

UNIVERSIDAD METROPOLITANA DEL ECUADOR



FACULTAD DE CIENCIAS SOCIALES, HUMANIDADES Y EDUCACIÓN

ESCUELA DE DERECHO

SEDE QUITO

ENSAYO PREVIO A LA OBTENCIÓN DEL TÍTULO DE ABOGADO DE LOS  
TRIBUNALES DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR

“EL TESTIMONIO ANTICIPADO EN EL DELITO DE VIOLACIÓN”

AUTOR:

AURELIO ALEJANDRO ARIAS VACA

TUTORA:

DR. HERMES SARANGO AGUIRRE.

QUITO - 2023

## CERTIFICACIÓN DEL ASESOR

Dr. Hermes Sarango Aguirre MSc., docente de la Universidad Metropolitana del Ecuador, certifico que el Egresado: Aurelio Alejandro Arias Vaca, realizó el ensayo de grado previo a la obtención del título de ABOGADO DE LOS JUZGADOS Y TRIBUNALES DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR, titulado “EL TESTIMONIO ANTICIPADO EN EL DELITO DE VIOLACIÓN”, quien ha cumplido con todos los requisitos legales exigidos, por lo que se aprueba el trabajo. Se ha especial énfasis en verificar que no se haya incluido en el trabajo textos sin la correspondiente referencia bibliográfica. En caso de que se determine la existencia de plagio académico, el autor asume la responsabilidad total y exclusiva por tal acto.

Es todo cuanto puedo decir en honor a la verdad, facultando al interesado hacer uso de la presente, así como también se autoriza la presentación para la evaluación por parte del jurado respectivo.



Dr. Hermes Sarango Aguirre MSc.

Tutor

## **CERTIFICACIÓN DE AUTORÍA DE TRABAJO DE TITULACIÓN**

AURELIO ALEJANDRO ARIAS VACA, titular de la cédula de ciudadanía N° 1726043431 estudiante de la Universidad Metropolitana UMET, carrera de Derecho, certifico que el presente trabajo de investigación documental que versa sobre “EL TESTIMONIO ANTICIPADO EN EL DELITO DE VIOLACIÓN” y su contenido, son autoría de la compareciente con base en información científica, documental y tecnológica de prestigio.

En consecuencia, asumo la responsabilidad de la originalidad sobre el mismo y lo que en éste se ha expuesto.

Atentamente,

AURELIO ALEJANDRO ARIAS VACA

C.I. 1726043431

AUTORA

## CESIÓN DE DERECHOS DE AUTOR

AURELIO ALEJANDRO ARIAS VACA, titular de la cédula de ciudadanía N° 1726043431, en calidad de autor y titular de los derechos morales y patrimoniales del trabajo de investigación: “EL TESTIMONIO ANTICIPADO EN EL DELITO DE VIOLACIÓN”, de conformidad con el Art. 114 del Código Orgánico de la Economía Social de los Conocimientos, Creatividad e Innovación, cedo a favor de la Universidad Metropolitana una licencia gratuita e intransferible para el uso no comercial de la obra, con fines estrictamente académicos. Conservo a mi favor todos los derechos de autor sobre la obra, establecidos en la normativa citada.

Así mismo, autorizo a la Universidad Metropolitana para que realice la digitalización y publicación de este trabajo de titulación en el repositorio virtual, de conformidad a lo dispuesto en el Art. 144 de la Ley Orgánica de Educación Superior.

Declaro que la obra objeto de la presente autorización es original en su forma de expresión y no infringe el derecho de autor de terceros, asumiendo la responsabilidad por cualquier reclamación que pudiera presentarse por esta causa y liberando a la Universidad de toda responsabilidad.

-----

AURELIO ALEJANDRO ARIAS VACA  
C.I.1726043431

## ÍNDICE

<b>CERTIFICACIÓN DEL ASESOR.....</b>	<b>i</b>
<b>CERTIFICACIÓN DE AUTORÍA DE TRABAJO DE TITULACIÓN .....</b>	<b>ii</b>
<b>CESIÓN DE DERECHOS DE AUTOR .....</b>	<b>iii</b>
<b>RESUMEN.....</b>	<b>v</b>
<b>ABSTRACT.....</b>	<b>vi</b>
<b>INTRODUCCIÓN .....</b>	<b>1</b>
<b>DESARROLLO .....</b>	<b>3</b>
Antecedentes históricos .....	3
Concepto y naturaleza del testimonio anticipado .....	5
El testimonio anticipado en el COIP.....	7
Derechos de las víctimas .....	9
El testimonio anticipado como medio de prueba en el delito de violación .....	10
La víctima .....	11
Testimonio anticipado en la fase de investigación previa.....	13
Sistemas de valoración probatoria del testimonio según la doctrina.....	13
El valor probatorio del testimonio de las víctimas en el delito de violación .....	15
La cámara de Gésell para la doctrina penal. ....	17
Operación del testimonio anticipado y su procedimiento de recepción en Ecuador .....	18
Relación del testimonio anticipado en el delito de violación y el principio de la no revictimización .....	20
El testimonio anticipado en el derecho comparado .....	21
<b>CONCLUSIONES .....</b>	<b>23</b>
<b>RECOMENDACIONES .....</b>	<b>24</b>
<b>Bibliografía.....</b>	<b>25</b>

## RESUMEN

El presente ensayo de investigación aborda el tema correspondiente al testimonio anticipado en el delito de violación, se analizaron los aspectos conceptuales, jurídicos y teóricos en torno al objeto de investigación, a fin de comprender su utilidad de aplicación para las víctimas de este delito que transgrede el bien jurídico de la integridad sexual, tipificado en el Código Orgánico Integral penal, artículo 171. A través de un estudio teórico-descriptivo partiendo de técnicas documentales, se indagó sobre los aspectos teóricos, jurídicos y conceptuales en torno a la violación y al testimonio anticipado, tanto a nivel nacional como internacional, así como su vinculación con el derecho de las víctimas a la no revictimización. Como principales conclusiones, del estudio se derivó la importancia que tiene el testimonio anticipado de la víctima, convirtiéndose en una prueba preponderante para sancionar el delito de violación y, que por la gravedad y daños que causan los delitos contra la integridad sexual, como es la violación, se da la evacuación del testimonio de la víctima con antelación a la etapa de juicio, sin embargo es ingresada, como medio de prueba, con igual validez procesal de aquellos testimonios evacuados dentro de ésta etapa. La presente investigación y planteamiento del tema toman vital relevancia cuando se tiene en cuenta que Ecuador es un país con un índice de violencia a la integridad sexual en incremento exponencial, sobre todo en los últimos años.

**Palabras clave:** Testimonio anticipado, violación, no revictimización, prueba preponderante, integridad sexual, etapa de juicio, incremento.

## ABSTRACT

This research essay addresses the subject corresponding to the anticipated testimony in the crime of rape, the conceptual, legal and theoretical aspects around the anticipated testimony and the crime of rape in Ecuador were analyzed, in order to understand its usefulness of application for the victims of this crime, typified in the Comprehensive Organic Penal Code, article 171. Through a theoretical-descriptive study based on documentary techniques, the theoretical, legal and conceptual aspects of rape and anticipated testimony were investigated, both nationally and internationally, as well as its connection with the right of victims to non-revictimization. As main conclusions, the study derived the importance of the anticipated testimony of the victim, becoming a preponderant test to punish the crime of rape and that due to the seriousness and damage caused by crimes against sexual integrity, such as rape, the victim's testimony is evacuated prior to the trial stage, however it is entered, as a means of evidence, with the same procedural validity as those testimonies evacuated within this stage. The present investigation and approach to the subject take on vital relevance when it is taken into account that Ecuador is a country with an exponentially increasing rate of violence against sexual integrity, especially in recent years.

**Keywords:** Anticipated testimony, rape, non-revictimization, preponderant evidence, sexual integrity, trial stage, increase.

## INTRODUCCIÓN

La evolución en el ámbito del derecho penal se ha desarrollado en consonancia con la aceptación universal de los derechos inherentes a los habitantes de un país. Esto se ha reflejado en el establecimiento de nuevos principios, penas y procesos que dirigen hacia la ejecución de las mismas. Entre estas transformaciones se incluyen los métodos utilizados para demostrar pruebas en un caso (Cadena, 2015). El testimonio anticipado se presenta como una forma de evidencia en casos de delitos sexuales, como el delito de violación, tal como se define en el Código Orgánico Integral Penal. Indudablemente, su objetivo primordial es brindar respaldo a la parte perjudicada durante el transcurso del procedimiento legal.

La Corte Nacional de Justicia en la sentencia N° 1432-201738, determinó que el testimonio anticipado tiene gran relevancia dentro del proceso, en delitos sexuales, ya que por su naturaleza no existe mejor testigo que la víctima misma, para referirse acerca de los hechos ocurridos y acerca del sujeto activo.

Por lo tanto, la toma del testimonio anticipado se realiza mediante la cámara de Géssel, a lo cual se añade que se debe contar con la presencia del “Juez, psicólogo, fiscal, policía, abogado del procesado y de existir acusación particular” (Mantilla & Ramos, 2016, pág. 4), de manera que se respete la garantía de la no revictimización. Asimismo, el Código Orgánico Integral Penal (2014), indica que el testimonio anticipado se recepta bajo los principios de inmediación y contradicción, la misma puede ser evacuada con anterioridad y presentada en juicio. Además, busca evitar la violación de las garantías fundamentales del debido proceso y el derecho del acusado a la defensa (Ecuador, Asamblea Nacional, 2014).

Como objetivo general, este ensayo se planteó: Analizar los aspectos doctrinarios, jurídicos, y jurisprudenciales en torno al testimonio anticipado en el delito de violación.

De esta manera, a fin de lograr el objetivo planteado, se formularon como objetivos específicos los siguientes:

Identificar los aspectos teóricos, conceptuales y jurídicos del testimonio anticipado en el delito de violación.

Analizar, durante la fase de proceso legal, la valoración del testimonio anticipado de la persona que ha sido víctima en situaciones de agresión sexual, violación.

Determinar la relación del testimonio anticipado en delitos de violación y la protección de los derechos de las víctimas.

La investigación desarrollada, es documental, ya que se obtiene, analiza, interpreta y compara información sobre el objeto de estudio: El testimonio anticipado en los delitos de violación, a partir de un cúmulo de fuentes documentales, como son códigos, resoluciones, protocolos, guías, jurisprudencia y doctrina, nacional e internacional, y se aplicó una metodología teórico -descriptiva.

La estructura desarrollada, comprende: el marco teórico de la investigación, conformado por los aspectos teóricos, jurídicos y conceptuales en torno testimonio anticipado en el delito de violación; el análisis de los requisitos que debe cumplir un testimonio anticipado para que sea válido y los criterios que usa el juez para valorar ésta prueba; la distinción de la importancia del testimonio anticipado en delitos de violación para las víctimas, y la relación del testimonio anticipado con los derechos y garantías de las víctimas, finalmente la enunciación de las conclusiones derivadas y sus respectivas recomendaciones, ello lógicamente en función de los objetivos establecidos.

## DESARROLLO

### Antecedentes históricos

El testimonio, históricamente, es una de las pruebas más utilizadas por el Derecho, siendo uno de las más antiguas junto con la confesión, sin embargo, con el transcurso de los años, se ha establecido nuevas reglas para su evacuación y su correcta valoración, lo cual ha permitido que este medio de prueba se encuadre a las necesidades del sistema judicial.

A pesar del progreso tecnológico y la emergencia de novedosos dispositivos electrónicos que posibilitan la introducción de nuevos métodos probatorios, como por ejemplo las pruebas periciales, el testimonio continúa siendo la evidencia más empleada en asuntos judiciales. En esta instancia, el testigo tiene la capacidad de comunicar de manera precisa sus observaciones directas, lo cual se debe a que esta forma de prueba otorga una mayor claridad en relación con los eventos del caso. Esto, a su vez, permite al juez alcanzar un nivel de certeza total respecto a la inocencia o culpabilidad de una persona (Yanes, 2021).

La prueba testimonial existe desde el derecho romano, aunque su forma de recepción no estaba normada, en la actualidad la mayoría de las legislaciones establecen parámetros básicos para la recepción del testimonio anticipado ya que puede resultar contraproducente para las garantías constitucionales.

Para (Yanes, 2021), el testimonio esta sintetizado en tres etapas: Fase caracterizada por la presunción de verdad, la desconfianza y el comportamiento científico, que inicialmente se identificó como la etapa en la que se creía que los individuos decían la verdad y luego se identificaba a aquellos que no tenían valor probatorio, Es importante definir la segunda etapa, ya que marca el punto en el que las personas ya no tienen plena fe en quienes pueden dar testimonio, lo que las lleva al escepticismo sobre la validez de la evidencia, por último, en la actualidad la etapa científica y, debido a la globalización, se han desarrollado métodos para garantizar que el testimonio de un testigo sea auténtico, se han introducido varios enfoques para evaluar factores externos del individuo o herramientas tecnológicas, como el polígrafo.

El testimonio anticipado, desde su aparición especificaba que se realice con la citación del adversario, lo que actualmente sería las notificaciones la parte contraria,

dejando claro con esto que a pesar de los avances normativos se debe respetar el derecho fundamental de que a la parte contraria se le haga llegar una notificación en el momento que se recepta este tipo de prueba anticipada.

El testimonio anticipado en casos de delitos de violación y otros delitos graves tiene antecedentes históricos que se remontan a diferentes sistemas legales y momentos en el tiempo. A continuación, se menciona algunos desarrollos históricos significativos que han influido en la evolución del testimonio anticipado en este contexto:

1. Reconocimiento del trauma:

A lo largo de la historia, se ha ido reconociendo cada vez más la importancia de tener en cuenta el impacto emocional y psicológico del trauma en las víctimas de violación y otros delitos graves. Esto ha llevado a un mayor enfoque en la protección de las víctimas y en la necesidad de evitar revictimización durante el proceso legal.

2. Siglo XIX y principios del XX:

En muchos sistemas legales, incluido el sistema de derecho anglosajón, el testimonio de la víctima en casos de violación a menudo se evaluaba de manera cuestionable y estaba sujeto a estereotipos y prejuicios de género. En muchos casos, se requería que las víctimas demostraran una resistencia física significativa para que su testimonio fuera considerado creíble.

3. Desarrollos feministas:

A medida que avanzaban los movimientos feministas en el siglo XX, hubo una mayor atención a los derechos de las víctimas de violación y una lucha por cambiar las actitudes y prácticas legales que victimizaban a las personas que habían sufrido violencia sexual. Esto influyó en la adopción de reformas legales y enfoques más sensibles hacia las víctimas.

4. Cambios en la legislación:

A lo largo del tiempo, muchos países han realizado reformas en sus leyes procesales y penales para proporcionar protección y apoyo a las víctimas de violación. Estos cambios han incluido permitir el testimonio anticipado en casos de violación para minimizar la revictimización y el trauma de las víctimas durante el juicio.

5. Adopción de prácticas especiales:

En algunas jurisdicciones, se han establecido prácticas y procedimientos especiales para el testimonio anticipado en casos de violación. Estos pueden incluir la grabación de declaraciones previas al juicio, el uso de pantallas o videoconferencias para proteger a las víctimas del contacto directo con el acusado y la posibilidad de declarar en un entorno más controlado y menos intimidante.

### **Concepto y naturaleza del testimonio anticipado**

Sobre el testimonio anticipado este se define a los medios probatorios como “aquellas herramientas que le permiten al juez o al administrador de justicia tener conocimiento sobre hechos que desconocía”, citado por (Yanes, 2021, pág. 24). Según el Código Integral Penal, artículo 49 entre los medios de prueba penales se encuentran la prueba documental, la pericial y testimonial. Es decir, a través de los medios de prueba, el juez, va a conocer de un hecho en el cual no estuvo presente y en base a esta se va a fundar su decisión.

Con los avances tecnológicos han aparecido nuevas pruebas, las cuales cumplen con características que las vuelven más óptimas dentro de un proceso, como son las pruebas periciales que cuentan con mayor veracidad gracias a la tecnología, de igual forma se han desarrollado pruebas que favorecen y garantizar los derechos de las partes, teniendo así a la prueba anticipada, la cual es “la práctica de un elemento o un medio que servirá de prueba en un momento anterior al que corresponde” (Bravo, 2010, pág. 34). Es una prueba que puede ser evacuada con antelación a la audiencia.

En el contexto ecuatoriano, los métodos de prueba utilizados en casos de agresión sexual son idénticos a los empleados en otros tipos de infracciones, incluyendo pruebas documentales, periciales y testimoniales. En muchas instancias, la Fiscalía, en su papel de entidad responsable de la acción legal, sustenta sus investigaciones a través de pruebas periciales, tales como evaluaciones médicas y psicológicas. Estas se complementan con testimonios, como el testimonio anticipado de la víctima. Como resultado de esta dinámica, el testimonio anticipado se ha convertido en uno de los medios de prueba más frecuentemente utilizados en Ecuador en casos de delitos sexuales, como el de violación (Yanes, 2021).

Sin embargo, no significa que los demás medios de prueba no sean válidos para probar el delito cometido, sino que es una de las pruebas esenciales para la

determinación de la condena, ya que a través de las diligencias de investigación es imposible fundar una condena, porque no suponen una plena convicción de haberse cometido el delito, sino únicamente demuestra una probabilidad, dándose a través de estas únicamente medidas preventivas.

El autor Ricardo Vaca (2015), señala que el testimonio es el enfoque más adecuado para reconstruir los hechos o acontecimientos humanos a partir de un recuerdo más o menos exacto del acontecimiento.

En la actualidad el testimonio anticipado es un medio de prueba en delitos sexuales como la violación así establecida en el Código Orgánico Integral Penal. Por lo que el doctrinario (Ruiz Carrero, 2017) , en su libro Medios de prueba y Criminalística en el Proceso Penal Acusatorio, define al testimonio como “un acto individual mediante el cual una persona lleva a conocimiento del órgano jurisdiccional, ciertos hechos, los que ha percibido por medio de los sentidos”, citado por (Espinoza & Correa, 2022, pág. 1943) y que sin duda alguna intenta favorecer a la víctima dentro del proceso. La prueba testimonial se divide en tres clases, el testimonio de un tercero, de la víctima y del procesado.

El testimonio anticipado es un derecho que posee la víctima con el fin de lograr convencer al juzgador sobre lo discutido dentro del proceso. En un sistema garantista el testimonio anticipado es un medio eficaz para llegar a conocer la verdad de los hechos y es el medio probatorio idóneo para que el juzgador tenga el total convencimiento de los hechos, siempre deberá ser practicada siguiendo aquellas garantías dispuestas por la Constitución, y valorada de acuerdo a su legalidad y autenticidad.

A pesar de ser uno de los medios probatorias más usados, hoy en día, el testimonio genera un constante debate, por ser generada por una persona física que puede mentir para desfavorecer al procesado, debido a la poca moralidad y la naturaleza del hombre, se le ha ido restando fuerza probatoria, por lo cual la prueba testimonial o el testimonio anticipado ha dejado de ser un medio probatorio suficiente para condenar a un procesado, entrando así en controversia su utilización como medio preponderante para sancionar delitos sexuales.

Por otro lado, es importante contextualizar sobre el testimonio de la víctima en un delito de violación, que frecuentemente es llamada testigo víctima, sin embargo,

quien es víctima del delito, no es un tercero ajeno al proceso, por ende, el análisis debería estar encaminado a que quien es parte procesal, jamás es testigo, por ello el testimonio anticipado de la víctima es considerado un relato parcializado y que requiere de mucha atención y ardua valoración del mismo.

Para el autor Jordi Nieva Fenol el testimonio de la víctima y su valoración conlleva a un análisis de ausencia de corroboraciones periféricas, persistencia y de la incriminación increíble subjetiva, en otras palabras, esto significa que la víctima al momento de dar su testimonio anticipado no presente contradicciones ya que esto permitirá la validez del testimonio para su valoración.

### **El testimonio anticipado en el COIP**

El Código Orgánico Integral Penal (2014), permite la recepción del testimonio anticipado bajo los principios de inmediación y contradicción en cámara quien afirma que, en responsabilidad penal, el principio de inmediación de la prueba implica que un juez de primera instancia puede utilizar su observación directa de la toma de pruebas para aplicación de una decisión adecuada. (Guerrero, 2005, pág. 35). Es decir, con este principio se entiende que las o los juzgadores deben estar presentes en la práctica de los testimonios anticipados. Así mismo debe respetar el principio de contradicción, por el cual las partes tienen el derecho a conocer oportunamente y también a controvertir las pruebas.

La Corte Constitucional de Italia, ha hecho un análisis acerca de los casos en los que procede el testimonio anticipado y ha indicado que debe realizarse para ciertos casos específicos, por ejemplo, en casos en donde la víctima, quien es la fuente de la prueba testimonial, corre riesgo y cuando la integridad del testimonio corra peligro, siendo un ejemplo los testimonios de menores de edad.

Considera además que al utilizarse el testimonio anticipado en todo tipo de delitos y para todo tipo de víctimas se tergiversa la esencia del testimonio anticipado y su utilización, que lo que busca es el amparo psicológico de la víctima y evitar la pérdida de la prueba. En resumen, es de gran importancia prestar atención a la evacuación del testimonio ya que este tipo de prueba rompe la línea de división entre la etapa investigativa y la etapa de juicio, que evidentemente no cuentan con las mismas garantías.

En Ecuador se establece que puede realizarse el testimonio anticipado cuando cumple con ciertas reglas específicas. En el Código Orgánico Integral Penal (2014), en su artículo 502 numeral 2, se indica las reglas específicas para realizarse un testimonio anticipado, el cual en conclusión señala que,

En casos excepcionales en los que la presencia física de testigos no sea factible, el sistema judicial está obligado a respetar las disposiciones para garantizar una ejecución de carácter legal justo, Esto se desprende de los detalles presentados. Para mantener la integridad del proceso, se pueden presentar testimonios anticipados si existe un obstáculo importante o en circunstancias específicas, que permitan la participación de aquellos cuya comparecencia sea limitada. La medida, que es consistente con los conceptos de inmediatez y contradicción, demuestra la dedicación a la equidad y accesibilidad en el acceso a la justicia, fortaleciendo así la legitimidad y eficacia del sistema judicial (Ecuador, Asamblea Nacional, 2014).

Y como se explicó anteriormente la evacuación del testimonio anticipado debe apegarse al principio de intermediación y contradicción. Las reglas o pautas concernientes a la admisión de la declaración de la víctima se hacen referencia en el artículo 510 del Código Orgánico Integral Penal:

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

capacitado en atención a víctimas en crisis, tales como psicólogos, trabajadores sociales, psiquiatras o terapeutas, entre otros. Esta norma se aplicará especialmente en los casos en que la víctima sea niña, niño, adolescente, adulto mayor o persona con discapacidad. (Ecuador, Asamblea Nacional, 2014)

## **Derechos de las víctimas**

En el ámbito del derecho penal, los derechos de las víctimas han ido ganando reconocimiento y protección en muchos sistemas legales en todo el mundo. Estos derechos buscan garantizar que las víctimas de delitos sean tratadas con dignidad, respeto y consideración durante todo el proceso penal.

En el sistema legal, el reconocimiento de las víctimas es fundamental para garantizar sus derechos y proporcionarles apoyo y justicia. Los derechos de las víctimas han ganado importancia en muchas jurisdicciones para asegurarse de que se respeten sus intereses y se les brinde la atención necesaria durante todo el proceso legal.

El Código Orgánico Integral Penal, en el considerando respecto de la Constitucionalización del derecho penal, número 3, determina que las funciones del derecho penal parecen duplicar por un lado de los derechos humanos, así como salvaguarda los derechos al tiempo que también los restringe (Ecuador, Asamblea Nacional, 2014).

Además, en su capítulo primero, se mencionan algunos derechos de las víctimas, entre ellos la protección especial, la reparación integral de los daños sufridos, la no revictimización en el momento de la recolección de las pruebas, evitar toda forma de amenaza o intimidación para su efecto, se podrán utilizar medios tecnológicos, estipulado en el artículo 11 numerales 2, 3, 4, 5, 9 y 12.

Asimismo, el artículo 454, numeral 3, del mismo cuerpo normativo, estipula que “Las partes tienen derecho a conocer oportunamente y controvertir las pruebas, tanto las que son producidas en la audiencia de juicio como las testimoniales que se practiquen en forma anticipada” (Ecuador, Asamblea Nacional, 2014, pág. 165). Entendiendo con éste artículo al principio de contradicción como aquel derecho de las personas de refutar cualquier prueba presentada.

## **El testimonio anticipado como medio de prueba en el delito de violación**

En casos específicos como el delito de violación, el testimonio anticipado de la víctima se ha vuelto la prueba madre para determinar el delito cometido y la responsabilidad del acusado, además se ha vuelto la prueba más utilizada por el Fiscal, para evitar contacto entre la víctima y el acusado. El fiscal está facultado para solicitar la recepción de testimonios anticipados en delitos de violación, al juez, siempre y cuando se cumplan los principios anteriormente mencionados, inmediatez y contradicción.

Así también en base a lo determinado en el Código Orgánico Integral en su artículo 454 señala que, el comunicado indica que la declaración de prueba se realiza durante la audiencia preparatoria del juicio y posteriormente es evacuada durante la misma, lo cual no sucede con el testimonio anticipado, ya que por excepción es practicado fuera de esta etapa se incorpora en juicio.

Por la gravedad y daños que causan los delitos contra la integridad sexual, como es la violación, es común la evacuación del testimonio de la víctima con antelación a la etapa de juicio, sin embargo, es ingresada, como medio de prueba, con igual validez procesal de aquellos testimonios evacuados dentro de esta etapa, convirtiéndose el testimonio anticipado como una prueba preponderante para sancionar el delito de violación.

El testimonio anticipado es una medida legal que permite a las víctimas de ciertos delitos, como la violación, prestar su testimonio de manera anticipada y protegida, antes del juicio principal. Esto se hace con el objetivo de minimizar la revictimización y el trauma emocional que puede experimentar la víctima al tener que declarar repetidamente en un tribunal. Puede llevarse a cabo en un entorno más privado y controlado, como una sala especial, donde la víctima puede hablar sobre lo que ocurrió en presencia de un juez, fiscales y abogados, pero sin la presencia directa del acusado. Luego, durante el juicio, el testimonio grabado se reproduce para el tribunal y las partes involucradas en lugar de que la víctima tenga que testificar nuevamente.

Esta medida varía según las jurisdicciones y las leyes específicas de cada país. El objetivo principal es proteger los derechos y el bienestar de la víctima mientras se busca la justicia en casos de delitos graves como la violación.

A diferencia de otros métodos de prueba que pueden ser impugnados, el testimonio previo de la persona perjudicada por un caso de violación ha cobrado una influencia probatoria más sólida en comparación con otros enfoques. Esto ha quedado de manifiesto en la sentencia N° 1432-201738 de la Corte Nacional de Justicia de Ecuador, que estableció la destacada relevancia del testimonio anticipado en procesos relacionados con delitos sexuales. Dado su carácter, no existe un testigo más apropiado que la propia víctima para relatar los acontecimientos y proporcionar información sobre el autor del delito (Yanes, 2021).

Esta interpretación del tribunal entra en conflicto con las disposiciones previas mencionadas en el artículo 502 del Código Orgánico Integral Penal (2014). Estas disposiciones establecen que el testimonio anticipado será evaluado en consonancia con las otras pruebas presentadas en el proceso. Sin embargo, estos veredictos se derivan de las declaraciones emitidas por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, la cual ha otorgado un valor significativo al testimonio de la víctima en delitos de naturaleza sexual. Esta valoración no solo se basa en su impacto en la sociedad, sino también en el perjuicio que sufre la víctima al tener que confrontar nuevamente al perpetrador.

En concordancia con lo anterior, es necesario mencionar lo establecido en el caso Rosendo Cantú vs México por la Corte Interamericana de los Derechos Humanos, en donde señala que al tratarse de delitos sexuales los mismos que se dan sin la presencia de testigos, no existen pruebas gráficas ni documentales, por ende, el testimonio anticipado de la víctima es una prueba fundamental. Por estas razones se ha convertido en una prueba de convicción, ya que no requiere de diligencias de apoyo para su verificación, convirtiéndose en la prueba reina de los procesos penales de connotación sexual como la violación.

### **La víctima**

Dentro del proceso penal existen varios autores sobre los que se inicia una acción, por ejemplo: la víctima, que es aquella persona que recibe el daño sobre un bien jurídico protegido en las normas, en base a lo citado por (Páez, 2017) señala, aunque el concepto de víctima es algo controvertido, la discusión gira en torno a si una persona puede clasificarse como simplemente un individuo o categorizarse únicamente como alguien que ha sido objeto de delitos. En la ciencia jurídica penal,

es importante reconocer que la víctima y el delito tienen un origen común, ya que la ocurrencia de un acto ilícito determina la existencia tanto del perpetrador como de la víctima.

Según Wilson Merino (2013), señala que, una víctima es alguien que sufre por un designio injusto, ya sea accidental o intencionado, y pueden ser morales o físicos. Son una especie que vive el dolor de forma injusta, lo que pone de relieve la importancia del sufrimiento y la angustia para los afectados. La víctima sería el individuo que sufre las consecuencias negativas de un hecho delictivo, ya sea en términos de bienes o derechos.

Desde una perspectiva jurídica y societal, el término víctima hace referencia a un individuo que ha experimentado algún tipo de perjuicio, daño o aflicción a causa de un crimen, una acción ilícita o la violación de sus derechos. Esto puede englobar a aquellos directamente impactados por un acto delictivo o por un incidente que resulte en deterioro físico, psicológico, emocional o material.

El Código Orgánico Integral Penal (2014), en su capítulo segundo, artículo 441 establece:

1. Las personas naturales o jurídicas y demás sujetos de derechos que individual o colectivamente han sufrido algún daño a un bien jurídico de manera directa o indirecta como consecuencia de la infracción.
2. Quien ha sufrido agresión física, psicológica, sexual o cualquier tipo de daño o perjuicio de sus derechos por el cometimiento de una infracción penal.
3. La o el cónyuge o pareja en unión libre, incluso en parejas del mismo sexo; ascendientes o descendientes dentro del segundo grado de consanguinidad o primero de afinidad de las personas señaladas en el numeral anterior.
4. Quienes compartan el hogar de la persona agresora o agredida, en casos de delitos contra la integridad sexual y reproductiva, integridad personal o de violencia contra la mujer o miembros del núcleo familiar.
5. La o el socio o accionista de una compañía legalmente constituida que haya sido afectada por infracciones cometidas por sus administradoras o administradores.
6. El Estado y las personas jurídicas del sector público o privado que resulten afectadas por una infracción.

7. Cualquier persona que tenga interés directo en caso de aquellas infracciones que afecten intereses colectivos o difusos.

8. Las comunidades, pueblos, nacionalidades y comunas indígenas en aquellas infracciones que afecten colectivamente a los miembros del grupo. (Ecuador, Asamblea Nacional, 2014)

Para finalizar la víctima en un delito de violación es aquella persona natural que, a través de engaño, fuerza o resistencia, ha sido obligada a practicar un acto de naturaleza sexual, violentando su integridad y libertad sexual, y provocándole daños físicos, psicológicos, morales y sociales.

### **Testimonio anticipado en la fase de investigación previa**

El testimonio de la víctima puede ser tomado en cuenta tanto en la fase de investigación previa como en la etapa de instrucción fiscal. Si se recopila durante la investigación previa, este testimonio brinda al fiscal información que puede orientar la investigación y contribuir a la formación de su convicción. Por otro lado, si se registra en la instrucción fiscal, esto implica que previamente existían otros elementos relevantes que permitieron al fiscal formar su convicción y presentar la imputación correspondiente. En esta etapa, el testimonio recopilado se incorporaría junto a otros medios de prueba.

En cuanto a la investigación, Binder (2009), citado por Diana Caiza (2021), afirma que, la actividad es muy imaginativa e implica la resolución de una incertidumbre encontrando todas las fuentes de información disponibles para poner fin a esa incertidumbre. Por tanto, se refiere a la actividad que encuentra o descubre los medios que serán utilizados como evidencia.

El Código Orgánico Integral Penal en su artículo 580 manifiesta que, la convicción, el cargo y la defensa son los tres factores clave que permiten al fiscal determinar si formula o no la acusación. Esto permite que una persona bajo investigación prepare su defensa (Ecuador, Asamblea Nacional, 2014, pág. 209).

### **Sistemas de valoración probatoria del testimonio según la doctrina**

En derecho para que un testimonio anticipado tenga validez plena, este debe reunir los requisitos de existencia procesal. De acuerdo con el criterio de Devis Echandía (1981), citado por Ruíz Carrero (2017) , determina que para que un testimonio anticipado sea válido, éste debe reunir los siguientes requisitos:

- a) Es de carácter personal.
- b) Es un acto procesal.
- c) Es una declaración previa ante un juez, en diligencia o en un proceso.
- d) Sobre los hechos del proceso.
- e) La declaración puede ser sobre hechos deducidos sobre hechos y circunstancias pasadas.
- f) El hecho objeto del testimonio será anterior al momento de ser narrado y fuera del proceso.

La necesidad de garantizar la validez de un testimonio anticipado en un proceso judicial va más allá de la simple afirmación de los hechos por parte de la víctima. Es imprescindible que dicho testimonio esté respaldado por pruebas objetivas que permitan comprender de manera clara la veracidad de la narración.

En su obra valoración de la prueba, establece cuatro criterios para evaluar el testimonio anticipado: " 1. La coherencia de los relatos, 2. La contextualización del relato, 3. La corroboración periférica, y 4. La existencia de detalles oportunistas a favor. En base a lo citado por (Yanes, 2021, pág. 21), estos criterios son utilizados por el juez para llevar a cabo la evaluación de la prueba testimonial presentada a través del interrogatorio y el contrainterrogatorio.

A continuación, se detallan estos criterios, como se exponen por (Yanes, 2021), señala que la coherencia del relato de este criterio está vinculado con la necesidad de que la declaración proporcionada en el testimonio sea estructurada de manera lógica, evitando contradicciones. Cuando existe discrepancia entre una declaración y otra realizada por la misma persona, surge la sospecha de que hay inconsistencias en el testimonio.

No obstante, (Fenoll, 2010) explica que una declaración coherente no siempre garantiza su veracidad. Es importante considerar que la memoria implica la reconstrucción de los recuerdos, lo que puede resultar en la inclusión de elementos que no están necesariamente relacionados. Además, si un testimonio es demasiado meticuloso, podría no ser aceptado como una prueba auténtica.

La contextualización del relato, este criterio se refiere a cómo el testigo logra situarse nuevamente en el evento y comienza a incorporar el contexto en su relato. Esto implica recordar detalles mínimos acerca del entorno o las circunstancias en las cuales tuvieron lugar los acontecimientos narrados. Estos detalles contextualizados permiten al juez alcanzar una convicción más sólida sobre la autenticidad del testimonio.

Las llamadas corroboración periféricas. este aspecto se refiere a la situación en la cual el relato de un testigo necesita ser respaldado por otros datos que, de manera indirecta, respaldan la autenticidad de la declaración. Estos respaldos pueden provenir tanto de otros testimonios como de hechos que ocurrieron en paralelo al evento central que está siendo objeto de juicio.

La existencia de detalles oportunistas a favor del declarante se trata de situaciones en las cuales se realizan comentarios con la intención de favorecer a una persona, ya sea la víctima o el acusado. Estos comentarios comprometen la imparcialidad de la persona que los emite, lo que puede eventualmente llevar a la distorsión de la verdad. A la luz de lo mencionado previamente, se comprende que bajo los criterios presentados por (Fenoll, 2010), el juez realiza una valoración adecuada de un testimonio, con el propósito de que este pueda ser considerado como una prueba genuina dentro del proceso legal. Además, dicho testimonio puede constituir un elemento fundamental en la base de una sentencia de culpabilidad o absolución.

### **El valor probatorio del testimonio de las víctimas en el delito de violación**

La valoración de la prueba es aquella actividad que lleva cabo el juez, al realizar un estudio crítico de la prueba aportada por las partes en el proceso y su conexión con la verdad o falsedad de los hechos declarados.

La valoración de la prueba le corresponde órgano jurisdiccional, sin embargo, podemos decir que antes de ello la Fiscalía también realiza una valoración de aquellos elementos de convicción recabados en base a los cuales la acción penal se funda.

La apreciación o valoración de la prueba, es una parte de suma importancia en el derecho probatorio, la cual establece la validez probatoria de cada uno de los medios de prueba, y su conexión con el hecho investigado; valorar su credibilidad.

El Código Orgánico Integral Penal (2014), en su artículo 457, señala que “La evaluación de la evidencia considerará su legalidad, autenticidad, presentaciones de cadena de custodia y aceptación científica y técnica de los principios subyacentes según los informes periciales.” (Ecuador, Asamblea Nacional, 2014, pág. 166).

Con la valoración de las pruebas evacuadas, se permite al juez establecer una certeza, relacionada con la existencia del delito y la responsabilidad del acusado.

En base lo señalado por (Caiza, 2021), el término certeza (subjetiva) se utiliza para describir la creencia de que una afirmación era verdadera o falsa, e implica que no existen dudas sobre el veredicto sobre el caso. El estándar probatorio en los procesos penales exige que el hecho se pruebe más allá de toda duda razonable. Los procesos penales requieren que el estándar probatorio establezca más allá de toda duda razonable el hecho en cuestión.

En situaciones en las que se enfrenta un delito de abuso sexual, como es el caso de la violación, la evaluación de la evidencia se torna compleja debido a que se basa en pruebas indiciarias o indirectas. Esto demanda que los profesionales de la justicia lleven a cabo un análisis exhaustivo de las pruebas presentadas ante ellos antes de emitir su veredicto.

El peso probatorio del testimonio de las víctimas en los incidentes de delitos de violación es una cuestión de gran relevancia en el ámbito legal y puede variar dependiendo de las jurisdicciones y las circunstancias particulares de cada caso. A continuación, se presentan algunos puntos esenciales a tener en cuenta:

1. Credibilidad del Testimonio:

En los casos de violación, el testimonio de la víctima suele ser una parte central de la evidencia. La credibilidad y la consistencia del testimonio de la víctima son factores cruciales en la evaluación de su valor probatorio

2. Corroboración:

En algunos sistemas legales, se puede requerir cierto grado de corroboración, es decir, pruebas adicionales que respalden el testimonio de la víctima. Sin embargo, en muchos casos de violación, es posible que no haya testigos presenciales aparte de la víctima y el perpetrador, lo que puede hacer que el testimonio de la víctima sea una parte fundamental de la evidencia.

### 3. Vulnerabilidad de la Víctima:

Los tribunales suelen considerar la posible vulnerabilidad de la víctima y cómo puede afectar su capacidad para recordar y relatar los eventos. Esto es especialmente relevante en casos de violación, donde el trauma y el estrés pueden tener un impacto en la forma en que la víctima presenta su testimonio.

### 4. Explicaciones Inconsistentes:

Las inconsistencias en el testimonio de la víctima pueden surgir debido al trauma, el estrés o el paso del tiempo. Los tribunales pueden considerar estas explicaciones y no necesariamente desacreditar por completo el testimonio de la víctima debido a pequeñas discrepancias.

### 5. Evaluación de Expertos:

En algunos casos, los tribunales pueden recurrir a expertos en traumatología, psicología u otras disciplinas para comprender mejor cómo el trauma puede afectar el testimonio de la víctima y evaluar su credibilidad.

### 6. Medidas de Protección:

Las víctimas de violación pueden recibir medidas de protección especiales para garantizar su seguridad y minimizar la posibilidad de represalias o intimidación.

### 7. Principio de Presunción de Inocencia:

Es importante tener en cuenta que, a pesar de la importancia del testimonio de la víctima, el sistema legal generalmente sigue el principio de presunción de inocencia, lo que significa que el acusado se considera inocente hasta que se demuestre su culpabilidad más allá de una duda razonable.

En última instancia, la valoración del testimonio de las víctimas en los casos de violación es una tarea compleja y delicada que recae en los tribunales y en el sistema de justicia.

## **La cámara de Gesell para la doctrina penal.**

En esta sección se explica el inicio de este método y cómo se incorporó en el ámbito legal. La denominación de "Cámara de Gesell" proviene de su inventor, el psicólogo y médico Arnold Gesell, quien tenía un profundo interés en la investigación sobre el desarrollo infantil. Durante su vida, se dedicó a la observación de niños, y

creó un método que él mismo denominó "cine análisis"; de quien Salgado (2012) citado por Kinchuela (2018, pág. 25) nos dice que "Gesell era un observador curioso de todo en su laboratorio, estudiando a los niños".

Por lo tanto, a raíz de su interés por la observación de las características y comportamientos humanos, creó algo similar a lo que hoy conocemos como la Cámara de Gesell, descrita como, los niños fueron colocados en una pequeña cúpula del tamaño de una habitación, donde los investigadores y otros monitorearon sus acciones frente a diversos estímulos. Utilizaron espejos unidireccionales para permitir que los que estaban fuera de la habitación observaran los alrededores, mientras que los que estaban dentro de la cúpula no podían ver las imágenes externas (Kinchuela, 2018).

Además, en su búsqueda de una mejor observación de aquellas conductas que pueden pasar por desapercibidas, Arnold Gesell, tomo las investigaciones de Edward Muybridge y su zoopraxiscopio referenciales a, utilizó 24 cámaras ubicadas en una pista de carreras para crear imágenes conmovedoras de carreras de caballos y luego reveló los movimientos de estos animales. En la definición de Gesell de 1935, el cine análisis es el análisis analítico de fotogramas individuales o cronofotografías. (Salgado, 2012) citado por (Cadena, 2015).

De acuerdo con lo mencionado por Alejandro Belaeff (2014) Como resultado, se produjo la fusión de ambas en la cámara Gesell, que actualmente consiste en: "La entrevista se desarrolla en dos salas que están divididas por una gran pared de cristal que permite ver lo que sucede en una sala desde la otra, pero no al revés", citado por (Kinchuela, 2018).

### **Operación del testimonio anticipado y su procedimiento de recepción en Ecuador**

El testimonio anticipado en Ecuador por excepcionalidad es una prueba que puede ser evacuada antes de la etapa de juicio y que luego es incorporada en el proceso, se hace esto con el fin de prevenir que la víctima tenga cualquier tipo de contacto con el procesado. Sin embargo, al igual que otros medios probatorios, el testimonio anticipado, debe cumplir con principios procesales como: inmediación, oportunidad, contradicción, libertad probatoria, pertinencia, exclusión, y la igualdad de

oportunidad. En efecto, es una prueba que permite que la víctima rinda su testimonio sin confrontarse a su victimario, evitando así la revictimización.

En la ley ecuatoriana no se encuentra normado el procedimiento de recepción del testimonio anticipado, por lo que el Consejo de la Judicatura ha optado prever el protocolo N. 117-2014 para el uso de la Cámara de Gesell, lugar destinado para la toma de testimonios anticipados. Este protocolo determina cómo debe estar constituida la cámara de Gesell, sus ámbitos de aplicación, requisitos y normas para que pueda ser utilizada, destacando la calificación de las preguntas por parte del juez y así evitar confusiones y discusiones, las mismas que podrían ser sugestivas y revictimizar a la víctima, incluso se estipula que las partes que intervienen sean notificadas con antelación.

Durante el procedimiento práctico se requiere la verificación de la presencia de las partes por parte de un secretario, junto con la confirmación de que no existen discrepancias entre la víctima y el acusado. Además, el psicólogo psiquiatra deberá informar a cualquiera de las partes sobre el procedimiento que se está ejecutando.

(Yanes, 2021) señala que, en base a la Resolución 117- 2014 del Pleno del Consejo de la Judicatura, la diligencia comienza con el juez, quien da inicio al proceso y permite que el fiscal y la defensa realicen preguntas de manera organizada. Estas preguntas deben dirigirse al juez, quien decidirá si son apropiadas y, en caso afirmativo, las transmitirá al psicólogo para que las haga a la víctima. Finalmente, el juez verifica si no hay más preguntas por parte del fiscal o la defensa para concluir la diligencia. Luego, el secretario elabora un resumen del procedimiento, que debe ser firmado por el juez. De esta manera, se busca utilizar adecuadamente la Cámara de Gesell, aunque no existe una norma específica que defina claramente el alcance de la prueba anticipada, sus limitaciones y los requisitos necesarios para que sea considerada una prueba legal y válida.

Al ser un delito de connotación sexual, por su naturaleza son cometidos sin testigos, por lo que son llamados también delitos ocultos, ya que son un tipo de delito con los que es imposible contar con terceras personas, siendo por esta razón el testimonio de la víctima una pieza fundamental dentro del proceso.

## **Relación del testimonio anticipado en el delito de violación y el principio de la no revictimización**

Por sobre la víctima, la no revictimización, la carta magna ecuatoriana en su artículo 78, señala que, las víctimas de actos delictivos recibirán una salvaguardia especial, que incluye la garantía de revictimización, particularmente en el proceso de recopilación y examen de pruebas, y protección contra intimidaciones y amenazas. Se establecerán medidas de reparación integral, que implican la pronta notificación de la verdad y la restitución, indemnización, rehabilitación o no repetición del hecho ilícito. Además, velarán por que se atienda la violación de derechos (Ecuador, Asamblea Nacional Constituyente, 2008).

El artículo 78 proporciona seguridad a la víctima al evitar la revictimización durante la obtención de pruebas. Por este motivo, el testimonio anticipado se ha convertido en uno de los métodos más frecuentes para recabar evidencia, ya que su objetivo principal es proteger de manera completa el bienestar de la víctima. Esto representa una medida adoptada por el Estado para salvaguardar a la víctima de posibles perjuicios adicionales tras haber sufrido una agresión.

La revictimización, victimización secundaria o doble victimización, es el proceso por el cual se produce un sufrimiento agregado por parte de los profesionales encargados de la atención a la víctima en el momento de investigar el delito y el esclarecimiento de los hechos ocurridos, pueden ser jueces, policías, abogados, etcétera.

Expertos penales y criminológicos referente a los daños que produce la doble victimización menciona lo siguiente, el delito muchas veces resulta en que la víctima sufra un daño emocional o mental importante, que se suma al daño físico o material. La memoria de la víctima es revivida, revitalizada y llevada adelante por el encuentro criminal, la situación experimentada por el individuo ante el mal y tienes miedo de su regreso, experimentas posiblemente episodios, así como ansiedad o depresión. La necesidad de explicar un hecho traumático como el injustamente sufrido puede dar lugar a reacciones psicológicas sutiles y sorprendentes que provocan auténticos complejos de culpa, como el sentimiento de culpa o la asignación de responsabilidades. El aislamiento social y la marginación son los principales resultados de la victimización, ya que aumentan el riesgo de ser victimizados y hacen

que quienes sufrieron el delito sean más vulnerables a los cambios que afectan su vida diaria y familiar, sus interacciones sociales y actividades, etcétera. (García, 1986) citado por (Sotomayor, 2019).

Por lo tanto, cuando se recopila el testimonio anticipado de la víctima de un delito de violación en presencia del juez, el psicólogo, el fiscal, la policía, el abogado del acusado y, si corresponde, el abogado de la parte afectada, se garantiza el respeto por la no revictimización (Ramos, 2016). La revictimización implica que la víctima atraviese dos fases: la victimización primaria, que ocurre en el momento del delito, y la victimización secundaria, a la que se expone después del delito debido a un manejo inadecuado por parte del sistema legal del Estado.

## **El testimonio anticipado en el derecho comparado**

### **Colombia**

El Código Orgánico de Procedimiento Penal de Colombia, en su artículo 284, establece la posibilidad de llevar a cabo la prueba anticipada mediante cualquier medio, siempre que se cumplan ciertos requisitos específicos, como que la solicitud provenga del fiscal y que se realice ante un juez en una audiencia de juicio público (Colombia, Congreso de la República, 2004). Esta disposición es similar a la que se encuentra en el Código Orgánico Integral Penal de Ecuador, que, como se mencionó previamente, exige que la solicitud sea presentada por un fiscal y que la práctica se realice ante un juez para confirmar la identidad de la persona que brinda el testimonio.

No obstante, en Colombia, se permite solicitar anticipadamente cualquier tipo de prueba, lo que difiere de Ecuador, donde solo se permite la anticipación de pruebas en el caso de testimonios, dejando fuera de esta posibilidad a otras pruebas que no pueden ser presentadas antes del juicio.

### **México**

En México, dentro del (México, Congreso General, 2014) en su artículo 304, se encuentra tipificada la prueba anticipada, determinando que se puede evacuar cualquier medio de prueba, ante un juez, antes de la audiencia de juicio. La diferencia entre México, Colombia y Ecuador es que la legislación mexicana permite la posibilidad de que cualquiera de las partes puede solicitar la prueba anticipada.

Además, México, en la prueba anticipada tiene un requisito fundamental, siendo que la parte que solicite el anticipo probatorio justifique su petición, logrando con esto que solo se acepte esta prueba en casos de extrema necesidad y se niegue en casos que no ameritan, como es el caso de Ecuador, que, aunque exige una solicitud motivada, no exige mayor justificación.

## **Paraguay**

Paraguay, en su normativa penal (Paraguay, Congreso Nacional, 1988) estipula la prueba anticipada en el artículo 320, exponiendo que puede ser prueba anticipada, la reconstrucción, el reconocimiento, declaración y, la inspección o pericia, siendo de igual forma practicadas ante un juez, con notificación a las partes, y ser solicitada por el fiscal o el demandado o demandante. Al igual que la legislación mexicana, Paraguay dispuso que ésta prueba puede ser solicitada con cualquiera de las partes, lo que se considera un avance y a la vez un retroceso para la protección de los derechos y garantías.

También determina que la evacuación de la prueba anticipada debe darse con la citación de todas las partes, siendo una respuesta proporcional al sistema de garantías fundamentales, garantizando el pleno ejercicio del principio de contradicción.

No obstante, la definición dada en el artículo 320 entra en conflicto con lo establecido en el artículo 321, que especifica que en casos de extrema necesidad o cuando no se haya identificado al acusado, el Ministerio Público puede solicitar la obtención de la prueba mediante un pedido al juez, sin requerir la citación de las partes involucradas, convocando únicamente a un defensor público.

Del análisis realizado de las legislaciones de Colombia, México, Paraguay y Ecuador, se puede demostrar que en todas las leyes está tipificada la prueba anticipada, y no sólo del testimonio anticipado como en Ecuador, incluso se permite el anticipo de todo medio probatorio. En algunos países se establecen ciertos requisitos para la evacuación de la prueba, lo que no sucede en Ecuador ni en Colombia, por ejemplo, en la legislación ecuatoriana queda a discrecionalidad de los administradores de justicia establecer aquellas reglas bajo las que será practicado el testimonio anticipado, provocando muchas de las veces vulneraciones al debido proceso y a los derechos.

## CONCLUSIONES

A pesar de los avances tecnológicos que permiten nuevos medios probatorios como las pruebas periciales, el testimonio anticipado en delitos de violación, siguen siendo la prueba madre del proceso, ya que la víctima puede expresarse con claridad sobre los hechos.

La Fiscalía, como titular de la acción, apoya sus investigaciones en pruebas periciales como exámenes médicos y psicológicos, en conjunto con pruebas testimoniales, como es el testimonio anticipado de la víctima, es por ello que en el Ecuador se ha vuelto este medio probatorio uno de los más usados en que transgreden el bien jurídico de la integridad sexual.

Por la gravedad y daños que causan los delitos contra la integridad sexual, como es la violación, se da la evacuación del testimonio de la víctima con antelación a la etapa de juicio, sin embargo, es ingresada, como medio de prueba, con igual validez procesal de aquellos testimonios evacuados dentro de esta etapa, convirtiéndose el testimonio anticipado como una prueba preponderante para sancionar el delito de violación.

La aplicación del testimonio anticipado en delitos de violación está encaminado a evitar la revictimización o doble victimización, sin embargo, esta garantía no siempre se cumple, ya que esta diligencia puede dejar puertas abiertas a que el testimonio sea tomado nuevamente, obligando a la víctima no solo a recordar los hechos sino a ser también sometida a la dureza del interrogatorio.

En estos casos la mayoría de las víctimas son revictimizadas por un sistema con retardo y equivocaciones, y sin un personal sensible con el tratamiento de las víctimas, causando esto más dolor que el ocasionado por el delito.

A diferencia de Colombia, México y Paraguay, que han permitido que todo tipo de prueba sea anticipada, en Ecuador se establece a través del Código Orgánico Integral Penal (2014), artículo 502, que únicamente se puede practicar el testimonio anticipado.

## RECOMENDACIONES

Se recomienda extender el conocimiento del testimonio anticipado en delitos de violación a las diferentes Facultades de Derecho de las universidades, para que se haga conocer a los estudiantes de manera detallada sobre este tema, puesto que muchas veces se lo estudia de forma tan rápida que no queda claro en los estudiantes.

Se recomienda al Colegio de Abogados capacitar a los profesionales del Derecho en este tema a través de Seminarios y/o Talleres que presenten el testimonio anticipado de la víctima de forma amplia y detallada.

Se recomienda a la Fiscalía ecuatoriana realizar capacitación respecto al tratamiento de víctimas del delito de violación, para todos los funcionarios que intervienen en estos procesos penales, a fin de evitar la revictimización, que usualmente se le somete a la víctima por desconocimientos.

Se recomienda a la Asamblea Nacional precisar en el marco de normas la prohibición de realizar un segundo testimonio de la víctima, ya que muchas veces su testimonio anticipado deja puertas abiertas para un segundo interrogatorio, exponiendo a la víctima a su doble victimización.

Se recomienda a facultades de jurisprudencia del país, realicen campañas, charlas, eventos, sobre el testimonio anticipado en delitos de violación y la garantía a la no revictimización, dirigido a barrios, escuelas, colegios, instituciones; ya que así, el ciudadano estará preparado para conocer acerca de este derecho que tiene en caso de ser víctima de violación.

## BIBLIOGRAFÍA

- Bravo, V. (2010). *La prueba en materia penal*. Recuperado el 1 de agosto de 2023, de Universidad de Cuenca: <http://dspace.ucuenca.edu.ec/handle/123456789/2923>
- Cadena, M. (2015). *Procedimientos y aplicación de la cámara de Gésell en el Ecuador, en relación al testimonio anticipado (urgente) en los delitos de violación*. Recuperado el 12 de agosto de 2023, de Universidad Andina Simón Bolívar: <http://hdl.handle.net/10644/4741>
- Caiza, D. (2021). *Valor probatorio del testimonio anticipado de la víctima en los delitos de abuso sexual, en el Proceso Penal Ecuatoriano*. Recuperado el 10 de agosto de 2023, de Universidad Central del Ecuador: <http://www.dspace.uce.edu.ec/bitstream/25000/24914/1/UCE-FJCPS-CPO-CAIZA%20DIANA.pdf>
- Colombia, Congreso de la República. (1 de septiembre de 2004). *Código de Procedimiento Penal Colombiano*. Recuperado el 11 de agosto de 2023, de Diario Oficial No. 45.658: [https://www.oas.org/juridico/spanish/mesicic2\\_col\\_Ley\\_906\\_2004.pdf](https://www.oas.org/juridico/spanish/mesicic2_col_Ley_906_2004.pdf)
- Ecuador, Asamblea Nacional. (2014). *Código Orgánico Integral Penal*. Quito: Registro Oficial N° 180 del 10 de febrero de 2014.
- Ecuador, Asamblea Nacional Constituyente. (20 de octubre de 2008). *Constitución de la República del Ecuador*. Recuperado el 10 de agosto de 2023, de Registro Oficial 449: [https://www.defensa.gob.ec/wp-content/uploads/downloads/2021/02/Constitucion-de-la-Republica-del-Ecuador\\_act\\_ene-2021.pdf](https://www.defensa.gob.ec/wp-content/uploads/downloads/2021/02/Constitucion-de-la-Republica-del-Ecuador_act_ene-2021.pdf)
- Espinoza, E., & Correa, J. (2022). La denuncia y el testimonio anticipado de víctimas de violación, en etapa de juicio. *Polo del Conocimiento*. Recuperado el 10 de agosto de 2023, de <https://www.polodelconocimiento.com/ojs/index.php/es/article/view/4822/pdf>
- Fenoll, N. (2010). *Valoración de la prueba*. Madrid: Marcial Pons.
- Guerrero, O. (2005). *Fundamentos teórico constitucionales del nuevo proceso penal*. Bogotá: Ediciones Nueva Juridica.
- Kinchuela, K. (2018). *La vulneración de derechos constitucionales del niño, niña y adolescente por la no receptación del testimonio anticipado desde la investigación previa, causa revictimización*. Recuperado el 10 de agosto de 2023, de Universidad Católica de Santiago de Guayaquil: <http://repositorio.ucsg.edu.ec/handle/3317/12087>
- Mantilla, F., & Ramos, P. (2016). *El testimonio anticipado y el debido proceso en los juicios penales de violación sexual*. Recuperado el 3 de diciembre de 2022, de Universidad Regional Autónoma de los Andes: <https://dspace.uniandes.edu.ec/handle/123456789/5148>

- Merino, W. (2013). *Estigmatización, victimización y transgresión del derecho a la libertad del procesado*. Quito: Editorial Jurídica del Ecuador.
- México, Congreso General. (05 de marzo de 2014). *Código Nacional de Procedimientos Penales*. Recuperado el 12 de agosto de 2023, de [https://www.oas.org/juridico/PDFs/mesicic5\\_mex\\_ane\\_15.pdf](https://www.oas.org/juridico/PDFs/mesicic5_mex_ane_15.pdf)
- Páez, B. (2017). *El delito de violación y la reparación integral de la víctima*. Recuperado el 10 de agosto de 2023, de Universidad Regional Autónoma de los Andes: <https://dspace.uniandes.edu.ec/handle/123456789/7258>
- Paraguay, Congreso Nacional. (14 de julio de 1988). *Código Procesal Penal*. Recuperado el 12 de agosto de 2023, de Ley N. 1286: <https://www.bacn.gov.py/leyes-paraguayas/203/ley-n-1286-codigo-procesal-penal>
- Ramos, P. (2016). *El testimonio anticipado y el debido proceso en los juicios penales de violación sexual*. Recuperado el 11 de agosto de 2023, de Universidad Regional Autónoma de los Andes: <https://dspace.uniandes.edu.ec/bitstream/123456789/5148/1/TUPAB020-2016.pdf>
- Ruiz Carrero, W. -R. (2017). *Medios de prueba y criminalística en el proceso penal acusatorio en la aplicación del COIP*. Quito: Marwil.
- Salgado, E. (2012). *Muybridge y Gesell: Pioneros de los métodos de investigación visual en Psicología*. Recuperado el 10 de agosto de 2023, de [https://www.academia.edu/2391607/Muybridge\\_y\\_Gesell\\_Pioneros\\_de\\_los\\_m%C3%A9todos\\_de\\_investigaci%C3%B3n\\_visual\\_en\\_psicolog%C3%ADa](https://www.academia.edu/2391607/Muybridge_y_Gesell_Pioneros_de_los_m%C3%A9todos_de_investigaci%C3%B3n_visual_en_psicolog%C3%ADa)
- Sotomayor, Y. (2019). *Efectos que produce la no revictimización en delitos sexuales por su limitación en pruebas*. Recuperado el 10 de agosto de 2023, de Universidad Nacional de Loja: <https://dspace.unl.edu.ec/bitstream/123456789/22475/1/Yuleydi%20Cecibel%20Sotomayor%20P%C3%A9rez.pdf>
- Vaca, R. (2015). *Derecho Procesal Penal Ecuatoriano*. Ecuador: Corporación de estudios y publicaciones.
- Yanes, M. (2021). *El testimonio anticipado como medio de prueba en delitos de abuso sexual: estudio de casos*. Recuperado el 15 de agosto de 2023, de Universidad Andina Simón Bolívar: <http://hdl.handle.net/10644/8202>