



**UNIVERSIDAD CATÓLICA
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL**

**FACULTAD DE JURISPRUDENCIA, CIENCIAS SOCIALES Y
POLÍTICAS**

CARRERA DE DERECHO

TEMA:

El testimonio anticipado en los delitos de carácter sexual

AUTORA:

ROMERO AÑAZCO VIANKA MAITE

**Trabajo de titulación previo a la obtención del grado de ABOGADO
DE LOS TRIBUNALES Y JUZGADOS DE LA REPÚBLICA DEL
ECUADOR**

TUTOR:

Dra. Palencia Núñez Mónica Irene

Guayaquil, Ecuador

15 de septiembre del 2022



UNIVERSIDAD CATÓLICA
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL

FACULTAD DE JURISPRUDENCIA, CIENCIAS SOCIALES Y POLÍTICAS
CARRERA DE DERECHO

CERTIFICACIÓN

Certificamos que el presente trabajo de titulación fue realizado en su totalidad por **ROMERO AÑAZCO VIANKA MAITE**, como requerimiento para la obtención del Título de **Abogado de los Tribunales y Juzgados de la República del Ecuador**.

TUTORA

f. 
Dra. Palencia Núñez, Mónica Rosa Irene

DIRECTOR DE LA CARRERA

f. _____
Dra. Pérez Puig-Mir Nuria

Guayaquil, a los 15 días del mes de septiembre del año 2022



UNIVERSIDAD CATÓLICA
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL

**FACULTAD DE JURISPRUDENCIA CIENCIAS SOCIALES Y POLÍTICAS
CARRERA DE DERECHO**

DECLARACIÓN DE RESPONSABILIDAD

Yo, **Romero Añazco Vianka Maite**

DECLARO QUE:

El Trabajo de Titulación: **El testimonio anticipado en los delitos de carácter sexual**, previo a la obtención del Título de **Abogado de los Tribunales y Juzgados de la República del Ecuador** ha sido desarrollado respetando derechos intelectuales de terceros conforme las citas que constan en el documento, cuyas fuentes se incorporan en las referencias o bibliografías. Consecuentemente este trabajo es de mi total autoría.

En virtud de esta declaración, me responsabilizo del contenido, veracidad y alcance del Trabajo de Titulación referido.

Guayaquil, a los 15 días del mes de septiembre del año 2022

LA AUTORA

f. _____

Romero Añazco Vianka Maite



UNIVERSIDAD CATÓLICA
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL

**FACULTAD DE JURISPRUDENCIA CIENCIAS SOCIALES Y POLÍTICAS
CARRERA DE DERECHO**

AUTORIZACIÓN

Yo, **ROMERO AÑAZCO VIANKA MAITE**

Autorizo a la Universidad Católica de Santiago de Guayaquil a la **publicación** en la biblioteca de la institución del Trabajo de Titulación **El testimonio anticipado en los delitos de carácter sexual**, cuyo contenido, ideas y criterios son de mi exclusiva responsabilidad y total autoría.

Guayaquil, a los 15 días del mes de septiembre del año 2022

LA AUTORA:

f. _____

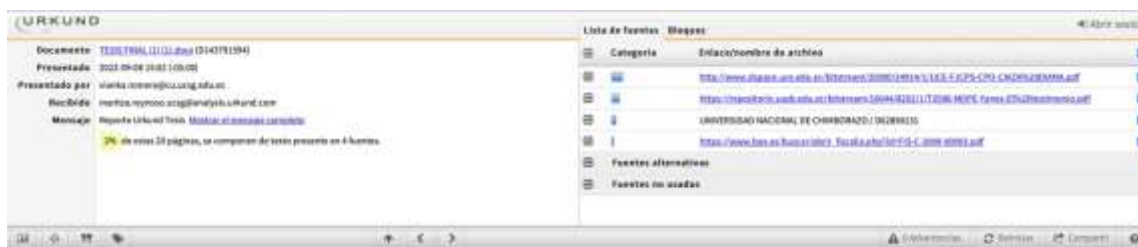
Romero Añazco Vianka Maite



UNIVERSIDAD CATÓLICA
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL

FACULTAD DE JURISPRUDENCIA, CIENCIAS SOCIALES Y POLÍTICAS
CARRERA DE DERECHO

REPORTE DE URKUND



TUTOR (A)



Firmado electrónicamente por:
MONICA ROSA
IRENE PALENCIA
NUNEZ

f. _____
Dra. Mónica Irene Palencia Núñez

AUTORA

f. _____
Vianka Maite Romero Añazco

Guayaquil, a los 15 días del mes de septiembre del año 2022

AGRADECIMIENTO

Agradezco en primer lugar a Dios por darme salud y permitirme alcanzar una meta más. A mi familia, por apoyarme en cada etapa de mi vida y nunca dejarme sola. A mis profesores quienes han sido mi inspiración y ejemplo a seguir durante la carrera. Y a los amigos que la universidad me brindó, quienes hicieron más amenos mis años de estudio.

DEDICATORIA

Este trabajo de tesis se lo dedico a mi tía abuela Zoila, quien me ha brindado su amor y apoyo incondicional a lo largo de toda mi carrera universitaria. A mi papá Iván por permitirme cristalizar mi sueño de ser abogada a pesar de estar lejos. A mi mamá Silvia por sus palabras de aliento cuando las necesitaba. A mis hermanos, primos, tías y abuela por creer en mi y a mis mejores amigos por acompañarme en los momentos difíciles.



UNIVERSIDAD CATÓLICA
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL

**FACULTAD DE JURISPRUDENCIA CIENCIAS SOCIALES Y POLÍTICAS
CARRERA DE DERECHO**

TRIBUNAL DE SUSTENTACIÓN

f. _____

OPONENTE

f. _____

Dr. LEOPOLDO XAVIER ZAVALA EGAS

DECANO

f. _____

Ab. MARITZA REYNOSO GAUTE, Mgs.

COORDINADOR DEL ÁREA



UNIVERSIDAD CATÓLICA
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL

Facultad: Facultad de Jurisprudencia y Ciencias Sociales y Políticas
Carrera: Derecho
Periodo: UTE A - 2022
Fecha:

ACTA DE INFORME FINAL

El abajo firmante, docente tutor del Trabajo de Titulación denominado ***EL TESTIMONIO ANTICIPADO EN LOS DELITOS DE CARÁCTER SEXUAL*** elaborado por la estudiante ***ROMERO AÑAZCO VIANKA MAITE***, certifica que durante el proceso de acompañamiento dicha estudiante ha obtenido la calificación de **8.00 (OCHO PUNTOS)**, lo cual la califica como ***APTA PARA LA SUSTENTACIÓN.***



MONICA ROSA IRENE PAENCIA NUÑEZ
TUTORA

ÍNDICE

Tabla de contenido

RESUMEN	XI
(ABSTRACT)	XII
INTRODUCCIÓN	2
Capítulo I	4
1.1. Concepto del testimonio anticipado.....	4
1.2. Antecedentes históricos	6
1.3. Los delitos de carácter sexual.....	8
1.4. Relación del testimonio anticipado con los delitos de carácter sexual	8
1.5. Principios del debido proceso.....	10
Capítulo II	12
2.1. Recepción del testimonio anticipado en el Ecuador	12
2.2. El testimonio anticipado de la víctima con las pruebas documentales	15
y periciales en los delitos sexuales.....	15
2.3. Vulneración de principios y derechos con la aplicación del testimonio.....	17
anticipado en delitos sexuales	17
2.4. Sobrevaloración del testimonio anticipado en los delitos de carácter	19
sexual	19
2.5. Breve descripción del caso. “17294-2018-00179 delito de abuso sexual,.....	20
seguido en contra de L.O.G.M”.....	20
2.5.1 Aplicación del testimonio anticipado en el presente caso.....	23
2.5.2. Análisis crítico sobre el caso	24
CONCLUSIONES	26
RECOMENDACIONES	28
REFERENCIAS	29

RESUMEN

El testimonio anticipado es un medio probatorio indirecto, utilizado comúnmente en los delitos de carácter sexual, siendo generalmente preponderante para los jueces a la hora de dictar sentencia, ya que su finalidad es proteger a la víctima de una posible revictimización por parte ya sea del procesado o del Estado. Éste debe ser incorporado conforme a los principios que tanto la víctima como el procesado tienen dentro de un proceso entre éstos, el principio de inmediación, el de contradicción y el de presunción de inocencia. El presente trabajo de tesis está encaminado a analizar la utilización del testimonio anticipado y si éste afecta a los derechos y principios del debido proceso ya referidos. Es por ello que se realizó una investigación acerca de que es el testimonio anticipado, cuál es su íntima relación con los delitos sexuales tipificados en nuestro Código Orgánico Integral Penal, y cómo se da su recepción en el Ecuador, seguido por el estudio de los principios que se deben respetar dentro de todo proceso penal, finalizando con un breve análisis de una sentencia, concluyendo así, que existe un alto grado de vulneración de principios con la utilización del testimonio anticipado y una notoria sobrevaloración del mismo, por parte de los jueces.

Palabras Claves: Testimonio anticipado, vulneración de principios, garantías del debido proceso, revictimización, derechos, delitos de carácter sexual, sobrevaloración.

(ABSTRACT)

The anticipated testimony is an evidence commonly used in sexual crimes, being generally preponderant for the judges at the time of sentencing since its purpose is to protect the victim from possible revictimization by either the defendant or the State. Since it is a means of evidence, it must be incorporated according to the principles that both the victim and the defendant have within a process, among these, the principle of immediacy, the principle of contradiction and the presumption of innocence. This thesis work is aimed at analyzing the use of anticipated testimony and whether it affects the aforementioned rights and principles of due process; For this reason, an investigation was made about what is the anticipated testimony, which is its intimate relationship with the sexual crimes typified in our COIP, and how it is received in Ecuador, followed by the study of the principles that must be respected in all criminal proceedings, ending with a brief analysis of a sentence, concluding that there is a high degree of violation of principles with the use of anticipated testimony and a notorious overvaluation of it, by the judges.

Keywords: Anticipated testimony, violation of principles, due process guarantees, revictimization, rights, sexual crimes, overvaluation.

INTRODUCCIÓN

En la presente investigación se analizará el uso y aplicación del testimonio anticipado en los delitos de carácter sexual en nuestro país; siendo este un medio probatorio establecido en nuestro Código Orgánico Integral Penal, utilizado generalmente con el fin de evitar la revictimización de las víctimas.

En este tipo de procesos penales se valora de manera significativa el testimonio de la víctima, siendo practicado el mismo antes de la audiencia de juicio, lo que afecta al principio de inmediación.

Por otro lado, se debe analizar que, al introducir y evacuar este medio probatorio con anticipación, se deja sin la posibilidad de que sea controvertida la misma, afectando otra garantía básica establecida dentro del debido proceso, la dada por el principio de contradicción.

Otro punto para examinar es que el testimonio anticipado de las víctimas es valorado de tal manera por los jueces, que en ocasiones éstos lo toman como medio probatorio sustancial al momento de dictar sentencia, haciendo caso omiso al resto de pruebas (periciales, documentales, testimoniales) afectando varios principios, entre otros, el de presunción de inocencia.

Es por ello por lo que dentro de este trabajo investigativo se analizará los principios y derechos, tanto de la víctima como del procesado, por los que se deberían de regir estos procesos penales; y si el testimonio anticipado vulnera o no los mismos, para exponer en qué medida lo hace; de ser así. Todo con el objetivo de delimitar si es o no conveniente el uso del testimonio anticipado en los delitos de carácter sexual, como medio probatorio y si existe una sobrevaloración del mismo por parte de los jueces al momento de tomar una decisión.

Para lograr el objetivo de la investigación se recopilará información de distintas fuentes, misma que permitirá realizar un análisis crítico y exhaustivo sobre el testimonio anticipado en los delitos de carácter sexual. Por esta razón el desarrollo de este trabajo está dividido en los siguientes capítulos:

En el capítulo 1 se abordará el concepto del testimonio anticipado, sus antecedentes históricos, y su relación con los delitos de carácter sexual. Y en el capítulo 2 se explicará la recepción del testimonio anticipado en nuestro país, puntualizando si existe la vulneración de derechos y principios dentro del proceso, seguido por el análisis de una posible sobrevaloración del testimonio.

MARCO TEÓRICO

Capítulo I

1.1. Concepto del testimonio anticipado

El testimonio anticipado es un concepto y un hecho. Dentro de la prueba testimonial cabe destacar el testimonio de un tercero, de la propia víctima, y el testimonio del procesado. Hay límites a la libertad probatoria y ello tiene que ver con los conceptos que rijan la estructura procesal de un país, teniendo en consideración que la fuente es la persona, el documento o bien el objeto que le habla al sujeto que conoce e investiga porque le da una información relevante, mientras que el medio probatorio implica el objeto de comunicación de la prueba. Es muy común que se utilice el testimonio anticipado en delitos de carácter sexual, porque hay la tendencia a creer que cuando se atestigua algo y más algo sobre la historia de la vida de una persona que habla, el medio es idóneo, pues se habla desde la experiencia.

Entender el testimonio anticipado, pasa por entender cómo funciona el proceso penal. Un proceso penal gira generalmente a base de pruebas, las cuales son aportadas por las partes y posteriormente valoradas por la autoridad competente. Haré referencia sobre su significado en el ámbito penal.

Para Lino Enrique Palacio la prueba penal es:

“El conjunto de actos procesales, cumplidos con el auxilio de los medios previstos o implícitamente autorizados por la ley, y encaminados a generar la convicción judicial acerca de la existencia o inexistencia, la veracidad o la falsedad, de los hechos sobre los cuales versa la imputación” (Palacio, 2000)

Un segundo concepto es el que nos da Francesco Carrara, el cual manifiesta que:

“En general se llama prueba todo lo que sirve para darnos certeza acerca de la verdad de una proposición. La certeza está en nosotros: la verdad en los hechos. Aquella nace cuando uno cree que conoce a ésta; más, por la falibilidad humana, puede haber certeza donde no haya verdad y viceversa” (Carrara, 1957).

Por último, también podemos definir a la prueba penal como:

Todo aquello que contribuye a la formación del convencimiento de la o el juzgador, es decir “probar es aportar al proceso los medios y procedimientos aceptados por la ley, para llevar al juez a la certeza sobre los hechos (Nieto, 2011).

En síntesis, la prueba es una actividad procesal que tiene como objetivo lograr la convicción del juez, para que éste tenga conocimiento y certeza sobre los hechos y pueda tomar una decisión basada en la veracidad de estos.

La prueba dentro del derecho penal se divide en tres tipos: documental, pericial y testimonial, según nuestro Código Orgánico Integral Penal.

Cafferata afirma que el testimonio es la declaración de una persona física recibida en el curso de un proceso penal, acerca de lo que pueda conocer por percepción de sus sentidos sobre los hechos investigados, con el propósito de contribuir a la reconstrucción conceptual de éstos (Nores, La prueba en el proceso penal, 1998).

El Código Orgánico Integral Penal ecuatoriano define al testimonio en el artículo 501 que cito a continuación.

Artículo 501.- Testimonio. - El testimonio es el medio a través del cual se conoce la declaración de la persona procesada, la víctima y de otras

personas que han presenciado el hecho o conocen sobre las circunstancias del cometimiento de la infracción penal (Nacional, Código Orgánico Integral Penal, 2014).

Es decir que existen tres clases de testimonio, de la víctima, del procesado y de un tercero. De este modo el testimonio se puede definir como la narración que hace una persona sobre los hechos que vivió o presenció, con el objetivo de contribuir al proceso, para lograr la convicción del juez.

1.2. Antecedentes históricos

El testimonio anticipado como tal es una figura jurídica que tiene su origen histórico en la ciudad de Atenas donde se acuña el término testimonio por primera vez. Éste se lo conocía como uno de los medios de prueba más importante al inicio de una investigación, porque quienes prestaban el mismo daban fé de los hechos sucedidos (Loor, 2020). El testimonio es un medio de prueba tan viejo como la humanidad y el más antiguo junto con la confesión, pues se trata de una consecuencia natural del empleo de la palabra hablada como forma de comunicación, entre los hombres (Nores, Testimonio, 1998).

Respecto al testimonio anticipado como prueba es una institución que ya existía en el Derecho Romano, en el canónico y en el francés, pues tiene antecedentes en las leyes de partidas (Ley 2a Título 16, partida 3a), y la Ley de Enjuiciamiento Civil Española de 1855 (Quijano, 2005). Es por eso que a pesar de que con el paso del tiempo, y gracias a los avances tecnológicos se implementaron otro tipo de pruebas como la pericial y documental, el testimonio sigue siendo una prueba demasiado importante y de la cual no se puede obviar; pues el relato de los hechos por parte de la víctima, procesado o tercera persona siempre aportará un mayor grado de convicción al órgano jurisdiccional.

Existe la presunción de que quien brinda testimonio, relata los hechos de forma clara y precisa, apegándose a la verdad de cómo pasaron los mismos. Pero esto es muy subjetivo, porque, aunque se espera que las declaraciones de quien rinde testimonio sean cien por ciento veraces, la

experiencia nos ha demostrado que no siempre es así. En todo caso Jordi Nieva Fenoll ha establecido cuatro criterios objetivos en los que se debe sustentar el juez para darle credibilidad a la prueba testimonial y obtener una sentencia con eficacia jurídica. Tales criterios son: la coherencia de los relatos; la contextualización de estos; la corroboración periférica y la existencia de detalles coincidentes y oportunos que den fuerza a favor del declarante (Fenoll, 2017).

La coherencia no es sinónimo automático de la veracidad, pero es indispensable para la credibilidad; así como el contexto, mientras que las corroboraciones periféricas apoyan la veracidad de la declaración. La existencia de detalles oportunistas, por su parte hacen referencia a comentarios que pretenden beneficiar a la víctima o al procesado, y puede ser que se pierda la objetividad.

Hoy en día la declaración testimonial está regulada por nuestra Constitución y Código Orgánico Integral Penal, los cuales velan y protegen los derechos de los sujetos procesales, mas no siempre fue así, como lo expone el doctor Boris Barrios, ya que existen tres etapas del testimonio: la de presunción de veracidad, la de desconfianza, y la científica. La primera se entiende como la etapa en donde se pensaba que quien estaba habilitado para declarar decía la verdad, entonces se especificaba que su testimonio no tenía validez probatoria; la segunda se debe definir como la etapa en donde ya no se confía de forma absoluta en las personas que declaran por lo que se basan en el escepticismo para valorar esta prueba, y finalmente la etapa científica que es la que se vive hoy en día, en donde por el avance tecnológico se ha ido desarrollando métodos para identificar que quien rinde testimonio diga la verdad, así por ejemplo aparecieron técnicas para valorar factores externos de la persona o instrumentos tecnológicos como el polígrafo.

Se entiende que el testimonio mientras se lo ejecute apegado a las normas reglas y principios de la Constitución y del Código Orgánico Integral Penal (COIP) seguirá siendo una de las pruebas más importantes y de preferencia por los jueces, ya que por naturaleza humana las personas

tienden a despejar dudas o a aclarar ideas a través de la narrativa. En este caso escuchar la versión de los hechos por parte de los sujetos involucrados significa la aproximación más cercana de la verdad, y es ahí cuando cobra relevancia el testimonio anticipado, figura que nace con el fin de evitar la revictimización.

1.3. Los delitos de carácter sexual

Se puede definir al delito sexual como la actuación que, sin mediar violencia o intimidación y sin que exista el consentimiento previo de la víctima, atenta contra la libertad o la indemnidad sexual de la misma (Rodríguez, 2022). En sí, cualquier delito de carácter sexual es un comportamiento que atenta contra los derechos fundamentales de las víctimas tales como la integridad sexual, el libre desarrollo de la personalidad, la dignidad y la integridad tanto física como psicológica. Estos delitos están tipificados en nuestro Código Orgánico Integral Penal y van contemplados desde el artículo 164 hasta el artículo 175, entre ellos podemos encontrar la violación, el abuso sexual, el estupro, el acoso sexual, entre otros.

1.4. Relación del testimonio anticipado con los delitos de carácter sexual

El testimonio anticipado llega a ser considerado como uno de los medios probatorios más importantes dentro del proceso penal, pues como ya mencioné el principal objetivo de su utilización es evitar la revictimización de quienes han sido víctimas de algún acto atroz como lo es cualquier delito sexual.

La víctima es la persona que recibió la agresión de forma directa y por eso, es quien puede aportar detalles más precisos de cómo sucedieron los hechos, lo que brinda una mayor convicción al caso. Pero al haber experimentado una situación comúnmente traumática se encuentra en un estado de vulnerabilidad, por lo que acude al órgano judicial esperando protección y éste como respuesta, evita que tenga que exponerse nuevamente a su atacante.

Es por ello por lo que el Estado recepta el testimonio de la víctima de esta manera, por un lado, brindando un ambiente de confianza para que se sienta segura al momento de declarar, y por otro, buscando la reparación del bien jurídico lesionado.

Siendo el testimonio anticipado el medio de prueba posiblemente utilizado para condenar esta clase de delitos, como medio principal, tomando menor relevancia la valoración psicológica y el examen médico legal dentro de las pruebas periciales, correspondería una actuación urgente para precautelar los derechos y garantías de la persona procesada, pues podría darse una violación en la práctica a los derechos y garantías, ya que al marcarse la relevancia de su uso, aunque el texto de sentencias enfatice en los derechos, en la práctica, todo lo que no sea testimonio anticipado tendrá importancia secundaria. La utilización indebida del testimonio anticipado, aunque no es factible con esta investigación afirmar, existe como una realidad recurrente, sí hay antecedentes de alerta, como lo demuestra el fallo de la Sala de lo Penal Militar Penal Policial en la resolución Nro. 1972-2018, en el cual se manifiesta la importancia del testimonio anticipado pero se lo pone con fuerza tal que es factible que el resto de medios probatorios no sean observados con diligencia en su necesidad, justamente por creer que la víctima siempre dice la verdad, sobre hechos sobre los que puede recaer prueba indirecta, por la naturaleza de los mismos. La sentencia de marras, en su parte pertinente dice lo siguiente:

Nuestra legislación ha establecido un carácter excepcional para la recepción de testimonios urgentes o anticipados, entre los que se encuentran a las víctimas de delitos que atentan contra el bien jurídico protegido de la integridad sexual, como los casos de violación o de abuso sexual en estas infracciones, la prueba madre será el testimonio, pues permitirá esclarecer los acontecimientos suscitados, porque la víctima en muchos casos, sino en todos, es la única que conoce los sucesos, por tanto, se deben brindar todos los mecanismos que permitan a todos los sujetos procesales intervinientes en la causa penal ejercer sus derechos, y en el caso contradecir en el momento procesal oportuno, esto es, durante la práctica del testimonio anticipado. Por ello, al ser el testimonio de la

víctima, el medio probatorio fundamental para la decisión de los juzgadores, es necesario que su actuación se encuentre dotada de validez procesal, que se apegue a la normativa establecida para su actuación contenida en el Código Orgánico Integral Penal (COIP), y que los procedimientos y actuaciones dentro de los procesos judiciales otorguen la certeza a los sujetos procesales de que la decisión tomada es justa porque la obtención de las pruebas, su práctica y valoración es la adecuada. (Justicia, Sentencia 03282-2017-00133, 2017)

1.5. Principios del debido proceso

Antes de ahondar sobre qué manera la aplicación del testimonio anticipado vulneraría los derechos y garantías del debido proceso, es pertinente efectuar una breve conceptualización de estos. El debido proceso es el que establece los límites a la función punitiva del Estado. Se entiende entonces al debido proceso como “el adelantamiento de las etapas del proceso y el cumplimiento de las distintas actuaciones judiciales, con sujeción a las garantías constitucionales y legales, como límite a la función punitiva del Estado (Suárez, 2001).

Es por esta razón que el debido proceso cuenta con varios principios que tienen como finalidad resguardar los derechos fundamentales de las personas, así como establecer los parámetros por los cuales deben regirse los sujetos procesales. Los principios posiblemente violentados por la aplicación del testimonio anticipado son los siguientes:

Principio de presunción de inocencia

La presunción de inocencia es un derecho fundamental, el cual garantiza la libertad de las personas, y el mismo, debe ser considerado como la garantía madre del debido proceso, a efectos de un desarrollo legítimo en el proceso penal, este presupuesto, tiene que ser considerado un principio que va más allá de cualquier conjetura o construcción maliciosa que pudiera realizar cualquier individuo o ente, el principio de presunción de inocencia,

es clave fundamental del sistema penal. Es decir, el sindicado, imputadoe incluso el acusado debe ser considerado inocente antes de ser condenado por un juez,esto, a través de una sentencia con autoridad de cosa juzgada, ahí se destruye la presunción de inocencia del acusado (Cusi, 2022).

Entonces, este principio hace referencia a que el procesado tiene derecho a ser tratadocomo inocente durante todo el proceso hasta que se demuestre su culpabilidad bajo una sentencia ejecutoriada. Este derecho nace desde el momento de la imputación del delito y finaliza cuando se declara culpable o inocente al sujeto procesado, con una resoluciónen firme.

Principio de inmediación

El principio de inmediación en el sistema procesal oral implica la interacción del juezen la recepción de la prueba, las partes, testigos y peritos, permitiendo una decisión judicial, con la información de calidad obtenida en la audiencia (Gallegos, 2019).

Este principio constitucional es muy importante ya que permite la relación directa entre las partes procesales y el juez. Es por eso por lo que se encuentra conectado con el principio de oralidad, porque se escucha la versión de ambas partes durante el juicio, para de esta manera obtener un veredicto basado en las pruebas que se expusieron dentro del mismo.

Principio de contradicción

El principio de contradicción es un criterio que rige el derecho procesal y que expresa que toda persona tiene derecho a confrontar las pruebas que se presenten contra él en un juicio. Este principio es el que hace posible el enfrentamiento dialéctico entre las partes de un proceso y permite que el juez o tribunal conozca los argumentos de ambas partes. Se trata de una exigencia ineludible vinculada al derecho a un proceso que cumple todas las garantías legales y que los órganos judiciales asegurar que se cumplen (Unir, 2021).

Capítulo II

2.1. Recepción del testimonio anticipado en el Ecuador

La recepción del testimonio como medio probatorio, para que posea valor según la legislación ecuatoriana, se debe practicar en la Audiencia de Juicio ante los tribunales de Garantías Penales, los cuales podrán realizar un análisis partiendo de los hechos narrados ante ellos. Existen casos en donde se imposibilita la presencia de quien va a rendir el testimonio dentro del juicio. Es aquí donde toma importancia el testimonio anticipado, el cual es receptado antes de la Audiencia de Juicio y ante el juez de Garantías Penales. Estos casos son los siguientes, de acuerdo con el artículo 502 del Código Orgánico Integral Penal.

Art. 502.- Reglas generales. – La prueba y los elementos de convicción, obtenidos mediante declaración, se regirán por las siguientes reglas:

La o el juzgador podrá recibir como prueba anticipada los testimonios de las personas gravemente enfermas, de las físicamente imposibilitadas, de quienes van a salir del país, de las víctimas o testigos protegidos, informantes, agentes encubiertos y de todas aquellas que demuestren que no pueden comparecer a la audiencia de juicio. En el caso de audiencia fallida, y en los que se demuestre la imposibilidad de los testigos de comparecer a un nuevo señalamiento, el tribunal, podrá receptar el testimonio anticipado bajo los principios de inmediación y contradicción (Nacional, Código Orgánico Integral Penal, 2014).

Que el testimonio anticipado no sea receptado en la Audiencia de Juicio, no significa que carezca de valor probatorio, pues es el juez de Garantías Penales quien está encargado de hacer que se respeten y cumplan los requisitos que establece la ley par la recepción de estos testimonios, y, por ende, de garantizar que ambas partes puedan intervenir, como si se encontraran en la Audiencia de juicio.

Para la recepción de este testimonio anticipado se deben aplicar las mismas disposiciones de un testimonio dado ante el Tribunal de Garantías Penales, me refiero a la previa notificación de las partes procesales, para que éstas puedan estar presentes. Una vez terminado este proceso, se suscribe un acta, en la cual se certifica la comparecencia de ambas partes, dicha acta debe ser firmada por el juez de Garantías Penales.

En el caso específico de los delitos sexuales, el testimonio anticipado de la víctima se ha vuelto la prueba madre para probar la responsabilidad del acusado, y no solamente ello, sino que por la naturaleza misma de estos se ha vuelto el medio probatorio más utilizado por el Ministerio Fiscal, a fin de evitar cualquier tipo de contacto entre la víctima y el acusado. Es por ello que se permite evacuar este medio probatorio antes de la etapa de juicio, e ingresarla como medio probatorio en la Audiencia de juicio con la misma validez procesal que el resto de los testimonios que si son evacuados dentro de esta (Yanes M. , 2021). En todo caso como ya mencioné uno de los objetivos del testimonio anticipado reconocido doctrinalmente es que la víctima no tenga contacto visual con el victimario, y es ahí donde puede existir el riesgo de que se viole el derecho a la defensa.

Explicado esto, cabe recalcar que todos los testimonios anticipados son receptados antes de la Audiencia de juicio y ante el juez de Garantías Penales, pero existen reglas específicas para la recepción del testimonio anticipado de la víctima en materia de delitos sexuales, especialmente con el objetivo de asegurar que la víctima no tenga que enfrentarse al victimario; por ello se presenta la posibilidad de la cámara de Gesell a fin de que permanezca visible la persona solo para quien la reconoce, pero ésta no ve a quien le está reconociendo. Esto porque al ser la víctima quien rinde declaración de los hechos, se está tratando directamente con la persona titular del bien jurídico lesionado y lo que se busca es evitar la revictimización de esta, exponiéndola a relatar nuevamente los acontecimientos traumáticos ante los estrados judiciales y ante su supuesto agresor.

Las reglas por las cuales se debe regir el testimonio de la víctima se

encuentran en el artículo 510 del Código Orgánico Integral Penal, el cual cito a continuación.

Artículo 510.- Reglas para el testimonio de la víctima.-

La recepción del testimonio de la víctima deberá seguir las siguientes reglas:

1. La víctima previa justificación podrá solicitar a la o al juzgador se le permita rendir su testimonio evitando la confrontación visual con la persona procesada, a través de video conferencia, cámara de Gesell u otros medios apropiados para el efecto, sin que ello impida el derecho a la defensa y en especial, a contrainterrogar.
2. La o el juzgador deberá cerciorarse de la identidad de la persona que rinde el testimonio a través de este medio.
3. La o el juzgador dispondrá, a pedido de la o el fiscal, de la o el defensor público o privado o de la víctima, medidas especiales orientadas a facilitar el testimonio de la víctima y en particular de niñas, niños, adolescentes, adultos mayores o víctimas de delitos contra la integridad sexual o reproductiva, trata de personas, violencia contra la mujer o miembros del núcleo familiar.
4. La o el juzgador, adoptará las medidas necesarias para evitar cualquier tipo de hostigamiento o intimidación a la víctima, especialmente en casos de delitos contra la integridad sexual o reproductiva, trata de personas, violencia sexual, contra la mujer o miembros del núcleo familiar.
5. Siempre que la víctima lo solicite o cuando la o el juzgador lo estime conveniente y la víctima lo acepte, el testimonio será receptado con el acompañamiento de personal capacitado en atención a víctimas en crisis (Nacional, Código Orgánico Integral Penal, 2014).

En este caso, Fiscalía como el ente acusador, solicitara al Juez de Garantías Penales, la recepción del testimonio anticipado de la víctima ya sea en Investigación Previa o la etapa de Instrucción Fiscal. Al momento de

la recepción del testimonio el juez incitara a la víctima a que indique, la manera en que sucedieron los hechos y luego, si es que no ha sido suficientemente claro, el juez procederá a realizar preguntas aclaratorias, de igual manera las partes procesales pueden hacer las preguntas al ofendido que creyeren pertinentes, el juez determinara si la pregunta no es capciosa “aquellas que están planteadas de forma engañosa, que tienden a confundir al testigo y obtener una respuesta que favorezca al interrogador” o sugestiva “aquellas que por la forma de hacerse contienen o sugieren la respuesta” (Peinado, 2008).

2.2. El testimonio anticipado de la víctima con las pruebas documentales y periciales en los delitos sexuales

La Corte Interamericana de los Derechos Humanos en el caso Rosendo Cantú vs México, se pronuncia sobre el testimonio de la víctima diciendo que:

Quando se trata de delitos sexuales y por darse estos sin presencia de testigos no se puede esperar que existan pruebas gráficas ni documentales, por lo que la declaración de la víctima es una prueba fundamental sobre el hecho. (Humanos, 2010)

En relación con esto la Sala Especializada de lo Penal, Penal Militar, Penal Policial y Transito de la Corte Nacional de Justicia, en su resolución Nro. 331-2014 acota que:

“En los delitos de carácter sexual, resulta harto complejo la existencia de testigos presenciales, por lo que, al no existir prueba directa, el juzgador para fundamentar su fallo ha de remitirse al testimonio puntual de la víctima” (Justicia, Sentencia 1158-2013, 2014)

Por último, al referirnos al testimonio de la víctima en delitos de carácter sexual, como por ejemplo el abuso sexual, el Tribunal de Garantías Penales con sede en la parroquia Iñaquito, ha señalado:

La figura penal en mención es de difícil labor probatoria, porque en la mayoría de los casos no se deja huellas o indicios de la materialidad de la infracción peor entonces de la responsabilidad, y la ley exige la demostración de estos presupuestos conforme a derecho; entonces corresponde recurrir a la misma víctima, cuyo testimonio en los casos que es posible contar con el mismo, se convierte en la prueba fundamental en este tipo de delitos. Sobre el valor del testimonio de la víctima en la causa, es de puntualizar en esta parte, que en razón del tipo de delito, de carácter sexual como es el abuso sexual, éste responde de los denominados “delitos ocultos”, es decir de aquellos delitos en que por su propia naturaleza imposibilita la existencia de testigos presenciales o directos, quedando limitada entonces la prueba testimonial sobre estos hechos punibles, en lo que pueda informar tanto la víctima cuanto el agresor; mas siendo de valor único y fundamental como anteriormente se dijo- el testimonio de la víctima, en tanto el esfuerzo y hasta la valentía que un testimonio de estos entraña, y su total credibilidad en armonía a las otras pruebas -en la generalidad escasas- que resultaren posibles. “Frente a delitos contra la integridad sexual, el testimonio de la víctima aparece como la prueba dirimente, puesto que esta clase de hechos suele cometerse en ámbitos de intimidad, ajenos a las miradas de terceros. En consecuencia, los elementos de juicio que corroboran el relato de las víctimas constituyen, en su mayoría, prueba indirecta.” Testimonio el de la víctima, que en la legislación procesal nacional puede anticiparse como testimonio urgente acorde lo previsto en los artículos 502 numeral 2 y 510 del Código Orgánico Integral Penal, entre otros efectos por la garantía constitucional de no revictimización (D.M.Q., Sentencia 17294-2019-00219, 2020).

En los delitos de carácter sexual resulta algo complejo la existencia de pruebas periciales o documentales, ya que en la mayoría de los casos no se dejan huellas o marcas, por esto me refiero a evidencias físicas que puedan comprobar el cometimiento del delito. Por ello, el testimonio anticipado de la víctima vendría a configurarse como la base del proceso penal en cuanto a los delitos sexuales, tanto así, que se ha ido dejando a un lado cuestionar la veracidad de este, por ser un delito que generalmente se comete en la clandestinidad, sin la presencia de testigos. Todo esto, ha

convertido al testimonio anticipado de las víctimas de delitos sexuales en un medio probatorio de convicción, que no necesita de diligencias de apoyo para su verificación, a pesar de que ningún testimonio puede ser considerado cien por ciento veraz.

2.3. Vulneración de principios y derechos con la aplicación del testimonio anticipado en delitos sexuales

De acorde con lo antes expuesto, en cualquiera de los delitos sexuales, el testimonio anticipado de la víctima generalmente es considerado un medio probatorio fundamental, el mismo es receptado con la presencia de un juez y de un fiscal lo que configura una tutela judicial efectiva de los derechos de la víctima. Pero respecto a la parte procesada, cabe analizar si se respetan las garantías constitucionales en la evacuación del testimonio anticipado.

La persona que figura como procesado por el cometimiento de algún delito sexual generalmente se encuentra en un estado de indefensión desde la primera audiencia que tiene este, ya sea de flagrancia o de formulación de cargos, ya que las pruebas de cargo que son presentadas por fiscalía, que comúnmente son los testimonios anticipados de las víctimas, son suficientes para que haya un convencimiento casi total de su culpabilidad por parte del tribunal de Garantías Penales.

El principio de intermediación procesal garantiza que se rinda testimonio en la Audiencia de juicio, ante el tribunal de Garantías Penales, permitiendo así una correcta aplicación de este principio. En este caso el testimonio anticipado es receptado por el juez de Garantías Penales, quien introduce las declaraciones brindadas por la víctima al proceso; lo que da como resultado que no exista una relación directa del tribunal con la víctima y su testimonio, que significaría una afectación al principio antes mencionado ya que el tribunal simplemente escucha el testimonio reproducido por el juez y no puede realizar preguntas o aclaraciones al mismo.

Por otro lado tenemos el principio de presunción de inocencia del procesado, en este caso el solo hecho de ser mencionado en el testimonio anticipado, siendo este considerado un medio probatorio de convicción, generalmente da paso a que los jueces y fiscales se convenzan casi en su totalidad de la implicación y culpabilidad del procesado, porque como ya expliqué valoran este testimonio de manera significativa, en algunos casos, incluso sin importar que existan contradicciones en el mismo, o que no haya sido posible de comprobar el delito por medio de otras pruebas.

Haciendo referencia al principio de contradicción, se espera que en la práctica del testimonio anticipado se lleve a cabo una contradicción como si fuera la propia Audiencia de juicio, es decir, realizando preguntas a quien declara, ya que al tener conocimiento la parte procesada, se cuenta con la presencia del defensor de esta. Pero, en la práctica, es difícil lograr este objetivo, ya que por el carácter del delito, la víctima debe ser tratada considerando su estado de vulnerabilidad, lo cual implica protegerla de la agresividad que suelen tener los interrogatorios y conainterrogatorios normales. De esta manera no se permite una contradicción normal, porque, en primer lugar, las preguntas son realizadas muchas veces por un psicólogo o psicóloga que puede cambiar el sentido de estas, o influenciar en la víctima, en segundo hasta este momento no se han obtenido los elementos probatorios necesarios para rebatir este testimonio, lo que si se sucede en una Audiencia de juicio, y finalmente porque no existe un conainterrogatorio como tal, ya el juez puede obviar preguntas del defensor de la parte procesada, que generen una revictimización.

En este contexto se tiene que tomar en cuenta, que muchas veces como lo ha demostrado la experiencia, la forma en que se recepta el testimonio anticipado, puede dar paso a que se generen inconsistencias en este, habiendo así, testimonios anticipados inducidos, cambios en el contexto de lo que realmente sucedió, y la presentación de denuncias maliciosas o falsas.

2.4. Sobrevaloración del testimonio anticipado en los delitos de carácter sexual

La razón de presentar el testimonio anticipado de la víctima como el medio probatorio más importante, es que este tipo de delitos son llevados a cabo en la clandestinidad comúnmente, en donde los sujetos que intervienen son generalmente solo la supuesta víctima y el supuesto actor del delito; sin existir testigos que corroboren el hecho, lo que configura una de las principales razones por las cuales se sobrevalora este testimonio.

Otra de las razones es, como ya se mencionó, que la víctima queda en un estado de vulnerabilidad al haber sido agredida, y lo que generalmente se busca, es reparar el bien jurídico lesionado y evitar su revictimización; es decir evitar que la víctima tenga que revivir los sucesos generalmente traumáticos frente a los órganos jurisdiccionales y frente al mismo procesado, quien es el supuesto responsable de ocasionarle dichos traumas; por lo que es conveniente evitar su contacto.

Es por ello que el testimonio anticipado de las víctimas de delitos sexuales es valorado de tal manera por los jueces, que puede recaer en una sobrevaloración; ya que, en la mayoría de los casos, estos solo toman en cuenta el testimonio de la víctima para tomar una decisión y dictar sentencia; dándoles muy poca importancia al resto de pruebas, si es que existen.

El procedimiento de recepción del testimonio anticipado no se encuentra normado o establecido por una ley específica del ordenamiento ecuatoriano, pues solo se cuenta con el protocolo Nro. 117-2014 en donde se termina la aplicación, requisitos, calificación de preguntas y el uso de la cámara de Gesell.

En este contexto, en nuestra normativa se aplica el testimonio anticipado como una garantía de que la víctima no sea revictimizada, sin embargo, no existen parámetros claros para la evacuación y práctica de esta diligencia; lo que ha dado paso como ya se analizó a que existan vulneraciones al debido proceso, teniendo

en cuenta que no se puede garantizar un derecho (evitar revictimización) trasgrediendo otro (garantías del debido proceso).

Al hacer referencia a la tutela judicial efectiva se determina que toda sentencia debe estar motivada y fundada en derecho y que el ejercicio probatorio es una parte fundamental de esta. Afirmando así que existe el derecho a presentar prueba siempre y cuando esta se practique bajo los principios del debido proceso. Entonces, para asegurar la tutela judicial efectiva se debería analizar si hay o no la necesidad inmediata de evacuar el testimonio anticipado en cada caso, y garantizar la presencia de ambas partes procesales, para de esta forma asegurar la contradicción e inmediatez en la producción de este medio probatorio, dando como resultado una decisión correctamente motivada, aún existiendo la aplicación del testimonio anticipado como medio probatorio (Yanes M. , 2021).

2.5. Breve descripción del caso. “17294-2018-00179 delito de abuso sexual, seguido en contra de L.O.G.M”.

TRIBUNAL DE GARANTÍAS PENALES CON SEDE EN LA
PARROQUIA DE IÑAQUITO DEL DISTRITO METROPOLITANO DE
QUITO, PROVINCIA DE PICHINCHA

JUICIO No: 17294-2018-00179

JUECES: OGRÑO HOYOS ZASKYA PAOLA; MAROTO SANCHEZ
MILTON IVAN; VASQUEZ REVELO IVON CATTERINE.

CIUDAD: QUITO

AÑO: 2018

El Juez de la Unidad Judicial de Garantías Penales con sede en la parroquia de Iñaquito provincia de Pichincha, dicta Auto de Llamamiento a Juicio por considerar presunto autor directo de la comisión del delito de abuso sexual, tipificado y sancionado en el Art. 170 inciso 2 del Código

Orgánico Integral Penal al señor L.O.G.M.

El doctor Ángel García, Fiscal de Pichincha, de conformidad al Art. 614 del Código Orgánico Integral Penal, al presentar su alegato de apertura refirió que en el colegio Estados Unidos de Norte América ubicado en la calle de las Amapolas en la ciudad de Quito, el procesado Luis Orlando Gansino Muso, quien es profesor de música, realizó tocamientos de naturaleza sexual en Tamara Nicol Gil Mendoza de 10 años de edad.

Entre las pruebas presentadas por fiscalía se encuentran diferentes testimonios como el de la mamá de la víctima, el de otros profesores, el de diferentes psicólogos y el más importante, el testimonio anticipado de la menor T.N.G.M quien declara lo siguiente: que los hechos se dieron en la academia USA, que fue afuera del aula de música, específicamente en el balcón donde su profesor de música le tocó la vagina, que su profesor de música se llama Jorge Orlando Gansino y que sus compañeros estaban dentro del aula cuando la tocaba. Que la tocó varias veces y esto sucedía desde el inicio del año. Declaró que escribía las fechas en una hoja cuando su profesor la tocaba y que la hoja estaba en la basura. También mencionó que le comentó sobre los hechos a la coordinadora de primaria Grace Saltos, la cual llama a sus papas y les comunicó lo sucedido. Por último, dijo que visitó al psicólogo de su colegio porque tenía problemas en clases y porque su primo también la tocó.

Durante el juicio se presentaron varios testimonios más como ya mencioné, unos que se sumaban y apoyaban el testimonio de la víctima, como el de la mamá de un compañero quien declaró que su hijo le había confesado que también había sufrido abuso por parte del profesor, y otros que cuestionaban este testimonio como el de un perito que indicó que la menor presentaba incongruencia en el relato y fallas en la concatenación lógica porque la menor no usaba el uniforme que correspondía a su horario de clases el día en que se realizó el peritaje y que no existe un test de credibilidad.

A lo que la defensa del acusado manifestó lo siguiente: Fiscalía ofreció demostrar que Luis Orlando Gansino Muso realizó tocamientos a la víctima por más de 30 ocasiones y no ha logrado hacerlo, que en el alegato de clausura de Fiscalía y la acusación particular no logran comprobar cómo se dieron los hechos. También que en el testimonio anticipado de la menor no estaban las preguntas realizadas por Fiscalía ni por la acusación particular, que solo estaban las respuestas de TNGM y que en una de esas respuestas la víctima menciona que no se acuerda como es el profesor.

También indicó que en el testimonio de Verónica Mendoza madre de la menor se dio a conocer que existían tocamientos solo los martes, sin embargo, tenía clases con el procesado los martes y miércoles, la testigo también indicó que nunca noto diferencias en el comportamiento de su hija, que no conocía el aula de música, pero después informó que el aula estaba a 250 metros. Que en el testimonio de Jorge Alzamora se manifestó que la menor tiene conflictos emocionales por la ausencia del padre y por castigos físicos por parte de la madre.

Y por último que en el área social tiene relaciones interpersonales adecuadas y que es alegre; que recibe clases martes y miércoles pero que solo los martes se daban los tocamientos; que no existieron amenazas ni intimidación. Además, el Perito informó que el testimonio de la menor no es verosímil debido a que; tiene contradicciones, no tiene una secuencia lógica ya que no existe inicio conflicto y desenlace, no tiene una concatenación de los hechos y porque la menor no tiene afectación integral. Por último, que Miriam Aguaco perito de entorno social nunca se entrevistó con la menor, pero que su testimonio se concatena con el de Jorge Alzamora ya que se mencionó que la menor no vive con su padre.

Con todos estos antecedentes el Tribunal de Garantías Penales con sede en la parroquia Ñaquito del Distrito Metropolitano de Quito, hace un análisis acerca de las pruebas presentadas y finalmente dicta sentencia declarando la culpabilidad de L.O.G.M en calidad de actor directo del delito de abuso sexual imponiéndole la pena de nueve años y cuatro meses de

privación de libertad. (D.M.Q., Sentencia 17294-2018-00179, 2018)

2.5.1 Aplicación del testimonio anticipado en el presente caso

En el presente caso, la denuncia en contra de L.O.G.M fue interpuesta por la mamá de la víctima, quien alega que su hija fue víctima de abuso sexual, razón por la cual fiscalía solicita el testimonio anticipado de la víctima, mismo que es rendido ante la Jueza Aquo el 18 de enero del 2017, y que bastó para que se realice la audiencia de formulación de cargos en contra del procesado, sin tener suficiente carga argumentativa para hacerlo.

En este caso el Perito de la Policía Nacional quien realizó una pericia de realidad, integralidad y autenticidad al testimonio anticipado mediante testimonio mencionó que el CD que contenía el testimonio se encontraba en el Centro de Acopio y Mantenimiento de Evidencia en el Laboratorio de Criminalística de Pichincha y que el testimonio estaba bajo cadena de custodia número 1614-18.

Manifestó que el testimonio se encontraba dentro de un DVD, que el peritaje se realizó verificando que no exista ninguna alteración interna o externa en el CD, que se lo realizó con un programa de Windows llamado VLC y que luego de realizarse el análisis se determinó que el testimonio no tiene ningún tipo de alteración física en su estructura. Por lo tanto, el CD entregado en la audiencia por parte de Fiscalía estaba completamente sellado con la cinta de evidencias que coloca el laboratorio de criminalística, y que es el mismo al cual se le realizó el peritaje con anterioridad.

Es así, que la utilización del testimonio anticipado en el presente caso tiene validez procesal y logró evitar la revictimización de la víctima.

2.5.2. Análisis crítico sobre el caso

Al momento de darse la audiencia de juzgamiento se deben valorar las pruebas de manera completa en un sentido apegado a la ley, más aún tratándose de un proceso penal, ya que este es contradictorio, por lo tanto, debe existir una contradicción de las pruebas aportadas, tanto por la fiscalía como por la defensa de la víctima.

En el presente caso, se puede evidenciar en primer lugar que todas las pruebas presentadas son testimonios y que no existe ninguna prueba documental o pericial. En segundo lugar, que se alegaron evidencias que nunca se presentaron pero que se declaró que existían, como la hoja en donde la víctima anotaba el número de veces que su profesor la agredía sexualmente, y por último y más importante que se tomó como medio probatorio principal el testimonio anticipado de la víctima.

Pero en realidad nunca se presentaron pruebas en donde se demostró realmente que existió este abuso. En este sentido esta sentencia vulnera el principio de inocencia, el derecho a contradicción, el principio de inmediación, seguido por la tutela judicial efectiva, y por último la lealtad procesal, porque tanto la defensa de la víctima como fiscalía no actuaron en base a la buena fé y lealtad procesal; puesto que dentro del testimonio anticipado, entendiéndose que esta es la prueba madre del caso por ser un proceso de carácter sexual, en una de las preguntas realizadas a la víctima, esta dice no recordar como era el profesor, dando paso a que exista una duda razonable, la misma que no fue analizada por los jueces del tribunal y para que se pueda dictar sentencia debe existir un total convencimiento por parte de los jueces, es decir no debe existir duda de que la persona procesada sea culpable.

Entonces, los jueces no analizaron la existencia de duda razonable y fallaron en contra del acusado, teniendo en cuenta que ellos al tener la tutela judicial efectiva no simplemente se encargan de dirigir un proceso sino también de asegurarse que todos los principios y derechos tanto de la

víctima como del procesado sean respetados; y este caso esto no se dio, ya que el principio de inocencia fue vulnerado y se dio más valor a un testimonio que en su parte pertinente decía que se desconocía quien era la persona autora de los hechos como ya mencioné, violentando de esta manera el debido proceso.

Por otro lado, otra de las partes fundamentales dentro del análisis de esta sentencia es que los jueces al momento de hacer su alegato argumentativo del por qué condenan al procesado, mencionan que este fallo se da en base a los testimonios, priorizando claramente el testimonio anticipado de la víctima, ya que el resto de testimonios no especifican que es lo que realmente sucedió, porque por lo general los delitos sexuales se dan en la clandestinidad, donde nadie presencia lo que sucede, y en este caso todas las personas que rindieron su testimonio desconocían de manera directa que fue lo que pasó.

Por último en la declaración de los peritos se menciona que la víctima no presenta ningún tipo de afectación y que de en caso de presentarlo existen antecedentes de un abuso por parte del primo; además de otras declaraciones que exponen datos que no coinciden con la declaración de la víctima, como por ejemplo los diferentes uniformes que la niña utilizaba, y los días que tenía clases con el profesor, puesto que alegó que los abusos sucedían los días martes, teniendo clases con el acusado los días martes y miércoles.

Concluyendo así que dentro del testimonio anticipado de la menor existieron varias incongruencias y contradicciones, las cuales no tomaron en cuenta los jueces del tribunal de Garantías Penales al momento de declarar culpable al procesado; y esto hace cuestionar aún más la utilización del testimonio anticipado, ya que de por sí, este puede afectar principios del debido proceso por la manera en la que se ejecuta, en este caso, existieron muchas falencias dentro del mismo, y sin embargo bastó para que exista juzgamiento; evidenciando que la utilización del testimonio anticipado no debería ser un medio probatorio suficiente para dictar sentencia.

CONCLUSIONES

Después del análisis realizado se puede concluir que:

1. El testimonio es uno de los medios probatorios más utilizados a lo largo de la historia, pues el ser humano por naturaleza utiliza la narrativa para aclarar y despejar dudas, por ende, los jueces tienen una preferencia predominante por la declaración de los acontecimientos de forma personal antes que otro tipo de pruebas.
2. El testimonio anticipado dentro de los procesos penales es utilizado con la finalidad de proteger a la víctima de una posible revictimización por parte ya sea del procesado o del Estado, y así prevenir que exista un daño mayor al que la víctima ya fue expuesta por parte de su agresor.
3. Con la práctica de los testimonios anticipados se vulneran en la mayoría de los casos principios básicos del debido proceso, como el principio de inmediación, el de contradicción, el derecho a la defensa y el de presunción de inocencia.
4. Los jueces no deben dictar una sentencia condenatoria si existe duda con respecto a la inocencia del procesado, ni tampoco basarse solo en un único medio probatorio que puede presentar inconsistencias y contradicciones.
5. No se pueden violentar los derechos de los procesados por proteger los de las víctimas, debido a que en todo proceso debe existir paridad de armas, es decir todas las partes procesales deben estar en igualdad de condiciones, respetando las garantías y derechos de todos los involucrados, para garantizar la tutela judicial efectiva.
6. El testimonio anticipado en los delitos de carácter sexual es considerado un medio probatorio de convicción, porque por la forma en que se dan estos, es muy difícil que existan testigos que

corrobores el cometimiento del delito.

7. En nuestro país existe una sobrevaloración del testimonio anticipado de las víctimas en delitos sexuales, debido a que los jueces en la mayoría de los casos dictan sentencia condenatoria valorando únicamente estos testimonios, sin importar que existan inconsistencias dentro de los mismos, o haciendo caso omiso a otras pruebas existentes (pericia ginecológica, pericia psicológica, pericia de entorno social).
8. El Estado debe asegurar la tutela judicial efectiva, analizando si hay o no la necesidad inmediata de evacuar el testimonio anticipado en cada caso, y garantizar la presencia de ambas partes procesales para que no se vulnere el derecho de inmediación o contradicción, con el fin de que exista una sentencia correctamente motivada.

RECOMENDACIONES

Después de concluir el presente análisis, puedo recomendar que:

1. Se incluya una norma en el Código Orgánico Integral Penal, que contenga reglas específicas bajo las cuales se evacue el testimonio anticipado.
2. (Asa) (Asa) (Justicia, Sentencia 03282-2017-00133, 2017) (Asa) (Asa) Se desarrollen contenidos sobre cómo se deben realizar las audiencias de juzgamiento en estos casos, en las cuales se incluyan videos de la toma de los testimonios anticipados con los cuales se pueda analizar el comportamiento de la víctima.
3. Por último, que sea obligatorio la presencia de terceros que hagan preguntas a la persona que brinda el testimonio anticipado, para que pueda existir un total convencimiento por parte del tribunal.

REFERENCIAS

- Palacio, L. E. (2000). La prueba penal. En L. E. Palacio, *La prueba en el proceso penal* (pág. 250). Buenos Aires: Abeledo Perrot.
- Carrara, F. (1957). La prueba penal. En F. Carrara, *Programa de derecho criminal* (pág. 392). Bogotá: Temis.
- Nieto, P. V. (2011). La prueba penal. En S. N. Patricio Vaca Nieto, *Práctica penal; juicio oral: destrezas de litigación, prueba y jurisdicción indígena* (pág. 197). Quito: Jurídica del Ecuador.
- Penal, C. O. (2014). El testimonio. *Artículo 501.- Testimonio.-* . Ecuador.
- Loor, Y. M. (27 de octubre de 2020). ¿Derecho de la víctima o vulneración del derecho constitucional de la contradicción del procesado? *La Hora Loja*.
- Nores, J. C. (1998). Testimonio. En J. C. Nores, *La prueba en el proceso penal*. Buenos Aires: Ediciones de Palma.
- Quijano, J. P. (2005). Testimonio anticipado. En J. P. Quijano, *Manual del Derecho Probatorio*. Colombia: Ancon.
- González, B. B. (2008). Testimonio anticipado. En B. B. González, *El testimonio penal*. Colombia: Ancon.
- Rodríguez, G. V. (8 de febrero de 2022). Delito sexual. *El delito de abuso sexual*. Valencia, España.
- Nacional, A. (2014). Código Orgánico Integral Penal.
- Nacional, A. (2014). Código Orgánico Integral Penal.
- Nacional, A. (2014). Código Orgánico Integral Penal.
- Nores, J. C. (1998). La prueba en el proceso penal. En J. C. Nores, *La prueba en el proceso penal tercera edición* (pág. 94). Buenos Aires: Ediciones Palma.
- Fenoll, J. N. (2017). En J. N. Fenoll, *Derecho Procesal 3, Proceso Penal* (págs. 224-229). Madrid: Marcial Pons.
- Justicia, C. N. (2017). Sentencia 03282-2017-00133.

- Suárez, A. (2001). Debido proceso. En A. Suárez, *El debido proceso penal* (pág. 196). Bogotá:
Universidad Externado de Colombia.
- Cusi, J. L. (22 de septiembre de 2022). El principio de presunción de inocencia. *Diario constitucional*.
- Gallegos, X. (mayo de 2019). Principio de inmediación. *Dialnet*.
- Unir. (2021). ¿En qué consiste el principio de contradicción en Derecho? *Unir*.
- Nacional, A. (2014). Código Orgánico Integral Penal.
- Peinado, J. I. (2008). En J. I. Peinado, *La entrevista cognitiva: una revisión teórica*. México D.F.:
Psicopatología Clínica Legal y Forense.
- Humanos, C. I. (2010). Caso Rosendo Cantú vs. México.
- Justicia, C. N. (2014). Sentencia 1158-2013.
- Yanes, M. (2021). *El testimonio anticipado como medio de prueba en delitos de abuso sexual*. Quito:
Universidad Andina Simón Bolívar Sede Ecuador.
- Yanes, M. (2021). *El testimonio anticipado como medio de prueba en delitos de abuso sexual* . Quito:
Universidad Andina Simón Bolívar Sede Ecuador.
- D.M.Q., T. d. (2020). Sentencia 17294-2019-00219. Quito.
- D.M.Q., T. d. (2018). Sentencia 17294-2018-00179. Quito.



**Presidencia
de la República
del Ecuador**



**Plan Nacional
de Ciencia, Tecnología,
Innovación y Saberes**



SENESCYT
Secretaría Nacional de Educación Superior,
Ciencia, Tecnología e Innovación

DECLARACIÓN Y AUTORIZACIÓN

Yo, **ROMERO AÑAZCO VIANKA MAITE**, con C.C: # **0707007092** autora del trabajo de titulación: **“El testimonio anticipado en los delitos de carácter sexual”** previo a la obtención del título de **Abogado de los Tribunales y Juzgados de la República del Ecuador** en la Universidad Católica de Santiago de Guayaquil.

1.- Declaro tener pleno conocimiento de la obligación que tienen las instituciones de educación superior, de conformidad con el Artículo 144 de la Ley Orgánica de Educación Superior, de entregar a la SENESCYT en formato digital una copia del referido trabajo de titulación para que sea integrado al Sistema Nacional de Información de la Educación Superior del Ecuador para su difusión pública respetando los derechos de autor.

2.- Autorizo a la SENESCYT a tener una copia del referido trabajo de titulación, con el propósito de generar un repositorio que democratice la información, respetando las políticas de propiedad intelectual vigentes.

Guayaquil, **15 de septiembre de 2022**

f. _____

Nombre: **Romero Añazco Vianka Maite**

C.C: **0707007092**

REPOSITORIO NACIONAL EN CIENCIA Y TECNOLOGÍA

FICHA DE REGISTRO DE TESIS/TRABAJO DE TITULACIÓN

TÍTULO Y SUBTÍTULO:	El testimonio anticipado en los delitos de carácter sexual.		
AUTOR(ES)	Vianka Maite Romero Añazco		
REVISOR(ES)/TUTOR(ES)	Dra. Mónica Irene Palencia Núñez		
INSTITUCIÓN:	Universidad Católica de Santiago de Guayaquil		
FACULTAD:	Facultad de Jurisprudencia, Ciencias Sociales y Políticas		
CARRERA:	Carrera de Derecho		
TÍTULO OBTENIDO:	Abogado de los Tribunales y Juzgados de la República del Ecuador		
FECHA DE PUBLICACIÓN:	15 de septiembre del 2022	No. DE PÁGINAS:	30
AREAS TEMÁTICAS:	Derecho Penal, Derecho Constitucional, Derecho Procesal		
PALABRAS CLAVES/ KEYWORDS:	Testimonio Anticipado, Vulneración de Principios, Garantías del Debido Proceso, Revictimización, Derechos, Delitos de Carácter Sexual, Sobrevaloración.		
RESUMEN:	<p>El testimonio anticipado es un medio probatorio indirecto, utilizado comúnmente en los delitos de carácter sexual, siendo generalmente preponderante para los jueces a la hora de dictar sentencia, ya que su finalidad es proteger a la víctima de una posible revictimización por parte ya sea del procesado o del Estado. Éste debe ser incorporado conforme a los principios que tanto la víctima como el procesado tienen dentro de un proceso entre éstos, el principio de intermediación, el de contradicción y el de presunción de inocencia. El presente trabajo de tesis está encaminado a analizar la utilización del testimonio anticipado y si éste afecta a los derechos y principios del debido proceso ya referidos. Es por ello que se realizó una investigación acerca de que es el testimonio anticipado, cuál es su íntima relación con los delitos sexuales tipificados en nuestro Código Orgánico Integral Penal, y cómo se da su recepción en el Ecuador, seguido por el estudio de los principios que se deben respetar dentro de todo proceso penal, finalizando con un breve análisis de una sentencia, concluyendo así, que existe un alto grado de vulneración de principios con la utilización del testimonio anticipado y una notoria sobrevaloración del mismo, por parte de los jueces.</p>		
ADJUNTO PDF:	<input checked="" type="checkbox"/> SI	<input type="checkbox"/> NO	
CONTACTO CON AUTOR/ES:	<input checked="" type="checkbox"/> Teléfono: +593 0988742528	<input type="checkbox"/> E-mail: vianka.maite@hotmail.com	
CONTACTO CON LA INSTITUCIÓN (COORDINADOR DEL PROCESO UTE):	Nombre: Reynoso Gaute, Maritza		
	Teléfono: +593-4-2222024		
	E-mail: maritza.reynoso@cu.ucsg.edu.ec		
SECCIÓN PARA USO DE BIBLIOTECA			
Nº. DE REGISTRO (en base a datos):			
Nº. DE CLASIFICACIÓN:			
DIRECCIÓN URL (tesis en la web):			