciones Unidas . Recuperado el 15 de enero de 2021, de <http://hrlibrary.umn.edu/hrcommittee/Sgencom13.html>

Constitución de la República del Ecuador, Registro Oficial 449 (Asamblea Nacional 20 de octubre de 2008).

Constitución Política de Colombia, Gaceta Constitucional No. 116 (20 de julio de 1991).

Constitución Política de la República de Chile, Decreto Supremo No. 100 (Congreso Nacional 17 de septiembre de 2005).

Convención Americana sobre Derechos Humanos, Gaceta Oficial No. 9460 (11 de febrero de 1978).

Cordero, F. (2000). *Procedimiento Penal*. Bogotá: Editorial Temis.

Cornejo Aguiar, J. S., & Ávila Santamaría, R. (2019). *Prodimiento Penal Directo (Ecuador) Procedimiento Penal Expedido de Flagrancia (Costa Rica) ¿Populismo punitivo o justicia pronta cumplida? Un análisis del ordenamiento jurídico ecuatoriano y costarricense*. (Primera ed.). Quito, Ecuador: Editorial Corporación de Estudios y Publicaciones CEP. doi:978-9942-06-399-1

Corte Nacional de Justicia del Ecuador. (2015). *Consulta Oficio No. 741-sg-sll.-2015*. Quito: Corte Nacional de Justicia de la República del Ecuador.

Cousiño Mac Iver, L. (1975). *Derecho penal chileno: Parte General*. Santiago de Chile: Editorial Jurídica de Chile.

de Anda Juárez, A. I. (2016). *El respeto al principio de inocencia y los medios de comunicación*. Ciudad de México: Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Nacional Autónoma de México. Recuperado el 16 de diciembre de 2020, de <https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/9/4258/4.pdf>

Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano (Asamblea Nacional Constituyente 26 de agosto de 1789).

Declaración Universal de Derechos Humanos, Resolución 117 A(III) (Asamblea General 10 de diciembre de 1948).

Delegados de la Convención de Filadelfia. (17 de septiembre de 1787). *Constitución de los Estados Unidos*. Texto constitucional, Convención de Filadelfia, Filadelfia.

Demanda de inconstitucionalidad contra el artículo 11 del decreto ley 1793 de 2000, Sentencia C-289/12 (Corte Constitucional de la República de Colombia 18 de abril de 2012).

Dictamen No. 4-19-OP/19, Caso No. 4-19-OP (Corte Constitucional del Ecuador 26 de noviembre de 2019).

Donna, E. A. (2001). *Derecho Penal Parte Especial* (Vol. Tomo IIA). Buenos Aires: Editorial Rubinzal - Culzoni.

Fernández López, M. (2005). *Prueba y presunción de inocencia* (Primera ed.). Madrid, España: Iustel.

Fernández López, M. (2005). *Prueba y Presunción de Inocencia*. Madrid: Editorial Iusti.

Ferrajoli, L. (2004). *Derecho y Razón, Teoría del Garantismo Penal* (Sexta Edición ed.). Madrid, España: Editorial Trotta. Recuperado el 15 de enero de 2021, de <http://www.poderjudicial.gob.do/consultas/biblioteca/Textos/DERECHO%20Y%20RAZON%20-%20TEORIA%20DEL%20GARANTISMO%20PENAL%20-%20Luigi%20Ferrajoli.pdf>

Fisas, C. (1997). *Usos y Costumbres de la Historia*. Barcelona, España: Plaza & Janes Editores.

Fiscalía General del Estado. (10 de septiembre de 2019). *Boletín de Prensa FGE N° 352-DC-2019: Fiscalía presenta su postura frente a reformas al COIP ante la Asamblea*.

Recuperado el 22 de febrero de 2021, de Fiscalía General del Estado :

<https://www.fiscalia.gob.ec/fiscalia-presenta-su-postura-frente-a-reformas-al-coip-ante-la-asamblea/>

García Falconí, J. C. (2001). *Manual de práctica procesal constitucional: Las Garantías Constitucionales en el Nuevo Código de Procedimiento* (Primera ed.). Quito: Cevallos Librería Jurídica.

García Yépez, N. (31 de diciembre de 2019). La incidencia de los medios de comunicación en la presunción de inocencia. *Revista de la Academia del Colegio de Abogados de Pichincha y de la Facultad de Jurisprudencia Ciencias Políticas y Sociales de la Universidad Central del Ecuador*(5), 141-177. doi:550-6595

Gómez Valero, J. (07 de septiembre de 2015). *Historia General*. Recuperado el 06 de diciembre de 2020, de Historia General: <https://historiageneral.com/2015/09/07/quien-fue-justiniano-el-grande/>

Haas, E. (03 de enero de 2006). Las garantías constitucionales en el procedimiento penal alemán. (J. Woischnik, Ed.) *Anuario de Derecho Constitucional Latinoamericano*, 191-212. doi:1510-4974

Illuminati, G. (1979). *La presunción de inocencia del imputado*. Boloña: Editorial Bologna Zanichelli.

IX Conferencia Internacional Americana. (1948). *Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre*. Acuerdo internacional, Conferencia Internacional Americana, Bogotá.

- Justiniano. (1985). *Digesto de Justiniano* (Vol. IV). (A. Watson , T. Momsen, & P. Krueger, Trads.) Philadelphia, Pensilvania: University of Pensilvania Press. Recuperado el 30 de noviembre de 2020
- Ley de Procedimiento Criminal (Senado y Cámara de Representantes del Ecuador 1848).
Recuperado el 12 de enero de 2021
- Ley Orgánica de Comunicación, Segundo Suplemento del Registro Oficial 382, 01-II-2021
(Asamblea Nacional República del Ecuador 14 de junio de 2013).
- Ley Orgánica de la Función Legislativa, Suplemento del Registro Oficial No. 642 (Pleno de la Comisión Legislativa y de Fiscalización 27 de julio de 2009).
- Ley Orgánica Reformatoria al Código Orgánico Integral Penal, Registro Oficial No. 107 -
Suplemento (Asamblea Nacional República del Ecuador 24 de diciembre de 2019).
- Loayza Tamayo Vs. Perú, Serie C No. 25, Serie C No. 33, Serie C No. 42, Serie C No. 47, Serie C No. 53, Serie C No. 60 (Corte Interamericana de Derechos Humanos 17 de septiembre de 1997).
- Machicado, J. (2007). *Corpus Iuris Civilis: Cuerpo de Derecho del Ciudadano Romano* (Segunda ed.). La Paz, Bolivia: Centro de Estudios de Derecho. Recuperado el 30 de noviembre de 2020
- Maier, J. B. (2011). *Derecho Procesal Penal III. Parte General. Actos Procesales*. Buenos Aires: Editores del Puerto.
- Manzini, V. (1996). *Tratado de Derecho Procesal Penal*. Buenos Aires: Editorial El Foro.

- Marcelino, A. (1935). *Res Gestae* (Vol. I). (J. C. Rolfe, Trad.) Cambridge, Massachusetts: Harvard University Press. Recuperado el 30 de noviembre de 2020
- Miranda Estrampes, M. (2014). *Mínima Actividad Probatoria*. Caracas: Editorial Álvaro Nora.
- Montañés Pardo, M. Á. (1999). *La presuncion de inocencia: análisis doctrinal y jurisprudencial*. Pamplona: Editorial Aranzadi.
- Morales Brand, J. E. (2006). *La declaración del inculpado como medio de defensa o prueba de cargo: eliminación de la prueba de confesión en el sistema de justicia penal mexicano*. México: Editorial Universidad Autónoma de Aguascalientes.
- Moreno Resano, E. (2014). Observaciones acerca del uso de las ordalías durante la Antigüedad Tardía (siglos IV-VII d.C.). *Cuadernos de Historia del Derecho*, 21, 21.
doi:https://doi.org/10.5209/rev_CUHD.2014.v21.47720
- Muñoz Conde, F. (1999). *Teoría General del Delito*. Santa Fe de Bogotá: Editorial Temis S.A.
- Nieva Fenoll, J. (enero de 2016). La razón de ser de la presunción de inocencia. *InDret: Revista para el análisis del derecho*, 1-23.
- Nogueira Alcalá, H. (2005). Consideraciones sobre el derecho fundamental a la presunción de inocencia. *Ius et Praxis*, 20. doi:10.4067/S0718
- Novoa Monreal, E. (1985). *Curso de Derecho Penal Chileno*. Buenos Aires: Editorial Jurídic Ediar-ConoSur Ltda.
- Ossorio y Florit, M. (1996). *Enciclopedia Jurídica Omeba: apéndice* (Vol. XV). Buenos Aires: Editorial Bibliográfica Omeba Buenos Aires. doi:9509103322

Ovejero Puente, A. M. (26 de julio de 2017). Protección del derecho a la presunción de inocencia. (U. N. UNED, Ed.) *Teoría y realidad constitucional*, 431-455. doi:1139-5583

Páez Olmedo, S. (1984). *Génesis y evolución del derecho penal ecuatoriano*. Quito, Ecuador: Editorial Universitaria. Recuperado el 13 de enero de 2021

Piva Torres, G. E. (2020). *Presunción de inocencia* (Primera ed.). Quito, Ecuador: Corporación de Estudios y Publicaciones CEP.

Política para la Atención y Resolución efectiva y eficiente de los casos de delitos flagrantes, Registro Oficial No. 468 (Consejo Consultivo de la Función Judicial 13 de junio de 2011).

Real Academia Española. (2014). *Diccionario de la lengua española* (Vigésimotercera Edición ed.). Madrid: Real Academia Española. Recuperado el 29 de enero de 2021, de <https://dle.rae.es/docs/DLE-Edici%C3%B3n-del-Tricentenario.pdf>

Real Academia Española. (2014). *Diccionario de la Lengua Española*. Madrid: Tricentenario.

Reinhart, M. (1994). *Derecho Penal Parte General*. Buenos Aires: Editorial Astrea.

Resolución No. 378-2012, Juicio No. 0831-2009 (Sala de Lo Penal de la Corte Nacional de Justicia 23 de abril de 2012).

Rives Seva, A. P. (2016). *La Prueba en el proceso penal: doctrina de la Sala Segunda del Tribunal Supremo* (Sexta ed., Vol. I). Pamplona, España: Editorial Aranzadi.

Sentencia 002-16-SIA-CC, Caso No. 006-10-IA (Corte Consitucional del Ecuador 06 de abril de 2016).

Sentencia 31/1981, de 28 de julio, ECLI:ES:TC:1981:31 (Sala Primera del Tribunal Constitucional de España 28 de julio de 1981). Recuperado el 25 de enero de 2021, de <http://hj.tribunalconstitucional.es/es-ES/Resolucion/Show/31>

Sentencia del Tribunal Constitucional, N.º 10107-2005-PHC/TC (Sala Primera del Tribunal Constitucional 18 de enero de 2010).

Sentencia No. 004-16-SEP-CC , Caso No. 1469-12-EP (Corte Constitucional de la República del Ecuador 06 de enero de 2016).

Sentencia No. 048-13-SEP-CC, Caso No. 0169-12-EP (Corte Constitucional del Ecuador 31 de julio de 2013).

Vázquez Soteldo, J. L. (1984). *Presunción de inocencia del imputado e íntima convicción del tribunal*. Madrid, España: Editorial Bosch. doi:84-7162-938-0

Vegas Torres, J. (2000). *Presunción de inocencia en la jurisprudencia de la Corte Europea* . Milano: Editorial Giuffrè.

Zabala Baquerizo, J. (2002). *El Debido Proceso Penal*. Quito: Edino.

Zavala Baquerizo, J. E. (2005). *Tratado de derecho procesal penal*. Guayaquil: Editorial Edino. doi:978-9978-210-20-8