



UNIVERSIDAD
CATÓLICA
DE CUENCA

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE CUENCA

Comunidad Educativa al Servicio del Pueblo

UNIDAD ACADÉMICA DE CIENCIAS SOCIALES

CARRERA DE DERECHO

TEMA

**LA IDENTIDAD REVELADA DE LOS PRESUNTOS
INFRACTORES EN LOS DELITOS FLAGRANTES
FRENTE A LA VULNERACION DEL DERECHO A LA
INTIMIDAD**

**TRABAJO DE TITULACIÓN PREVIO A LA OBTENCIÓN DEL
TÍTULO DE ABOGADA DE LOS TRIBUNALES DE JUSTICIA
DE LA REPÚBLICA**

**AUTORAS: SAMANTHA LISSETH MAZA ALVARADO
TANIA NOEMI LOJA ZHICAY**

DIRECTOR: DR. CESAR FELIPE HIDALGO FLORES MGS.

CUENCA – ECUADOR

2022

DIOS, PATRIA, CULTURA Y DESARROLLO



UNIVERSIDAD CATÓLICA DE CUENCA

Comunidad Educativa al Servicio del Pueblo

UNIDAD ACADÉMICA DE CIENCIAS SOCIALES

CARRERA DE DERECHO

TEMA

LA IDENTIDAD REVELADA DE LOS PRESUNTOS
INFRACTORES EN LOS DELITOS FLAGRANTES
FRENTE A LA VULNERACION DEL DERECHO A LA
INTIMIDAD

**TRABAJO DE TITULACIÓN PREVIO A LA OBTENCIÓN DEL
TÍTULO DE ABOGADA DE LOS TRIBUNALES DE JUSTICIA
DE LA REPÚBLICA**

AUTORAS: SAMANTHA LISSETH MAZA ALVARADO

TANIA NOEMI LOJA ZHICAY

DIRECTOR: DR. CESAR FELIPE HIDALGO FLORES MGS.

**CUENCA – ECUADOR
2022**

DIOS, PATRIA, CULTURA Y DESARROLLO

Declaratoria de Autoría y Responsabilidad

Tania Noemi Loja Zhicay portador(a) de la cédula de ciudadanía N° **0106629769**. Declaro ser el autor de la obra: **“LA IDENTIDAD REVELADA DE LOS PRESUNTOS INFRACTORES EN LOS DELITOS FLAGRANTES FRENTE A LA VULNERACION DEL DERECHO A LA INTIMIDAD”**, sobre la cual me hago responsable sobre las opiniones, versiones e ideas expresadas. Declaro que la misma ha sido elaborada respetando los derechos de propiedad intelectual de terceros y eximo a la Universidad Católica de Cuenca sobre cualquier reclamación que pudiera existir al respecto. Declaro finalmente que mi obra ha sido realizada cumpliendo con todos los requisitos legales, éticos y bioéticos de investigación, que la misma no incumple con la normativa nacional e internacional en el área específica de investigación, sobre la que también me responsabilizo y eximo a la Universidad Católica de Cuenca de toda reclamación al respecto.

Cuenca, **27 de septiembre de 2022**

F: 

Tania Noemi Loja Zhicay

C.I. 0106629769

Declaratoria de Autoría y Responsabilidad

Samantha Lisseth Maza Alvarado portador(a) de la cédula de ciudadanía N° **0106565807**. Declaro ser el autor de la obra: **"LA IDENTIDAD REVELADA DE LOS PRESUNTOS INFRACTORES EN LOS DELITOS FLAGRANTES FRENTE A LA VULNERACION DEL DERECHO A LA INTIMIDAD"**, sobre la cual me hago responsable sobre las opiniones, versiones e ideas expresadas. Declaro que la misma ha sido elaborada respetando los derechos de propiedad intelectual de terceros y eximo a la Universidad Católica de Cuenca sobre cualquier reclamación que pudiera existir al respecto. Declaro finalmente que mi obra ha sido realizada cumpliendo con todos los requisitos legales, éticos y bioéticos de investigación, que la misma no incumple con la normativa nacional e internacional en el área específica de investigación, sobre la que también me responsabilizo y eximo a la Universidad Católica de Cuenca de toda reclamación al respecto.

Cuenca, **27 de septiembre de 2022**


F: 

Samantha Lisseth Maza Alvarado

C.I. 0106565807

CERTIFICO

Certifico que el presente Trabajo de Investigación fue desarrollado por Samantha Lisseth Maza Alvarado y Tania Noemi Loja Zhicay, con el Tema **“LA IDENTIDAD REVELADA DE LOS PRESUNTOS INFRACTORES EN LOS DELITOS FLAGRANTES FRENTE A LA VULNERACION DEL DERECHO A LA INTIMIDAD”**, bajo mi supervisión.



Dr. Cesar Felipe Hidalgo Flores, Mgs.
Tutor

DEDICATORIA

Dedico a mis padres por todo el apoyo recibido en el transcurso de mi carrera así en los momentos más difíciles que me ayudaron a nunca darme por vencida y gracias a ellos estoy logrando cumplir mi más grande sueño, a mis hermanos que han sido un ejemplo a seguir y lucha para alcanzar todos mis objetivos.

Dedico también a todos los amigos que estuvieron conmigo desde el momento que empecé la carrera apoyándome en todo el transcurso de la carrera.

Para todos ellos dedico esta tesis, pues sin el apoyo de cada uno no hubiera podido lograr cumplir este gran logro.

Tania Noemi Loja Zhicay

Me gustaría dedicar a Dios que gracias a él me permitió cumplir todo lo que me he propuesto con salud y vida para mí y toda mi familia.

También a todas las personas que me apoyaron económica y moralmente en todo el transcurso de mi carrera y no me dejaron caer en ningún momento.

Por último, dedico esta tesis a mi hija y a mis padres, así como a mis hermanos que han sido un gran motivo para seguir adelante y una gran razón para seguir cumpliendo mis metas y sueños.

Samantha Lisseth Maza Alvarado

AGRADECIMIENTO

Agradezco a Dios por haberme puesto a personas maravillosas en mi camino y por haberme permitido culminar con esta etapa maravillosa de mi vida.

Agradezco a la Universidad Católica de Cuenca por formarnos profesionalmente en todo ámbito tanto académica como profesionalmente.

Tania Noemi Loja Zhicay

Agradezco a mi tutor de tesis el Dr. Felipe Hidalgo por todo el apoyo y las enseñanzas que sin él nada de esto hubiera sido posible.

Por último, agradezco a mi compañera de tesis por que sin el apoyo mutuo no lo hubiéramos logrado.

Samantha Lisseth Maza Alvarado

RESUMEN

El presente trabajo se centra en identificar la problemática social que existe cuando los medios de comunicación revelan ante el público la identidad de las personas que han sido aprehendidas en delitos flagrantes y aún no cuentan con sentencia condenatoria en firme que falle en contra de su inocencia, mientras el público lo señala culpable. Problema radicado a partir de la reforma introducida al COIP del 24 de diciembre del 2019, con las diligencias policiales, actuaciones y el linchamiento mediático de la sociedad que llevan a atribuir una culpabilidad social.

La flagrancia permite determinar la comisión de un delito cuando ha sido observado por una tercera persona y que para su aprehensión no hayan transcurrido más de veinticuatro horas. Siguiendo un enfoque cualitativo, una de las detonantes para la elaboración del presente trabajo investigativo, es demostrar la vulneración evidenciada en este tipo de actuaciones por parte de la prensa, mediante el método analítico-sintético, específicamente del derecho a la intimidad y la inocencia, el honor, el buen nombre, en tal sentido que, la norma establece que toda persona es inocente mientras no exista una sentencia condenatoria en firme que demuestre lo contrario, por ello, ninguna persona puede ser juzgada como delincuente por un juicio previo.

Por último, se detallará la normativa tanto nacional como internacional y se realizará una comparación legislativa con varios países sobre los derechos de intimidad e inocencia en situaciones de la aprehensión en delitos flagrantes.

PALABRAS CLAVES

Flagrantes, intimidad, vulneración, infracción.

ABSTRACT

This paper focuses on identifying the social problem present when media reveal to the public the identity of people who have been apprehended in flagrant crimes and still do not have a final conviction that rules against their innocence. In contrast, the public points out their guilt. This problem appeared during the reform introduced to the COIP on December 24th, 2019, with the police proceedings, actions and the media lynching of society that led to social guilt.

The flagrancy allows determining the commission of a crime when a third person has observed it and if its apprehension has not occurred beyond twenty-four hours. Following a qualitative approach, a cause to study this problem is to demonstrate the violation evidenced in this type of actions by the press through the analytical-synthetic method, specifically the right to privacy and innocence, honor, and reputation. In this sense, the law states that everyone is innocent until a final conviction proves otherwise. Therefore, no person can be judged as a criminal by a previous trial.

Finally, national and international regulations were detailed, and a legislative comparison was made with several countries on the rights of privacy and innocence in situations of apprehension of flagrant crimes.

KEYWORDS: Flagrant, privacy, violation, infringement

ÍNDICE

DECLARATORIA DE AUTORÍA Y RESPONSABILIDAD.....	I
CERTIFICO DE TUTOR	III
DEDICATORIA	IV
AGRADECIMIENTO	V
RESUMEN.....	VI
PALABRAS CLAVES	VI
ABSTRACT.....	VII
KEYWORDS.....	VII
ÍNDICE	VIII
INTRODUCCIÓN.....	1
METODOLOGÍA.....	4
CAPÍTULO I.....	5
ANTECEDENTES.....	5
Antecedentes de la flagrancia	5
La Flagrancia y su procedimiento	8
Requisitos para que se constituya la flagrancia.....	11
Procedimiento directo que cabe únicamente en delitos flagrantes.....	13
Caso demostrativo de flagrancia	14
La flagrancia en la legislación comparada	18
CAPÍTULO II.....	21

La Flagrancia en el Código Orgánico Integral Penal	21
Vulneración del derecho a la intimidad en delitos flagrantes según la legislación ecuatoriana	23
Análisis de la reforma introducida al Código Orgánico Integral Penal del 24 de diciembre del 2019 en lo referente a la identidad en delitos flagrantes.....	25
Vulneración del derecho a la intimidad al revelar la imagen de una persona aprehendida en delito flagrante.	28
Comparación con la Legislación Norteamericana de la protección o vulneración del derecho a la intimidad en delitos flagrantes.	31
Comparación con la Legislación Mexicana de la protección o vulneración del derecho a la intimidad en delitos flagrantes.....	33
Comparación con la Legislación Española de la protección o vulneración del derecho a la intimidad en delitos flagrantes.....	36
CAPÍTULO III	40
Análisis del derecho a la Intimidad.....	40
El derecho a la intimidad contenido en los Instrumentos internacionales.....	41
La Declaración Universal de los Derechos Humanos (Naciones Unidas).....	42
El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.....	43
El Convenio para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales o el Pacto de San José de Costa Rica	43
Garantías jurisdiccionales del derecho a la Intimidad	47
La acción de Habeas Corpus.....	48
El derecho a la intimidad en el COIP.....	48

Principio de intimidad.....	50
Qué derechos constitucionales se ven vulnerados además del derecho a la intimidad.....	50
CONCLUSIONES.....	57
RECOMENDACIONES.....	58
BIBLIOGRAFÍA.....	59
ANEXOS.....	66

INTRODUCCIÓN

Garantizar el efectivo goce de los derechos fundamentales, es uno de los deberes primordiales que tiene un estado constitucional de derechos y justicia, en el cual el ser humano y todo lo inherente a él, involucra un valor y un rol mucho más importante. El derecho a la intimidad se constituye en un valor fundamental de la persona, que ratifica su dignidad de ser humano y posibilita el libre desarrollo de la personalidad, razón por la cual la mayoría de las legislaciones ha considerado importante tutelarlos y dictar medidas para evitar su violación, así como para intentar subsanar los daños ocasionados.

Es así que esta investigación pretende evidenciar la vulneración al derecho de intimidad a revelar la identidad de los presuntos infractores en los delitos flagrantes, puesto que este hecho crea un prejuicio ante la ciudadanía que incluso puede acarrear en problemas como la falta de empleo, porque nadie quiere contratar a una persona que ha salido en medios de comunicación como presunto delincuente, así sea que se haya ratificado su estado de inocencia, el individuo en cuestión termina por crear una mala imagen ante la ciudadanía.

Además de la falta de empleo y la repercusión económica, pueden existir secuelas inclusive más graves como atentados contra la integridad personal de aquellas personas expuestas como delincuentes, por ejemplo existió un caso concreto en una zona rural del cantón El Carmen, donde una señora acusaba a su ex conviviente de haber abusado de su hija menor, la noticia fue reproducida en medios radiales y digitales exponiendo

el rostro del presunto violador, hecho que causó una indignación en la población y se formó una comisión comunal en compañía de la policía nacional y medios de comunicación para buscar al acusado, cuando lograron encontrarlo, él manifestó a viva voz que era inocente y que estaba dispuesto a someterse a la justicia, pero sus palabras no fueron escuchadas por estos grupos de búsqueda que lo ingresaron a prisión por supuestamente faltarle el respeto a los agentes policiales, nunca se le inició un expediente por la supuesta violación, y resulta que este señor fue asesinado en la cárcel la misma noche de la detención

(Cevallos, 2019). Este es un ejemplo en donde se evidencia el poder mediático de los medios de comunicación y su incidencia en la población que cobraron la vida de una persona sin que se le pudiera realizar un juicio justo

La vulneración al derecho de intimidad ante la exposición de rostro también podría vulnerar otros derechos, tales como, el derecho al principio de inocencia. Es así que, “la violación a la intimidad, consideramos que constituye el menoscabo pluriofensivo de derechos fundamentales (...) afectando también a derechos como el buen nombre y reputación, a la paz y tranquilidad, al libre desarrollo de la persona, entre otros” (Cornejo, 2020, p. 671).

Los jurisconsultos Miguel Ángel Aguilar López y Sebastián Cornejo Aguilar, explican la importancia de elevar a garantía constitucional el derecho a la intimidad y el principio de presunción de inocencia, además

de los derechos que se pueden vulnerar cuando se afecta la integridad personal de una persona acusada de cometer algún delito, como por ejemplo el derecho al buen nombre, reputación y la honra.

METODOLOGÍA

En la presente investigación se utilizarán los siguientes métodos:

En la etapa de investigación en la fase de fundamentación teórica, se utilizará el método inductivo y deductivo, pues la información se obtendrá de revisiones bibliográficas que permitirán obtener las bases teóricas de la investigación.

En la fase de la propuesta se utilizará el Método hipotético-Demostrativo: este método permitirá demostrar la necesidad de un cambio en la normativa correspondiente.

Y en la fase práctica emplearé una investigación cualitativa, analizaremos una realidad objetiva a partir de un ejemplo de caso demostrativo de flagrancia en donde se demuestra que al revelarse la identidad de personas aprehendidas en delitos flagrantes se vulneran derechos y se determina patrones de comportamiento del fenómeno o problema planteado. Este enfoque se ha planteado con antelación al proceso metodológico; con un enfoque cualitativo se plantea un problema y preguntas concretas de lo cual se derivan las hipótesis. Al término de la investigación se debe lograr una generalización de resultados, predicciones, control de fenómenos y la posibilidad de elaborar soluciones con dicha investigación.

CAPÍTULO I

ANTECEDENTES

Compete en este capítulo revisar los antecedentes de la flagrancia, así como también explicar lo que manifiesta la doctrina al respecto de esta, de igual manera se atenderá un episodio sobre su procedimiento, para en lo posterior centrarnos en el tema directo de la vulneración del derecho a la intimidad al revelarse la identidad de las personas aprehendidas en delitos flagrantes.

Antecedentes de la flagrancia

La flagrancia apareció desde la civilización antigua como delitos sin juzgamiento preexistente, como primer rasgo histórico se contempla al “*Código laico de Hammurabi*”, que fue el primer código considerado legal en la historia, se creó por el Rey Hammurabi aproximadamente en el siglo XVIII con la intención de evitar que los ciudadanos hicieran justicia por cuenta propia, en este código fueron regulados los delitos de robo, asesinato, entre otros y las penas fueron varias como la pena de muerte. Los delitos se trataron como flagrantes en todos los casos.

Después, en el derecho romano la flagrancia se figuró como “manifestum” en el cual refería a los delitos contra la propiedad donde se mostró la responsabilidad o culpabilidad por la muestra de la acción, de allí surgieron otras figuras como el “furtum manifestum” o el “nec manifestum” el cual alude al delito de hurto cuando al autor se le sorprendía en el cometimiento del hecho delictual.

En el derecho de la época medioeval se examinó la figura de la flagrancia entrelazado al arresto, el rito y las pruebas, el procedimiento con el que se manejaban era el inquisitorio sumario cuando al haber sido sorprendido *in fraganti* no cabía duda sobre la responsabilidad del reo.

Guillermo Cabanellas en su Diccionario Jurídico define el delito flagrante como:

“Aquel en que el delincuente es sorprendido mientras lo está cometiendo; cuando es perseguido y detenido sin solución de continuidad con respecto a la ejecución, tentativa o frustración; y cuando es aprehendido en circunstancias tales, o con objetos, que constituyen indicios de la comisión de un delito y de la participación del sospechoso; por ejemplo, quien posee los efectos robados y no da descargo de su posesión o quien aparece con lesiones o manchas de sangre junto a alguien muerto o se sabe que estuvo en contacto con él hasta la última hora de la víctima. La evidencia de las pruebas se traduce a veces en simplificaciones procesales, que abrevian el fallo”.

La palabra flagrancia “en su sentido etimológico, proviene del latín *flagrare*, que significa arder, encender” (Angulo, 2002), a su vez, Hernández por su lado dice que flagrancia proviene del latín *flagrans*, que significa lo que actualmente se está ejecutando” (Hernandez, 2013), En resumen, cuando se habla de flagrancia, se deduce que existe la noción de cosas descubiertas por los sentidos cuando suceden *in ipso crimine* (en el

crimen mismo) perpetrando, es decir como un acto que se está realizando o se acaba de realizar en presencia de uno o varios espectadores (Burneo, 2021).

En resumen, flagrancia se determina como:

La idea de relación entre el hecho y el delincuente. No puede haber flagrancia en virtud solamente del elemento objetivo: es necesario siempre la presencia del delincuente... un cadáver todavía sangrante; una casa que en ese momento se incendia; un pavimento que se hunde a la vista del juez no constituye flagrancia si el reo no es sorprendido en el acto mismo o no se lo consigue inmediatamente (Hernandez, 2013, p. 147).

El Código de Procedimiento Penal (2001) por su parte definía a la flagrancia en su art. 162 como: "El que se comete en presencia de una o más personas o cuando se le descubre inmediatamente después de su supuesta comisión, siempre que haya existido una persecución ininterrumpida desde el momento de la supuesta comisión hasta la detención, así como que se le haya encontrado con armas, instrumentos, el producto ilícito, huellas o documentos relativos al delito recién cometido.

No se podrá alegar persecución ininterrumpida si han transcurrido más de veinticuatro horas entre la comisión del delito y la detención.

La Flagrancia y su procedimiento

En el art. 527 del Código Orgánico Integral Penal se establece que la flagrancia la persona que comete el delito en presencia de una o más personas o cuando se la descubre inmediatamente después de su supuesta comisión, siempre que exista una persecución ininterrumpida desde el momento de la supuesta comisión hasta la aprehensión, asimismo cuando se encuentre con armas, instrumentos, el producto del ilícito, huellas o documentos relativos a la infracción recién cometida.

No se podrá alegar persecución ininterrumpida si han transcurrido más de veinticuatro horas entre la comisión de la infracción y la aprehensión.
(COIP, 2014)

Consideramos necesario determinar lo que es la flagrancia dentro de nuestro ordenamiento jurídico para un mayor entendimiento y comprensión, es necesario también considerar los agentes de la aprehensión y en el caso de delito flagrante la facultad que la ley otorga a los particulares para que puedan aprehender al que ha cometido delito flagrante con el requisito sine qua non de que tiene que poner inmediatamente al aprehendido a órdenes de un agente policial.

En cuanto se refiere a la audiencia de calificación de flagrancia cito textualmente el art. 529 del Código Orgánico Integral Penal: Art. 529.- Audiencia de calificación de flagrancia. - En los casos de infracción flagrante, dentro de las veinticuatro horas desde que tuvo lugar la

aprehensión, se realizará la correspondiente audiencia oral ante la o el juzgador, en la que se calificará la legalidad de la aprehensión. La o el fiscal, de considerarlo necesario, formulará cargos y de ser pertinente solicitará las medidas cautelares y de protección que el caso amerite y se determinará el proceso correspondiente. (COIP, 2014)

Resumiendo, la audiencia de calificación de flagrancia lo primero que el juez aborda por imperativo legal es calificar la legalidad de la aprehensión, si la encuentra ilegal dispone la libertad del aprehendido. Si califica de legal le concede la palabra al fiscal para que, de considerarlo necesario, formule cargos conforme lo dispone el art. 595 del COIP, petición de medidas cautelares previstas en el art. 522, 549, 558, 558.1. del COIP.

El plazo de duración de la instrucción fiscal en delito flagrante, si es de procedimiento ordinario será de treinta días conforme lo dispone el art. 592 numeral 2 del Código Orgánico Integral Penal, y en el procedimiento directo durará 20 días la instrucción fiscal de acuerdo al 592 numeral 3 en relación al artículo 640 numeral 4 reformado del COIP.

El fiscal tiene que fundamentar la solicitud de medidas cautelares y de protección, en caso de que se requiera, de acuerdo al art. 540 del COIP sobre los requisitos de la prisión preventiva.

Este proceso permite que se inicie la instrucción fiscal por el delito cometido; y si este delito supera una sanción con una pena mayor a un año solicitará al Juez que se sirva dictar las medidas cautelares como la prisión

preventiva, dicha instrucción fiscal durará máximo hasta treinta días para concluir dicha instrucción fiscal.

Las garantías penales concluyen la audiencia resolviendo la existencia de elementos de convicción para la exención o no de medidas cautelares. Inmediatamente, dispondrá la notificación a los sujetos procesales en el mismo acto de la audiencia. Posteriormente, el fiscal de turno remitirá todo lo actuado a la secretaria de cada Unidad especializada, a fin de que otro Fiscal de dicha Unidad avoque conocimiento y continúe con la Instrucción Fiscal.

Una vez que el Fiscal ha realizado toda la investigación penal en el tiempo de 30 días solicitará al Juez de garantías Penales que señale día y hora para que se lleve a efecto la audiencia preparatoria a juicio, donde el fiscal emitirá el dictamen acusatorio en forma oral.

Cabe resaltar que un delito flagrante guarda relación con la inmediatez; es decir, se lo considera así hasta 24 horas después de haberse cometido. Además, se debe observar que en la persona aprehendida se encuentren objetos como armas, instrumentos producto del ilícito y huellas o documentos relativos a la infracción. Un ciudadano se encontrará en situación de flagrancia al cometer un delito en presencia de una o más personas o cuando se la descubre inmediatamente (hasta 24 horas) después de su supuesta comisión. Así lo determina el artículo 527 del Código Orgánico Integral Penal, COIP. (COIP, 2014)

Requisitos para que se constituya la flagrancia

Para comenzar a hablar sobre los requisitos para la constitución de la flagrancia nos tenemos que referir necesariamente al artículo 529.1 del Código Orgánico Integral Penal:

Art. 529.1.- Identificación en caso de delito flagrante.- (Agregado por el Art. 87 de la Ley s/n, R.O. 107-S, 24-XII-2019).- La persona aprehendida por delitos contra la inviolabilidad de la vida, delitos contra la integridad sexual y reproductiva, delitos de violencia contra la mujer o miembros del núcleo familiar y los delitos de robo con muerte, sicariato, trata de personas y tráfico de migrantes, podrá ser identificada físicamente ante la comunidad y ante los medios de comunicación, única y exclusivamente en su calidad de aprehendido y siempre y cuando se haya calificado la legalidad de la aprehensión por delito flagrante. En estos casos se respetará el derecho constitucional de la persona a que se presuma su inocencia y a ser tratada como tal, mientras no se declare su responsabilidad mediante sentencia ejecutoriada. (COIP, 2014)

La flagrancia de la acción típica se constituye con la actualidad, la presencia del hecho actual es el presupuesto básico por la naturaleza en el que se desarrolla, aunque los presupuestos pueden constituirse de diferentes maneras. Así, tenemos la inmediatez o actualidad temporal y la inmediatez personal.

- La inmediatez temporal refiere a la construcción del delito en ese momento o, en su defecto, instantes atrás. Al querer limitar la inmediatez con minutos o segundos, nos topamos con una premisa; todos los delitos se consuman en diferentes contextos que no permiten generar un límite con condición temporal. Por eso, el COIP determina los límites para una correcta calificación de flagrancia.

El análisis lógico es que la limitación temporal se da con el cumplimiento de todos los presupuestos posibles dentro del ámbito procesal penal. Así, la detención, la puesta en custodia, la puesta en facultad del fiscal y del juez y, la calificación de la flagrancia debe ser en 24 horas.

- La inmediatez personal corresponde a la capacidad física del sujeto de cometer el hecho. Esto pues, se comprueba con la recurrencia del sujeto activo en el lugar de los hechos. Además, la necesidad que refiere a la aprehensión en delito flagrante para que se concrete el proceso de calificación de flagrancia.

Por otro lado, la Constitución de la República en la flagrancia va de la mano con el debido proceso. Aquel sujeto flagrante goza a un derecho como el de tutela efectiva, imparcialidad pues, esto constituye la seguridad jurídica que el estado brinda a sus ciudadanos que están limitados de algunos de sus derechos. Posterior a su proceso, se procederá con la intermediación procesal para que de manera eficaz se condensen los hechos fácticos y jurídicos que recubren este proceso

[...] la constitucionalidad en la defensa del proceso dentro de un procedimiento directo en los delitos flagrantes, considerando que el Ecuador es un estado constitucional de derechos y justicia, el o los juzgadores deben garantizar un justo derecho a la defensa de las personas, cuando se plantea diferentes escenarios que ameriten algún tipo de correcciones, sin violentar los principios fundamentales establecidos en la Constitución, así como lo estipulado en la Declaración Universal del Hombre, los cuales son las bases primordiales para poder desarrollar adecuadamente, los procesos judiciales y establecer responsabilidades por la conducta del procesado, aplicando una tutela efectiva, imparcial y expedita de sus derechos e intereses, dándole seguridad jurídica al momento de la aplicación de la normativa. (Ocampo, 2022, p.5)

Procedimiento directo que cabe únicamente en delitos flagrantes

El procedimiento directo es el más adecuado para este estudio, dado que el mismo cabe únicamente en el caso de delitos flagrantes.

“Este procedimiento es nuevo en nuestra estructura procesal penal y concentra todas las etapas en una sola audiencia, procede para delitos calificados como flagrantes” (Blum, 2015, p. 41). El procedimiento directo concentra todas las etapas de un proceso en una sola audiencia, este procedimiento únicamente aplica en delitos calificados como flagrantes y que sean sancionados con una pena privativa de libertad no mayor a 5 años

además de los delitos contra la propiedad cuyo monto máximo del daño ocasionado no exceda los 30 SBU de un trabajador en general.

Por principio de concentración a través del procedimiento directo se pretende evacuar el mayor número de diligencias establecidas en un proceso penal, es decir, en la audiencia de flagrancia procede el juzgador a calificar si es o no un delito flagrante, por ende, si la detención fue legal o ilegal, posterior a ello se formula cargos y se determina el tipo de medida cautelar a aplicarse, cuestiones que se explicará de manera más detallada en las próximas líneas. A su vez, el juzgador luego de resolver lo antes mencionado, establecerá la audiencia de procedimiento directo en el plazo de 20 días contados a partir de la audiencia de flagrancia (Alvarado, 2017). El COIP, en el artículo 640 apartado 4 manifiesta que;

Una vez calificada la flagrancia la o el juzgador señalará día y hora para realizar la audiencia de juicio directo en el plazo máximo de veinte días dentro del cual las partes podrán solicitar a la o el fiscal la práctica de diligencias y actuaciones necesarias. (COIP, 2014)

Caso demostrativo de flagrancia

El diario “El Universo” el día 4 de septiembre de 2019 publica un artículo donde se manifiesta que la “Alcaldesa Cynthia Viteri advierte que exhibirá rostro de quienes cometen abusos en buses urbanos y Metro vía”.

Las cuales no contaban con sentencia condenatoria en firme, ni aún con un proceso culminado, revelando sus datos personales tales como los

nombres, así como su rostro, y de forma consecuente vulnerando su derecho a la intimidad personal e inocencia.

“La alcaldesa de Guayaquil, Cynthia Viteri, advirtió la mañana de este miércoles a quienes cometen abusos en contra de niños y mujeres en unidades de transporte urbano y en los vehículos de la Metro vía que "con ley o sin ley" exhibirá sus rostros en delito flagrante, en las pantallas de este último sistema de transportación, con el objetivo de que sean identificados. La funcionaria expresó aquello al referirse al acuerdo macro por la seguridad que el Cabildo suscribió con el Ministerio de Gobierno el pasado 15 de agosto.

Previamente, Viteri insistió en que es necesario que jueces y fiscales que liberan a los antisociales a cambio de corrupción sean separados de sus funciones. Asimismo, reiteró que son vitales las reformas a leyes que impiden, por ejemplo, mostrar el rostro de los antisociales públicamente.”
(Universo E. , 2019)

Tiempo después la alcaldesa de Guayaquil exhibe los rostros de los presuntos delincuentes en las vallas publicitarias y así lo expone el Diario El Universo de la siguiente forma:

“Municipio de Guayaquil muestra rostros de delincuentes en vallas publicitarias de vía pública”

Cynthia Viteri, lo había anticipado: el Municipio iba a comenzar a mostrar el rostro de los supuestos delincuentes atrapados durante los operativos en los que participan los agentes metropolitanos. Viteri ya había comenzado a

mostrar fotos de sospechosos atrapados en la vía pública desde finales de mayo, cuando empezó a exponer en su cuenta de Twitter videos y fotos.

En estos días ha postado fotos de hombres atrapados con armas de fuego, armas blancas y hasta capturados por aparentemente estar robando en zonas como la Bahía. Este domingo, la alcaldesa ha informado que desde ahora en las vallas publicitarias se muestran los rostros de los delincuentes atrapados por los agentes de la Alcaldía de Guayaquil y los que participan en el denominado plan Pumas.

La primera valla que muestra a los sospechosos aprehendidos está en la avenida 9 de octubre, donde ya se ven fotos similares a la posteadas estos días en redes sociales. Viteri también había comentado en estos días que publicaría en carteles los nombres de los fiscales que están a cargo de esos casos. Tras la publicación del anuncio las consecuencias fueron las siguientes: los ciudadanos mostraron su acuerdo con esta medida ante la ola delictiva que vive la ciudad y hasta pidieron que se publique la foto de los jueces que los liberan”.

También Viteri señaló que se respalda con el Código Orgánico Integral Penal, de acuerdo a la reforma, para exhibir el rostro de los presuntos delincuentes aprehendidos en delitos flagrantes.

Este es el relato de la noticia publicada en el periódico, las consecuencias de la vigencia de la reforma del 24 de diciembre de 2019 del COIP traen a colación este tipo de situaciones a los aprehendidos en delitos flagrantes, de donde se extraen este tipo de vulneraciones a los derechos

constitucionales. En la misma nota publicada existen comentarios de la sociedad que linchan mediáticamente a las personas aprehendidas.

- “Pongan también la foto de los jueces que los liberan en un par de horas después de la captura”, escribió Peitt Torres en Twitter.
- Andrea Miranda comentó en esa red social: “Excelente, ojalá otros alcaldes sumen esta extraordinaria idea”.

Pero también otros se refirieron al principio de presunción y de que haya una sentencia condenatoria y ejecutoriada.

- El gobernador del Guayas, Pablo Arosemena, también esta semana comenzó a postear fotos con los rostros descubiertos de antisociales atrapados. Lo hizo en el caso de los supuestos secuestradores de un empresario y su conductor.

Desde que se aprobó la Constitución en Montecristi, en el gobierno de Rafael Correa, la Policía, Fiscalía y medios de comunicación comenzaron a pixelear los rostros de presuntos delincuentes que se atrapaban. Incluso se colocaban solo sus iniciales, algo que para el público en general dificulta conocer el estado de los casos en el sistema judicial.

El artículo 76 de la Constitución esgrime que se presumirá la inocencia de toda persona, y será tratada como tal, mientras no se declare su responsabilidad mediante resolución firme o sentencia ejecutoriada. Y el artículo 66 refiere sobre el derecho al honor y al buen nombre. “La ley protegerá la imagen y la voz de la persona”

En este caso demostrativo se demuestra, efectivamente, que se violenta el derecho a la intimidad de los aprehendidos ya que la prensa reveló ante el público su rostro, quienes mantienen su status de inocencia puesto que no existe aún la sentencia condenatoria en firme que demuestre su responsabilidad en el hecho delictual. La consecuencia de revelar toda la información de los presuntos delincuentes es el linchamiento mediático que hubo por parte del público, donde fue señalado como culpable y visto públicamente como delincuentes aún sin serlo. (Universo e. , 2022)

La flagrancia en la legislación comparada

Los pueblos de Ecuador y Colombia comparten características similares respecto a la estructura estatal, su cultura y sobre todo su legislación; por lo que es relevante estudiar la figura de la flagrancia y el delito de receptación en la normativa colombiana y compararlas con la tipificación de nuestro país. Con ello, podremos conocer si el país vecino del norte presenta la misma problemática respecto a la calificación de flagrancia en los delitos de receptación. Los delitos flagrantes en Colombia. La figura de la aprehensión en flagrancia no es exclusiva del Ecuador, en la legislación colombiana también se establece esta posibilidad de privación de la libertad:

El artículo 32 de la Constitución Política de Colombia establece que el delincuente que es sorprendido en flagrancia, es decir, mientras comete un delito, puede ser aprehendido por las autoridades o por cualquier persona. Si la autoridad persigue a quien ha sido

sorprendido en flagrancia y este buscará refugio en su domicilio, la autoridad podrá ingresar a él para proceder con la aprehensión. Pero si se refugia en el domicilio de un tercero, este deberá autorizar a la autoridad para que pueda ingresar.

Al igual que en Ecuador, la flagrancia en la legislación colombiana “es consagrada como una excepción a la regla general de que ninguna persona puede ser detenida si no existe orden judicial”. El espíritu de esta regla consiste en que debe existir “una reserva judicial, para poder detener a una persona, es decir, solo el juez competente puede ordenar una detención, con las formalidades legales y por un motivo que ha sido definido en la ley”. Sin embargo, “esta reserva encuentra una excepción en la flagrancia, pues se busca, con esto, que se pueda perseguir y determinar la responsabilidad de quien ha cometido un delito”, de manera inmediata.

La flagrancia es conceptualizada por la más alta Corte colombiana “como una situación actual que hace imperiosa y necesaria la intervención de las autoridades o de los particulares, en la que no es posible contar con una orden de captura previa.” (Burneo, 2021, p. 64).

En el Ecuador los fiscales no tienen norma que les faculte para poder proceder con la aprehensión en delitos flagrantes, la policía una vez realizada la aprehensión notifica a la fiscalía. En el Ecuador se establece que los elementos para la configuración de un delito flagrante deben cumplir con los siguientes requisitos, el procesado debe ser aprehendido en un máximo 24 horas de haberse cometido el delito.

El Código Orgánico Integral Penal (2014) en el artículo 444 establece que fiscalía debe “Disponer que la persona aprehendida en delito flagrante sea puesta a órdenes del órgano judicial correspondiente, a fin de que resuelva su situación jurídica dentro de las veinticuatro horas desde que ocurrió la aprehensión.” (p.161).

Dentro de los delitos de flagrancia se maneja una figura llamada **aprehensión** que no es lo mismo que la **detención**. La detención y la aprehensión se encuentran estrechamente ligados a las infracciones que se realizan en flagrancia, es diferente la aprehensión de la detención debido a que en esta ya se le priva de la libertad a una persona por un tiempo determinado.

No se puede hablar de prisión preventiva debido a que esto también es diferente de la aprehensión que está ligado a los delitos flagrantes, al hablar de prisión preventiva estamos hablando de una medida cautelar que asegura los derechos de las partes procesales.

Otro de los particulares que se toman en cuenta en los actos de flagrancia son la divulgación de rostros y nombres de los presuntos actores de los delitos flagrantes, esto genera una garantía y protección a los derechos de las personas que cometen delitos.

CAPÍTULO II

La Flagrancia en el Código Orgánico Integral Penal

El Código Orgánico Integral Penal alude a la flagrancia, en el artículo 527 lo siguiente:

Se entiende que se encuentra en situación de flagrancia, la persona que comete el delito en presencia de una o más personas o cuando se la descubre inmediatamente después de su supuesta comisión, siempre que exista una persecución ininterrumpida desde el momento de la supuesta comisión hasta la aprehensión, asimismo cuando se encuentre con armas, instrumentos, el producto del ilícito, huellas o documentos relativos a la infracción recién cometida. No se podrá alegar persecución ininterrumpida si han transcurrido más de veinticuatro horas entre la comisión de la infracción y la aprehensión (COIP, 2014).

Es decir, la flagrancia según el COIP contiene los mismos elementos que menciona Monserrat de Hoyos Sancho, sin embargo, la diferencia de la legislación ecuatoriana es que debe existir una persecución ininterrumpida por 24 horas, valorándolo como un elemento primordial para la calificación de la flagrancia mencionado anteriormente.

Tomando lo que manifiesta Monserrat de Hoyos Sancho, a través de Nicolás Borneo existen 3 requisitos esenciales para que una detención sea considerada como flagrante:

1. La percepción sensorial directa por terceros de la comisión de un hecho presuntamente delictivo, es decir, para que se considere como flagrante y que el delincuente sea hallado *in fraganti*, necesariamente debe existir una persona externa a la comisión del delito que haya visto y pueda corroborar lo sucedido, el hecho de sospechar que se ha cometido un delito no es la condición necesaria para considerarlo flagrante;
2. La inmediatez temporal considera que la tercera persona que observa el hecho manifiesta que el tiempo del hecho y del descubrimiento debe ser lo más pronto posible, inmediatamente se debe comprobar el hecho para evitar cualquier duda en la actuación;
3. La inmediatez personal o espacial que refleja la manera en que el sujeto activo hallado en el delito flagrante es necesario que se encuentre en el sitio donde se cometió la conducta típica, antijurídica y culpable, o por lo menos, en sus alrededores.

En resumen “para la existencia de delito flagrante, se requiere que el presunto infractor penal sea aprehendido máximo en 24 horas desde la comisión del delito; en el lugar de los hechos, en sus inmediaciones, o posterior a una persecución ininterrumpida desde el lugar del hecho” (Burneo, 2021).

Ahora bien, como se manifestó anteriormente, en el artículo 529 manifiesta de qué manera se realizan las audiencias en casos de flagrancia, es decir, dentro de las 24 horas desde que tuvo lugar la aprehensión se realiza la audiencia oral ante el juez, en la que se califica si es legal o no, además, el fiscal, en caso de considerar necesario formulará cargos y de ser pertinente solicitará las medidas cautelares y de protección que ameriten.

Luego de haber explicado todo lo referente a la flagrancia y su procedimiento, continuando con el tema principal, lo que corresponde en este momento analizar es si en definitiva se vulnera y de qué manera se vería reflejada dicha vulneración del derecho a la intimidad al revelarse la identidad de las personas que son aprehendidas en delitos flagrantes y que no cuentan aún con una sentencia condenatoria en firme que corrobore su inocencia o demuestre su responsabilidad en el caso del supuesto hecho delictivo cometido, según lo previsto en el artículo 529.1 del COIP.

Vulneración del derecho a la intimidad en delitos flagrantes según la legislación ecuatoriana

La base de nuestra investigación radica desde que el 18 de septiembre del 2019 el legislativo aprobó las reformas al Código Orgánico Integral Penal en donde uno de los artículos a agregar manifiesta que en los delitos flagrantes se puede mostrar los rostros de los presuntos delincuentes en los medios de comunicación cuando se han encontrado ejecutando delitos flagrantes, a través del artículo 529.1 agregado mediante el artículo 87 de

la Ley No. 0, publicada en el Registro Oficial Suplemento 107 del 24 de Diciembre del 2019 que manifiesta lo siguiente:

Identificación en caso de delito flagrante: La persona aprehendida por delitos contra la inviolabilidad de la vida, delitos contra la integridad sexual y reproductiva, delitos de violencia contra la mujer o miembros del núcleo familiar y los delitos de robo con muerte, sicariato, trata de personas y tráfico de migrantes, podrá ser identificada físicamente ante la comunidad y ante los medios de comunicación, única y exclusivamente en su calidad de aprehendido y siempre y cuando se haya calificado la legalidad de la aprehensión por delito flagrante. En estos casos se respetará el derecho constitucional de la persona a que se presuma su inocencia y a ser tratada como tal, mientras no se declare su responsabilidad mediante sentencia ejecutoriada.

Consecuentemente, a los medios de comunicación se les permitirá tomar fotos, grabar videos del rostro o identificación y exhibir a las personas que se aprehendan, que supuestamente, realizando actos delictivos en plena comisión y hasta 24 horas después, tras una persecución ininterrumpida, en los delitos antes citados.

Análisis de la reforma introducida al Código Orgánico Integral Penal del 24 de diciembre del 2019 en lo referente a la identidad en delitos flagrantes

Este es un análisis al Código Orgánico Integral Penal, específicamente de la reforma introducida el 24 de diciembre del 2019 en lo referente a la identificación de la persona aprehendida en delito flagrante a través de medios de comunicación y cómo a través de ésta el estatus de inocencia se ve vulnerado.

La realidad legislativa consiste en el respeto del derecho constitucional de la inocencia a toda persona pues mantiene su inocencia y debe ser tratada como tal, mientras no se declare su responsabilidad mediante sentencia condenatoria en firme. (COIP, 2014)

En este sentido, algunos tratadistas expresan que exhibir a los presuntos delincuentes ante la sociedad a través de los medios afecta varios derechos constitucionales, entre ellos el derecho al honor y buen nombre, el derecho de inocencia, así como también el derecho a la intimidad. (COIP, 2014)

El primero se refleja en el artículo 66 numeral 18 de la Constitución de la República del Ecuador respecto a los derechos de libertad, de la siguiente manera: “toda persona tiene derecho al honor y al buen nombre. La ley protegerá la imagen y la voz de la persona”. Refiriéndose al honor y el buen nombre de las personas se debe respetar los mismos ocultando la identidad en momentos en que se hallen aprehendidos en delitos flagrantes

puesto que todavía gozan del estatus de inocencia, mientras que se si revela su identificación se irrespeta su buen nombre ante la sociedad, lo que significa un linchamiento mediático de la sociedad.

En cuanto al principio de inocencia lo profundizaremos de manera exhaustiva ya que se encuentra relacionado íntimamente con el principio de intimidad, es así que si bien, está establecido en la Constitución de la República del Ecuador en el artículo 76 numeral 2 referente a las garantías del debido proceso que estipula lo siguiente: “Se presumirá la inocencia de toda persona, y será tratada como tal, mientras no se declare su responsabilidad mediante resolución firme o sentencia ejecutoriada”, el derecho de inocencia ya nació hace algunos siglos atrás, “en la Revolución Francesa de 1789, con la “Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano”, por cuanto en ella se consagra por primera vez la presunción de inocencia como una garantía procesal para todos aquellos inculcados de hechos delictuosos” (Erazo, 2017), así en su artículo 9: “puesto que todo hombre se presume inocente mientras no sea declarado culpable...” (Nacional, 1789).

El Artículo 11, núm. 1, de la Declaración Universal De Los Derechos Humanos al respecto de la presunción de inocencia señala que: “Toda persona acusada de delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se pruebe su culpabilidad, conforme a la ley y en juicio público en el que se le hayan asegurado todas las garantías necesarias para su

defensa". Hechos que se incoan en contra de la acción de mostrar el rostro de los acusados, a sabiendas de que aún no son declarados culpables.

Así mismo, el artículo 14, núm. 2, del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos manifiesta que: "Toda persona acusada de un delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se pruebe su culpabilidad conforme a la ley".

Peña, por su lado, manifiesta que la presunción de inocencia consiste en que "mientras no sean declarados culpables por sentencia firme, los habitantes de la nación gozan de un estado de inocencia, aun cuando con respecto a ellos se haya abierto causa penal y cualquiera sea el progreso de la causa. Es un estado del cual goza desde antes de iniciarse el proceso y durante todo el periodo cognoscitivo de éste" (2013).

Dado a conocer estos artículos que amparan al derecho de inocencia en instrumentos tanto internos como internacionales, identificamos que es un derecho que forma parte de la vida fundamental de toda persona, por tanto, se reconoce que es un derecho humano el cual no se debe afectar ya que al momento que se condena a una o varias personas, así se lo hace, en los medios de comunicación y exhibiendo su rostro y/o nombre.

Del mismo modo, en los casos de revelación de identidad de personas aprehendidas en delitos flagrantes, se refleja la vulneración del derecho a la intimidad, para empezar la Constitución de la República del Ecuador en su artículo 66 numeral 20 estipula lo siguiente: "Derechos de libertad. - Se reconoce y garantizará a las personas:

“El derecho a la intimidad personal y familiar” (CRE, 2008), donde se antepone con otra legislación de menor jerarquía como una seguridad a los derechos de la persona.

El Código Orgánico Integral Penal relata los principios procesales, y dentro de ellos el principio de intimidad en su artículo 5 numeral 10 donde menciona: “toda persona tiene derecho a su intimidad personal y familiar.” (COIP, 2014).

Vulneración del derecho a la intimidad al revelar la imagen de una persona aprehendida en delito flagrante.

Desde el punto de vista de Rober Pavaña, (2020) a nivel sociológico si la imagen de la persona que es aprehendida en delito flagrante se difunde en los medios de comunicación, la opinión pública le atribuye un juicio de reproche, lo cual lo señala culpable ante la sociedad, cuando éste no ha sido declarado como tal por un juez competente con una sentencia declaratoria en firme, lo que constituye una evidente vulneración del derecho a la intimidad.

El derecho a la intimidad, a través del uso de redes sociales, y con el pasar del tiempo se ha vulnerado, puesto que mediante la tecnología se generan actos que convierten varias situaciones en fraude, acoso, extorsión, entre otros delitos, que muchas veces son falsas, y de estas situaciones resulta vulnerado el derecho a la intimidad personal así como

la protección de datos debido a que ponen en riesgo la integridad personal de los ciudadanos. (Baño & Reyes, 2020).

En relación con la divulgación de la identidad por parte de las víctimas, se señala de acuerdo con (Gasteiz, 2018) que al difundir su imagen se genera un acto de violencia, vulnerando su intimidad, la cual es cuestión de intromisión ilegítima, que en base a un precedente del derecho a la información no deben ser de dominio público, pues la información personal no debe ser de dominio de la sociedad.

Desde diferentes medios cuando se difunde la imagen de las personas que se encuentran aprehendidas en flagrancia al amparo del Art. 529 del COIP.

Las publicaciones confieren a los ciudadanos el derecho de conocer a los infractores para que la sociedad considere estar prevenida, pero a su vez se contrarresta con las personas que han sido perjudicadas cuando conocen su identidad, pues esto impide que la liberación de los infractores se torne difícil al existir una presión a los juzgadores a pesar de que en algunos casos son inocentes o a su vez al volver a integrarse a la sociedad los condenan de forma intencional (El Diario, 2019).

Sandra Bravo, (2018) en su investigación de la violación de la intimidad según el Código Orgánico Integral Penal manifiesta, que el art.178, tipifica que la violación a la intimidad se castiga de cualquier trasgresión a la esfera íntima del ser humano, es decir que la información que se divulga no debe contener aspectos sensibles y que no se deben informar a terceros, pues

esto sea de parte de los infractores como de las autoridades a cargo del caso es una falta penal, pues se estipula como un efecto jurídico, puesto la persona vulnerada no admite bajo ninguna circunstancia el conocimiento público de su identidad.

No obstante este tema ha sido discutido a nivel social así lo manifestó el periódico Primicias, Alexis González (2021), pues dentro de la asamblea se aprobó ciertas reformas del Código Orgánico Integral Penal que según el objetivo es prevenir y combatir la vulneración de los derechos a la intimidad, en los cuales si cualquier dato es revelado de forma indebida o no autorizada a terceros se catalogaran de cualquier manera un delito, estos pueden ser datos personales, mensajes de texto, objetos postales, información en soportes informáticos, comunicaciones privadas o reservadas, documentos personales, fotos personales, contenidos digitales adicional de que si el contenido viene de parte del infractor se puede sumar de 3 meses a 1 año más de prisión.

En cuanto a la vulneración de la integridad se ha vuelto un delito común en redes sociales de acuerdo con Ángela Castro, (2016) la cual manifiesta que es un tema controversial que se presenta en el siglo XXI, pues las redes sociales, se han convertido en un medio fácil y eficaz de comunicación, siendo evidente así, que no existen medidas para tratar las consecuencias dada la rapidez con la que la información es permitida, causando un ambiente en el que se pone en riesgo la integridad y honra de las personas, vulnerando su derecho a la intimidad.

Comparación con la Legislación Norteamericana de la protección o vulneración del derecho a la intimidad en delitos flagrantes.

Las leyes norteamericanas, al ser un Estado Federal, varió acorde a los diferentes estados existentes en el país, sin embargo, se rigen a una norma general, en este caso es la constitución. el artículo 3 sección 2, hace referencia al poder judicial y su capacidad de entender todas las controversias, tanto de derecho de equidad que surjan como consecuencia de la Constitución, de las leyes de los Estados Unidos y de los tratados celebrados o que se celebren bajo la autoridad de dicho país. A su vez, manifiesta que todos los delitos serán juzgados por medio de un jurado a excepción de los casos de juicio político (Constitution of the United States, 1789).

En la legislación norteamericana general, independientemente de en qué condiciones se le encuentre al presunto infractor, sea en flagrancia o después de haber cometido el hecho, se presume la inocencia hasta que se demuestre lo contrario, el estado es el que garantiza que no se pueda declarar culpable a un individuo hasta que el estado haya probado el cargo.

En Estados Unidos el término carga se subdivide en dos:

1. La carga de presentar pruebas o denominada "*going forward*", (en español seguir adelante) se refiere al deber de introducir por lo menos alguna prueba prima facie (prueba a primera vista) para forzar a un órgano juzgador a considerar una denuncia;

2. La carga de persuasión que entra en juego cuando las partes han sostenido sus cargas de presentar algún tipo de evidencia y solo cuando toda la evidencia ha sido mostrada ante el juzgador (IBJ Criminal Defenese Wiki, 2012).

En otras palabras, la legislación norteamericana es semejante a la legislación ecuatoriana puesto que ambas mantienen su status de inocencia hasta que no se demuestre lo contrario, garantizando la inocencia de dicha persona, hasta que no sea declarado culpable ante una autoridad competente, cumpliendo con los requisitos para que pueda ser aprehendida, de acuerdo a lo que establece la legislación norteamericana se debe presentar la carga de prueba que implica por lo menos presentar una prueba a primera vista que en estos casos es el hecho de que una o varias personas vean el cometimiento del delito flagrante el que nos compete.

Así también se refleja el derecho a la intimidad desde dos parámetros, sin embargo, el que nos sirve es la que coloca al individuo bajo una luz falsa ante el público, “este elemento perfila en el derecho norteamericano cuando se atribuye, en forma pública y falsa, una supuesta opinión o afirmación a una persona” (Morales, 1995), o como cuando se utiliza una fotografía para tratar de sugerir de forma falsa que el individuo está relacionado con el contenido, como cuando se usa la imagen de una persona inocente en un delito de narcotráfico.

Comparación con la Legislación Mexicana de la protección o vulneración del derecho a la intimidad en delitos flagrantes.

Brevemente se debe mencionar que, en el artículo 16 de la Constitución Federal hace alusión a la detención legal mencionando que solo será legal cuando el individuo haya cometido un delito, se ejecutó estado de flagrancia o por caso urgente, decretado por el Ministerio Público. Así, la detención en flagrancia se establece cuando el presunto infractor es detenido al momento de estar cometiendo el delito o inmediatamente posterior de haber infringido la norma; y sólo se consiente en delitos que se persiguen de oficio y sean sancionados con una pena privativa de libertad.

En los casos de flagrancia, el Ministerio Público tiene en principio que analizar si se da la flagrancia y en caso de ser positivo, se debe establecer la detención del imputado hasta por 48 horas, o duplicar el tiempo en el caso que se trata de delincuencia organizada, o bien decretar su libertad si no se actualiza la flagrancia; cumplido el término, para ejecutar la acción penal correspondiente ante el juez competente, el fiscal debe examinar si existen datos de prueba que confirmen el hecho delictivo y la probabilidad de determinar la responsabilidad y de este modo, se debe observar los requerimientos de la detención, tal como lo marca la Constitución (artículo 16, párrafos séptimo y décimo de la Constitución federal); en caso de que no se cumpla la acción penal, el Ministerio Público dejará en libertad al investigado, aun cuando al decretar la retención haya considerado que la detención fue legal, es decir, el fiscal debe decretar dos actuaciones, la retención analizando la legalidad de la detención en flagrancia o caso

urgente y el ejercicio de la acción penal, analizando el hecho delictuoso y la probabilidad de que el imputado lo cometió.

En la normativa mexicana, la flagrancia permite dar el inicio con la comisión del delito y la detención del presunto infractor, y dentro de este procedimiento se le deben leer sus derechos al momento de ser detenido, para posteriormente ser transportado a las oficinas que le permitirá contactarse vía telefónica con sus familiares y en donde también podrá llamar a su defensa técnica. Es aquí, donde se solicita la presencia del fiscal, quien procederá a determinar si la detención cumple con los principios constitucionales y supuestos legales que establece el artículo 149 del Código Nacional de Procedimientos Penales, en caso de que se determine que la detención no cumple los parámetros, se tomarán las entrevistas oportunas a las partes, de igual manera a los testigos, con el fin de reunir las pruebas correspondientes dependiendo del caso que se trate.

Cuando una persona es detenida se le debe respetar todos los preceptos legales y constitucionales dentro de la actividad. El imputado debe tener la situación jurídica equivalente a un inocente, la ley de procedimiento penal dentro de un Estado de Derecho, como principal objetivo, es perseguir el principio de inocencia. Este principio no afirma que el imputado sea, en verdad, inocente, que no puede ser considerado culpable hasta la decisión que pone fin al procedimiento, condenándolo. La Suprema Corte de Justicia de la Nación ha reconocido en varios boletines jurisprudenciales y la evolución de la presunción de inocencia. De acuerdo con el máximo tribunal, la esencia de este principio radica en dos

significados concretos. Primero, como regla probatoria con dos dimensiones, como regla que impone la carga de la prueba a quien acusa (Ministerio Público) y como principio in dubio pro-reo, y segundo, como derecho fundamental de toda persona sujeta a juicio.

En términos generales se puede establecer que los derechos fundamentales componen los instrumentos de protección de las personas, puesto que salvaguardan los bienes básicos necesarios para desarrollar un plan de vida digna. La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos no reconoce de manera expresa el derecho a la intimidad. Sin embargo, la Carta Magna reconoce algunos derechos asociados y es tutelada de forma parcial, entre los que se aciertan son: la limitante respecto a la vida privada, la prohibición a la autoridad de realizar actos de molestia sin mandamiento escrito de autoridad competente debidamente motivada y la inviolabilidad de las comunicaciones privadas.

Por otro lado, en México los derechos a la intimidad, el honor, la imagen, la dignidad de la persona y el respeto a la vida se encuentran englobados en los derechos de personalidad, el tratadista mexicano Meján (1996), define a la intimidad en su país como el conjunto de circunstancias, cosas, experiencias, sentimientos y conductas que un ser humano desea mantener reservado para sí mismo, con libertad de decidir a quién le da acceso al mismo, según la finalidad que persiga, y que impone a los demás la obligación de respetar y que solo puede ser obligado a develar en casos justificados cuando la finalidad perseguida por la develación sea lícita.

Eduardo Martínez Altamirano también se refiere al derecho a la intimidad en México de este modo.

El derecho a la privacidad o a la intimidad es, en lato sensu, aquel derecho humano por virtud del cual la persona, llámese física o moral, tiene la facultad o el poder de excluir o negar a las demás personas, del conocimiento de su vida personal, además de determinar en qué medida o grado esas dimensiones de la vida personal pueden ser legítimamente comunicados a otros.

El mismo se divide en: derecho a la inviolabilidad del domicilio, derecho a la inviolabilidad de la correspondencia, derecho a la intimidad frente a las intervenciones telefónicas, derecho a la propia imagen, y el derecho a la intimidad frente a la informática o derecho a la libertad informática (Martinez, 2000).

Comparación con la Legislación Española de la protección o vulneración del derecho a la intimidad en delitos flagrantes.

Los autores españoles Uriarte y Farto manifiestan que, en España, la flagrancia se considera al delito que se estuviese cometiendo o se acabare de cometer cuando el delincuente sea sorprendido en el acto, según el artículo 795.1.1 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal Española en su reforma del 25 de octubre del 2002. Se comprende como sorprendido en el acto no solo al delincuente que fuere detenido en el momento de estar cometiendo el delito, sino también al detenido o perseguido

inmediatamente después de cometerlo, si la persecución durase o no se suspendiese mientras el delincuente no se ponga fuera del inmediato que le persiguen. Además, se considera como delincuente *infraganti* aquel a quien se sorprenda inmediatamente después de cometer un delito con efectos, instrumentos o vestigios que permitan presumir su participación en él.

Gerson Vidal (2022) menciona que la presunción de inocencia en España es el derecho que tiene toda persona acusada de una infracción penal que se lo considere como inocente hasta que una decisión emitida por el juez, contemplando todos los preceptos legales demuestren lo contrario, si es una persona investigada, tendrá la misma situación jurídica que cualquier persona inocente. El artículo 24.2 de la Constitución Española en donde se contemplan los derechos fundamentales reza lo siguiente:

Asimismo, todos tienen derecho al juez ordinario predeterminado por la ley, a la defensa y a la asistencia de letrado, a ser informados de la acusación formulada contra ellos, a un proceso público sin dilaciones indebidas y con todas las garantías a utilizar los medios de prueba pertinentes para su defensa, a no declarar contra sí mismos, a no confesarse culpables y a la presunción de inocencia. (Constitución española, 1978)

Hay que aclarar que la presunción de inocencia es reconocida en diferentes reglamentos internacionales referente a los derechos humanos, en el artículo 11.1 de la Declaración Universal de los Derechos del Hombre o en el artículo 6.2 del Convenio Europeo de Derechos Humanos también consta mencionado principio.

El artículo 18 de la Constitución Española manifiesta que se garantiza el derecho al honor, a la intimidad personal y familiar y a la propia imagen, salvo en caso de delitos flagrantes, normativa muy similar a la ecuatoriana, por otro lado, se debe garantizar el secreto de las comunicaciones, en especial de las postales, telegráficas y telefónicas salvo resoluciones judiciales, el apartado más importante es que la ley debe limitar el uso de la informática para garantizar el honor y la intimidad personal y familiar de los ciudadanos en el pleno ejercicio de sus derechos. Se ratifica mediante el artículo de la CEDH (Convenio Europeo de Derechos Humanos) que dice lo siguiente:

1. Toda persona tiene derecho al respeto de su vida privada y familiar.
2. No podrá haber injerencia de la autoridad pública en el ejercicio de este derecho, sino en tanto en cuanto esta injerencia esté prevista por la ley y constituya una medida que, en una sociedad democrática, sea necesaria para la seguridad nacional, la seguridad pública, el bienestar económico del país, la defensa del orden y la prevención del

delito, la protección de la salud o de la moral, o la protección de los derechos y las libertades de los demás.

La legislación española también ratifica que todas las personas tienen derecho a su presunción de inocencia y a la intimidad de su información.

CAPÍTULO III

Análisis del derecho a la Intimidad

Intentar dar un concepto sobre el “derecho a la intimidad” no es tarea fácil, por tanto, será conveniente remitirnos a algunas definiciones expresadas por algunos tratadistas como el argentino Nino, para quien el elemento específico en todas las situaciones que se pretenden calificar como infractoras del derecho a la intimidad, es el de la “adquisición ilegítima de conocimiento sobre un acto o de un rasgo propio que uno no quiere que los demás tengan” (Nino, 2002).

El valor de la intimidad está en relación con la necesidad de que los demás no adquieran un poder indebido sobre nuestra persona, de que nos sometan a situaciones de murmuración y burla, dada la intolerancia que el ser humano manifiesta sobre otros hábitos de vida o rasgos de la personalidad, y el respeto a la libertad de cada uno de elegir su forma de vida.

Sostiene el autor que “La intimidad de una persona, o sea la exclusión potencial de acuerdo a su voluntad del conocimiento y la intrusión de los demás, se refiere al menos a los siguientes aspectos: rasgos de su cuerpo, su imagen, pensamientos, emociones y diversos hechos pasados conectados con su vida o la de su familia, conductas de la persona, grabaciones, conversaciones con otros en forma directa o por medios técnicos, la correspondencia, su domicilio, datos sobre su situación económica, etc.” (Nino, 2002, p. 328). Como es apreciable, es muy amplio

el espectro en el que puede estar intervenido el derecho a la intimidad personal y familiar.

Interesante resulta la diferenciación que Nino efectúa en la obra citada, entre el “derecho a la privacidad” y el “derecho a la intimidad”. Para él, el primero se refiere a las acciones que no dañan a terceros y que por tanto no son objeto de calificación por parte de una moral pública como la que el derecho debe imponer; se tratan de acciones que, en todo caso, infringen una moral personal o “privada” que evalúa la calidad del carácter o de la vida del sujeto, y son por tanto acciones privadas, así se realicen a la vista de todos. En tanto, el “derecho a la intimidad” es entendido para el tratadista como una esfera de la persona que está exenta del conocimiento generalizado por parte de los demás; es la posibilidad del ser humano de reservarse para sí mismo ciertos aspectos de su persona que no desea sean conocidos por sus semejantes.

El derecho a la intimidad contenido en los Instrumentos internacionales

Los llamados derechos de la personalidad no han formado parte de las declaraciones de derechos humanos hasta época muy reciente; es la *Declaración Universal de los Derechos Humanos*, la que los recoge por primera vez. Y esto tiene su explicación, pues hasta principios del siglo XX, tanto por las condiciones objetivas de la convivencia de los individuos como personas privadas, como por sus relaciones con el poder estatal, la necesidad de protección del honor, la intimidad y la propia imagen no

existía, y por tanto no era necesaria la protección de dichos derechos. Luego con el paso de la comunidad agraria a la sociedad industrial, surgen necesidades de diversa índole, que empujan a la persona a buscar su “individualidad” y a buscar protegerse de la injerencia del Estado en su vida privada; y luego la necesidad va más allá, con la introducción de la tecnología en el desarrollo de la sociedad de masas.

Empieza entonces la protección de los derechos de la personalidad a formar parte del ámbito jurídico real de los países y comienza a funcionar el sistema internacional de protección de los derechos humanos. Por ende, se puede entender que los derechos humanos desde tiempos antiguos se encontraban violentados pues no tenían importancia, en la actualidad los derechos los encontramos plasmados en nuestros códigos sin embargo se vulneran varios derechos, como es el derecho a la inocencia.

La Declaración Universal de los Derechos Humanos (Naciones Unidas)

Adoptada y proclamada por la Resolución de la Asamblea General 217 A de la Organización de las Naciones Unidas, del 10 de diciembre de 1948, en su artículo 12 consagra por primera vez el derecho a la intimidad, al manifestar: *“Nadie será objeto de injerencias arbitrarias en su vida privada, su familia, su domicilio o su correspondencia, ni de ataques a su honra o a su reputación. Toda persona tiene derecho a la protección de la ley contra tales injerencias o ataques”*. El artículo es claro al establecer que nadie será objeto de injerencias arbitrarias, pero si lo analizamos en la actualidad

muchas de las veces ese derecho se vulnera al momento que le exhibimos a una X persona señalándole responsable de un acto ilícito sin tener las pruebas necesarias para culparle de tal acto cometido, manchando así su honor y buen nombre en caso de que resulte inocente.

El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos

Adoptado y abierto a la firma, ratificación y adhesión por la Asamblea General en su resolución 2200 A (XXI), de 16 de diciembre de 1966, en su artículo 17 reproduce textualmente el contenido del art. 12 de la Declaración Universal de Derechos Humanos.

Estas Cartas Internacionales consideran que el ámbito de la vida privada personal y familiar es una ampliación de la persona. (Pasara, 2008, pp. 136- 156).

Otra legislación internacional de la que haremos mención es:

El Convenio para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales o el Pacto de San José de Costa Rica

Firmado en Roma, en noviembre de 1950, en su artículo 8, sobre el Derecho al respeto de la vida privada y familiar, establece: “Toda persona tiene derecho al respeto de su vida privada y familiar, de su domicilio y de su correspondencia”.

Y precisa:

3. No podrá haber injerencia de la autoridad pública en el ejercicio de este derecho sino en tanto en cuanto esta injerencia esté prevista por la ley y constituya una medida

que, en una sociedad democrática, sea necesaria para la seguridad nacional, la seguridad pública, el bienestar económico del país, la defensa del orden y la prevención de las infracciones penales, la protección de la salud o de la moral, o la protección de los derechos y las libertades de los demás. (Pasara, 2008) De acuerdo con lo que establece la convención de protección de derechos humanos mencionando así que toda persona tiene derecho a una vida privada sin que exista arbitrariedad al mismo, los derechos humanos son fundamentales para poder tener una sociedad democrática, respetando así los derechos de los individuos, manteniendo su estatus de inocencia.

Formando parte del Sistema Interamericano de Derechos Humanos, se encuentra el Pacto de San José de Costa Rica, que se originó en la Convención Americana sobre Derechos Humanos suscrita en la conferencia especializada interamericana sobre Derechos Humanos, en Costa Rica, en noviembre de 1969. Los Estados Americanos signatarios de dicha Convención consagraron el art. 11 a la protección de la honra y de la dignidad, al decir:

1. Toda persona tiene derecho al respeto de su honra y al reconocimiento de su dignidad.
2. Nadie puede ser objeto de injerencias arbitrarias o abusivas en su vida privada, en la de su familia, en su

domicilio o en su correspondencia, ni de ataques ilegales a su honra o reputación.

3. Toda persona tiene derecho a la protección de la ley contra esas injerencias o esos ataques. (Pasara, 2008, pp. 165-191).

Como lo mencione anteriormente los derechos humanos son fundamentales para la sociedad como tal, pues el estatus de inocencia de una persona que es aprehendida en delitos flagrantes debe mantenerse intacta hasta que un juez mediante sentencia condenatoria establezca lo contrario. Por lo tanto, su honor y buen nombre no debe verse afectado sin ninguna circunstancia.

Ubicada también dentro de sistema interamericano de Derechos Humanos, fue aprobada por la IX Conferencia Internacional Americana, reunida en Bogotá en mayo de 1948 y en su artículo 5, consagra el Derecho a la protección a la honra, la reputación personal y la vida privada y familiar, al precisar: “Toda persona tiene derecho a la protección de la Ley contra los ataques abusivos a su honra, a su reputación y a su vida privada y familiar”. (Comisión Interamericana de Derechos Humanos). De acuerdo con la convención americana de los derechos humanos, en términos generales toda persona que sea aprehendida por delitos flagrantes tiene derecho a la protección de la honra, tanto personal como familiar, a continuación, hablaremos sobre la convención de las naciones Unidas sobre los derechos del niño:

La Convención de las Naciones Unidas sobre Derechos del Niño, de noviembre 20 de 1989, reafirmó la protección y tutela de los Estados miembros de la ONU, del derecho a la intimidad, cuando sostuvo: Ningún niño será objeto de injerencias arbitrarias o ilegales en su vida privada, su familia, su domicilio o su correspondencia, ni ataques ilegales a su honra y a su reputación. El niño tiene derecho a la protección de la ley contra esas injerencias o ataques (art. 16). Con ello, terminó una etapa amplia y poco fértil de la doctrina que hasta ese entonces habían negado la titularidad del derecho a la intimidad por parte de los niños.

Luis Pasara, haciendo referencia a doctrina, expone la tesis de que tanto las normas internas como las internacionales, configuran un solo orden jurídico integrado; esto se produce cuando un Estado hace suyos los contenidos de un acuerdo internacional sobre derechos humanos, sometiéndose a los requisitos establecidos por su propia legislación, quedando de tal forma incorporados al orden jurídico nacional (Pasara, 2008, p. 31).

Esta posición es la que se encuentra consagrada en la mayor parte de América Latina, a través del reconocimiento constitucional sobre la vigencia interna de los contenidos normativos de los acuerdos sobre derechos humanos. Tal es el caso de la Constitución ecuatoriana que consagra derechos fundamentales que forman parte de legislación internacional.

En la Constitución ecuatoriana del 2008, diversas disposiciones ponen a la par la fuerza normativa de los derechos establecidos por la Constitución

con aquella de los derechos provenientes de los instrumentos internacionales suscritos y ratificados por Ecuador. Así vemos que el art. 3 establece como el primero de los “deberes primordiales del Estado”: “Garantizar sin discriminación alguna el efectivo goce de los derechos establecidos en la Constitución y en los instrumentos internacionales”; y el art. 10º dice que “Las personas, comunidades, pueblos, nacionalidades y colectivos son titulares y gozarán de los derechos garantizados en la Constitución y en los instrumentos internacionales”. El art. 424 va más allá al expresar: “La Constitución y los tratados internacionales de derechos humanos ratificados por el Estado que reconozcan derechos más favorables a los contenidos en la Constitución, prevalecerán sobre cualquier otra norma jurídica o acto del poder público”.

Y para concluir vale citar el texto constitucional contenido en el art. 11, dentro del apartado 3 que manda a los servidores judiciales a aplicar los derechos y garantías contenidos en los instrumentos internacionales de derechos humanos y puntualiza que “No podrá alegarse falta de norma jurídica (...) para desechar la acción por esos hechos ni para negar su reconocimiento”. De esta forma, resulta imperativo para los jueces considerar los instrumentos internacionales y respetar dichos derechos en aquellos casos que sean de su conocimiento.

Garantías jurisdiccionales del derecho a la Intimidad

Con la finalidad de reparar integralmente a las personas que se hallen privadas de la libertad en los casos de flagrancia donde se haya

revelado su identidad sin una sentencia condenatoria en firme se encuentran acciones y garantías que pretenden rectificar las determinaciones del caso como la acción de habeas corpus.

La acción de Habeas Corpus

La Constitución de 2008 contempla la Acción de Habeas Corpus en el art. 89 en su primer inciso el cual estipula:

“Art. 89.- La acción de hábeas corpus tiene por objeto recuperar la libertad de quien se encuentre privado de ella de forma ilegal, arbitraria o ilegítima, por orden de autoridad pública o de cualquier persona, así como proteger la vida y la integridad física de las personas privadas de libertad.”
(Constitución, 2008)...

De esto entendemos que cualquier persona que se vea afectada en los casos de privación de libertad en delitos flagrantes puede hacer uso de la acción de habeas corpus, luego de que se les haya aprehendido de forma ilegal, es decir que, si un sujeto ha sido aprehendido de manera ilegal y el juez no concede la libertad este podrá ejercer su garantía constitucional de habeas corpus como un mecanismo para obtener su libertad nuevamente.

El derecho a la intimidad en el COIP

Es violentado el derecho a la intimidad cuando se visualiza la imagen de una persona que ha sido encontrada en el supuesto cometimiento de un supuesto delito flagrante, si bien es cierto, de manera ética la sociedad debería conocer el rostro de los infractores penales, pero

la ley se contraria al limitar, al presunto procesado, en su derecho a la legítima defensa y su estatus de inocente.

Para determinar y explicar el porqué de la vulneración del derecho a la intimidad en estos casos, es importante desarrollar todo lo relacionado a la intimidad. Recordemos también que, los derechos de libertad constituyen aquellos cuya extensión son determinados en el campo normativo, alcanzando su protección y limitando que ninguna otra persona pueda transgredirlos. La Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, sobre el derecho a la intimidad manifiesta que toda persona debe ser protegida debido a injerencias arbitrarias o ilegales en su vida privada, familia, su domicilio o su correspondencia, así como los ataques ilegales a su honra y reputación.

A percepción del Comité el derecho a la intimidad debe estar garantizado de todos estos tipos de injerencias o ataques, sea que proviene de las autoridades estatales, personas físicas o jurídicas. Los Estados deben adoptar medidas legislativas o de otro tipo para hacer efectiva la prohibición de dichas injerencias. A su vez, se debe garantizar la protección a la honra y la reputación, y cada Estado posee la obligación de crear la legislación apropiada sancionadora para ese efecto. Con esto, se debe proporcionar los medios idóneos para que una persona pueda protegerse de manera eficaz contra los ataques ilegales que llegaren a manifestarse, de este modo, para que se pueda disponer de un recurso eficaz contra los responsables de esos ataques.

Principio de intimidad

El Código Orgánico Integral Penal, en su manifiesto sobre los principios procesales, establece como primordial en el artículo 5 numeral 10 sobre la intimidad, de la siguiente manera:

Intimidad: toda persona tiene derecho a su intimidad personal y familiar.

(COIP, 2014)

En este sentido, corrobora que la intimidad es inquebrantable, a menos de que el personal jurisdiccional manifieste lo contrario con el objetivo de hacer cumplir la ley, es decir, cuando esta violación a la intimidad sea absolutamente necesaria para la aprehensión del infractor.

Qué derechos constitucionales se ven vulnerados además del derecho a la intimidad.

La autora Ramírez (2011) trae a colación los tratados internacionales en los cuales se encuentra detallada la intimidad como un derecho, de la siguiente manera:

En la Declaración Universal de los Derechos Humanos otorgada por la Naciones Unidas manifiesta que en la resolución de la Asamblea General número 217, del 10 de diciembre de 1948, a través del artículo 12 mociona por primera vez el derecho a la intimidad mediante el siguiente texto:

Nadie será objeto de ataques a su honra o a su reputación.

Toda persona tiene derecho a la protección de la ley contra tales injerencias o ataques.

En el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, ratificado el 16 de diciembre de 1966 en la resolución de la Asamblea General número 2200, en el artículo 17, transfiere textualmente el contenido del articulado precedente.

Por otro lado, el Convenio para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales signado en Roma, en el mes de noviembre del año 1950, a través del artículo 8 establece que:

1. Toda persona tiene derecho al respeto de su vida privada y familiar, de su domicilio y de su correspondencia.
2. No podrá haber injerencia de la autoridad en el ejercicio de este derecho sino en tanto en cuanto esta injerencia esté prevista por la Ley y constituya una medida que, en una sociedad democrática, sea necesaria para la seguridad nacional, la seguridad pública, el bienestar económico del país, la defensa del orden y la prevención de las infracciones penales, la protección de la salud o de la moral, o la protección de los derechos y las libertades de los demás. (Ramírez, 2011).

La Convención Americana de Derechos Humanos o el Pacto de San José de Costa Rica, en 1969, se consagró el artículo 11 referente a la protección de la honra y la dignidad al manifestar lo siguiente:

1. Toda persona tiene derecho al respeto de su honra y al reconocimiento de su dignidad.

2. Nadie puede ser objeto de injerencias arbitrarias o abusivas en su vida privada, en la de su familia, en su domicilio o en su correspondencia, ni de ataques ilegales a su honra o reputación.
3. Toda persona tiene derecho a la protección de la ley contra esas injerencias o esos ataques. (Pasara, 2008)

La Convención Americana de los Derechos y Deberes del Hombre fue aprobada por la IX Conferencia Internacional Americana, se reunió en Bogotá, Colombia, el mes de mayo de 1948, consagra a través del artículo 5, de la siguiente manera: Toda persona tiene derecho a la protección de la Ley contra los ataques abusivos a su honra, a su reputación y a su vida privada y familiar.

Así también, la Convención de las Naciones Unidas sobre los Derechos del Niño, el 20 de noviembre de 1989 ratificó la protección y tutela de los Estados miembros de la Organización de las Naciones Unidas, sobre el derecho a la intimidad, así: Ningún niño será objeto de ataques ilegales a su honra y a su reputación. El niño tiene derecho a la protección de la ley contra esas injerencias o ataques.

Con estos antecedentes es necesario traer a acotación lo que los autores refieren sobre el derecho a la Intimidad como García Falconi (2000) que expresa:

El Derecho a la intimidad, protege jurídicamente un ámbito de autonomía individual constituido por los sentimientos, hábitos y costumbres, las relaciones filiales, familiares, la situación

económica, las creencias religiosas, la salud mental y física; y, en suma las acciones, hechos o datos que teniendo en cuenta las formas de vida aceptadas por la comunidad están reservadas al propio individuo y cuyo conocimiento y divulgación por los extraños significan un peligro real o potencial a la intimidad (García, 2000).

Cabe mencionar que el derecho a la intimidad también comprende tanto el secreto o respeto a la vida del individuo y la facultad de defenderse de la divulgación de hechos privados. En resumen, el derecho a la intimidad responde a la protección de todos los hechos y actividades que una persona realiza dentro de su esfera personal y que tiene connotación de ser circunstancias privadas (Cárdenas, 2021). La normativa ecuatoriana que permite revelar la identidad de personas en procedimientos flagrantes se contraria, por un lado, está la Constitución, que se mencionará más adelante, y por otro el COIP, que, si bien es cierto, como manifestaba Kelsen con la jerarquía normativa, Alexi con la ponderación y el artículo 425 de nuestra Constitución ecuatoriana lo que priman son los derechos. En este sentido, el derecho a la intimidad protege también la vida privada.

El derecho a la intimidad es vulnerado cuando los funcionarios policiales, los espectadores, la prensa y demás, capturan fotografías o videos que son transmitidos en los medios de comunicación o en redes sociales, irrespetando así la privacidad de la persona y creando juicios de valor sobre la inocencia o la culpabilidad del detenido en flagrancia. No obstante, el COIP también menciona que no se puede violentar el derecho

a la intimidad, mediante el artículo 178 en referencia a los delitos contra el derecho a la intimidad personal y familiar, de la siguiente manera:

La persona que, sin contar con el consentimiento o la autorización legal, acceda, intercepte, examine, retenga, grabe, reproduzca, difunda o publique datos personales, mensajes de datos, voz, audio y vídeo, objetos postales, información contenida en soportes informáticos, comunicaciones privadas o reservadas de otra persona por cualquier medio, será sancionada con pena privativa de libertad de uno a tres años.

No son aplicables estas normas para la persona que divulgue grabaciones de audio y vídeo en las que interviene personalmente, ni cuando se trata de información pública de acuerdo con lo previsto en la ley.

En tanto, este vacío provoca que se preste a múltiples interpretaciones la normativa, y que para llegar a su posible comprensión exacta es importante conocer cuáles son todos los derechos que se vulneran con estas acciones.

El artículo 66 de la Constitución de la República del Ecuador manifiesta, en el numeral 18, que toda persona tiene el **derecho al honor y al buen nombre**. A su vez, manifiesta que la ley debe proteger a la imagen y la voz de las personas, situación que muchas veces no se cumple como en el presente caso, en argumento, cuando una persona es catalogada como autor de una conducta típica sin que una sentencia

condenatoria en firme lo demuestre, transgrede así su status de inocencia, referido a este tema cuando la persona que, por cualquier medio, realice una falsa imputación de un delito en contra de otra. En ejemplo, un delito de flagrancia por robo, un medio de comunicación u otra persona inmiscuida, no puede manifestar que el presunto autor es un “ladrón” porque el personal jurisdiccional no lo ha determinado como tal.

Un gran porcentaje de personas que han sido catalogadas como presuntos infractores de la ley y sus rostros han sido expuestos ante la sociedad han presentado daño en su psiquis. La Constitución de la República del Ecuador, ha manifestado en el artículo 66 que se debe proteger la **integridad personal**, que incluye la integridad psíquica, en este sentido, es otro derecho constitucional violentado al exponer los rostros de los presuntos delincuentes detenidos en flagrancia. Todos los derechos vulnerados presuponen una violación enorme al principio de inocencia.

La Constitución de la República del Ecuador en el artículo 76, en relación con el artículo 14 numeral 2 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y art. 8 numeral 2 de la Convención Americana de los Derechos Humanos, referente a los derechos de protección y las garantías básicas del debido proceso manifiesta lo siguiente:

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

2) Se presumirá la inocencia de toda persona, y será tratada como tal, mientras no se declare su responsabilidad mediante resolución firme o sentencia ejecutoriada. (CRE, 2008).

La Corte Constitucional, por su lado, sustenta que:

Del derecho a la presunción de inocencia se derivan algunos efectos jurídicos importantes de acuerdo con (Corte Constitucional, 2019).

- i) La presunción de inocencia es derecho que limita al poder punitivo, tanto en lo legislativo como en lo procesal;
- ii) Se debe presumir la inocencia de cualquier persona y, en consecuencia, se le debe tratar como inocente antes y durante el proceso penal;
- iii) La presunción de inocencia debe vencerse mediante pruebas lícitas de culpabilidad y se la debe declarar en sentencia; y,
- iv) La carga de la prueba le corresponde a Fiscalía General del Estado.

De lo expuesto mediante nuestro proyecto de investigación se refleja de manera evidente que existe una vulneración al derecho a la intimidad, concomitantemente con el derecho a la inocencia, el buen nombre y el honor al momento en que se publica la identidad de las personas aprehendidas en delito flagrantes.

CONCLUSIONES

Como demuestra la investigación, en la flagrancia del Art.529.1 del COIP es un mecanismo vulneratorio a la intimidad en delitos flagrantes, existen requisitos que deben ser cumplidos como el cometimiento del hecho en presencia de una o más personas, la persecución ininterrumpida, sin embargo, esto no implica que el procesado por delito flagrante sea culpable por el hecho de ser calificado de legal la aprehensión, pues solo la resolución en firme o sentencia ejecutoriada romperá esta categoría única.

Por lo tanto, la intimidad es un derecho constitucional del que gozamos todos los ciudadanos de este país sin distinción alguna. Determinándose que el derecho a la intimidad es un derecho de rango constitucional que está por encima de la norma infra constitucional, en tal sentido es necesario que se entienda que la publicación implica una condena a priori, es decir un prejuicio o juicio previo del público, por linchamiento mediático.

La prensa con los medios de comunicación a diario publica y revela datos que solo caben una vez que el aprehendido sea declarado culpable mediante sentencia condenatoria.

De la investigación realizada podemos establecer que existen derechos constitucionales vulnerados, demostrando así nuestra hipótesis, que al revelar la identidad de las personas aprehendidas en delitos flagrantes se violentan la inocencia, el buen nombre y el honor, así como la intimidad.

RECOMENDACIONES

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

- ✓ Reforma del art. 529.1 del COIP sobre la identificación de las personas aprehendidas en delito flagrantes, puesto que ante la comisión de cualquier delito se debe respetar el derecho a la intimidad, esto en virtud de que es un derecho constitucionalmente que tiene relación con el derecho de inocencia.
- ✓ Aplicar políticas públicas en el sentido de respetar los derechos constitucionales de la intimidad y no permitir que la prensa haga juicios paralelos, es decir, evitando que se vulneren derechos como el de inocencia, buen nombre, honra e intimidad del procesado.

BIBLIOGRAFÍA

- Agudelo, J. P. (2020). *La responsabilidad civil de las personas jurídicas*. Colombia.
- Alvarado, J. (7 de Julio de 2017). *Derecho Ecuador* . Obtenido de Procedimientos Especiales en el Coip : <https://derechoecuador.com/procedimientos-especiales-en-el-coip/>
- Angulo, P. (2002). *La detención en casos de flagrancia*. Actualidad Jurídica .
- Antequera, J. (1874). , *Historia de la Legislación Romana desde los Tiempos Más Remotos Hasta nuestros días*. Madrid .
- Bacigalupo. (1985).
- Baño, A., & Reyes, J. (Julio-Diciembre de 2020). Vulneración del derecho a la intimidad personal y familiar en las redes sociales. *Crítica y Derecho*, 11, 40-60.
- Bobio, N. (1997). *Teoría General del Derecho* . Bogotá: Editorial Temis .
- Bravo, S. (Julio de 2018). *UNIVERSIDAD REGIONAL AUTÓNOMA DE LOS ANDES*. Obtenido de LA VIOLACIÓN A LA INTIMIDAD SEGÚN EL CÓDIGO ORGÁNICO INTEGRAL PENAL: <https://dspace.uniandes.edu.ec/bitstream/123456789/9178/1/PIUBAB066-2018.pdf>
- Burneo, N. (2021). *La (im)posibilidad de calificación de flagrancia en los delitos de receptación* . Quito: UASB .
- Cabrera, D. (2013). *Academia*. Obtenido de Aprehension, detencion y flagrancia : https://d1wqtxts1xzle7.cloudfront.net/55911087/22_1-with-cover-page-

v2.pdf?Expires=1654830641&Signature=CO6osmKTtuChwuC0L3pc5Xpn
RcpbMI-
bqbHyaWYMMg6KTeuklaJLt5XlosniwrZqtctw28q92VH1mal1Bj1yplLdOs
Bn-sJRooWmEEMxzuSkB7mrpi0q-QN-
5PIJKXDqhy1yWDSv1bGUW3B0sDAcvrP

Calderón, O. (2019). *Dos proyecciones de la teoría del delito en la imposición de medidas cautelares personales en el proceso penal chileno* . Valparaíso : Revista de derecho .

Cardenas, J. (2021). *Vulneración del derecho a la intimidad personal en procedimientos de contravenciones de tránsito* . Cuenca : Universidad Católica de Cuenca .

Carrión, J. (2021). *Flagrancia Delictiva. Unidad de Flagrancia*, 23-33.

Carrion, J. (26 de febrero de 2021). *Flagrancia delictiva* . Obtenido de Derecho Ecuador : <https://derechoecuador.com/flagrancia-delictiva/>

Cartwright, M. (11 de abril de 2016). *World History Encyclopedia* . Obtenido de Las Doce Tablas : <https://www.worldhistory.org/trans/es/1-14540/las-doce-tablas/>

Castro, Á. (2016). *Derecho a la intimidad en las redes sociales de internet. NOVUM JUS*, 113-133.

Cevallos, J. (12 de julio de 2019). *Detienen A Presunto Violador. El Carmen, Manabí. El comercio.*

CIDH. (2016). *Guía práctica y preventiva.*

COA. (2017). *Código Orgánico Administrativo* .

Coba, L. G. (2003). *La muerte social* . Fundación Regional de Asesoría en derechos Humanos.

Código Orgánico de la Función Judicial. (2014). Quito.

CODIGO PENAL DE LA NACION ARGENTINA. (1985). Buenos Aires.

Codigo Procesal Penal . (2012).

Código Procesal Penal de la Nacion . (2014).

COIP. (2014). *CODIGO ORGANICO INTEGRAL PENAL*. Quito.

COIP. (2014). *Código Organico Integral Penal*. Quito: Registro Oficial N° 180.

Comision de Derechos Humanos. (2019).

Comision sobre Derechos Humanos. (2019)., (pág. 5).

Conferencia Mundial de los Derechos Humanos. (1993). Viena.

Constitución. (2008). *Constitucion de la Republica del Ecuador*. Quito.

Constitucion Española. (1978).

Constitution of the United States. (1789). Pensilvania .

Cornejo, J. (2017). *Procedimientos especiales en el Código Orgánico Integral Penal*. Quito: s/n.

Corte Interamericana de Derechos Humanos. (1997).

Corte Nacional de Justicia, 0696-2019-PCPJG (PRESIDENTE DE LA CORTE PROVINCIAL DE JUSTICIA DEL 17 de Julio de 2019).

CRE. (2008). *Constitucion De La Republica del Ecuador*.

Declaración de los Derechos del Hombre y el Ciudadano. (1789).

- Defensoría del Pueblo*. (2017). Quito.
- Díaz, L. (2005).
- Dr. Ernesto López* . (2003). Santiago de Chile.
- Duran, A. (2018). *Inconstitucionalidad dentro de un procedimiento directo en los delitos flagrantes* . Revista Universidad sociedad .
- El Comercio. (18 de septiembre de 2019). ¿Desde Cuando se podrá mostrar los rostros de los sospechosos de haber cometido delitos? . *El Comercio*.
- El Diario. (14 de Septiembre de 2019). Obtenido de Imágenes de delincuentes deben ser publicadas: <https://www.eldiario.ec/noticias-manabi-ecuador/510262-imagenes-de-delincuentes-deben-ser-publicadas/>
- Erazo, J. (2017). *El procedimiento abreviado en delitos flagrantes y el principio de inocencia* . Ambato: UNIANDES .
- Fajardo Diana, Sentencia T-364/18 (DERECHO A LA INTIMIDAD Y AL DEBIDO PROCESO EN ACTUACIONES DISCIPLINARIAS EN INSTITUCIONES EDUCATIVAS-Vulneración por Escuela Militar al expulsar a accionantes por la realización de actos sexuales al interior de la institución 04 de Septiembre de 2018).
- Gamarra, J. L. (2001). *Tratado de derecho civil* .
- Garcés, C. (2017). "Silencios legales: las cárceles ecuatorianas de (súper) máxima seguridad. *ECUADOR*, 29-51.
- García, M. (2002). *Introducción al Estudio del Derecho* . México : Porrúa .
- Gasteiz, V. (2018). Derecho a la intimidad de las víctimas de delitos de violencia de género. *Emakunde*, 35-41.

- Gomez, M. (2006). Más allá del derecho: justicia y género en América Latina. Bogota.
- González, A. (08 de Mayo de 2021). Protección de la intimidad o censura: polémica por reformas al COIP. *Primicias*, págs. 12-15.
- Henao, J. C. (2015). El Daño. *Universidad Externado*.
- Hernandez, J. (2013). *Aprehensión, detención y flagrancia*. Mexico: UNAM.
- Herrera, D. (Agosto de 2017). *Facultad de jurisprudencia*. Obtenido de Propuesta de reforma al ejercicio de la acción penal en los delitos de lesiones flagrantes que generan incapacidad o enfermedad de hasta treinta días para garantizar el derecho de libertad del infractor, el acceso a la justicia y reparación integral:
<https://dspace.uniandes.edu.ec/bitstream/123456789/6396/1/PIUAMCOO19-2017.pdf>
- IBJ Criminal Defenese Wiki. (13 de noviembre de 2012). *Presumption of Innocence/es*. Obtenido de http://defensewiki.ibj.org/index.php/Presumption_of_Innocence/es
- Loor, Y. (24 de junio de 2020). *Principio de inocencia*. Obtenido de Derecho Ecuador : <https://derechoecuador.com/principio-de-inocencia/>
- Maier, J. (2004). *Legalidad y Oportunidad en Estudios sobre Justicia Penal*.
- Marín & Gómez. (2015). *El daño corporal*.
- Martinez, E. (2000). *Revista ABZ. Número 126*. México.
- Melero, L. (2014). *Aplicación de la pena privativa de libertad como principio*.
- Mogrovejo. (2009).

- Morales, J. (1995). *The right of privacy norteamericano y el derecho a la intimidad en el Perú*. Lima: PUC.
- Motta Castaño . (2010).
- Nacional, A. (1789). Obtenido de https://www.psi.uba.ar/academica/carrerasdegrado/psicologia/sitios_catedras/obligatorias/723_etica2/material/normativas/declaracion_derechos_hombre_ciudadano_1789.pdf
- Núñez. (2006).
- oficio Nro. SNAI-SNAI-2020-0565-O. (2020).
- ONU. (29 de noviembre de 1985). Asamblea General, Declaración sobre los principios fundamentales para las víctimas de delitos y abuso de poder.
- Pabón, G. &. (2020).
- Paredes, F. (2020). *El ejercicio privado de la acción penal y el garantismo procesal en el Código Orgánico Integral Penal* . Ambato: UTA .
- Pavaña, R. (2020). *Universidad Nacional de Chimborazo*. Obtenido de La difusión de la imagen de los detenidos en delito flagrante y el principio de presunción de inocencia:
<http://dspace.unach.edu.ec/bitstream/51000/7397/1/7.%20TESIS%20ROBER%20PAVA%C3%91A.%202021-DER.pdf>
- Quisbert, E. (2006). *Las XII tablas*. Obtenido de https://ermoquisbert.tripod.com/dr/12t/12t_apunte.pdf
- Ramirez, M. (2011). *El Derecho a la intimidad, Análisis en la normativa ecuatoriana* . Cuenca : Universidad del Azuay .

- Reglamento del Sistema Nacional de Rehabilitación Social.* (2019). Quito.
- Reglamento Penitenciario.* (1996). España.
- Rincón, D. d. (2004).
- Rodríguez, L. (2005).
- Trazegnies, F. d. (2000). *LA VERDAD CONSTRUIDA: ALGUNAS REFLEXIONES HETERODOXAS SOBRE LA INTERPRETACIÓN LEGAL.*
- Tribunal Constitucional Español. (1994). *Sentencia* . Madrid: TCE.
- Trujillo, S. (2019). EL PROCEDIMIENTO EN EL DELITO FLAGRANTE. *Derecho Ecuador*, 34-37.
- Unidas, N. (1993). Declaración sobre la Eliminación de la Violencia contra la Mujer.
- Universo, E. (04 de septiembre de 2019). Alcaldesa Cynthia Viteri advierte que exhibirá rostro de quienes cometen abusos en buses urbanos y Metrovía. *EL UNIVERSO el mayor diario nacional.*
- Universo, e. (12 de Junio de 2022). Municipio de Guayaquil muestra rostros de delincuentes en vallas publicitarias de vía pública. *EL UNIVERSO el mayor diario nacional.*
- Viscarra, L. (2010). *La mediación en la acción penal privada* . Cuenca : Universidad de Cuenca.
- Zabala, J. (2017). *La pena desde la Axiología Jurídica.*
- Zalamea, D. (2012). *Manual de Litigación Penal: Audiencias previas al juicio.*
Quito: Defensoría Pública del Ecuador .

ANEXOS

Samantha Lisseth Maza Alvarado portador(a) de la cédula de ciudadanía N° **0106565807**. En calidad de autor/a y titular de los derechos patrimoniales del trabajo de titulación **“LA IDENTIDAD REVELADA DE LOS PRESUNTOS INFRACTORES EN LOS DELITOS FLAGRANTES FRENTE A LA VULNERACION DEL DERECHO A LA INTIMIDAD”** de conformidad a lo establecido en el artículo 114 Código Orgánico de la Economía Social de los Conocimientos, Creatividad e Innovación, reconozco a favor de la Universidad Católica de Cuenca una licencia gratuita, intransferible y no exclusiva para el uso no comercial de la obra, con fines estrictamente académicos y no comerciales. Autorizo además a la Universidad Católica de Cuenca, para que realice la publicación de éste trabajo de titulación en el Repositorio Institucional de conformidad a lo dispuesto en el artículo 144 de la Ley Orgánica de Educación Superior.

Cuenca, **27 de septiembre de 2022**

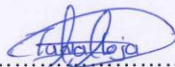
F: 

Samantha Lisseth Maza Alvarado

C.I. 0106565807

Tania Noemi Loja Zhicay portador(a) de la cédula de ciudadanía N° **0106629769**. En calidad de autor/a y titular de los derechos patrimoniales del trabajo de titulación **“LA IDENTIDAD REVELADA DE LOS PRESUNTOS INFRACTORES EN LOS DELITOS FLAGRANTES FRENTE A LA VULNERACION DEL DERECHO A LA INTIMIDAD”** de conformidad a lo establecido en el artículo 114 Código Orgánico de la Economía Social de los Conocimientos, Creatividad e Innovación, reconozco a favor de la Universidad Católica de Cuenca una licencia gratuita, intransferible y no exclusiva para el uso no comercial de la obra, con fines estrictamente académicos y no comerciales. Autorizo además a la Universidad Católica de Cuenca, para que realice la publicación de éste trabajo de titulación en el Repositorio Institucional de conformidad a lo dispuesto en el artículo 144 de la Ley Orgánica de Educación Superior.

Cuenca, **27 de septiembre de 2022**

F: 

Tania Noemi Loja Zhicay

C.I. 0106629769

COMUNIDAD

Alcaldesa Cynthia Viteri advierte que exhibirá rostro de quienes cometen abusos en buses urbanos y Metrovía

La funcionaria expresó aquello al referirse al acuerdo macro por la seguridad que el Cabildo suscribió con el Ministerio de Gobierno el pasado 15 de agosto.

4 de septiembre, 2019 - 08h36



Aprovecha nuestra oferta exclusiva de aniversario hasta el 60% de descuento.



El 21 de agosto, un padre de familia acudió a la Fiscalía del Cuartel Modelo, para denunciar que su hija menor de edad sufrió abuso sexual cuando se dirigía al colegio, en la Metrovía. **Foto: redaccion**

Municipio de Guayaquil muestra rostros de delincuentes en vallas publicitarias de vía pública

Viteri ya había comenzado a mostrar fotos de sospechosos atrapados en la vía pública en redes sociales.



La Alcaldía de Guayaquil comenzó a publicar fotos de delincuentes atrapados en operativos. Cortesía Foto: El Universo