



**Universidad del Azuay**

**Facultad de Ciencias Jurídicas**

**Carrera de Derecho**

**EL DELITO DE RECEPCIÓN Y SU  
IMPOSIBILIDAD PARA SER CALIFICADO COMO  
FLAGRANTE EN LA LEGISLACIÓN  
ECUATORIANA A PARTIR DE LA SENTENCIA NO.  
14-15-CN/19 DE LA CORTE CONSTITUCIONAL**

**Autor:**

Mónica Gabriela Arciniegas Tola

**Director:**

Dr. Juan Carlos López

**Cuenca – Ecuador**

**2023**

## **DEDICATORIA**

*A mis padres y hermanos, que han estado conmigo en cada momento, a mi abuelo Humberto que ha sido inspiración y luz en mi vida, a mi esposo Gerardo mi compañero y apoyo incondicional, a mi hija Amelia mi mayor motivación para crecer y ser su ejemplo de esfuerzo y dedicación, y todas las personas que me han acompañado en este camino y han sido ayuda idónea para que pueda alcanzar esta meta tan importante.*

## **AGRADECIMIENTO**

*A Dios que hace posible cada anhelo de mi corazón, a mi esposo y mi hija que han sido pacientes y me han ayudado y motivado día a día, a mi familia que me ha acompañado y apoyado en cada momento, a mis padres y suegros que han sido mi ayuda y apoyo incondicional, a mi director de tesis Dr. Juan Carlos López que ha sido una guía invaluable en la elaboración del presente trabajo, a mis profesores por las enseñanzas que me dejaron, y a mis amigos de aulas de quienes conservo los mejores recuerdos.*

## **RESUMEN**

El delito de receptación sufrió un cambio en su estructura objetiva en razón de que la Corte Constitucional en su sentencia No. 14-15-CN/19, declaró inconstitucional la obligación del sujeto activo de justificar mediante títulos de propiedad el derecho de dominio sobre los bienes muebles o semovientes de los cuales dispone. No obstante, esta situación ha producido que en la práctica sea imposible que el delito de receptación sea calificado como flagrante, en virtud de que se produciría un adelantamiento de criterio judicial que menoscabaría el derecho de presunción de inocencia, generando una tensión normativa entre la figura jurídica de la flagrancia y el delito de receptación establecido en el COIP.

Palabras Clave: Flagrancia; Receptación; Corte Constitucional; Presunción de inocencia.

## ABSTRACT

Fence crime underwent a change in its objective structure because the Constitutional Court, in its ruling No. 14-15-CN/19, declared the obligation of the active subject to justify the right of ownership over the assets by means of property titles, movable property or livestock of which it disposes as unconstitutional. However, this situation has meant that in practice it is impossible for fence crime to be classified as flagrant, by virtue of the fact that there would be an overtaking of judicial criteria that would undermine the right to presumption of innocence. This generates a normative tension between the figure of flagrante delicto and the crime of reception established in the COIP.

Keywords: flagrancy; Receiving; Constitutional court; Presumption of innocence.



Translated by

Mónica Gabriela Arciniegas Tola

## INDICE

DEDICATORIA.....	I
AGRADECIMIENTO.....	II
CAPÍTULO 1.- LA FLAGRANCIA COMO FIGURA JURÍDICA PROCESAL .....	1
1. La flagrancia.....	1
1.1. Etimología y definición.....	2
1.2. Clases.....	6
1.3. Elementos.....	6
1.4. Legislación ecuatoriana.....	7
CAPÍTULO 2.- EL DELITO DE RECEPCIÓN FRENTE AL CONTROL DE LA CORTE CONSTITUCIONAL .....	14
1. Delito de recepción.....	14
1.1. Definición.....	15
1.2. Análisis objetivo del tipo penal de recepción.....	15
2. Control de constitucionalidad del delito de recepción.....	21
2.1. Sentencia No. 14-15 CN/19.....	21
2.2. Sentencia nro. 036-10-SCN-CC, Sentencia nro. 033-10-SCN-CC, Sentencia nro. 029-10-SCN-CC, Sentencia nro. 034-10-SCN-CC y Sentencia nro. 035-10- SCN-CC.....	32
3. Delito de recepción en la legislación comparada.....	33
3.1. Colombia.....	33
3.2. Perú.....	35
CAPITULO 3.- PROBLEMAS DE APLICACIÓN DE FLAGRANCIA EN EL DELITO DE RECEPCIÓN.....	37
1. Flagrancia y delito de recepción.....	37
1.1. Imposibilidad de calificar la flagrancia en el delito de recepción.....	38
1.2. Proceso judicial Nro. 12282-2022-09632.....	40
1.3. Proceso judicial Nro. 08282-2022-10325.....	44

1.4. Análisis de entrevistas .....	46
2. Propuesta de reforma al COIP. ....	49
Conclusiones.....	51
Referencias bibliográficas .....	55
Anexos.....	59

# **CAPÍTULO 1.- LA FLAGRANCIA COMO FIGURA JURÍDICA PROCESAL**

## **1. La flagrancia.**

A lo largo de los años, el delinquir ha sido una práctica lesiva habitual dentro de la sociedad contemporánea, razón por la cual, los seres humanos hemos inventado diversas formas de evitar la comisión delictiva a través de políticas criminales y compendios normativos tendientes a erradicar este mal social que continúa siendo un problema comunitario latente del Estado.

Entonces, al ser el crimen un conflicto latente constante en nuestras sociedades latinoamericanas contemporáneas, es evidente que los individuos que conforman el conglomerado ciudadano puedan llegar a presenciar con sus propios sentidos la comisión de un hecho delictivo, o en su defecto, ejercer una persecución hacia el justiciable que huye del lugar de los hechos criminosos, siendo esta una situación que cada día adquiere mayor habitualidad en el Estado nacional.

Por tal situación, el legislador ideó una figura procesal penal tendiente a producir un tratamiento instrumental diferente para aquel justiciable que ha sido sorprendido al momento de cometer un hecho punible, o ha sido aprehendido en virtud de una persecución ininterrumpida dentro de las 24 horas posteriores a la comisión del injusto penal. Es en base a estas ideas y fundamentos que nace la flagrancia como figura jurídica procesal, tendiente a dotar de herramientas a la ciudadanía, la fuerza pública y la administración de justicia, frente al criminal que es encontrado maquinando sus actos delictivos a ojos de la sociedad.

El presente capítulo tiene como finalidad conceptuar a la flagrancia como figura jurídica procesal, a través de un estudio exhaustivo de su etimología, definición,

características y clases, para posteriormente realizar un examen sobre su regulación en la legislación penal ecuatoriana vigente, específicamente en el Código Orgánico Integral Penal (en adelante COIP) como norma orgánica que condensa la parte especial y adjetiva de la rama punitiva del Estado.

### **1.1.Etimología y definición.**

Es común encontrar que la sociedad suele evidenciar errores al momento de referirse a un injusto penal flagrante, pues es común encontrar deficiencias en la pronunciación o escritura de dicha palabra al denominar a la misma como “delito fragante”, siendo esta expresión una modalidad equivocada del término en general. Lo correcto, es afirmar que la flagrancia consiste una especie de metáfora de la llama o luminaria que se denota o flagra en un momento específico, haciendo una analogía de lo que se produce una persona consigue observar o percibir por lo sentidos como arde un delito en el momento instantáneo en el que éste se produce dentro de un determinado contexto social.

En conformidad al Diccionario de la Real Academia Española flagrancia significa, dentro de sus tres modalidades conceptuales:

1. Cualidad de flagrante
2. Lo que se encuentre realizando de forma actual
3. De tal evidencia que no necesita de medios probatorios
4. Flagrante o en el mismo momento de encontrarse consumando un delito sin que el justiciable pueda escapar del lugar de los hechos.

No obstante, a pesar de que el diccionario referido nos presenta una secuencia de ideas, las definiciones otorgadas por este no encuentran un compendio jurídico conceptual completo que pueda subsumir a la flagrancia dentro de un correcto esquema penal

procesal doctrinal. Por tal razón, es menester encontrar su etimología, la cual en conformidad a Altuve y Ferreira (2021), flagrancia proviene del latín *flagrantis*, *flagrans* o *flagrare* que significa ‘‘arder en el momento’’. Por tanto, con las consideraciones conceptuales mencionadas, podemos colegir que la flagrancia debe definirse como:

Aquella infracción que se ha realizado en público y cuyo creador ha sido visualizado por muchos testigos en el propio instante en que lo ejecutaba. Se puede describir que flagrante es participio activo del verbo arder, que significa prender o relumbrar como fogosidad o luminaria y no deja de esforzarse, con cierto feudo, al homicidio que se descubre en el mismo momento de su perpetración (Peñalba, 2020, p. 298).

A manera de ejemplo, se expone el caso en el que un denominado ‘‘pica bolsas’’ es sorprendido mientras decide hurtar la billetera y teléfono de la señora que se encuentra parada al lado suyo en el bus de línea de la ciudad. O cuando el asesino es sorprendido mientras dispara la bala que tiene como destino el cráneo de la víctima.

En este orden de ideas Valverde et. al. (2022) precisan que el delito flagrante debe entenderse en un sentido social, en la circunstancia de que el hecho punible es tan visible para la sociedad que la quema y lesiona porque la infracción es percibida en el momento mismo en que se ejecuta y consume, obligando a la legislación vigente a adecuar esta figura a un tratamiento diferenciado en la forma en cómo se juzga y procesa al justiciable frente al injusto flagrante cometido.

Se debe partir de que el término flagrancia implica un nivel social en que se entiende la aprehensión a la persona que comete un hecho delictivo en el momento en que lo ejecuta sin poder escapar. Los operadores del sistema, por su parte, deben conocer las conductas que están tipificadas y acreditadas como infracción en el COIP.

Es así como, la definición de Sánchez (2018) encuentra argumentos estructurales al definir a la flagrancia como al hecho punible que se realiza en el momento exacto en el que los observadores sociales puedan percibirlo, surgiendo un presupuesto de inmediatez frente a la posibilidad de aprender al criminal en el momento descrito. Por tanto, para el autor lo flagrante del hecho punible radica en que el mismo tiene efectos sociales y normativos directos frente a la sociedad y al Derecho Penal.

Es en la definición que hemos presentado, en la que nace el fundamento por el cual la legislación permite a la fuerza pública o a cualquier ciudadano común, capturar al justiciable que ha cometido la infracción penal, con el objeto de generar elementos de convicción inmediatos que justifiquen la necesidad de determinar la responsabilidad penal dentro de un futuro proceso judicial punitivo.

El doctrinario Carnelutti (1950) nos refiere que flagrancia debe comprenderse como delito en sí, en aquellos momentos en los cuales se lo puede observar. Es decir, el autor entiende a la flagrancia como aquella figura que acompaña al delito cuando éste ha podido ser percibido por los sentidos de una o más personas cercanas al lugar de los hechos criminosos. Por ende, “no es un modo de ser del delito en sí, sino del delito respecto a una persona; y, por eso, una cualidad absolutamente relativa; el delito puede ser flagrante respecto a Ticio y no flagrante respecto a Cayo” (Carnelutti, 1950, p.77).

A su vez, el autor refiere que la flagrancia permite que el justiciable pueda ser sometido a un juzgamiento de forma directa sin la necesidad de que se aplique de por medio una investigación fiscal previa; esta situación genera que la actualidad del injusto penal produzca un cambio en las normas adjetiva ordinarias del proceso penal, llevando a la legislación a establecer una vía especial por la cual procesal al delito que se persigue por parte de las autoridades de justicia competentes.

Es en este punto en el cual el concepto de flagrancia va adquiriendo relevancia frente al ordenamiento jurídico vigente, pues a pesar su simplicidad interpretativa, la misma constituye el inicio de un conjunto de procesos administrativos y judiciales que tienen como finalidad el sancionar a quien de forma “evidente”, ha decidido transgredir bienes jurídicos que se encuentran protegidos por el Derecho Penal del Estado.

De igual forma, es importante dejar sentada la definición de Gill (2014): “se considera flagrante el delito cuando su agente es sorprendido en el preciso momento en que realiza la conducta delictiva”. Bajo el concepto referido, se puede concluir que la flagrancia tiene injerencia en la rama penal en base al contexto en el cual se desarrollará el futuro proceso penal debido a que la forma en cómo se ejecutó el delito flagrante, generará que la administración de justicia y la fiscalía busquen el camino adecuado a seguir, ya sea en el caso de que haya existido una tentativa porque se pudo evitar la comisión del hecho delictivo, o porque el mismo si se consumó, y por ende, necesita de una inmediata formulación de cargos para iniciar en cuanto antes la causa penal judicial.

Finalmente, se debe recordar que la flagrancia como figura procesal condicionante del delito que se juzga, obliga a que la administración de justicia resuelva en base al cúmulo de evidencias y elementos de convicción que se dejan en el lugar de los hechos criminosos, en virtud de que al ser sensorial la percepción del injusto, el mismo suele dejar testigos o demás indicios que en futuro, convertidos en prueba, producirán directrices que justifiquen la existencia de la infracción y la responsabilidad penal el procesado ante el juzgador competente.

Por tanto, es indispensable que las pericias que se ejecuten sobre la escena del crimen ostenten absoluta precisión, ya que cualquier error podría generar un análisis indebido dentro de la causa, la cual impediría emitir una sentencia justa dentro de la causa

penal concreta. Para tal efecto, la labor que el personal de criminalística ejecute, será de suma importancia dentro del curso penal judicial (Albán, 2017).

### **1.2.Clases.**

García et. al. (2022) afirman que la flagrancia es de dos clases:

- a. Asimilada: También denominada impropia, en razón de que la misma no se configura en presencia de dos o más personas, sin embargo, si ha sido descubierto la misma dentro de las 24 horas siguientes a la materialización del crimen. Debe tomarse en consideración que, para que opere la flagrancia asimilada es indispensable que se haya producido una persecución ininterrumpida al delincuente hasta el instante mismo en el que se configuró la denominada aprehensión.
- b. Propia: Es aquella en la cual el justiciable ha cometido la infracción en presencia de dos o más personas que pueden percibir dicho hecho punible por medio de los sentidos.

Esta clasificación de la flagrancia como figura jurídica procesal es indispensable, debido a que ambas modalidades son reconocidas dentro de las diferentes legislaciones que comparten el sistema romano germánico, no siendo el Ecuador una excepción a la regla mencionada, pues el COIP reconoce esta clasificación en su desarrollo jurídico vigente, tema que será tratado en lo posterior (Salazar, 2021).

### **1.3.Elementos.**

Galeno (2020) comenta que la doctrina también encuentra en la flagrancia elementos necesarios para su configuración:

- Inmediatez temporal
- Inmediatez personal

- Necesidad urgente

La inmediatez temporal hace referencia al espacio temporal en el cual se ejecuta el hecho delictivo, debido a que se necesita que el justiciable sea descubierto en el momento mismo en el que comete la infracción, o dentro de las 48 horas subsiguientes a la misma por medio de una persecución ininterrumpida (Meléndez, 2023).

Por su parte, el elemento de inmediatez personal, se encuentra estrechamente vinculado al criminal que, al ser encontrado cometiendo el crimen en la escena delictiva, se liga su participación por la percepción sensorial o por los objetos o huellas relacionados con la infracción que ostenta en su poder (Argandoña, 2022).

Por último, el presupuesto de necesidad urgente es aquel que se fundamenta en el conocimiento inmediato y directo de que lo que se está cometiendo por una persona determinada, constituye un delito prohibido de forma expresa por la norma penal vigente. Es en este punto, que nace el sustento para que la fuerza pública o cualquier ciudadano pueda aprehender al criminal que se encuentra realizando la perpetuación del hecho punible (Fernández, 2019).

#### **1.4. Legislación ecuatoriana**

En el año 2023, la flagrancia como figura jurídica procesal ha sufrido una reforma sustancial en su estructura, en cuanto al tiempo para efectuar la aprehensión en conformidad al artículo 527 de nuestro COIP:

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 cuarenta y ocho horas entre la comisión de la infracción y la aprehensión.

De la norma citada, debemos realizar un análisis completo acerca del alcance que tiene esta disposición jurídica penal dentro de las causas judiciales y las instituciones del Estado que tienen un interés directo en el proceso penal. Primero, se debe establecer que el artículo 527 del COIP reconoce la figura de la flagrancia en su modalidad propia e impropia que imponen tanto a Fiscalía como a Policía Nacional, el deber de acatar debidamente cada uno de los postulados normativos que se encuentran en la disposición citada, a fin de ejecutar una aprehensión apegada a la ley.

Segundo, la Constitución de la República del Ecuador (2008), en su artículo 77 inciso primero, reconoce a la flagrancia como una excepción a una forma de privación de libertad sin que medie de por medio una orden judicial existente, ya que la norma faculta la fuerza pública o a cualquier ciudadano a aprehender a cualquier justiciable que ha sido sorprendido en el cometimiento de un hecho punible. Por tanto, la flagrancia encuentra su primer análisis en el hecho de que, por su naturaleza, se permite privarle de la libertad al criminal, a pesar de que no haya existido de forma previa un proceso de petición formal a un juzgador a fin de que este emita una orden de aprehensión.

Es en este punto, en el cual podemos observar como la flagrancia modifica las reglas ordinarias sobre las cuales se determinan los procesos penales en el Ecuador. El fundamento de permitir aprehender al justiciable de delito flagrante, radica en el hecho de proteger los bienes jurídicos de la víctima que se encuentran en riesgo por la comisión del injusto penal, o en su defecto, encontrar los elementos de convicción suficientes para

iniciar una causa judicial que permita juzgar y perseguir el delito y el autor de la conducta punible.

De igual forma, la flagrancia guarda estrecha relación con el principio de presunción de inocencia tipificado en el artículo 76 inciso tercero de la Constitución, y artículo 5.4 del COIP. Esta vinculación estrecha se debe al hecho de que la comisión de un delito flagrante y las posibilidades de aprehensión sobre el justiciable, no quieren decir que el mismo ya sea culpable por la ejecución de la infracción penal, pues la flagrancia solo es una figura procesal más previa a la obtención de una sentencia judicial que, por medio de un proceso penal objetivo, deberá declarar la culpabilidad del procesado, o en su defecto, ratificar su inocencia.

Por consiguiente, a pesar de la comisión del delito flagrante, la persona debe ser tratada como inocente dentro de una causa penal justa y apegada a los derechos y garantías del debido proceso, a fin de mediante sentencia, resolver sobre su situación jurídico-penal. Debemos recordar que nadie puede ser tratado como responsable penalmente, a menos que dentro de una causa judicial imparcial se haya determinado la existencia de un delito y su responsabilidad directa frente a él.

Esta es la razón por la que es debatido en nuestra legislación que se permita fotografiar a quienes han si aprehendidos en una presunta flagrancia, ya que se los estigmatiza y discrimina como criminales antes de que exista una resolución judicial objetiva que declare dicha situación jurídica. Es en este punto en el cual la flagrancia y el principio de presunción de inocencia colisionan en una ponderación de normas que, en términos generales, debería no existir, ya que como mencionamos, ambas figuras jurídicas se encuentran estrechamente ligadas.

La forma en cómo se vincula de forma directa el principio de presunción de inocencia con la flagrancia, radica en el hecho de que si, una vez practicadas las pruebas de cargo y descargo dentro del proceso, no se ha logrado justificar la responsabilidad penal o la existencia de la infracción, el juzgador tiene la obligación de emitir una sentencia ratificatoria de inocencia o, un auto de sobreseimiento de ser el caso, a pesar de que el proceso penal haya iniciado con una calificación de flagrancia objetiva y justa.

Esto se debe a que, en conformidad al artículo 526 del COIP, todo sujeto puede ejecutar el acto de aprehensión, tal como hemos ido mencionando en acápite previos de este capítulo. No obstante, eso no quita el hecho de que la aprehensión pudo haberse realizado de forma indebida, y se inició un proceso penal en contra de una persona que no tenía vinculación el delito que se le imputaba, siendo lógico que el juzgador en estos casos, ratifique por medio de resolución judicial, la inocencia del procesado.

Por tal situación, lo ideal sería que quien efectúe la aprehensión sea un servidor policial que tenga conocimiento en la forma en cómo debe realizarse dicha situación, caso contrario, el simple ciudadano puede recaer en errores, o en su defecto, arriesgar su integridad o de la víctima, ya que no tiene las herramientas conceptuales y físicas para ejecutar la aprehensión. Es en este punto en donde pueden surgir errores que producirían deficiencias en el futuro proceso penal.

Valverde et. al. (2022) son claros al mencionar que la policía como servidora pública de la sociedad, tiene la obligación de actuar en auxilio de cualquier persona que vea comprometida su seguridad frente a los bienes jurídicos protegidos por el Derecho Penal, siendo esta la razón por la que la fuerza pública suele ser quien generalmente opera frente a la comisión de infracciones flagrantes.

Por ende, los agentes policiales son los obligados a realizar la aprehensión al justiciable que comete delito flagrante, mientras que la Fiscalía es la institución encargada de solicitar la formulación de cargos del criminal ante un juzgador competente dentro de las 48 horas subsiguientes a su comisión. En dicha diligencia, en primer lugar, se calificará la flagrancia de la infracción, y si ésta existe, se procederá con la acusación formal de Fiscalía como titular de la acción penal pública del Estado ecuatoriano.

Tercero, las reglas de la flagrancia establecidas en el artículo 527 del COIP deben cumplirse a cabalidad, debido a que, si se produce un aprehensión y posterior acusación de quien no ha subsumido su conducta en las normas flagrantes vigentes, se abre el espacio para la existencia de abuso de autoridad y una implementación del ius puniendi excesivo que se aleja de los principios de mínima intervención penal.

Entonces, es necesario que los ciudadanos también adquieran conocimientos con respecto a la aprehensión del delincuente, a fin de evitar toda clase de conductas ilegítimas que se alejen de las normas que determina la flagrancia como figura procesal penal, lo cual, en lugar de generar beneficios a la administración de justicia, traerá problemas jurídicos que mayores que deberán ser resueltos. (Dávila, 2017).

Esto se debe a que, es lógico que el justiciable decida oponer resistencia al momento en el que se procede a aprehenderlo en delito flagrante, por lo que surge la necesidad de aplicar figuras como el uso progresivo de la fuerza, las cuales necesitan de conocimiento y entrenamiento especializado que únicamente lo ostentan los servidores policiales más no los simples ciudadanos comunes, quienes pueden encontrar problemas al momento de ejecutar la aprehensión mediante la utilización normada de la fuerza.

Por tanto, la flagrancia es una figura procesal penal indispensable dentro de la legislación ecuatoriana, ya que marca las directrices por las cuales deben generarse una

serie de procedimientos específicos que encausaran un proceso penal justo y objetivo hacia su consumación, otorgándole seguridad jurídica a la administración de justicia del Estado, la cual debe encargarse de juzgar al aprehendido en delito flagrante, pero velando siempre por el cumplimiento de los derechos y garantías del debido proceso, recordando siempre que la flagrancia se encuentra estrechamente relacionada con el principio de presunción de inocencia del procesado.

Por último, es indispensable analizar el hecho de que se haya ampliado el tiempo de persecución ininterrumpida para la configuración de flagrancia en la última reforma efectuada al Código Orgánico Integral Penal por medio de la “Ley Orgánica Reformatoria a Varios Cuerpos Legales Para el Fortalecimiento de las Capacidades Institucionales y la Seguridad Integral”. En dicha norma reformativa, se determinó un cambio en el artículo 527 del COIP, estableciendo que ya no será más el tiempo de persecución ininterrumpida de 24 horas desde la comisión del hecho delictivo para que opere la flagrancia, sino que se aumenta dicho periodo a 48 horas.

Personalmente ante este punto cabe hacer una crítica. Al momento de estudiar la flagrancia impropia en este capítulo, se estableció que la misma es aquella que no se configura en presencia de dos o más personas, sino que opera cuando se ha producido una persecución ininterrumpida del justiciable dentro de las 24 horas siguientes a la materialización del crimen.

Es decir, la misma doctrina ha manifestado que el tiempo máximo para configurar la flagrancia impropia debe ser de 24 horas contadas desde la comisión del injusto flagrante. No obstante, la legislación ecuatoriana ha decidido abandonar este criterio doctrinal, aumentando sin justificativo alguno el tiempo de persecución para la configuración de la flagrancia impropia.

Personalmente se expone que esta situación no solo que se aleja de la doctrina, sino que no presenta ningún justificativo técnico jurídico alguno, pues se entiende que mientras más tiempo pasa desde la comisión del hecho delictivo, menores probabilidades existen de que la flagrancia se consuma, por lo que aumentar el tiempo de persecución ininterrumpida abre la posibilidad a que en la práctica los agentes de la aprehensión recaigan en errores al momento de aprehender a quien presuntamente se encontraba en delito flagrante. Pues después de 24 horas, es posible que existan confusiones en cuanto al o los sujetos que hayan intervenido en la comisión del hecho punible, demostrando esta reforma que únicamente se trata de una norma simbólica que se aleja de cualquier postulado técnico, y únicamente busca el reducir la demanda social a los legisladores, frente a la crisis de inseguridad que adolece el Ecuador.

## **CAPÍTULO 2.- EL DELITO DE RECEPCIÓN FRENTE AL CONTROL DE LA CORTE CONSTITUCIONAL**

### **1. Delito de receptación.**

A lo largo de los años, la historia del Derecho Penal ha intentado generar un concepto unánime acerca de lo que engloba el hecho punible como pilar fundamental de la rama jurídica punitiva que se estudia. Welzel (1956) fue claro al determinar que la doctrina penal llegó a un conocimiento unánime acerca de lo que se entiende por injusto penal dentro de nuestra materia de estudio, determinando el autor que el delito debe conceptualizarse como el acto, típico, antijurídico y culpable, siendo cada uno de estos términos, presupuestos o elementos que conformarán la denominada teoría general de la infracción penal, postulado epistemológico que se estudia, modifica y critica hasta la actualidad.

En este orden de ideas, el principio de legalidad postulado por Cesar Beccaria imperó sobre todo el ordenamiento penal del Estado, determinado dicho precepto que sólo serán considerados delitos aquellas conductas que tengan relevancia para la norma penal y se encuentren reconocidas en la misma, surgiendo así conceptos y principios penales accesorios como el precepto de mínima intervención punitiva del Estado (Martínez, 2016).

El delito de receptación, es uno de aquel conjunto de infracciones que el legislador ecuatoriano ha reconocido como una conducta que tiene relevancia para el Derecho Penal ecuatoriano, razón por la cual se encuentra tipificado en el artículo 202 del COIP. El delito que analizamos, ha pasado por una reforma vía sentencia constitucional en el año 2019, la cual cambió la forma en cómo debe comprenderse los elementos objetivos de este

injusto, generando un espacio de análisis que ha fundamentado e inspirado el presente trabajo de investigación.

Por tanto, el presente capítulo tiene como finalidad examinar el delito de receptación frente al control de la Corte Constitucional ecuatoriana, realizando primero un análisis básico del injusto de receptación en cuanto a su concepto y elementos objetivos, para posteriormente exponer los fundamentos fácticos y jurídicos de la sentencia nro. 14-15 CN/19. Finalmente, se elaborará un examen de la legislación comparada del delito que estudiamos, especialmente en el caso de Perú y Colombia como sistemas jurídicos que comparten el ordenamiento normativo romano germánico del Derecho al igual que Ecuador.

### **1.1. Definición.**

En conformidad a Nicolás Burneo (2022), el delito de receptación consiste en el injusto punitivo que se consuma en el instante en el que uno o varios sujetos coadyuvan o encumbren a los sujetos activos de una infracción penal contra la propiedad en particular, con la finalidad de comercializar, obtener, disponer, transferir, transportar o retener el bien mueble objeto del hecho punible previamente consumado.

Monteza (2023) asevera que el delito de receptación es aquel que lo ejecuta todo sujeto que de forma ilícita recibe y comercia un bien mueble que previamente ha sido hurtado o robado por él o un tercero.

### **1.2. Análisis objetivo del tipo penal de receptación.**

El COIP en su artículo 202 determina al delito de receptación bajo la siguiente estructura básica objetiva:

La persona que oculte, custodie, guarde, transporte, venda o transfiera la tenencia, en todo o en parte, de bienes muebles, cosas o semovientes conociendo que son

producto de hurto, robo o abigeato, será sancionada con pena privativa de libertad de seis meses a dos años.

Debemos mencionar que previo a la sentencia nro. 4-15 CN/19 emitida por la Corte Constitucional, el delito de receptación tenía una estructura objetiva diferente, pues recaía en este hecho punible toda persona que no tenía a la mano los documentos o facturas que justifiquen la propiedad del bien mueble objeto de la infracción. Actualmente, la redacción se ha reformado, encontrando el siguiente examen con respecto a los elementos objetivos del tipo penal que estudiamos:

a. Sujeto activo: En base al Doctor Juan Carlos Salazar (2021) el sujeto activo de la infracción es el justiciable que ha cometido el hecho punible, a través de cualquier modo de participación delictiva. Dicho autor del acto criminal, puede ostentar dos facetas específicas:

1. Sujeto activo calificado: El autor del injusto penal que necesita tener una calidad especial en cuanto a su persona para subsumir su conducta en el hecho penal relevante. Ejemplo del servidor público en el delito de peculado.
2. Sujeto activo no calificado: Consiste en aquel justiciable que no necesita ostentar una calidad específica para subsumir su conducta en el hecho penal criminoso. El ejemplo claro es en aquellos delitos en los cuales el autor puede ser cualquier persona como en el homicidio simple, o quien comete el tipo penal de hurto o robo, no necesita de una calidad específica en su persona para ser autor de la infracción penal (Encalada, 2014).

Aplicando un examen al delito de receptación, podemos observar que el mismo no necesita de la configuración de una calidad especial en la persona del agente que conforma el sujeto activo de la infracción. Por ende, de la lectura simple del tipo se colige

que la infracción estudiada presenta un sujeto activo no calificado o genérico en su composición objetiva.

b. Sujeto Pasivo: Salazar (2021) asevera que el sujeto pasivo es la antípoda del sujeto activo de la infracción, ya que se trata de la persona que es titular del bien jurídico que se lesiona dentro de la comisión del hecho criminal. Es decir, es la víctima quien sufre el resultado lesivo producto de la realización del injusto penal. Sin embargo, al igual que en el caso que analizamos con anterioridad, el sujeto pasivo puede ser calificado o genérico:

1. Calificado: Hace referencia al hecho de que, para poder ser víctima dentro de una conducta penalmente relevante, es necesario ostentar una calidad especial o específica en la persona que sufre la lesión al bien jurídica. El ejemplo claro de este postulado teórico se encuentra en el delito de femicidio, en el cual, para ser víctima de este, se necesita tener la calidad de mujer.
2. No calificado: Refiere a la calificación genérica del sujeto pasivo, en virtud de que puede ser cualquier sujeto la víctima del hecho punible. Por ende, no es necesario que la víctima tenga una característica o calificación específica en su persona para que pueda configurarse como sujeto pasivo de la infracción. Ejemplos encontramos en el homicidio simple, hurto, robo, entre otros.

Para el hecho punible de receptación, es evidente que el sujeto pasivo del mismo es genérico, ya que la víctima es cualquier persona cuyos bienes muebles sean objeto de los verbos rectores que reconoce el artículo 202 del COIP.

c. Bien Jurídico protegido: Para comprender cual es el bien jurídico protegido dentro de la infracción penal de receptación, primero debemos comprender su diferencia conceptual con lo que la doctrina denomina como el ‘objeto material de la infracción’:

1. Objeto material: Sujeto u objeto sobre el cual recae todo el peso del hecho punible. A manera de ejemplo se expone que, en el delito de falsificación de firmas, el objeto material es el documento falsificado. No obstante, existen casos en los cuales el objeto material y el bien jurídico son el mismo, pues en el delito de homicidio, tanto el bien jurídico como el objeto material de la infracción son la vida.
2. Bien jurídico: Es la facultad prerrogativa humana o concepto estatal abstracto que se lesiona con la comisión de la infracción penal, configurando así lo que la doctrina denomina como antijuridicidad material. Muñoz Conde (2010) comenta que el bien jurídico puede ser un derecho fundamental constitucional y penalmente protegido por la significancia social de los valores que lo irradian, como es el caso de la propiedad, la vida, a la integridad sexual.

Sin embargo, en algunos casos los bienes jurídicos también constituyen conceptos abstractos creados por la legislación a fin de proteger estructuras del Estado, como es el caso de los delitos contra la administración pública, pues las instituciones gubernamentales no constituyen bienes jurídicos, no obstante, el concepto que las enviste sí se constituye como tal.

Ahora bien, en el delito de receptación debemos afirmar que el bien jurídico que se lesiona con su comisión es la propiedad, esto se debe a que, el mero hecho de que previamente el objeto bien mueble haya sido hurtado o robado, ya condiciona una primera lesión a la propiedad de la víctima, la cual encuentra una segunda transgresión al momento de que un individuo decide disponer o comercializar los objetos muebles que tienen proveniencia ilícita. Por ende, la propiedad se lesiona en dos dimensiones, una previa y otra posterior, siendo el hecho punible de receptación, el segundo momento en el cual se vulnera a la propiedad de la víctima.

d. Verbo rector: El verbo rector del delito se ha constituido como su núcleo mismo, pues hace referencia a las conductas penalmente relevantes que debe ejecutar el sujeto activo de la infracción para consumir el hecho criminal (Tantalean, 2018).

Como se observa, en el delito de receptación tipificado en el artículo 202 del COIP, el injusto penal presenta una variedad de verbos rectores:

- Ocultar
- Custodiar
- Guardar
- Transportar
- Vender
- Transferir

Finalmente, debemos hacer hincapié en el hecho de que todas las conductas mencionadas deben recaer sobre el o los bienes muebles que se constituyen como objeto material de la receptación.

e. Tipicidad subjetiva: El ordenamiento jurídico quiere sancionar con pena las conductas intolerantes para la vida en comunidad, sin embargo, para ello ¿podría hacerlo con una disposición suprema general? Es así como, el que ejecute una conducta contraria a la comunidad social debe ser castigado por medio del ius puniendi estatal.

Una disposición penal tan general, comprende toda conducta punible imaginable, pero precisamente por su carácter general no permite reconocer que conducta en general debe prohibir. Por ello el ordenamiento jurídico debe concretar sus disposiciones penales, es decir debe circunscribir objetivamente la conducta que prohíbe (Salazar, 2021).

Entonces, es indispensable especificar la materia de las prohibiciones jurídicas, a fin de que las mismas contengan una descripción objetiva, material, es decir, el modelo

de conducta prohibida. De esta forma, el Derecho Penal configura su propio modelo de conducta negativa, de la forma más exacta posible.

Nace entonces la idea de la tipicidad como la descripción material de una conducta punible (Welzel, 1956), por lo que la misma norma debe describir de modo exhaustivo la materia de la prohibición (tipo); por ejemplo “apropiarse de forma indebida de un bien mueble ajeno”.

El tipo, consecuentemente, es una figura conceptual que describe mediante conceptos formas posibles de conducta humana, la norma prohíbe la realización de estas conductas, de tal manera que si se realiza entramos en contradicción con lo que quiere el Derecho de la conducta de los ciudadanos (Salazar, 2021).

Ahora bien, toda realización del tipo de una norma prohibitiva es ciertamente anti normativa pero no necesariamente siempre antijurídica, pues el ordenamiento jurídico también tiene disposiciones permisivas. Por tanto, el tipo es la descripción concreta de la conducta prohibida (del contenido o de la materia de la norma) constituyéndose como una figura puramente conceptual (Terán, 2020).

Por tanto, surge la tipicidad subjetiva como un elemento indispensable en la configuración del tipo penal, compuesta la misma por el dolo, la culpa y la preterintención. Para fines de este trabajo, nos incumbe analizar al dolo como elemento subjetivo del delito, entendiéndose al mismo desde una concepción finalista como conocimiento y voluntad en la comisión de los presupuestos objetivos del injusto penalmente relevante (Welzel, 1956).

La tipicidad subjetiva del injusto de receptación sin duda es dolosa, no obstante, la categoría psíquica conceptual es vital para comprender el problema central de la presente investigación debido a que, antes de la emisión de la sentencia nro. 14-15-CN/19

de la Corte Constitucional del Ecuador, el dolo del delito de receptación se podía ver materializado en aquellos supuestos en los cuales el poseedor o tenedor de los bienes muebles no podía justificar la titularidad de los mismos por medio de documentos, contratos o facturas que acrediten la titularidad o tenencia de los objetos.

No obstante, el precedente jurisprudencial constitucional que hemos mencionado cambió dicho requisito objetivo del tipo, determinando que el autor que “conozca que dichos bienes son de origen ilícito” se encasilla de forma subjetiva en el conocimiento y voluntad que exige el artículo 202 del COIP en cuanto a la receptación como delito estudiado. De esta forma, en los títulos posteriores se examinará el alcance del precedente mencionado, a fin de ir moldeando la problemática jurídica de esta investigación.

## **2. Control de constitucionalidad del delito de receptación.**

### **2.1.Sentencia No. 14-15 CN/19.**

#### **a. Antecedentes (presunción de inocencia).**

La Corte Constitucional, en fecha 14 de mayo decidió reformar parcialmente el artículo 202 del COIP referente al tipo penal de receptación, aplicando debidamente su facultad para ejercer el control de constitucionalidad de las normas infra constitucionales dentro del Estado. A continuación, se procederán a exponer los antecedentes que engloban el estudio del fallo presentado.

La doctrina, determina que el control de constitucionalidad es aquel que tiene como objeto efectuar un análisis acerca de si una o varias normas vigentes guardan conformidad con el espíritu del texto constitucional, entendido este como la norma suprema dentro del país. Por ende, las normas en cuestión son sometidas al control del órgano de justicia de constitucional, a fin de que el mismo realice la valoración debida y emita un fallo con característica de jurisprudencia vinculante (Landa Arroyo, 2012).

En el caso a analizar, la jueza María Belén Chérrez Molina, quien se encontraba a cargo de la jurisdicción y competencia de la Unidad Judicial Multicompetente de la Provincia de Santa Elena, conforme el control concreto de constitucionalidad, decide emitir una consulta a la Corte Constitucional a fin de analizar si el artículo 202 del COIP, referente al delito de receptación, es o no acorde a los derechos fundamentales reconocidos en la norma suprema del Estado, ya que de la simple lectura del tipo parecía ser que el mismo se oponía a los postulados constitucionales, especialmente al derecho a la presunción de inocencia.

Ahora bien, la consulta es conocida y examinada por la Corte Constitucional, siendo el órgano jurisdiccional mencionado quien debe decidir si niega la inconstitucionalidad, o la acepta de forma total o parcial. La declaratoria de inconstitucionalidad es parcial cuando solo se declaran contrarias a la constitución ciertas partes de una disposición jurídica, mientras que, la inconstitucionalidad total procede cuando toda la norma legal adolece de oposición total a los postulados constitucionales vigentes.

Sin embargo, en base a la doctrina constitucional, se debe mencionar que la Corte Constitucional en el fallo estudiado, procedió a realizar una jurisprudencia que generó una sentencia reductora, la cual se caracteriza por dejar sin efecto líneas, frases o palabras de una disposición jurídica, ya sea porque dicha redacción atenta al espíritu constitucional de forma directa, o porque su redacción desmesurada genera interpretaciones que pueden ser contrarias a lo que determinan los postulados constitucionales vigentes (Landa Arroyo, 2012).

La emisión de la sentencia nro. 14-15-CN/19 de la Corte Constitucional del Ecuador, generó una sentencia reductora con la cual se eliminó el requisito normativo del tipo con el que se sancionaba al autor en todos los supuestos en los cuales el poseedor o

tenedor de los bienes muebles no podía justificar la titularidad de estos por medio de documentos, contratos o facturas que acrediten la titularidad o tenencia de los objetos.

Es en este punto, que la Corte Constitucional determinó que el artículo 202 del COIP era contrario en cierta parte a los postulados constitucionales vigentes, especialmente, al principio de presunción de inocencia como precepto rector de toda causa penal. Por tal situación, el precedente jurisprudencial constitucional que hemos mencionado cambió dicho requisito objetivo del tipo, determinando que el autor que “conozca que dichos bienes son de origen ilícito” se encasilla de forma subjetiva en el conocimiento y voluntad que exige el artículo 202 del COIP en cuanto a la receptación como delito estudiado.

#### **b. Ratio decidendi.**

Con el objeto de examinar la sentencia No. 14-15-CN/19 de la Corte Constitucional del Ecuador emitida en fecha 14 de mayo de 2019, es menester realizar las siguientes apreciaciones acerca de la presunción de inocencia como derecho humano fundamental que constituye el pilar primordial del fallo constitucional que se analiza. Como expresamos en acápites precedentes, la sentencia a estudiar generó una reforma parcial al artículo 202 del COIP, en la cual se determinó que no puede considerarse como elemento objetivo del tipo el no poder justificar con documentos la propiedad o posesión de los bienes muebles encontrados en poder del presunto criminal.

La presunción de inocencia, es un principio rector de todo proceso penal, en virtud de que por medio de este se busca generar una protección al procesado quien es la parte más débil dentro de la causa penal. Esto se debe a que, el Estado es quien tiene todas las herramientas jurídicas, policiales, políticas y económicas con las que persigue una sentencia de culpabilidad, mientras que, el procesado no puede acceder de forma absoluta

a las armas que presentan las instituciones del Estado (fiscalía) en su contra dentro del proceso penal.

En este orden de ideas, el principio de presunción de inocencia acude a la causa penal con el objeto de equilibrar las posturas entre quienes constituyen partes procesales dentro de la misma, generando igualdad de condiciones entre el Estado y el procesado en un régimen acusatorio oral y contradictorio que busca llegar a la verdad respetando siempre el derecho a la defensa de los involucrados.

En la sentencia que se analiza, la Corte Constitucional del Ecuador hace hincapié en el hecho de que nuestro país obedece a un sistema garantista de derechos, dentro del cual las prerrogativas fundamentales se conforman como límites indispensables al ejercicio de las atribuciones y competencias dentro de las Funciones del Estado.

Entonces, la Función Judicial no puede estar exenta de respetar los derechos y garantías del debido proceso al momento de administrar justicia, prohibiéndose toda práctica o disposición que presuma como culpable a un individuo por el mero hecho de comparecer en calidad de procesado dentro de la causa penal.

La Corte Constitucional en su sentencia No. 14-15-CN/19, es clara al establecer en su ratio decidendi que los efectos legales que irradia el principio de presunción de inocencia configuran cuatro dimensiones normativas indispensables:

- Primero, se genera una obligación estatal de otorgar tratamiento de inocente a toda persona que se encuentre previa o en medio de un proceso penal.
- Segundo, la presunción de inocencia constituye un limitante al Ius Puniendi del Estado.

- Tercero, solo puede destruirse la presunción de inocencia si es que fiscalía anuncia y practica las pruebas fehacientes que justifiquen la existencia del hecho punible, y en su defecto, la responsabilidad penal del procesado.
- Por último, la carga de la prueba siempre la tendrá el Estado, es decir, fiscalía por ser titular de la acción penal pública en conformidad al COIP.

Incluso, en el fallo que se analiza, la Corte Constitucional es clara al establecer que el principio de presunción de inocencia no solo se encuentra presente en la causa penal, sino que incluso, debe estar presente en todo proyecto legislativo en el cual la creación, reforma o derogatoria de una nueva norma legal no transgreda el principio estudiado, caso contrario dicha norma, a pesar de tener validez formal, no tendría validez material por ser contraria a la Constitución y vulnerar lo que Salgado (2012) denomina como sistema dinámico de derivación de normas.

Esto demuestra cómo la Constitución dentro del constitucionalismo latinoamericano, atraviesa todo el ordenamiento jurídico mediante sus principios y preceptos, los cuales frenan y limitan el poder del Estado que recaee sobre la sociedad al momento de normar la comunidad jurídicamente organizada (Chalco, 2019).

Por tal situación, el principio de presunción de inocencia es un freno al ius puniendi del Estado con el objeto de erradicar un proceso penal inquisitivo arbitrario y discrecional que no garantice una administración de justicia idónea dentro del país, o que se promulguen normas que produzcan efectos jurídicos nocivos a dicho principio, convirtiendo al Derecho Penal en una herramienta de castigo que se aleja de la protección de valores sociales indispensables para la comunidad.

Bajo estos argumentos, la Corte Constitucional llega a la conclusión jurídica de que el mero hecho de promulgar leyes que contraríen la presunción de inocencia, produce

inestabilidad dentro de un Estado Constitucional de Derechos como el ecuatoriano, alejándose las normas infra constitucionales de los valores sobre los cuales se funda el ordenamiento jurídico ecuatoriano. Pues la violación del principio de presunción de inocencia estará latente en todas las normas que infieran culpabilidad del presunto justiciable sin que haya existido una sentencia condenatoria ejecutoriada que declare tal situación al destruir la presunción mencionada.

En este orden de ideas, es que la Corte Constitucional va coligiendo que el delito de receptación no solo que transgredía el principio de presunción de inocencia, sino que invertía la carga probatoria hacia el procesado, en virtud de que es él quien tiene que justificar con documentos que los bienes encontrados en su poder le pertenecen por la figura civil de la propiedad o posesión.

De igual forma la Corte realiza un examen penal correcto al inferir que para sancionar penalmente al procesado, es menester demostrar que el mismo actuó con conocimiento de antijuridicidad, entendida esta como la facultad que tiene el individuo para comprender que la conducta que está ejecutando es contraria al ordenamiento jurídico y por ende dicho actuar tiende a lesionar una bien jurídico protegido por el Derecho Penal (Palacios, 2021).

Sin embargo, si el delito de receptación obligaba a las personas a llevar consigo todo el tiempo documentos que justifiquen todos los bienes muebles con los que movilizaban diariamente en la sociedad, generaba no solo una afección a la presunción de inocencia, sino también materializaba diversos errores de prohibición puesto que los sujetos sociales cometían el delito de receptación sin tener conocimiento que la conducta que realizaban a diario era antijurídica.

Esta situación de presumir indebidamente la responsabilidad penal emana directamente de la redacción textual del artículo 202 del COIP, situación que se aleja de la presunción de inocencia en cuanto no es el juez quien determina la culpabilidad del procesado, sino el mismo tipo penal en su redacción genera la determinación de responsabilidad punitiva de forma objetiva, la cual se encuentra prohibida dentro del Estado ecuatoriano. Se debe recordar que la responsabilidad penal tiene tintes subjetivos en cuanto mira la psiquis del individuo a fin de determinar su imputabilidad como elemento de la culpabilidad dentro de la teoría general del hecho punible.

De igual forma, la Corte Constitucional determina de forma clara que el tipo penal de receptación en cómo se encontraba tipificado materializaba un sistema penal inquisitivo, que se aleja de un sistema adversarial, público y contradictorio. Esto se debe a que la culpabilidad y la existencia de la infracción son situaciones que deben justificarse siempre por separado, no obstante, el artículo 202 del COIP las justificaba por igual, ya que, por el mero hecho de que una persona no tenga en su poder los documentos que justifiquen los bienes encontrados en su propiedad o posesión, producía de forma inmediata la existencia del injusto y su responsabilidad.

Entonces, bajo este examen de principios y normas, la Corte Constitucional determina en su fallo que debían cumplirse los siguientes requisitos para que opere el delito de receptación en la forma en cómo se encontraba tipificado:

- El actuar del justiciable debe realizarse por medio de los verbos rectores establecidos en el tipo penal.
- Debe existir un objeto material sobre el cual recaiga la infracción, en este caso, bienes muebles, los cuales una vez trastocados afectarán de forma directa al bien jurídico propiedad.

- El autor debe tener en su poder los documentos que acrediten la propiedad o posesión sobre dichos bienes, caso contrario se justificará que provienen de origen ilícito.

Con la reforma parcial efectuada por la Corte Constitucional, los presupuestos que deben operar para que se cumpla el delito de receptación son los siguientes:

- El actuar del justiciable debe realizarse por medio de los verbos rectores establecidos en el tipo penal.
- Debe existir un objeto material sobre el cual recaiga la infracción, en este caso, bienes muebles, los cuales una vez trastocados afectarán de forma directa al bien jurídico propiedad.
- El autor debe tener pleno conocimiento de que los bienes muebles que se encuentran en su poder provienen de origen ilícito.

Bajo esta situación, la Corte Constitucional determina que el actuar de una persona no puede ser punible si es que el sujeto no tenía conocimiento de que el bien mueble tenía origen ilícito antes de llegar a su poder. Es en este argumento fundamental que la Corte decide reformar el artículo 202, y apegando el tipo penal al principio de presunción de inocencia, establece que para que se configure el delito de receptación es indispensable que el autor tenga pleno conocimiento de que los bienes muebles que se encuentran en su poder provienen de la comisión de delitos contra la propiedad como hurto, robo o abigeato.

Lo realizado por la Corte tiene sentido por que destruye el elemento normativo del tipo penal de receptación que determinaba de forma textual que el justiciable recaía en dicho injusto si no “cuenta con los documentos o contratos que justifiquen su titularidad o tenencia”, lo cual volvía el artículo 202 del COIP una norma que en su

vigencia vulneraba de forma directa el principio de presunción de inocencia con el solo hecho de existir dentro del cuerpo penal del Estado.

Además, la Corte Constitucional determinó que la frase mencionaba menoscababa la tipicidad subjetiva como elemento del tipo penal, pues no se exigía el conocimiento y voluntad del profano sobre el hecho punible (Bacigalupo, 1999), ya que bastaba que el mismo no tenga los documentos que justifiquen la propiedad de los bienes para que el mismo recaiga en el delito de receptación, situación que se aleja de los principios dogmáticos sobre los cuales se levanta la teoría general del injusto.

Burneo (2022) es claro al determinar que la sola circunstancia de que una persona no porte documentos que acrediten debidamente la propiedad o posesión del objeto material de la infracción, genera una presunción indebida de que el sujeto tiene pleno conocimiento de la antijuridicidad material de su conducta, en razón de que se infiere que el profano sabe que los bienes provienen de origen ilícito.

Para la Corte Constitucional, el hecho mencionado es lo que produce que el artículo 202 haya adolecido de inconstitucionalidad, pues en abstracto la norma era opuesta a todo presupuesto o garantía de presunción de inocencia del procesado dentro de la causa penal, trastocándose no solo cada uno de los elementos del delito, sino también, el sistema penal adversarial, oral público y contradictorio ecuatoriano que constituyen una evolución a un sistema inquisitivo contrario al ordenamiento penal vigente.

De igual forma, el delito de receptación invertía la carga probatoria, situación que a todas luces se aleja del principio de presunción de inocencia como norma penal garantista. Por lo que, es hasta este punto central en el que se puede confirmar que lo realizado en el fallo por la Corte Constitucional es correcto en cuanto evitaba que se sigan

causas penales en las cuales los jueces se veían obligados a decidir en situaciones anormales a las normas comunes que rigen el proceso penal ecuatoriano, vulnerándose las disposiciones constitucionales que engloban un sistema penal garantista dentro del constitucionalismo latinoamericano implementado en el Ecuador.

### **c. Error constitucional de la Corte.**

A pesar de que la Corte Constitucional emite su sentencia reductora al determinar la inconstitucionalidad parcial del artículo 202 del COIP, se debe manifestar que la misma recayó en un error fundamental en cuanto a la nueva redacción del tipo penal mencionado. No obstante, antes de examinar el yerro de la Corte, es necesario realizar algunas consideraciones:

Primero, el examen de constitucionalidad conlleva una valoración hermenéutica de los juzgadores constitucionales en la cual, deben establecer si la interpretación de la norma en examen presenta varias posibilidades sobre las que al menos una debe guardar armonía con el texto constitucional. Esto demuestra que la norma no es inconstitucional en abstracto, sino que puede llegar a serlo en casos concretos. Sin embargo, si al interpretar la norma ninguna de sus posibilidades produce conformidad constitucional, es obligación del juez el expulsarla del ordenamiento jurídico vigente.

En el caso concreto, es evidente que la frase “o no contar con documentos o contratos que justifiquen la titularidad o tenencia del bien, cosa o semoviente”, adolecía de inconstitucionalidad por todos los argumentos mencionados en el literal anterior, por lo que el examen de valoración conforme realizado por la Corte fue correcto y adecuado hasta este punto. Sin embargo, en cuanto a la forma en cómo quedó redactado el tipo penal reformado es en donde la Corte Constitucional ecuatoriana se ha equivocado, dejando aún de forma deficiente la redacción del tipo penal de receptación.

El momento en el que la Corte determinó que para que se configure el delito de receptación es indispensable que el autor tenga pleno conocimiento de que los bienes muebles que se encuentran en su poder provienen de la comisión de delitos contra la propiedad como hurto, robo o abigeato, automáticamente produjo un problema dentro de la administración de justicia frente a esta clase de injusto.

La frase textual en donde se encuentra el error es la siguiente:

“La persona que oculte, custodie, guarde, transporte, venda o transfiera la tenencia, en todo o en parte, de bienes muebles, cosas o semovientes conociendo que son producto de hurto, robo o abigeato, será sancionada con pena privativa de libertad de seis meses a dos años.” (negrita propia).

Es en este punto que la Corte no pudo prever que el exigir que el justiciable conozca de forma directa el origen ilícito de los bienes ponían en dificultad la posibilidad de calificar como flagrante al delito de receptación, debido a que, si el justiciable es atrapado con los bienes muebles de supuesta procedencia ilícita, para que se produzca la aprehensión, es indispensable que quienes la ejecutan tengan conocimiento que el presunto criminal tiene conciencia de que los bienes muebles provienen de la comisión de delitos de hurto, abigeato o robo, caso contrario, dicha infracción no podría ser calificada como flagrante.

En el capítulo posterior, se procederá a presentar un examen más profundo sobre esta problemática que constituye el objeto central de nuestro trabajo de investigación, por el momento, se deja sentada la idea a fin de que el lector pueda ir comprendiendo los presupuestos básicos que engloban la teoría de este proyecto.

**2.2.Sentencia nro. 036-10-SCN-CC, Sentencia nro. 033-10-SCN-CC, Sentencia nro. 029-10-SCN-CC, Sentencia nro. 034-10-SCN-CC y Sentencia nro. 035-10-SCN-CC.**

Finalmente, es menester exponer que la Corte Constitucional ecuatoriana ya se había pronunciado en años pasados sobre la constitucionalidad del delito de receptación, haciendo un examen de control constitucional frente al artículo 569 del Código Penal ya derogado. Dicho artículo prescribía que recae en el delito de receptación toda persona que ejecute los verbos rectores de la infracción frente a bienes muebles provenientes de hurto, robo, abigeato o **“cuya procedencia legal no pueda probarse”**.

La expresión de imposibilidad de justificar la procedencia legal de los bienes, generó que la Corte Constitucional efectúe un examen en todos los fallos referidos, sobre si dicha frase adolece o no de inconstitucionalidad por violentar derechos constitucionales.

El órgano judicial constitucional determinó que el obligar a las personas a justificar la procedencia legal de los bienes muebles vulnera de forma directa los derechos de:

- Seguridad jurídica
- Principio de presunción de inocencia
- Principio de legalidad
- Derecho a la defensa

Por lo que la frase mencionada dejaba a la interpretación del juzgador competente el definir por su propia cuenta los elementos objetivos y subjetivos de la tipicidad del injusto de receptación. Para la Corte Constitucional, el penalizar la falta de prueba que justifique la procedencia legal de los bienes muebles, constituye una vulneración directa

a los derechos constitucionales expuestos en razón de que se invierte la carga de la prueba en materia penal, siendo ahora el procesado quien ostentaría el onus probandi dentro de la relación jurídico procesal penal.

A pesar de estas consideraciones establecidas en el año de 2010, la Asamblea Nacional del Ecuador no se detuvo a examinar si el COIP presentaría el mismo error en cuanto a la tipificación del delito de receptación, recayendo el referido cuerpo legal en el mismo yerro que el Código Penal derogado, en razón de que en el COIP se determinó que el sujeto activo del delito de receptación debe justificar la propiedad de los bienes mediante documentos. Por tal situación, nuevamente la Corte Constitucional tuvo que realizar un examen de control sobre el delito referido, el cual fue analizado en el subtítulo precedente de este trabajo.

### **3. Delito de receptación en la legislación comparada.**

Finalmente, es necesario presentar la forma en cómo se encuentra regulado el delito de receptación dentro de otras legislaciones, aplicando las técnicas de derecho comparada para generar un campo más amplio de estudio dentro de nuestra investigación.

#### **3.1.Colombia.**

Debemos mencionar que, en Colombia el delito de receptación ha experimentado una expansión en cuanto a sus modalidades delictivas. Esto se debe a que, la norma penal colombiana reconoce tres modalidades sobre las cuales se desarrolla dicho delito en su artículo 447.

Primera modalidad:

El que sin haber tomado parte en la ejecución de la conducta punible adquiera, posea, convierta o transfiera bienes muebles o inmuebles, que tengan su origen mediato o inmediato en un delito, o realice cualquier otro acto para ocultar o

encubrir su origen ilícito, incurrirá en prisión de dos (2) a ocho (8) años y multa de cinco (5) a quinientos (500) salarios mínimos legales mensuales vigentes, siempre que la conducta no constituya delito sancionado con pena mayor. Si la conducta se realiza sobre un bien cuyo valor sea superior a mil (1.000) salarios mínimos legales mensuales vigentes la pena se aumentará de una tercera parte a la mitad.

#### Segunda modalidad:

Si la conducta se realiza sobre medio motorizado, o sus partes esenciales, o sobre mercancía o combustible que se lleve en ellos; o sobre elementos destinados a comunicaciones telefónicas, telegráficas, informáticas, telemáticas y satelitales, o a la generación, transmisión, o distribución de energía eléctrica y gas domiciliario, o a la prestación de los servicios de acueducto y alcantarillado, la pena será de seis a trece años de prisión y una multa de siete a setecientos salarios mínimos legales mensuales vigentes. Si la conducta se realiza sobre un bien cuyo valor sea superior a mil salarios mínimos legales mensuales vigentes la pena se aumentará de una tercera parte a la mitad.

#### Tercera modalidad:

Si la conducta recae sobre los siguientes productos o sus derivados: aceites comestibles, arroz, papa, cebolla, huevos, leche, azúcar, cacao, carne, ganado, aves vivas o en canal, licores, medicamentos, cigarrillos, aceites carburantes, vehículos, autopartes, calzado, marroquinería, confecciones, textiles, acero o cemento, en cuantía superior a cinco salarios mínimos legales mensuales vigentes, la pena imponible se aumentará hasta en la mitad.

Como se observa, en la legislación colombiana existen dos diferencias fundamentales con el delito de receptación tipificado en el COIP. La primera diferencia radical, se encuentra en el hecho de que dicho injusto penal se ha ido ampliando con el tiempo a tal punto de presentar circunstancias agravantes en base a los bienes muebles sobre los cuales haya recaído la receptación. Esto se debe a que, para el legislador colombiano no es lo mismo receptar bienes muebles comunes, a receptar objetos que se entienden indispensables para el bienestar de las personas, o porque los mismos tienen trascendencia hacia sectores estratégicos dentro de la comunidad social.

Y por su parte, la segunda diferencia radica en que el justiciable no debe ostentar el conocimiento de que los bienes provienen de actividades penalmente relevantes, pudiendo ser factible en la legislación colombiana que el delito de receptación pueda ser calificado como flagrante.

### **3.2. Perú**

En la legislación peruana, el artículo 194 del Código Penal (2023) reconoce al delito de receptación en los siguientes términos:

El que adquiere, recibe en donación o en prenda o guarda, esconde, vende o ayuda a negociar un bien de cuya procedencia delictuosa tenía conocimiento o debía presumir que provenía de un delito, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de uno ni mayor de cuatro años y con treinta a noventa días-multa.

De la cita precedente se puede inferir que la norma penal peruana adolece del mismo error que la norma penal ecuatoriana, pues al igual que el artículo 202 del COIP, en Perú se exige al justiciable tener conocimiento de la procedencia ilícita de los bienes, situación que genera que la flagrancia, al menos desde nuestra perspectiva jurídica, sea improbable de ser calificada.

Esto se debe a que, los agentes de la aprehensión deben tener total conocimiento de que el presunto criminal tiene conciencia de que los bienes muebles provienen de la comisión de otros delitos, caso contrario, dicha infracción no podría ser calificada como flagrante.

Es importante destacar que el delito de receptación no se configura si la persona que adquiere la cosa objeto de la receptación lo hace de buena fe, es decir, si no tiene conocimiento de que dicha cosa proviene de un delito. En caso de que se acredite que la persona actuó de buena fe, se ordenará la devolución de la cosa objeto de la receptación a su propietario.

En cuanto a las penas, estas pueden ser aumentadas en determinadas circunstancias, por ejemplo, si el autor del delito de receptación es reincidente, si la cosa objeto de la receptación es un bien cultural de gran valor o si el autor del delito es una persona que se dedica a la compraventa de objetos robados de forma habitual.

En resumen, el delito de receptación en la legislación peruana consiste en adquirir, ocultar, recibir, comercializar, facilitar la comercialización o el transporte, o guardar una cosa sabiendo que proviene de un delito. Esta conducta está penada con una pena privativa de libertad no menor de tres ni mayor de ocho años, que puede ser aumentada en determinadas circunstancias. Es importante destacar que, si la persona actúa de buena fe, es decir, sin conocimiento de que la cosa proviene de un delito, no se configura el delito de receptación.

Es importante destacar que, a diferencia de otras legislaciones, en Perú no se considera como receptor al simple poseedor del bien mueble. Para que se configure el delito de receptación, se debe demostrar que el sujeto activo de la conducta tenía conocimiento o presunción de que el bien en su poder proviene de un delito.

## **CAPITULO 3.- PROBLEMAS DE APLICACIÓN DE FLAGRANCIA EN EL DELITO DE RECEPCIÓN**

### **1. Flagrancia y delito de receptación.**

El delito de receptación, es una de las infracciones que se encuentran reconocidas en la normativa ecuatoriana vigente, pues así lo ha establecido el artículo 202 del COIP. La finalidad del delito que hemos mencionado, consiste en evitar la utilización de bienes muebles que hayan sido obtenidos de forma ilícita por parte de quien tiene su actual posesión. No obstante, la forma en cómo estaba redactada la receptación en el COIP, generó que la Corte Constitucional declare en su sentencia No. 14-15-CN/19, la inconstitucionalidad parcial de esta infracción, puesto que la misma transgredía el derecho a la presunción de inocencia.

En capítulos precedentes se observó que en el fallo analizado se ordenó que se elimine del tipo penal de receptación la obligación del procesado de justificar los títulos de propiedad sobre los bienes de origen ilícito, no obstante, esta situación produjo que en la práctica procesal penal, sea imposible calificar como flagrante el delito de receptación, en virtud de que se debe justificar en la audiencia de calificación de flagrancia que el justiciable tenía conocimiento que el origen de los bienes es de naturaleza ilícita, situación que solo puede ser comprobada mediante la obtención de elementos de convicción de cargo y descargo que se obtengan después de la audiencia de calificación de flagrancia, volviendo imposible que el delito de receptación pueda ser calificado como flagrante.

Por tanto, el presente capítulo tiene como objetivo analizar los problemas de aplicación de flagrancia en el delito de receptación, con el objeto de demostrar que la redacción del COIP en cuanto al delito que se analiza, ha generado improbabilidad de

poder calificar al injusto penal mencionado como flagrante, dejando un vacío normativo dentro de la realidad jurídica ecuatoriana que debe ser suplido de forma debida.

Para tales efectos, se procederán a examinar dos casos de receptación flagrante, en los cuales se demuestra que en la audiencia de calificación de flagrancia no existían elementos que permitan inferir que los procesados tenían conocimiento de que los bienes eran de origen ilícito, generando que la aprehensión de los agentes sea inconstitucional. No obstante, a pesar de las consideraciones referidas, los jueces competentes decidieron calificar el injusto como flagrante, generando incertidumbre en la forma en cómo debe aplicarse la figura de la flagrancia frente al delito de receptación tipificado en la legislación penal ecuatoriana.

### **1.1.Imposibilidad de calificar la flagrancia en el delito de receptación.**

El problema central de esta investigación, se encuentra en el hecho de que la sentencia No. 14-15-CN/19 de la Corte Constitucional, reformó el delito de receptación a tal punto que volvió imposible el calificar al mismo como flagrante dentro de una audiencia penal. Lo mencionado se fundamenta en que, si el juez acepta dar paso a la flagrancia por delito de receptación, se vulneraría el derecho a la presunción de inocencia en virtud de que se estaría adelantando el criterio de que el procesado tuvo conocimiento y voluntad de cumplir los verbos recortes del delito de receptación frente a bienes muebles de origen ilícito.

Es decir, al eliminar la Corte Constitucional la obligación de justificar mediante título de propiedad el dominio del bien, generó que sea imposible calificar la flagrancia del delito de receptación, ya que el dar paso a la misma consistiría en un adelantamiento de criterio judicial del juzgador frente a la responsabilidad penal del individuo, situación que no se realiza en la audiencia de flagrancia sino en una audiencia de juicio directo al tramitarse el procedimiento directo previsto para esta clase de infracciones.

Entonces, el juzgador debe ostentar un claro convencimiento de que el justiciable ha tenido conocimiento de que los bienes encontrados en su poder provienen de origen ilícito, para así el funcionario jurisdiccional poder calificar al hecho punible de receptación como flagrante. Debe tomarse en consideración que, en base a las garantías inherentes al debido proceso judicial, el juzgador no puede motivar la declaratoria de flagrancia en base a simples presunciones o sospechas, pues el mismo debe tener pleno conocimiento de que el procesado ha estado en poder de bienes de procedencia ilícita, caso contrario se estaría vulnerando el principio de presunción de inocencia.

Para que el juzgador pueda determinar si el procesado tenía o no conocimiento de la ilicitud de los bienes muebles, es menester la práctica de diversas diligencias investigativas, las cuales sólo se llegan a ejecutar en la fase procesal de instrucción fiscal que es posterior a la calificación de flagrancia, generando entonces que sea improbable que un juzgador pueda determinar el injusto de receptación como flagrante dentro de un caso concreto.

Asimismo, se debe recordar que la confesión del procesado no podrá ser usada como un elemento de convicción para determinar su conocimiento, ya que esta práctica resultaría inconstitucional por violentar el principio de prohibición de autoinculpación, precepto que se encuentra positivizado en el artículo 509 del COIP. Por ende, incluso en los casos en los cuales el aprehendido haya aseverado que conoce que el bien mueble encontrado en su poder es de origen ilícito, no se podría configurar la flagrancia porque dicha situación vulneraría el principio de prohibición de autoinculpación referido en líneas anteriores.

Si la persona investigada o procesada, al rendir su versión o testimonio, se declara autora de la infracción, la o el fiscal no quedará liberado de practicar los actos procesales de prueba tendientes a demostrar la existencia del delito y la responsabilidad del

procesado. Por tanto, es notorio que la Sentencia No. 14-15-CN/19 de la Corte Constitucional produjo un problema jurídico procesal que pone en conflicto directo al delito de receptación frente a la institución normativa de la flagrancia como figura procesal penal.

## **1.2. Proceso judicial Nro. 12282-2022-09632.**

### **a. Antecedentes**

El presente proceso judicial tuvo lugar en fecha 10 de octubre del año 2022, cuando dos agentes de tránsito en el cantón de Babahoyo recibieron una llamada por parte de la institución de seguridad ECU 911, quienes les expresaron que en la vía de ingreso al sector de Cachari, se encontraban personas que parecían ser ‘‘sospechosas’’.

Los agentes al llegar al lugar mencionado, detuvieron la marcha de un individuo de nombres LUIS P., quien se encontraba conduciendo una motocicleta. Los agentes al revisar en el sistema SIPNE, determinaron que tal vehículo motorizado se encontraba reportado como robado, lo cual llevó a que los agentes procedan a aprehender al ciudadano mencionado por encontrarse en posesión de un bien mueble robado, lo cual a los agentes los llevó a determinar que LUIS P, se encontraba cometiendo el injusto penal de receptación.

En fecha 11 de octubre del 2022, a las 12h30, se realizó la audiencia de calificación de flagrancia a fin de establecer la legalidad de la aprehensión, siendo calificada la misma como legal por parte del funcionario jurisdiccional competente. Para el juzgador, el parte policial en el cual se informaba que el procesado se encontraba en posesión de un vehículo motorizado reportado como robado, bastó para llevar al convencimiento de que existían elementos suficientes para determinar que LUIS P había sido sorprendido cometiendo el delito de receptación.

Es así como, Fiscalía General del Estado procedió a iniciar la etapa de instrucción Fiscal en contra de LUIS P, por el delito de receptación tipificado en el artículo 202 primer inciso del COIP. Debe mencionarse que, en la audiencia de juicio directo, Fiscalía argumentó que se prueba la materialidad de la infracción en base a los testimonios de los agentes de tránsito que aprehendieron al procesado, en virtud de que los mismos comentan que LUIS P, no ostentaba los documentos que justifiquen la propiedad del vehículo, a más de un informe de reconocimiento de lugar de los hechos.

Por su parte, la teoría de defensa del procesado se fundamentó en el hecho de que LUIS P había comprado la moto a un señor denominado "Gustavo" quien lo engañó puesto que el procesado no tenía conocimiento de que la moto se encontraba reportada como robada, alegando así el justiciable que no ostentaba el conocimiento de que el bien mueble encontrado en su posesión era de origen ilícito.

LUIS P, alegó que es una víctima en este caso, en razón de que su error fue confiar en la oferta de venta de la motocicleta, la cual había aparecido en una página denominada "El Trueque". Por tal razón procedió a contactarse con Gustavo quien obraba como oferente de la venta. Cuando LUIS P le consultó por los documentos de la motocicleta, el vendedor le comentó que se le habían extraviado, situación que fue corroborada por los testigos presentados por el padrastro de LUIS P, su madre y cuñada.

Finalmente, una vez que el juzgador decide presentar su resolución judicial la fundamenta en el sentido siguiente:

El tipo penal del artículo 202, determina la obligatoriedad de que el justiciable debe conocer que los bienes muebles encontrados en su poder son de origen ilícito, situación que obliga a Fiscalía General del Estado a demostrar en la audiencia de juicio directo que el procesado si tenía conocimiento que la motocicleta era producto del robo.

El juzgador finalmente, determina que Fiscalía ha probado tal situación, en razón de que cuando el procesado le preguntó al supuesto vendedor sobre los documentos de la motocicleta, y este se negó a dárselos, para el juez, el procesado ya supuso que la misma era robada, razón por la cual debía abstenerse de comprarla, ya que de forma inmediata recayó en tipicidad subjetiva y objetiva del tipo penal de receptación.

El juzgador afirma que, es menester resaltar que, para la compra de vehículos motorizados, se debe tener la respectiva documentación, incluso la verificación en el sistema, para conocer si existen deudas pendientes por contravención de tránsito. De tal manera que la conducta de procesado, se subsume en el primer inciso del artículo 202 del COIP.

Finalmente, el juzgador decide sancionar con las siguientes penas a LUIS P:

- a. Se determina su responsabilidad penal por el delito de receptación tipificado en el artículo 202 primer inciso del COIP.
- b. Pena privativa de libertad de un año.
- c. Multa de tres remuneraciones básicas del trabajador en general.
- d. La reparación integral en favor de la víctima, para lo cual se fija en la cantidad de CIEN DOLARES AMERICANOS.

**b. Análisis de calificación de la flagrancia**

Es discutible en el presente caso si el juzgador realizó una correcta valoración probatoria al momento de sentenciar a LUIS P, no obstante, lo que si debe examinarse es que el tuvieron que practicarse los medios probatorios en la audiencia de juicio para poder determinar si el justiciable tenía o no conocimiento que la motocicleta era de origen ilícito, situación que no podía verificarse en la audiencia de calificación de flagrancia,

puesto que los agentes de la aprehensión únicamente decidieron realizar la misma porque el procesado no tenía documentos que acrediten la propiedad del bien, y porque la misma había sido reportada como robada.

Debe recordarse que, en conformidad a la Sentencia No. 14-15-CN/19 emitida por la Corte Constitucional, los agentes no pueden aprehender a un ciudadano por no ostentar los documentos que acrediten la propiedad de un bien mueble, razón por la cual, desde esta perspectiva, no se podía aprehender a LUIS P solo por no tener los documentos que vinculen su derecho real de dominio sobre la motocicleta objeto de la infracción.

De igual forma, que la motocicleta se encuentre reportada como robada en el sistema SIPNE, no quiere decir que el procesado tenga conocimiento de que la motocicleta proviene de un injusto penal en contra de la propiedad, pues como menciona el mismo juzgador competente en su valoración probatoria, “ le corresponde a Fiscalía General del Estado a demostrar en la audiencia de juicio directo que el procesado si tenía conocimiento que la motocicleta era producto del robo”, no a los agentes de tránsito, quienes en su testimonio fundamentaron la aprehensión en la falta de documentos de propiedad, circunstancia que tampoco justifica el conocimiento de ilicitud en la procedencia de la motocicleta.

Por tanto, bajo este análisis el juzgador al momento de calificar la flagrancia del delito de receptación, debió determinar la ilegalidad de la aprehensión en razón de que la misma jamás se fundamentó en un pleno conocimiento de que LUIS P sabía que la motocicleta procedía de un robo, siendo esta una situación que sólo podía comprobarse dentro de la audiencia de juicio directo, tal como sucedió en el caso analizado, siendo este proceso judicial un antecedente para analizar por qué existe una redacción errónea en el tipo penal de receptación, cuando éste determina como elemento del tipo penal la

necesidad de que el justiciable conozca la procedencia ilícita de los bienes muebles encontrados en su poder.

### **1.3. Proceso judicial Nro. 08282-2022-10325.**

#### **a. Antecedentes**

En fecha 09 de octubre del 2022, a horas de las 9:20 de la mañana, varios agentes policiales efectuaban un patrullaje preventivo en las calles México y Uruguay del cantón Esmeraldas. Bajo estas circunstancias, los miembros de la fuerza pública se percataron la presencia de un sujeto que conducía una motocicleta, quien, al observar a los agentes policiales, decide apresurar su carrera y procede a intentar fugarse de la zona referida.

Por tal situación, los agentes policiales procedieron a interceptarlo, para posteriormente aprehenderlo al mismo en razón de que el individuo no pudo justificar la propiedad de la motocicleta que conducía. Efectivamente, al revisar el sistema SIPNE, los agentes pudieron determinar que el vehículo motorizado se encontraba reportado como robado, razón por la cual se procedió a fundamentar la aprehensión de ANTHONY E, por la comisión flagrante del delito de receptación tipificado en el artículo 202 del COIP.

En la audiencia de calificación de flagrancia, el juzgador competente decidió calificar a la aprehensión como legal en razón de que el justiciable no pudo justificar los documentos que acrediten la propiedad de los mismos, fundamentándose en los hechos descritos dentro del parte policial elaborado por los agentes de tránsito, quienes además informaron al juzgador mediante el referido documento, que el procesado había decidido darse a la fuga de forma inmediata al percatarse del patrullaje preventivo de los miembros de la Policía Nacional.

Finalmente, ANTHONY E, decidió someterse al procedimiento abreviado, negociando así su pena con Fiscalía General del Estado, determinando el juez competente que admita la solicitud fiscal, aceptando la implementación de procedimiento directo, sentenciando al procesado.

#### **b. Análisis de la calificación de flagrancia**

En el caso concreto se vuelve a demostrar la falta de conocimiento jurídico de los agentes de la ley al efectuar una aprehensión legal, en razón de que vuelven a poner a órdenes de autoridad competente a un individuo por no contar con los documentos que acrediten la propiedad de la motocicleta encontrada en su poder, situación que ya ha sido declarada inconstitucional por la Corte Constitucional en su sentencia nro. No. 14-15-CN/19.

No obstante, lo preocupante de la situación radica en el supuesto de que para el juzgador competente bastó con el parte policial de los agentes de la aprehensión, quienes informaban en dicho documento que el procesado no ostentaba los documentos que acrediten la propiedad, y que habían revisado en el sistema SIPNE que la motocicleta había sido reportada como robada.

Debe recordarse que, el hecho de que la motocicleta se encuentre reportada como robada en el sistema SIPNE, no significa que su poseedor tenga conocimiento que la misma proviene de origen ilícito. Es en este caso puntual que resulta alarmante la falta de técnica jurídica penal de quien ha sustanciado la audiencia de calificación de flagrancia, pues analizar dicha figura jurídico penal conlleva el determinar de forma minuciosa que ellos agentes de la aprehensión pudieron percibir con sus sentidos la comisión de un verdadero acto típico antijurídico y culpable, caso contrario, se estaría calificando la

flagrancia en base a presunciones que desnaturalizan las garantías del debido proceso judicial.

En el caso concreto, el procesado no pudo contratar un abogado particular que ejerza su defensa técnica, razón por la cual decidió someterse al procedimiento abreviado por consejo de Fiscalía y la Defensoría Pública, sin embargo, es evidente que al menos, en la audiencia de calificación de flagrancia, se podía alegar la ilegalidad de la aprehensión por no cumplirse los presupuestos de dicha figura jurídica procesal, es notorio que si los agentes no tienen elementos de convicción concretos y claros que les permitan determinar el conocimiento de procedencia ilícita de los bienes del justiciable, no se podría realizar de forma debida una aprehensión flagrante.

Para que el juzgador pueda determinar si ANTONHY E. tenía o no conocimiento de la ilicitud de los bienes muebles, era indispensable la práctica de diversas diligencias investigativas, las cuales sólo se llegan a ejecutar en la fase de instrucción fiscal que es posterior a la etapa de calificación de flagrancia, y en su defecto, posteriormente ser anunciadas y practicadas como prueba, por lo que en el caso concreto era improbable que el juzgador pueda determinar el injusto de receptación como flagrante.

#### **1.4. Análisis de entrevistas**

Con la finalidad de generar una investigación más profunda, se ha decidido consultar a los profesionales del Derecho su perspectiva frente a la posibilidad de calificar como flagrante un delito de receptación. Para tal metodología de investigación, se utilizó como muestra a un total de 7 personas, de las cuales, 3 ostentan la calidad de fiscales, 2 son juzgadores y 2 son abogados en libre ejercicio con especialización en el Derecho Penal.

En un inicio se procederá a presentar la siguiente tabla general con respecto a los porcentajes que arrojaron las preguntas efectuadas:

<b>Pregunta</b>	<b>De acuerdo</b>	<b>En contra</b>
¿Ha generado efectos jurídicos la sentencia Nro. 14-15 CN/19 en el delito de receptación?	100%	0%
¿Cabe la flagrancia en el delito de receptación?	22.22%	77.77%
¿Es necesario reformar el delito de receptación en la legislación ecuatoriana ¿	77.77.%	22.22%

**Fuente:** Elaboración propia.

A continuación, se procederá a examinar y analizar las razones que dieron fundamento a la configuración de la tabla porcentual precedente.

Primero, se debe establecer que el 100% de los encuestados ha comentado que la sentencia Nro. 14-15 CN/19 emitida por la Corte Constitucional, constituyó un condicionante que modificó los efectos jurídicos del delito de receptación dentro del ordenamiento jurídico ecuatoriano. A su vez, el 77,77% de los entrevistados (7 de 9), determinó que la sentencia referida volvió impracticable al delito de receptación dentro de la legislación ecuatoriana, puesto que condicionó a un elemento cognitivo la posibilidad de establecer la materialidad de dicha infracción, generando que en la práctica el delito en mención, sea muy difícil de probar por parte de fiscalía, y que el mismo sea imposible de ser calificado como flagrante dentro de la legislación ecuatoriana.

Por ende, el porcentaje de entrevistados mencionados concuerdan que, la inconstitucionalidad declarada por la Corte Constitucional en cuanto a la redacción original del delito de receptación, ha generado que sea imposible calificar el mismo como flagrante, pues no se cumplen los requisitos que prescribe el artículo 527 del COIP. Basta con que la persona aprehendida mencione que no conoce el origen ilícito de los bienes muebles para que la flagrancia no proceda, y en caso de que el sujeto asevere que, si conocía la ilicitud en el origen de los objetos, se configuraría una vulneración al principio de prohibición de autoincriminación prescrito tanto en la Constitución como en el COIP.

Es bajo estos supuestos que el 22,22% de los entrevistados (2 de 9) aseveran que incluso debería regresarse a la tipificación previa del delito de receptación, es decir, mantener el contenido original del injusto el cual se encontraba vigente antes de la declaratoria de inconstitucionalidad en la sentencia nro. 14-15 CN/19. Los argumentos que fundamentan este criterio radican en que han aumentado los índices de robo y hurto desde la emisión de aquella jurisprudencia, y que el elemento material documental que establecía el tipo, debía examinarse de forma conjunta con los demás presupuestos objetivos del tipo penal de receptación, lo cual no generaba inconstitucionalidad según el criterio de uno de los juristas entrevistados.

Ahora bien, otro 22,22% de los entrevistados (2 de 9), considera que si es posible calificar al injusto de receptación como flagrante. Los argumentos bajo los cuales se alega tal situación radican en el hecho de que el tipo penal tiene varios verbos rectores, como ocultar, siendo bajo esta conducta posible calificar la flagrancia de la receptación. Uno de los entrevistados incluso presenta el siguiente ejemplo: En una persecución habían robado el cerebro de un vehículo, objeto que fue entregado a una señora para que lo transporte y lo oculte. La fuerza pública encontró a la señora referida en posesión de dicho bien mueble, quien se encontraba ocultando el mismo, produciéndose la flagrancia.

Personalmente se afirma que, en el ejemplo mencionado el entrevistado no tomó en consideración que, si la señora mencionaba que ‘no tenía conocimiento de que los bienes eran de origen ilícito’, la misma no podía ser aprehendida por los miembros de la fuerza pública puesto que no había forma de rebatir en la circunstancia concreta dicha aseveración de la señora. Por tal razón, este ejemplo solo fortalece del argumento del resto de entrevistados, evidenciando que el delito de receptación es impracticable bajo la modalidad flagrante dentro de nuestra legislación.

Finalmente, se determina que 77,77% de los entrevistados (7 de 9) cree que es indispensable el reformar el tipo penal de receptación, sin embargo, no encuentran la manera concreta de redactar el tipo penal para que el mismo se adecúe a los postulados constitucionales y permita la calificación de flagrancia a la luz de lo que establece el artículo 527 del COIP.

## **2. Propuesta de reforma al COIP.**

De los ejemplos mencionados, se ha dejado en claro que la nueva redacción del artículo 202 del COIP ha generado que el delito de receptación sea improbable de ser calificado como flagrante, en razón de que no existen elementos suficientes que les permitan a los agentes de la aprehensión y a los juzgadores competentes, el determinar la flagrancia del delito referido.

Por tanto, a continuación, se presenta una pequeña propuesta de reforma al artículo 202, a fin de que dicho tipo penal guarde armonía con los derechos fundamentales y con la práctica jurídica procesal:

La persona que oculte, custodie, guarde, transporte, venda o transfiera la tenencia, en todo o en parte, de bienes muebles, cosas o semovientes **que son producto de**

hurto, robo o abigeato, será sancionada con pena privativa de libertad de seis meses a dos años.

Como se puede evidenciar de la cita precedente, es menester eliminar la palabra “conocimiento” del tipo penal referido, ya que es este elemento cognitivo volitivo el que impide que el delito de receptación sea configurado como flagrante a la luz de los agentes de la aprehensión y los juzgadores competentes encargados de calificar al injusto como flagrante.

## Conclusiones

El legislador ideó una figura procesal penal tendiente a producir un tratamiento instrumental diferente para aquel justiciable que ha sido sorprendido al momento de cometer un hecho punible, o ha sido aprehendido en virtud de una persecución ininterrumpida dentro de las 24 horas posteriores a la comisión del injusto penal. Es en base a estas ideas y fundamentos que nace la flagrancia como figura jurídica procesal, tendiente a dotar de herramientas a la ciudadanía, la fuerza pública y la administración de justicia, frente al criminal que es encontrado maquinando sus actos delictivos a ojos de la sociedad.

En la última reforma efectuada al COIP por medio de la ‘‘Ley Orgánica Reformatoria a Varios Cuerpos Legales Para el Fortalecimiento de las Capacidades Institucionales y la Seguridad Integral’’, se determinó un cambio en el artículo 527 del COIP, estableciendo que ya no será más el tiempo de persecución ininterrumpida de 24 horas desde la comisión del hecho delictivo para que opere la flagrancia, sino que se aumenta dicho periodo a 48 horas.

Personalmente se expone que esta situación no solo que se aleja de la doctrina, sino que no presenta ningún justificativo técnico jurídico alguno, pues se entiende que mientras más tiempo pasa desde la comisión del hecho delictivo, menores probabilidades existen de que la flagrancia se consuma, por lo que aumentar el tiempo de persecución ininterrumpida abre la posibilidad a que en la práctica los agentes de la aprehensión recaigan en errores al momento de aprehender a quien presuntamente se encontraba en delito flagrante.

Pues después de 24 horas, es posible que existan confusiones en cuanto al o los sujetos que hayan intervenido en la comisión del hecho punible, demostrando esta

reforma que únicamente se trata de una norma simbólica que se aleja de cualquier postulado técnico, y únicamente busca el reducir la demanda social a los legisladores, frente a la crisis de inseguridad que adolece el Ecuador.

En la segunda parte de esta investigación, se identificó que el delito de receptación, es una infracción que el legislador ecuatoriano ha reconocido como una conducta que tiene relevancia para el Derecho Penal ecuatoriano, razón por la cual se encuentra tipificado en el artículo 202 del COIP. El delito de receptación consiste en el injusto punitivo que se consume en el instante en el que uno o varios sujetos coadyuvan o encumbren a los sujetos activos de una infracción penal contra la propiedad en particular, con la finalidad de comercializar, obtener, disponer, transferir, transportar o retener el bien mueble objeto del hecho punible previamente consumado

La Corte Constitucional, en su Sentencia nro. 14-15 CN/19 de fecha 14 de mayo decidió reformar parcialmente el artículo 202 del COIP referente al tipo penal de receptación, aplicando debidamente su facultad para ejercer el control de constitucionalidad de las normas infra constitucionales dentro del Estado. Los fundamentos de dicha declaratoria se encuentran en el hecho de que el exigir que las personas justifiquen con documentos la propiedad de los bienes muebles, vulneraba el derecho a la propiedad y a la presunción de inocencia.

A pesar de que la Corte Constitucional emite su sentencia reductora al determinar la inconstitucionalidad parcial del artículo 202 del COIP, se debe manifestar que la misma recayó en un error fundamental en cuanto a la nueva redacción del tipo penal mencionado. El momento en el que la Corte determinó que para que se configure el delito de receptación es indispensable que el autor tenga pleno conocimiento de que los bienes muebles que se encuentran en su poder provienen de la comisión de delitos contra la

propiedad como hurto, robo o abigeato, automáticamente produjo un problema dentro de la administración de justicia frente a esta clase de injusto.

Es en este punto que la Corte no pudo prever que el exigir que el justiciable conozca de forma directa el origen ilícito de los bienes ponían en dificultad la posibilidad de calificar como flagrante al delito de receptación, debido a que, si el justiciable es atrapado con los bienes muebles de supuesta procedencia ilícita, para que se produzca la aprehensión, es indispensable que quienes la ejecutan tengan conocimiento que el presunto criminal tiene conciencia de que los bienes muebles provienen de la comisión de delitos de hurto, abigeato o robo, caso contrario, dicha infracción no podría ser calificada como flagrante.

En adición, se examinaron dos casos de receptación flagrante, en los cuales se demostró que en la audiencia de calificación de flagrancia no existían elementos que permitan inferir que los procesados tenían conocimiento de que los bienes eran de origen ilícito, generando que la aprehensión de los agentes sea inconstitucional. No obstante, a pesar de las consideraciones referidas, los jueces competentes decidieron calificar el injusto como flagrante, generando incertidumbre en la forma en cómo debe aplicarse la figura de la flagrancia frente al delito de receptación tipificado en la legislación penal ecuatoriana.

Por su parte de las entrevistas realizadas, se determinó que la mayoría de profesionales del Derecho concuerdan que, la inconstitucionalidad declarada por la Corte Constitucional en cuanto a la redacción original del delito de receptación, ha generado que sea imposible calificar el mismo como flagrante, pues no se cumplen los requisitos que prescribe el artículo 527 del COIP. Basta con que la persona aprehendida mencione que no conoce el origen ilícito de los bienes muebles, para que la flagrancia no proceda, y en caso de que el sujeto asevere que, si conocía la ilicitud en el origen de los objetos, se

configuraría una vulneración al principio de prohibición de autoincriminación prescrito tanto en la Constitución como en el COIP.

Es en este orden de ideas que se confirma que, si el juez acepta dar paso a la flagrancia por delito de receptación, se vulneraría el derecho a la presunción de inocencia en virtud de que se estaría adelantando el criterio de que el procesado tuvo conocimiento y voluntad de cumplir los verbos recortes del delito de receptación frente a bienes muebles de origen ilícito. Entonces, el juzgador debe ostentar un claro convencimiento de que el justiciable ha tenido conocimiento de que los bienes encontrados en su poder provienen de origen ilícito, para así el funcionario jurisdiccional poder calificar al hecho punible de receptación como flagrante.

Por tanto, es menester eliminar la palabra “conocimiento” del tipo penal de receptación, ya que es este elemento psíquico el que impide que el delito de receptación sea configurado como flagrante a la luz de los agentes de la aprehensión y los juzgadores competentes encargados de calificar al injusto como flagrante. En la práctica, los juzgadores han decidido calificar la flagrancia de los injustos sin determinar de forma clara ¿cómo es que los agentes de la aprehensión conocían que el justiciable sabía que los bienes provenían de ilícitos contra la propiedad? Situación que ha producido que los juzgadores califiquen la legalidad de la aprehensión en base a presunciones y no certezas, lo cual trastoca el núcleo duro del derecho a la presunción de inocencia del procesado.

## Referencias bibliográficas

Argandoña Aguirre, N. V. (2022). Detención por flagrancia delictiva en el código adjetivo peruano y la libertad de la persona en la ciudad de Juliaca-provincia de San Román-2022.

Asamblea Nacional Constituyente. (2008). Constitución de la República del Ecuador. Registro Oficial N: 449. [https://www.oas.org/juridico/pdfs/mesicic4\\_ecu\\_const.pdf](https://www.oas.org/juridico/pdfs/mesicic4_ecu_const.pdf)  
Ecuador.

Asamblea Nacional. (2014). Código Orgánico Integral Penal. Registro Oficial Suplemento N. 180. [https://www.defensa.gob.ec/wp-content/uploads/downloads/2021/03/COIP\\_act\\_feb-2021.pdf](https://www.defensa.gob.ec/wp-content/uploads/downloads/2021/03/COIP_act_feb-2021.pdf)

Asamblea Nacional. (2023). Código Orgánico Integral Penal. Registro Oficial nro. 180.

Bacigalupo, E. (1999). *Derecho penal: parte general*. Hammurabi.

Burneo Arias, N. (2021). *La (im) posibilidad de calificación de flagrancia en los delitos de receptación* (Master's thesis, Quito, EC: Universidad Andina Simón Bolívar, Sede Ecuador).

Carnelutti, Francesco (1950) - Lecciones sobre el proceso penal, T. II, traducida por Santiago Sentís Melendo, ediciones jurídicas Europa-América, Bosch, Bs. As.

Chalco Salgado, J. F. (2019). Hiperpresidencialismo y principio democrático en Ecuador. Universidad Andina Simón Bolívar (Tesis Doctoral).

Conde, F. M., & Arán, M. G. (2010). *Derecho penal, parte general (8ª edición)*.

Congreso de Colombia. (2000). Código Penal. Diario Oficial No. 44097

Congreso de la República del Perú. (2019). "Código Penal". Archivo digital de la legislación de Perú.

Corte Constitucional de Ecuador (2010). Sentencia No. 036-10-SCN-CC del 2 de diciembre de 2010. Caso 0025-1 0-CN.

Corte Constitucional del Ecuador. (2010). Sentencia No. 029-10-SCN-CC. Caso nro. 864-2010.

Corte Constitucional del Ecuador. (2010). Sentencia No. 033-10-SCN-CC. Caso nro. 076-10-CN.

Corte Constitucional del Ecuador. (2010). Sentencia No. 034-10-SCN-CC. Caso 079-10-CN.

Corte Constitucional del Ecuador. (2010). Sentencia No. 035-10-SCN-CC. Caso nro. 0080-10-CN.

Corte Constitucional del Ecuador. (2019). Sentencia No. Sentencia No. 14-15 CN/19. Caso No. 14-15-CN.

Dávila, M. (2017). La regulación del arresto ciudadano: un análisis de su pertinencia y aplicación (Tesis de grado de la Universidad Cesar Vallejo, Lima. Perú). <https://repositorio.ucv.edu.pe/bitstream/handle/2>

Donna, E. A., & de la Fuente, J. (2002). *Derecho penal: parte especial* (Vol. 2). Rubinzal-Culzoni Editores.

Encalada Hidalgo, P. (2014). *Teoría constitucional del delito y el Código Orgánico Integral Penal* (Master's thesis, Universidad Andina Simón Bolívar, Sede Ecuador).

Fernández Cáceres, R. A. (2019). Efectos de la Aplicación de la Ley de Flagrancia en los delitos de extorsión Previstas en el Código Penal Peruano Provincia de Tambopata Madre de Dios 2017.

Galeno, K. (2020). Los elementos de la flagrancia y su incidencia configuradora del injusto. Tirant Lo Blanch.

García Arias, N, Gutiérrez Medranda, J. L, Soria Mesías, C.F & Garcés Mayorga, D. V, (2022) Análisis crítico al principio de objetividad en el procedimiento directo. *Revista Universidad y Sociedad*, 14(S4), 359-367.

Gill S. Hipólito. (2014) Derecho Penal, Parte General. Editorial Jurídica Panameña. Panamá.

Landa Arroyo. (2012). Constitucionalismo latinoamericano: control constitucional de las leyes. *Advocatus*, (027), 239-254.

Martínez Ferríz, J. L. (2016). Necesidad jurídica de la retribución humanista en Cesare Beccaria. *Necesidad jurídica de la retribución humanista en Cesare Beccaria*, 103-118.

Mauricio Meléndez, J. R. (2023). La inmediatez personal y temporal de la detención en flagrancia delictiva y su extensión al autor mediato en el sicariato.

Monteza Sosa, E. E. (2023). Análisis del delito de receptación y su implicancia en la comisión de robos y hurtos, san juan de Lurigancho 2021.

Palacios-Cárdenas, E. A. (2021). Error de Prohibición y Asesoramiento Profesional–Caso Leo Messi. *UDA Law Review*, (3), 122-129.

Real Academia Española. (2014) Diccionario de la Lengua Española. Vigésimotercera Edición

Salazar, J. (2021). Derecho Penal Parte General. Edino.

Salazar, J. (2021). *Derecho Penal Parte General*. Edino.

Salgado Pesantes, H. (2012). Lecciones de derecho constitucional.

Tantalean Guzmán, J. P. (2018). La incorporación del verbo rector “transportar” para regular el delito de minería ilegal, tipificado en el artículo 307-A del código penal.

Terán, A. (2020). Tipicidad subjetiva en el hecho punible. *Conocimientos jurídicos*, 6(2), 120-169.

Unidad Judicial Penal del cantón Babahoyo. (22 de noviembre de 2022). Proceso judicial nro. 12282-2022-09632. SATJE.

Unidad Judicial Penal del cantón Esmeraldas. (15 de noviembre de 2022). Proceso judicial nro. 08282-2022-10325. SATJE.

Valverde Maya, L., D, Benavides Salazar, C. F., Merizalde Avilés, M. L., & Guanoluiza Almache, F. A., (2022) Vulneración al derecho de libertad de las personas aprehendidas en supuesto delito flagrante en Ecuador. *Revista Universidad y Sociedad*, 14(S4), 657-667.

Villasmil, Z. A., & de Abreu, F. F. (2019). Hermenéutica de la flagrancia: una aproximación conceptual y normativa. *AXIOMA*, (20), 19-24.

Welzel, H. (1956). *Derecho penal*. Roque Depalma.

## **Anexos**

### **PREGUNTAS A FISCALES QUE EJERCEN FUNCIONES EN EL CANTÓN CUENCA**

#### **Entrevistado 1:**

- 1. ¿Qué efectos jurídicos ha generado en la práctica el hecho de que la Corte Constitucional declare la inconstitucionalidad parcial del delito de receptación previsto en el COIP?**

Le parece correcta la sentencia emitida por la Corte Constitucional, en cuanto era necesario para poder adecuar los hechos al tipo objetivo del injusto.

- 2. La academia ecuatoriana considera que, el hecho de que el delito de receptación exija que el justiciable deba tener “conocimiento del origen ilícito de los bienes muebles” impide que el mismo pueda ser calificado como flagrante en razón de que el juez que realiza la calificación debe analizar el dolo del procesado, situación que no se analiza en la audiencia de flagrancia sino en etapas posteriores del proceso penal. Bajo este supuesto ¿Cree que se puede calificar como flagrante el delito de receptación? Fundamente su respuesta.**

Se trata de un caso excepcional para efectos de una persona que haya sido aprehendida en delito flagrante, si no se cuenta con los elementos que permitan justificar los presupuestos objetivos del tipo.

- 3. ¿Cree que es necesario reformar la tipicidad objetiva del delito de receptación previsto en Código Orgánico Integral Penal?**

No cuenta con un eficiente objeto específico el tipo de receptación, para poder atribuir con certeza la condición de flagrancia dentro del delito mencionado, por lo que debería

precisarse ese elemento subjetivo que tiene el delito de receptación dentro de la legislación ecuatoriana.

**Entrevistado 2:**

- 1. ¿Qué efectos jurídicos ha generado en la práctica el hecho de que la Corte Constitucional declare la inconstitucionalidad parcial del delito de receptación previsto en el COIP?**

Menciona que el tipo penal de receptación no tiene finalidad ni eficacia social desde los cambios realizados por la Corte Constitucional, en razón de que, desde una perspectiva práctica, se ha evidenciado el aumento de los casos de hurto y robo dentro del país, ya que los justiciables no necesitan justificar con documentos la propiedad de los objetos que se encuentran en su poder, originando mayores índices de impunidad frente a la criminalidad social.

- 2. La academia ecuatoriana considera que, el hecho de que el delito de receptación exija que el justiciable deba tener ‘conocimiento del origen ilícito de los bienes muebles’ impide que el mismo pueda ser calificado como flagrante en razón de que el juez que realiza la calificación debe analizar el dolo del procesado, situación que no se analiza en la audiencia de flagrancia sino en etapas posteriores del proceso penal. Bajo este supuesto ¿Cree que se puede calificar como flagrante el delito de receptación? Fundamente su respuesta.**

Comenta que no se puede configurar la flagrancia dentro del tipo penal de receptación, a menos que se verifique por algún elemento certero que dicha persona en su psiquis conocía que los bienes muebles en su poder provenían de origen ilícito. Menciona que, por lo general, las personas comentarán que son poseedores de buena fe ya que han adquirido el bien mueble mediante supuestas enajenaciones legales, lo cual impide

determinar en el aspecto material la existencia de la flagrancia frente al delito de receptación.

**3. ¿Cree que es necesario reformar la tipicidad objetiva del delito de receptación previsto en Código Orgánico Integral Penal?**

Comenta que es indispensable reformar el delito de receptación, pero que no podría proponer una forma idónea para encajar de forma efectiva el tipo penal referido.

**Entrevistado 3:**

**1. ¿Qué efectos jurídicos ha generado en la práctica el hecho de que la Corte Constitucional declare la inconstitucionalidad parcial del delito de receptación previsto en el COIP?**

La Sentencia de la Corte Constitucional ha generado que el delito de receptación sufra impactos confusos que lo vuelven impracticable dentro de la legislación ecuatoriana vigente. Esto se debe a que, el tipo penal de receptación se encuentra actualmente incompleto en base a su nueva redacción típica prevista en el COIP.

**2. La academia ecuatoriana considera que, el hecho de que el delito de receptación exija que el justiciable deba tener “conocimiento del origen ilícito de los bienes muebles” impide que el mismo pueda ser calificado como flagrante en razón de que el juez que realiza la calificación debe analizar el dolo del procesado, situación que no se analiza en la audiencia de flagrancia sino en etapas posteriores del proceso penal. Bajo este supuesto ¿Cree que se puede calificar como flagrante el delito de receptación? Fundamente su respuesta.**

Comenta que la flagrancia no puede caber frente al delito de receptación, en virtud de que el elemento cognitivo de conocimiento que exige el tipo penal referido, presenta una

circunstancia en la cual sería difícil motivar las razones por las cuales la aprehensión de un sujeto ha sido legal por la presunta comisión de un delito de receptación.

**3. ¿Cree que es necesario reformar la tipicidad objetiva del delito de receptación previsto en Código Orgánico Integral Penal?**

Menciona que debe reformarse el delito de receptación o incluso crearse una nueva figura jurídica.

## **PREGUNTAS A PROFESIONALES DEL DERECHO EN LIBRE EJERCICIO**

### **Entrevistado 1:**

- 1. ¿Qué efectos jurídicos ha generado en la práctica el hecho de que la Corte Constitucional declare la inconstitucionalidad parcial del delito de receptación previsto en el COIP?**

Comenta que la reforma ha sido acertada puesto que generó efectos jurídicos nuevos frene al delito de receptación, esto generó que no se produzcan abusos por parte de miembros de la fuerza pública.

- 2. La academia ecuatoriana considera que, el hecho de que el delito de receptación exija que el justiciable deba tener “conocimiento del origen ilícito de los bienes muebles” impide que el mismo pueda ser calificado como flagrante en razón de que el juez que realiza la calificación debe analizar el dolo del procesado, situación que no se analiza en la audiencia de flagrancia sino en etapas posteriores del proceso penal. Bajo este supuesto ¿Cree que se puede calificar como flagrante el delito de receptación? Fundamente su respuesta.**

No cabe la flagrancia, es difícil de verificar por el elemento cognitivo que requiere el tipo penal para su configuración material.

- 3. ¿Cree que es necesario reformar la tipicidad objetiva del delito de receptación previsto en Código Orgánico Integral Penal?**

Si debe reformarse el tipo penal de receptación, empero, no en sus elementos objetivos, sino en su parte subjetiva.

## **Entrevistado 2:**

- 1. ¿Qué efectos jurídicos ha generado en la práctica el hecho de que la Corte Constitucional declare la inconstitucionalidad parcial del delito de receptación previsto en el COIP?**

Considera que la Sentencia de la Corte Constitucional ha generado confusiones, si bien la resolución es acertada, pero convierte al tipo penal difícil de aplicar. Al dejarse al elemento cognitivo la posibilidad de justificar la procedencia de los bienes, se vuelve sencillo acreditar dicha situación, volviendo impracticable al tipo penal consultado.

- 2. La academia ecuatoriana considera que, el hecho de que el delito de receptación exija que el justiciable deba tener ‘conocimiento del origen ilícito de los bienes muebles’ impide que el mismo pueda ser calificado como flagrante en razón de que el juez que realiza la calificación debe analizar el dolo del procesado, situación que no se analiza en la audiencia de flagrancia sino en etapas posteriores del proceso penal. Bajo este supuesto ¿Cree que se puede calificar como flagrante el delito de receptación? Fundamente su respuesta.**

Asevera que se trata de un injusto en el cual es casi imposible justificar la existencia de flagrancia frente al mismo, en razón de que bastaría con que el sujeto mencione a los agentes de la aprehensión, que no tenía conocimiento del origen ilícito de los bienes muebles, para que la figura flagrante no proceda frente al injusto penal de receptación. Incluso, considera que se trata de un delito muy difícil de probar.

- 3. ¿Cree que es necesario reformar la tipicidad objetiva del delito de receptación previsto en Código Orgánico Integral Penal?**

Menciona que debe reformarse el delito, sin embargo, cree que las condiciones del tipo no encajan en la realidad social que busca la norma, por lo que no podría determinar cómo debería estar redactado el tipo penal de receptación.

**Entrevistado 3:**

**1. ¿Qué efectos jurídicos ha generado en la práctica el hecho de que la Corte Constitucional declare la inconstitucionalidad parcial del delito de receptación previsto en el COIP?**

La Sentencia de la Corte Constitucional ha generado un tipo penal de receptación incompleto, en razón de que, el eliminar el elemento de justificar la procedencia lícita de los bienes por medio de facturas y documentos, ha generado que se vuelva imposible el configurar el tipo penal referido.

**2. La academia ecuatoriana considera que, el hecho de que el delito de receptación exija que el justiciable deba tener “conocimiento del origen ilícito de los bienes muebles” impide que el mismo pueda ser calificado como flagrante en razón de que el juez que realiza la calificación debe analizar el dolo del procesado, situación que no se analiza en la audiencia de flagrancia sino en etapas posteriores del proceso penal. Bajo este supuesto ¿Cree que se puede calificar como flagrante el delito de receptación? Fundamente su respuesta.**

La inconstitucionalidad declarada por la Corte Constitucional en cuanto a la redacción original del delito de receptación, ha generado que sea imposible calificar el mismo como flagrante, pues no se cumplen los requisitos que prescribe el artículo 527 del COIP. Basta con que la persona aprehendida mencione que no conoce el origen ilícito de los bienes muebles para que la flagrancia no proceda, y en caso de que el sujeto asevere que, si

conocía la ilicitud en el origen de los objetos, se configuraría una vulneración al principio de prohibición de autoincriminación prescrito tanto en la Constitución como en el COIP.

**3. ¿Cree que es necesario reformar la tipicidad objetiva del delito de receptación previsto en Código Orgánico Integral Penal?**

Considera que debe reformarse el tipo penal a la forma en cómo se encontraba redactado antes de la reforma que produjo la Corte Constitucional por medio de su jurisprudencia. Menciona que este tipo de delito jamás puede ser considerado como un delito culposo, pues es de naturaleza dolosa, debiendo el justiciable tener conocimiento de los elementos objetivos que caracterizaban a esta conducta como delictiva. Entonces, para procesar no bastaba con simplemente no contar con los documentos que acrediten la propiedad o posesión de los objetos, sino que también, el justiciable debía tener pleno conocimiento de todos los elementos del tipo penal.

## ENTREVISTA A JUECES

### Entrevistado 1:

1. **¿Qué efectos jurídicos ha generado en la práctica el hecho de que la Corte Constitucional declare la inconstitucionalidad parcial del delito de receptación previsto en el COIP?**

Ha generado un cambio en cuanto a la forma en cómo se determinaba la materialidad de la infracción del referido delito, pues la redacción previa del mismo transgredía el principio de presunción de inocencia.

2. **La academia ecuatoriana considera que, el hecho de que el delito de receptación exija que el justiciable deba tener “conocimiento del origen ilícito de los bienes muebles” impide que el mismo pueda ser calificado como flagrante en razón de que el juez que realiza la calificación debe analizar el dolo del procesado, situación que no se analiza en la audiencia de flagrancia sino en etapas posteriores del proceso penal. Bajo este supuesto ¿Cree que se puede calificar como flagrante el delito de receptación? Fundamente su respuesta.**

Considera que es difícil que se produzca la flagrancia dentro del referido delito, empero, no debe mencionarse que es imposible porque diversos jueces han calificado al mismo como flagrante, a pesar de ser un error, han existido casos en los cuales se ha declarado la misma.

3. **¿Cree que es necesario reformar la tipicidad objetiva del delito de receptación previsto en Código Orgánico Integral Penal?**

Es indispensable la reforma con el objeto de generar un tipo penal más claro y objetivo que le otorgue herramientas de imputación a fiscalía.

## **Entrevistado 2:**

- 1. ¿Qué efectos jurídicos ha generado en la práctica el hecho de que la Corte Constitucional declare la inconstitucionalidad parcial del delito de receptación previsto en el COIP?**

La sentencia de la Corte Constitucional engloba elementos y principios procesales como el de presunción de inocencia, el cual ha generado que el juzgador constitucional modifique los elementos objetivos del tipo penal de receptación.

- 2. La academia ecuatoriana considera que, el hecho de que el delito de receptación exija que el justiciable deba tener “conocimiento del origen ilícito de los bienes muebles” impide que el mismo pueda ser calificado como flagrante en razón de que el juez que realiza la calificación debe analizar el dolo del procesado, situación que no se analiza en la audiencia de flagrancia sino en etapas posteriores del proceso penal. Bajo este supuesto ¿Cree que se puede calificar como flagrante el delito de receptación? Fundamente su respuesta.**

Si cabe la flagrancia puesto que basta con una simple denuncia y no se necesita una sentencia.

- 3. ¿Cree que es necesario reformar la tipicidad objetiva del delito de receptación previsto en Código Orgánico Integral Penal?**

No cree necesario que deba reformarse el tipo penal, pero en caso de que deba existir una reforma, sugiere que debería agregarse al tipo penal el verbo rector “manteniendo”.

## **Entrevistado 3**

**1. ¿Qué efectos jurídicos ha generado en la práctica el hecho de que la Corte Constitucional declare la inconstitucionalidad parcial del delito de receptación previsto en el COIP?**

La sentencia de la Corte Constitucional ha determinado que Fiscalía ya no pueda acusar cuando el justiciable se encuentra en posesión de una cosa mueble si no se puede justificar su procedencia ilícita.

**2. La academia ecuatoriana considera que, el hecho de que el delito de receptación exija que el justiciable deba tener “conocimiento del origen ilícito de los bienes muebles” impide que el mismo pueda ser calificado como flagrante en razón de que el juez que realiza la calificación debe analizar el dolo del procesado, situación que no se analiza en la audiencia de flagrancia sino en etapas posteriores del proceso penal. Bajo este supuesto ¿Cree que se puede calificar como flagrante el delito de receptación? Fundamente su respuesta.**

Considera que, si se puede justificar la flagrancia en el delito de receptación, debido a que el mismo ostenta diversos verbos rectores como ocultar. Pone de ejemplo el caso de que en una persecución habían robado el cerebro de un vehículo, objeto que fue entregado a una señora para que lo transporte y lo oculte. La fuerza pública encontró a la señora referida en posesión de dicho bien mueble, quien se encontraba ocultando el mismo, produciéndose la flagrancia.

**3. ¿Cree que es necesario reformar la tipicidad objetiva del delito de receptación previsto en Código Orgánico Integral Penal?**

Cree que no es necesaria la reforma al tipo penal estudiado.