



Carrera de Derecho

Trabajo de investigación de análisis de caso

Previo a la obtención del título de:

Abogado de los Juzgados y Tribunales de la República del Ecuador

Tema:

Caso Penal N° 13283-2018-01445 que, por delito de violación, sigue la FGE, en contra de DJCS y otros: “El Sometimiento a la duda razonable como regla para la valoración de la prueba en los procesos penales”.

Autores:

Cedeño Sornoza Katherin Selena.

Santana Castro Walter Oswaldo.

Tutor personalizado:

Abg. Muñoa Tania.

Cantón Portoviejo-Provincia de Manabí-República del Ecuador.

2020

CESIÓN DE DERECHOS DE AUTOR

Cedeño Sornoza Katherin Selena, y Santana Castro Walter, de manera expresa, hacen la cesión de los derechos de autor y propiedad intelectual del presente trabajo investigativo: Caso Penal N° 13283-2018-01445 que, por delito de violación, sigue la FGE, en contra de DJCS y otros: “El Sometimiento a la duda razonable como regla para la valoración de la prueba en los procesos penales”, a favor de la Universidad San Gregorio de Portoviejo, por haber sido elaborada bajo su patrocinio institucional.

Portoviejo, marzo de 2020.

Cedeño Sornoza Katherin Selena.

C.C. 1313255471

Autora

Santana Castro Walter

C.C. 1310257108

Autor

INDÍCE

CESIÓN DE DERECHOS DE AUTOR.....	II
ÍNDICE.....	III
INTRODUCCIÓN	IV
MARCO TEÓRICO.....	6
1. La prueba y su valoración	6
1.1. Antecedentes	6
1.2. Concepto de valoración de prueba.....	7
1.3. Valoración.....	8
1.4. Relación de la valoración probatoria con el Principio de inocencia	10
1.5. In Dubio Pro Reo	12
1.6. Máximas de la experiencia y sentido común	14
Análisis del caso.....	17
2. Hechos facticos	17
Análisis de la declaratoria de culpabilidad de primera instancia	28
BIBLIOGRAFÍA.....	45
ANEXOS.....	47

INTRODUCCIÓN

El análisis del Caso Penal N° 13283-2018-01445 que, por delito de violación, sigue la FGE, en contra de DJCS y otros al cual se le ha designado como tema: “el Sometimiento a la duda razonable como regla para la valoración de la prueba en los procesos penales” es significativo, por cuanto trata de las tendencias modernas de las ciencias penales y jurídicas, donde se indaga sobre la correcta valoración de las pruebas y aplicación de los principios legales y constitucionales en estos casos.

El análisis es importante por cuanto se estudia un problema actual en un proceso cuyo delito es delicado, donde por la misma naturaleza de sexual se deben analizar todas las pruebas en conjunto con las máximas de la experiencia del Juzgador a fin de que se respeten los derechos de los sujetos procesales y del mismo proceso.

En este sentido, es importante también la realización de este estudio de caso, por cuanto, la doctrina, jurisprudencia y ley señalan enfáticamente que las pruebas son la parte medular de un proceso, por ello hay montones de documentación que refieren a las técnicas y sistemas de valoración de la prueba, así como la imparcialidad del Juez y la aplicación de principios universales como la duda razonable, cosa que, en muchos casos, como en este presentado, no son aplicados por los Juzgadores.

Se introduce al estudio y análisis de la duda razonable o In Dubio Pro-reo, el mismo que según todos los estudios jurídicos lo sitúan como un estándar y una regla

obligatoria al momento de analizar la pruebas en materia penal, presente y aplicable en todas las instancias.

Se indica que el caso es significativo de analizar también, porque se va a referir de los sistemas de valoración en esta materia penal sistema el cual se encuentra introducido en el COIP como norma reguladores de los procedimientos para el tratamiento de delitos.

Se va a exponer en este sentido, más de la tipicidad del delito, de la materialidad y la responsabilidad, por, cuanto, en el caso, desde la fase de evaluación y preparatoria a juicio, no se encontraban pruebas suficientes para declarar culpables a los procesados, por ello hubo un dictamen abstentivo, pudiendo, por el principio de mínima intervención penal quedar ahí el caso.

MARCO TEÓRICO

1. La prueba y su valoración

1.1. Antecedentes

De acuerdo con la doctrina de Jordi Nieva (2012), a través de la historia:

A lo largo de esta historia, de la nada descubrimos el juicio. Es un marco de resolución de conflictos que, aunque de vez en cuando expresa algo más, no es de ninguna manera; no es un método de confirmación. Es cualquier cosa menos un marco para evaluar la prueba, pero asume, como regla general; la retracción total de dicha valoración, los medios de prueba como lo conocemos ahora, no se parecen en nada a los del inicio del Derecho, si hacemos referencias a las ordalías usadas en tiempos antiguos (pág. 41).

De los precursores, los datos, aunque poco reconocidos, que apuntan a las ordalías como la disposición más remota de la evaluación de la prueba son amplios. Además, esto, teniendo en cuenta la información auténtica, es falso por todas las cuentas. No solo a la luz del hecho de que las ordalías claramente no son un marco para evaluar la prueba, como he dicho recientemente, sino que en las leyes más remotas que no han llegado las ordalías tienen una escasa presencia.

Cabanellas en su diccionario expone el vocablo “*probatio est demonstrationis veritas*” que es breve pero concreto: “prueba es la demostración de la verdad”. (Cabanellas, 2010, pág. 448)¹.

¹ Cabanellas, G. (2010). *Diccionario jurídico elemental*. Bogotá: Temis.

Cabe de forma breve resaltar el hecho u objeto de las pruebas en el antiguo sistema inquisitivo, cuyo significado era únicamente relativo, pues, este sistema se caracterizaba por ser autoritario, aquí las pruebas eran para presuponer la culpabilidad de la persona inculpada, es decir con las pruebas lo que se buscaba era la reconfirmación por así decirlo de la culpabilidad que por ser pre-supuesta iba siendo pre-castigada, lo que no ocurre en el sistema oral adversarial donde lo primero que se pre supone tiene que ser la inocencia.

1.2. Concepto de valoración de prueba

El único facultado para valorar, apreciar y aplicar los sistemas de valoración a las pruebas puestas en un caso es el Juez, nadie más, es la actividad que se les confiere de los resultados de la práctica probatoria de una causa, dicha valoración por ser relevante cuenta con amplia doctrina.

Contreras (2015) señala: “Prueba proviene de la voz “prueba”, deriva del latín probatio, proveniente de probus (bueno, recto, honrado o íntegro) o del adverbio probe, significando: honradamente, por considerarse que obra honradamente el que prueba lo que pretende”. (Contreras, 2015, pág. 10).

Manuel Serra por su parte expuso² (1969):

La prueba debe conceptualizarse desde un sentido metalegal: "Es la acción de correlación, que se absorbe y se mira; entre un anuncio sobre las realidades y su

² Serra, M. (1969). *De la prueba de las obligaciones*. Barcelona: Barcelona.

existencia, concentrado y organizado en el desarrollo de la convicción de un individuo (Serra, 1969, pág. 356).

Para Bravo³ (2010):

Que la prueba, no consiste en probar la presencia de una realidad, sino más bien en el control de un juicio, en ilustrar: su hecho o tergiversación. Sin duda, si se va a afirmar o negar frente a un jurado, la presencia de un hecho; Al probar la realidad o la tergiversación, la presencia o no asistencia de la realidad debe ilustrarse esencialmente. (pág. 12).

Por lo tanto, prueba, como los creadores llaman la atención, será ilustrar, demostrar la presencia de una realidad material, o de una demostración legal, es decir que el hecho que se ha alegado se va a probar, por métodos, reglas y técnicas desarrolladas en los estándares de procedimiento.

1.3. Valoración

De jurisprudencia relevante se puede citar el fallo de triple reiteración⁴ (1999) de los entes ecuatorianos:

... (...) La evaluación de la prueba es una actividad psicológica, mental por la templanza de la cual la autoridad designada decide la calidad de la convicción, en conjunto, de la prueba dada por las partes, para suponer si los anuncios hechos tanto por litigantes se han verificado, en el interés y la respuesta al interés, individualmente. Esta actividad psicológica de evaluación de la prueba es la intensidad selectiva de las autoridades designadas y los tribunales de instancia, y debe hacerlo como tal aplicando, como dice la ley, los estándares de análisis sólido, es decir, la sana crítica información que se acumula al comprender y que, de acuerdo con los estándares de la lógica, le permiten al Juez pensar en realidades específicas como se demostró... (...)

³ Bravo, R. (2010). *La prueba en materia penal*. Recuperado (26, agosto 2019). Disponible en: (<http://dspace.ucuenca.edu.ec/jspui/bitstream/123456789/2923/1/td4301.pdf>)

⁴ Ecuador. Corte nacional. (1999). *Resolución No. 83-99*. R.O. 159 de fecha 30 de marzo 1999.

De lo manifestado la valoración es una facultad del Juez en la que:

- Aprecia
- Usa la percepción.
- Hace actividades conjuntas.
- Usa la lógica.
- Usa su experiencia.
- Usa la racionalidad.

Todo lo anterior, sobre dicha percepción, que es esencial a la misma, y que es lo que define a la valoración de la prueba. En materia penal como lo explica la doctrina, esta actividad de valoración y apreciación cumple la misma regla, así como la imparcialidad que han de tener los ordenadores de justicia para la toma de sus decisiones judiciales.

Menciona Campaña (2018) en su investigación:

Una vez incorporada la prueba al proceso penal, en el juzgamiento del delito de violación sexual, el juez tiene la tarea de valorar cada uno de los elementos de cargo y de descargo existentes; estos elementos son la declaración de la víctima, el informe médico legal, valoraciones psicológicas, reconstrucción de los hechos, reconocimiento de instrumentos de la infracción etc ; por medio de esta actividad se pretende arribar a una decisión, ya sea de naturaleza condenatoria o absolutoria; para este ejercicio, el juez debe conocer cabalmente los hechos del caso, formular varios juicios lógicos a partir del acervo probatorio, y llegar a una conclusión final o sentencia. La valoración es jurídica, porque la actividad de evaluación probatoria del juez debe ajustarse a Derecho (pág. 47).

La valoración jurídica de la prueba es un acto racional, según lo registrado pos cuanto:

- Es una actividad legal y humana.
- Es una operación racional, pues se le exige al Juez que preste toda su capacidad intelectual de análisis.
- Se apoya en lógica-dialéctica, las leyes de causalidad y la teoría del conocimiento.

1.4. Relación de la valoración probatoria con el principio de inocencia

Falconí (2014) enseña:

Sobre el punto de partida de la regla de la presunción, no hay entendimiento entre los creadores, con el argumento de que, mientras que algunos lo ven en la afirmación de los privilegios del hombre (declaración de los derechos)de 1789, otros mencionan; Los precursores de esta norma en la ley romana, al igual que en el libro de las Escrituras, una posición mantenida por la sala de justicia preeminente de los Estados Unidos de América, ya que se aplica el acto de razonabilidad entre el hombre y su prójimo, ya que está restringido derramamiento de sangre inocente. En el Nuevo Testamento mismo, Cristo a través de una parábola, analiza el uso de la fuerza correccional traidora y apresurada del poder punitivo. Es fascinante que, desde el pentateuco bíblico, la alegación se rechace dependiendo de una declaración solitaria, un ángulo que hoy considera la mayoría de los dogmáticos, como una inducción de la pauta del principio de inocencia

La constitución ecuatoriana, a este principio lo norma como una garantía, establecido en el Art. 76 como básica por la protección a otros derechos que se garantiza cuando se investiga un hecho.

La inocencia está bajo el pensamiento de una directriz general, innata en todas las personas, ya que, como un todo, reservamos la opción de tratamiento convencional

durante toda la vida, y cuando el humano está sumergido en cualquier demanda o enfrentamiento criminal, se le ha de tratar como inocente en todo el procedimiento, sólo le revelará lo contrario una sentencia en firme.

Carmignani⁵ (1979), plasmó: “La premisa de la suposición, es el evento del día a día, en ese momento, lo que sucede más de vez en cuando, es que los hombres se abstienen de cometer fechorías, por lo que la ley valora y salvaguarda la presunción de la inocencia de todas las personas (Carmignani, 1979, pág. 208).

Con base en lo que se registra, tenemos que el supuesto de presunción de inocencia se imagina como un derecho general, es el que tiene cada individuo que, cuando se asocia con un procedimiento legal, donde se lo denuncia, se lo trata con aplomo, es decir, mantiene su estado como intachable. Lo principal que reduce este privilegio es una sentencia firme, similar que debe dar su consentimiento a todos los parámetros de establecimiento, motivación y que se dirige a la aplicación y al respeto de todos los principios del trato justo y debido proceso.

En cuanto a su relación con los medios probatorios, dice la doctrina tiene dos funciones:

- 1) Función de regla probatoria.
- 2) Función de regla de juicio.

⁵ Carmignani, G. (1979). *Elementos de Derecho Criminal*. Bogotá: Temis.

Fernández⁶ (2005), al respecto:

Como principio probatorio: se asume la presencia fundamental de la acción del juicio con todas las garantías. En lo que respecta a función de regla de juicio, descubre cómo es relevante y pertinente en el momento de la evaluación de la prueba, con el argumento de que, en este momento, existe la presencia de los criterios fundamentales, por lo que El juez llega a la elección del caso particular, así como, su consecuencia; en situaciones donde la evidencia del cargo es inadecuada (pág. 157).

La doctrina procesal, entonces se relaciona con las pruebas porque el procesado no tiene que probarla, el ya posee intacto este derecho en todo el proceso, influye en el proceso penal y en específico en la actividad probatoria, eje de giro de su contenido esencial.

González Navarro⁷, mencionó:

Toda condena, ha de precederse en garantía de la actividad probatoria, solo así se impide el dictamen de una condena sin pruebas. Las pruebas que se han tenido en cuenta, para fundamentar la decisión de condena, son merecedoras de tal concepto jurídico y ser constitucionalmente legítimas. (González & et.al, 1978, pág. 1280).

1.5. In Dubio Pro-Reo

Este es de los principios estándares al momento de valorar una prueba, en aplicación a este, el procesado está en pleno derecho de que su Juzgador lo absuelva de

⁶ Fernández, M. (2005). *Prueba y presunción de inocencia*. Madrid: Iustel.

⁷ González F. et al. (1978). *Régimen jurídico de las Administraciones públicas y procedimiento administrativo común*. Montecorvo: S.E

forma obligatoria e inmediata cuando la prueba no sea suficiente para comprobar su culpabilidad, es decir cuando se presenten dudas.

El principio *in dubio pro-reo*, direcciona y ampara el hecho de que si hay una duda razonable esta le es favorable al procesado, Tomas⁸ (2012) indicó:

Es titular de la oficina en la situación probatoria, a la hora de la evaluación de la prueba y la incertidumbre equilibrada sobre los componentes objetivos y subjetivos, que conforman una especie criminal. Como lo indica la mayoría de los jurisprudenciales, esta directriz se convierte en un factor integral justo cuando, al practicar legítimamente la prueba, se han descuidado de deformar el supuesto de presunción de inocencia, el uso de *In Dubio Pro Reo*, únicamente se rechaza, cuando el ordenador de justicia no tiene incertidumbre acerca de la incriminación que implica la prueba (Tomas, 2012, pág. 26)

Entonces que tenemos, que el principio opera justo en el examen de las pruebas que hace el Juez. En el caso de que exista una incertidumbre razonable, no hay convicción de culpabilidad penal, si finalmente se puede resolver un caso, las preguntas de este caso pueden resolverse para el acusado, ratificando la inocencia, a causa de la exclusión de persecución de peligros sociales concebibles.

Loyola⁹ (2006) la concibe de tal modo:

Esa duda que descubre cómo basarse; en razón, justificación y buen juicio que las partes restantes, considerablemente después; del pensamiento indiscutible, equilibrado, razonable y perspicaz de toda la colección de pruebas. No podría ser una incertidumbre poco clara, teórica o inexistente (pág. 2).

⁸ Tomas, F. (2012). *In Dubio Pro-Reo: libre apreciación de la prueba y presunción de inocencia*. Madrid: Revista española de Derecho Constitucional.

⁹ Loyola, P. (2006). *La duda razonable*. Lima: Filosofía del Derecho.

Para Santillán¹⁰ (2013), la duda razonable; es:

- El resultado de un proceder lógico.
 - Se origina tras el análisis y valoración de las pruebas aportadas al juicio.
 - La situación jurídica de inocente no cambie y se confirmando en sentencia.
- (pág. 48).

De lo indicado los dos efectos inmediatos entonces de este principio son: la ratificación de la inocencia, por mandato cuando se da dicha duda referida se lo absuelve al procesado, en este sentido, no podemos aludir al In dubio pro reo, ni favorecer al detenido, sin tener claro la importancia de la duda razonable, que como vimos es la vulnerabilidad, la incorrección que surge después de la evaluación del prueba, el verdadero proceso se puede lograr con el uso correcto de esta regla cuando se crea una incertidumbre dentro de la razón, determinando que está dentro de la conspiración de evaluación probatoria..

1.6. Máximas de la experiencia y sentido común

De las máximas de la experiencia hay discusión, pues hay quienes señalan que son diferentes de la sana crítica, por el contrario, estos investigadores toman la postura

¹⁰ Santillán, A. (2013). *Mas allá de la duda razonable*. Quito: Jurídica del Ecuador.

de que al referir de a experiencia y del razonar del Juzgador es también la sana crítica exigible.

Al igual que el in dubio pro-reo, a estas reglas se las aplica en la valoración es decir se han establecido para que la use el Juez en el ámbito probatorio, según la doctrina estas máximas son:

- Reglas de vida.
- Reglas del proceso.
- Axiomas.
- Juicios hipotéticos.
- Juicios de contenido general.
- desligadas de los hechos concretos que se están juzgando en el proceso.
- Son principios generales.
- Emanan de la experiencia de modo independiente (Friedrich, 1999, pág. 27)¹¹.

Para De Santo¹² (2010): “Se completan como ayuda, para la base de una suposición, o para completar la evaluación de la prueba, en esta línea de trabajo, como reglas planificadas para explicar el sentido legal de la conducta” (De Santo, 2010, pág. 128).

¹¹ Stein, F. (1999). *El conocimiento privado del Juez*. Bogotá: Temis

¹² De Santo, V. *Diccionario de Derecho Procesal*. Buenos Aires: Universidad.

Los dichos de la experiencia, en ese momento, según lo indicado por lo que se ha expresado, son los que se utilizan en el Tribunal Penal Oral, o en algún otro tema. Los especialistas descubren cómo incorporar estos supuestos proverbios al tema y las implicaciones de la teoría de la prueba.

Estos máximas, en ese momento, pueden reafirmar la importancia del reconocimiento del administrador de justicia, de su relación inherente con la cultura y la experiencia con respecto al lugar y el tiempo en el que se decidirá por una elección. Mantener lo inverso es imaginar al administrador como una autoridad alejada del mundo real, un tema muy alejado de los deseos del marco del sistema de justicia.

Según todo los anotados de esta figura, se tiene que en los procesos versan en la apreciación de las pruebas, de todas:

- Al apreciar la prueba directa.
- Al apreciar los indicios.
- Al apreciar los documentos.
- Al apreciar los testimonios.
- Al apreciar la integración de las normas jurídicas.
- Ir más allá de los derechos.

ANÁLISIS DEL CASO

2. Hechos fácticos

Los hechos se detallan de la forma más resumida, cronológica y sin juicios de valor. Mediante denuncia realizada en la Fiscalía por la señorita de iniciales C.B.G.L., estudiante de Radiología e Imagen y que cursa un internado en el Hospital del IESS de la ciudad de Portoviejo, se conoce lo siguiente:

Que el día 30 de agosto de 2018 a las 06h00 concluyó la guardia respectiva; dirigiéndose a su casa a descansar; a eso de la 13h30 se contacta con su amigo D.J.C.S. quien padece de un angiomiolipoma y habrían ya conversado anteriormente sobre su operación a realizarse de urgencia en el IESS donde ella hace su internado y conoce a médicos y radiólogos; y, para exponer el caso clínico en la Universidad Laica Eloy Alfaro de Manabí, institución en la que la denunciante estudia; quedan en encontrarse en el Hospital del Seguro en la tarde.

Que aproximadamente a las 16h30, allí Cedeño la invita a comer al restaurant Che Cactus pero el sitio estaba cerrado; dirigiéndose hasta la esquina a la altura de la farmacia Pharmacys, donde Cedeño realiza una llamada a Rolando Zambrano pero este no contesta; se dirigen hasta el sitio de comidas Jama Park, se sirven unas hamburguesas, y su amigo insiste en la llamada a Rolando; mantiene una conversación esta vez en la que le dice que vaya hasta Jama Park, a lo que contesta que no le era posible ir, pero que ellos se dirijan hasta el centro Radiológico Imagen Test.

Que ya en el lugar platican sobre aspectos relacionados al tema de su profesión en el que participa un amigo de C.B.G.L., que estaba en el centro. Rolando luego le invita a su casa ubicada en la urbanización Aqualina de la ciudad de Portoviejo para seguir platicando ya que tenía una botella de whisky.

Que aceptan la invitación y las tres personas se trasladan en un taxi amigo cuyo conductor conocía a Cedeño y Zambrano; en la casa Zambrano ingieren el licor ofrecido y mientras platicaban este último llama a Ramírez invitándolo a la casa; se niega, pero ante la insistencia de su amigo llega al lugar.

Que se había terminado casi la botella y no se sentía mareada, va al baño y a lo que regresa Ramírez Demera le ofrece un vaso lleno de whisky y él también se sirve, pero ella no lo toma todo; continúan bebiendo, hablando de varias cosas como que presentara amigas a lo que no dijo nada.

Que cuando iba perdiendo la conciencia y escuchó que Ramírez exclamó y esta hijueputa que se cree; pasan unos minutos y C.B.G.L. no recuerda nada hasta que a las 05h30 del día siguiente 31 de agosto de 2018, despierta en un mueble cuadrado en posición fetal y desnuda, sintiendo mucho dolor en el cuerpo y al levantarse observa que en el piso había preservativos.

Que, inmediatamente busca sus teléfonos para grabar como se encontraba, mirando que en otro sillón de la sala estaba Zambrano, desnudo, ¿le despierta y pregunta

qué hora es? Le dice las 5 y 30 y la invita a ducharse juntos; no accede, Zambrano le dice además que sus teléfonos los tenía Cedeño Saltos; pide un taxi y sale del lugar; refiriendo en la denuncia que ha sido violentada en su sexualidad, por los tres ciudadanos quienes aprovecharon de su estado de inconciencia.

Deja constancia la víctima que tomó contacto con su amigo Darwin José Cedeño Saltos para que le entregara los celulares, ya en su poder, se percata que sus teléfonos contenían fotos en las que se la miraba totalmente inconsciente, desnuda sobre un mueble y con visibles lesión en su cuerpo, por lo que inmediatamente se dirige a denunciar tales hechos en fiscalía; iniciándose una persecución ininterrumpida en la que se aprehende al ciudadano Darwin Cedeño quien es conducido a la unidad de flagrancia.

En la audiencia respectiva, calificada la flagrancia se da inicio la instrucción con la imputación que realiza fiscalía en contra del mencionado ciudadano como presunto autor del delito de violación tipificado en el Art. 171 numeral 1 del COIP. Posteriormente la fiscalía solicita audiencia de vinculación a la instrucción para la formulación de cargos en contra de los señores Zambrano Torres y Ramírez Demera en la que fiscal actuante imputa a los referidos ciudadanos por el mismo delito.

Concluida la instrucción la fiscalía emite un dictamen en el que se abstiene de acusar a los procesados. Conforme a lo dispuesto en el Art. 600 tercer inciso del COIP la abstención es elevada en consulta ante la fiscal provincial de Manabí, quien revoca

el dictamen y designa a un nuevo agente fiscal para que sustente la acusación en la Audiencia Preparatoria de Juicio (Art. 600 cuarto inciso cuarto del COIP).

Una vez concluida la audiencia, en base al dictamen acusatorio de fiscalía, el juez competente dicta auto de llamamiento a juicio en contra de Darwin José Cedeño Saltos, Rolando Fabricio Zambrano Torres y Ronald Leonardo Ramírez Demera. Cuatro.

En la etapa de juzgamiento, en la audiencia oral, reservada y contradictoria los sujetos procesales presentan la teoría del caso y desarrollan la prueba debidamente anunciada. En resolución oral que posteriormente es reducida a escrito en sentencia, el Tribunal de Garantías Penales de la ciudad de Portoviejo en mayoría declara la culpabilidad de los procesados como autores directos del delito de violación tipificado en el Art. 171 numeral 1 de la norma orgánica referida imponiéndoles la pena privativa de libertad de veintinueve años cuatro meses. Sentencia que es motivo de recurso de apelación.

PRUEBAS APORTADAS. - Fiscalía a través de la agente fiscal actuante plantea como teoría del caso la siguiente hipótesis: “Lo que parecía una reunión amena entre conocidos, resultó ser para C.B.G.L. toda una tragedia, en la que terminó violada, con la finalidad de demostrar su teoría del caso desarrolla como prueba: TESTIMONIAL, los testimonios anticipado de la señorita C.B.G.L. quien señala lo mismos hechos que ha denunciado, C.B.G.L.

2.- TESTIMONIO DEL CABO DE POLICIA NACIONAL GUIDO DAVID TUÁREZ TORAL, C.C. quien señala que detiene al ciudadano por denunciado por la presunta víctima, al examen de la defensa técnica de la presunta víctima indicó que rindió versión en la Fiscalía el día 21 de noviembre del 2018, que el señor Darwin Cedeño Saltos en ese momento colaboró y manifestó que estaba arrepentido por los hechos que le estaban pasando a C. y que él se había retirado en la noche, y que se llevó los teléfonos porque ella los había arrojado en la reunión.

TESTIMONIO DE LA SRA. MARÍA GABRIELA MENDOZA, señaló que era jueves y andaba con su esposo en el vehículo, y recibieron una llamada para una carrera en la urbanización Aqualina, y que recogieron como a las once al pasajero que salió y se subió al vehículo y se dirigieron a la ciudad de Manta; señalando que él andaba con dos teléfonos, y le dijo a su esposo (al conductor) que cuanto le cobraría por el flete, su esposo al final le dijo que veinte dólares, luego dieciocho dólares, él (Darwin) decía quince, pero al final quedaron en veinte dólares; que esta persona (Darwin) era de muy pocas palabras, solo dijo buenas noches y se sentó atrás; que él (Darwin) llevaba los dos teléfonos en la mano, pero no puede decir que hacía con ellos; AL EXAMEN DE LA DEFENSA TÉCNICA DE LA PRESUNTA VÍCTIMA manifestó que llegó a la urbanización Aqualina aproximadamente entre las 23h00 y 23h30, no recordando la hora exacta.

TESTIMONIO DEL DR. JORGE ALFREDO SUPPO RANGEL, Director Técnico del Laboratorio Clínico “Interlab”, en el cual se realizan exámenes de laboratorio clínico; luego de ser sometido a contradicción se procedió a exhibirle un

documento que tiene relación a unos exámenes de laboratorio realizados en la empresa en la que labora, indicando que a la usuaria C.B.G.L. le fueron realizados exámenes de laboratorio, siendo la efectuada una prueba que en Interlab se denomina “tamizaje o monitoreo de drogas, señalando que dentro del tamizaje de droga realizado a la ciudadano C.B.G.L. dio como resultado “anfetaminas cualitativo”,

AL TESTIMONIO DEL SEÑOR SARGENTO DE POLÍCIA JAIME CHANGOBALÍN TITE, quien efectuó un informe investigativo dentro del cual se realizó reconocimiento del lugar en el que presuntamente se cometió el hecho;

TESTIMONIO DE LA SEÑORITA GARCÍA MEZA REBECA KATHERINE, señaló que conoce a C.B.G.L. por su segundo nombre, es amiga, señalando que mantuvo una conversación vía Facebook el día 31 de agosto del 2018, en la que ella (C.B.G.L.) le dijo que la habían violado y robado, y que si la podía ayudar y acompañar a Manta, le dijo que sí, pero que la esperara porque no estaba en Portoviejo, ella (C.B.G.L.) le dijo que la esperaba en la CTM, luego compraron los boletos y se fueron en el carro a Manta, señalando que al llegar a Manta, en el carro ella le preguntó a B. que iba a hacer en dicha ciudad, y ella le dijo que iba a ver los teléfonos que le habían robado, al preguntarle cómo era que iba a ver los teléfonos si le habían robado, ella (C.B.G.L.) le dijo que iba a donde un amigo de ella, un buen amigo, recordando que ella dijo que era su amigo; señaló que no asistió a los llamados de este Tribunal porque tenía problemas personales; señaló que llegó con C.B.G.L. al I.E.S.S., de ahí se apartó y se quedó afuera, hizo una grabación de una tablet, pero sin ver a la persona y sin mirar, solo puso la tablet; señalando que C.B.G.L. estaba con el amigo, no sabe que grabó

porque no vio el video, se lo pasó a C.B.G.L. y nada más, y luego borró el video de su tablet, no vio si en ese video le entregaban unos teléfonos, porque ella no vio ese video.

PERICIAL: exámenes de laboratorio clínico; luego de ser señalando que dentro del tamizaje de droga realizado a la ciudadano C.B.G.L. dio como resultado “anfetaminas cualitativo”, AL CONTRAEXAMEN DE LA DEFENSA TÉCNICA DEL LCDO. DARWIN CEDEÑO SALTOS señaló que la usuaria C.B. fue alrededor de la media noche a hacerse el examen según la orden; INFORME TÉCNICO DE AUDIO, VIDEO Y AFINES elaborado por el perito en criminalística; a la extracción del celular marca Samsung en su galería en una carpeta de nombre “WhatsApp de imagen” se observó una fotografía con un cuerpo femenino en posición genupectoral y piernas en flexión sobre la superficie del piso, y al costado derecho de dicha fotografía se observó una mano sosteniendo un preservativo, de igual manera se observó sobre la superficie del suelo y sobre la superficie del mueble unos elementos de color rojo, señalando que dicha fotografía cuenta con propiedades las cuales se encuentran plasmadas en el informe , AL CONTRAEXAMEN DE LA DEFENSA TÉCNICA DEL LICENCIADO DARWIN CEDEÑO SALTOS señaló que no es objeto de su pericia identificar a la persona que aparece en dicha imagen; en la foto se ve la silueta de una mano, lo cual puede determinar porque al margen derecho de la foto se ve una mano, que sostiene un objeto que es un preservativo. AL CONTRAEXAMEN DE LA DEFENSA TÉCNICA DEL LICENCIADO ROLANDO ZAMBRANO TORRES señaló que la Fiscalía no le ordenó una pericia de identidad humana, no puede determinar de quien es la sombra que aparece en la foto.

INFORME TÉCNICO DE RECONOCIMIENTO DEL LUGAR DE LOS HECHOS.

INFORME PSICOLÓGICO elaborado por el perito psicólogo clínico que comparece a juicio a sustentar su experticia, manifestando a las preguntas de fiscalía que no todas las víctimas presentan daño; indicó que le realizó una pericia psicológica a la señorita C.B.G.L. que el motivo de su evaluación era determinar si el presunto delito había ocasionado un daño psicológico en ella; señaló que al abordaje de la evaluada C.B.GL. aplicó una metodología como es la entrevista y la observación clínica como método, y los instrumentos aplicados y relacionados al tema y objeto de estudio de este peritaje, concluyendo que la evaluada no presentaba ninguna sintomatología o ninguna situación negativa que no le permite relacionarse o que no le permite estar en un estado de conciencia normal.

INFORME DE EXTRACCIÓN DE INFORMACIÓN DE TELÉFONO Y EQUIPO INFORMÁTICO elaborado por el perito que comparece al juicio y en audiencia sustenta su pericia agregada a juicio AL CONTRAEXAMEN DE LA DEFENSA TÉCNICA DEL PROCESADO DARWIN JOSÉ CEDEÑO SALTOS, indicó que no se pueden observar claramente los rostros de las personas en los videos, porque el enfoque de la cámara tiene una lejanía considerable; así mismo el objeto de la pericia no era el cotejamiento de rostros, ni otro de identidad humana, es solo la extracción de la información constante en el pen drive en relación al hecho suscitado en ese lugar; pudo establecer que las personas que salieron del vehículo V1 vestían uniformes, pero no pudo establecer los colores de dichos uniformes.

DOCUMENTAL:

- 1.- Tarjeta índice y datos de filiación de los procesados y de la presunta víctima;
- 2.- Acta de comparecencia de testimonio anticipado rendido por C.B.G.L., CD de audio y video donde consta el testimonio anticipado rendido por C.B.G.L., transcripción del testimonio anticipado de C.B.G.L. que se reprodujo;
- 3.- Certificación de la urbanización Aqualina en donde se indica que el propietario de la casa No.39 es el señor Rolando Fabricio Zambrano Torres;
- 4.- Estudio de monitoreo de drogas del laboratorio Interlab;
- 5.- Informe de investigaciones realizado por el Policía Nacional Jaime Changobalin Tite.

LA DEFENSA PRESENTA: TESTIMONIO DE GUARDIA de la urbanización señaló que el 30 de agosto del 2018 se encontraba trabajando en la urbanización Aqualina de guardia, que le tocó el turno de la noche, de 19h00 como hora de entrada, señalando que a las 19h30 ingresó el doctor Fabricio Zambrano, señalando que porque él iba adelante se dio cuenta de que iba llegando, solo lo vio a él, de las personas de atrás no se dio cuenta, solo que iba el doctor; que a las 20h46 entró don Ronald, y que a las 21h45 don Ronald salió de la urbanización, regresando don Ronald a las 21h55; que a las 23h05 ingresó un vehículo taxi a la casa No.39 de don Fabricio Zambrano, indicando que ese conductor iba solo, que los vidrios eran oscuros, era una unidad de taxi; que a las 23h14 salió el taxi pero no se dio cuenta a quien sacó, solo fue a recoger, porque los vidrios eran oscuros; que a las 05h53 no observó a quien fue a recoger la unidad porque los vidrios era oscuras, no observó más; que entregó la guardia a las

07h00; que cuando Ronald Ramírez salió a las 21h45 demoró de diez a quince minutos en regresar. .

TESTIMONIO DE LA SEÑORA DOCTORA MARIA EUGENIA MONTESDEOCA ZAMBRANO, Psicóloga Clínica que estuvo presente al momento que C.B.G.L, rindió testimonio anticipado, señalando que no puede dar un criterio profesional severo, pero que sí en lo que pudo apreciar a simple vista de cuando llegó a tomar el testimonio, la señorita (C.B.G.L.) estaba con un poquito de recelo, desconfianza, su rostro reflejaba a más de tristeza, luego cambiaba su semblante a desconfianza y enojo;, que no puede hablar del estado emocional de C.B.G.L. en sí propiamente dicho, porque no le hizo un diagnóstico AL CONTRAEXAMEN DE LA DEFENSA DEL PROCESADO ROLANDO FABRICIO ZAMBRANO TORRES manifestó que sí conoce lo que es la credibilidad del relato, que en este caso no realizó tal credibilidad del relato, por lo que no podría establecer si es real el relato.

DOCUMENTAL. -

- 1.- Certificación de los tres procesados respecto a la licenciatura que poseen.
- 2.- Certificación de S.O.L.C.A. con el currículum del procesado señor Ronald Leonardo Ramírez Demera. Reproducción del cd que contiene la audiencia de flagrancia. La Defensa técnica de Darwin José Cedeño Saltos presenta como teoría inicial o alegato de apertura la no existencia del delito de violación ya que la presunta víctima no ha definido tiempo y espacio al respecto; y, por tanto, prevalece el principio de inocencia. Desarrolla las siguientes, además

TESTIMONIAL: 1.- TESTIMONIO DEL DOCTOR JOSÉ MIGUEL PÁRRAGA MACÍAS, cirujano urólogo en el I.E.S.S. de Manta desde hace 9 años, que conoce a Darwin José Cedeño Saltos, quien señala que DCS tiene un tumor maligno.

PERICIAL: INFORME DE ENTORNO FAMILIAR Y SOCIAL elaborado por la perito de la fiscalía, manifestando que en esta causa realizó una experticia a la señorita C.B.G.L. para determinar el contexto social-familiar de la ciudadana objeto de pericia, de su informe concluyó que la señorita C.B.G.L. pertenece a una familia nuclear, de características conservadoras, que se preocupan del que dirán de la sociedad actual; de igual forma, que el pilar fundamental y el sustento económico son sus padres, que de la información referida por la ciudadana se pudo conocer que es normal que ella salga con amigos, personas conocidas y desconocidas, y que de esta situación desconoce su contexto familiar, y como consecuencia de los presuntos hechos denunciados no se refirió situaciones negativas o sentimientos de culpa, señalando que la señorita C.B.G.L. le manifestó que llevaba una vida normal; que de la entrevista realizada a la señorita C.B.G.L. esta no tenía sentimientos de ansiedad e ira.

DOCUMENTAL.- 1.- Certificación otorgada por el señor José Párraga; 2.- Certificado del Seguro Social de fecha 04 de septiembre del 2018 en donde se diagnostica que Darwin Cedeño Saltos con el CIE10 665 con tumor maligno de la pelvis renal; 3.- Certificado de historia clínica de C.B.G.L. 4.- Historia clínica del señor Cedeño Saltos Darwin José; 5.- Examen de biotecnología de proteína P30; 6.- Certificado médico de SOLCA Manabí que certifica que Darwin Cedeño Saltos es paciente y asiste a sesiones por tumoración y cáncer de riñón. La defensa técnica

desarrolla como prueba a su favor las pericias psicológicas y médico legal agregadas por la fiscalía con los respectivos testimonios de los peritos que lo elaboraron; y, el informe del laboratorio y monitoreo de Interlab:

TESTIMONIO DE LA SEÑORA DOCTORA LAURA JOHANNA VILLAVICENCIO CEDEÑO, quien a pedido de la fiscalía elaboró un informe técnico acerca de los usos o el comportamiento de la anfetamina en el cuerpo humano.

En primera instancia el Tribunal declara la culpabilidad basada en las pruebas periciales, testimoniales y documentales, en Sala se revoca la sentencia y se ratifica la inocencia bajo el argumento de que estos medios probatorios no prueban la violación, que lo que prueba es el hecho de un grupo de amigos/ conocidos que pactan una reunión para ir a beber en una casa, la defensa introduce al Juzgador el hecho de que las pruebas no determinan si fue violación o un hecho consensuado.

Análisis de la declaratoria de culpabilidad de primera instancia

En lo principal, en primera instancia se acogen los alegatos que Fiscalía argumentó de la denuncia y testimonio de la víctima, esto es, que había sido violentada sexualmente por los tres sujetos, que no se encontraron proteína p30 por que usaron preservativo como lo refiere también la víctima en su testimonio, como es común en los casos sexuales, en primera instancia se ha centrado la valoración en el testimonio anticipado de la víctima.

Como relevante de su testimonio acredita el acceso carnal el juez de primer nivel por el testimonio ofrecido por el Dr. Edwin Zambrano, quien dijo: “se puede acreditar que la noche del 30 de agosto del 2018, la ciudadana C.B.G.L. fue accedida carnalmente vía vaginal y vía anal; pues pese a que la víctima no recuerda exactamente el momento en que fue accedida carnalmente”

A decir del operador de primer nivel, a través de esta prueba científica como es el examen físico y ginecológico, se evidencian varias lesiones en el cuerpo de C.B.G.L., que a decir del médico antes indicado son “lesiones sugestivas de que hubo intimidad, esto por las áreas donde se encontraban las lesiones descritas”; es decir, las lesiones encontradas en el cuerpo de la víctima son compatibles con un acto de naturaleza sexual, pues si bien indica que la mencionada ciudadana tiene desgarró himeneal de data antigua, no obstante sí encuentra una fisura de 1.5 cm de diámetro en la horquilla vulvar, de la cual por el tipo de lesión al ser una fisura no sangrante **no podía dar el tiempo de evolución**; testimonio de carácter pericial que evidentemente demuestra que la víctima mantuvo relaciones sexuales el 30 de agosto del 2018.

Correspondiendo analizar si dicha relación sexual alcanza a configurar una conducta penalmente relevante, es decir, si para alcanzar el acceso carnal, existió o no el consentimiento de la víctima. Para definir aquello se analiza el testimonio rendido por el Doctor Suppo Rangel, Director Técnico del Laboratorio Clínico “INTERLAB” en el cual C.B.G.L. de manera voluntaria, se realizó un examen de laboratorio cuyo resultado fue entregado el 1 de septiembre del 2018.

Dicho examen que consistía en un tamizaje o monitoreo de drogas en orina, dentro del cual se detectó en la muestra tomada a C.B.G.L. un resultado de “anfetaminas cualitativo”, que dicho examen confirma la presencia de anfetaminas, no pudiendo precisar si era anfetamina como tal o un derivado, explicando que la anfetamina es un estimulante, que bajo su experiencia cuando se combina con el alcohol puede provocar euforia.

Indicando también que el alcohol consumido en mucha cantidad produce depresión del sistema nervioso, dependiendo de la cantidad que se ingiere es la respuesta del sistema nervioso, que al inicio en pequeñas cantidades la persona se estimula y se desinhibe, y cuando las cantidades de alcohol aumenta la persona se deprime y pierde el control de sus funciones del sistema nervioso.

Con dicho testimonio se establece que la ciudadana C.B.G.L., tenía dentro de su organismo sustancias anfetaminas, que sumado al excesivo consumo de alcohol ingerido la noche del 30 de agosto del 2019, al indicar que consumió alcohol hasta que ella recuerda había la segunda botella, cuando despertó había dos o tres botellas de whisky),

Para acreditar dicha circunstancia se re valora también el testimonio del Doctor Macías Moreira, quien indicó realizó una pericia psicológica a la señorita C.B.G.L., indicando el perito que la evaluada le narró los hechos anteriores al acontecimiento, que al momento de realizar su pericia C.B.G.L. presentaba síntomas como agitación motora, angustia en su mirada, miedo, culpa, dolor, enojo, frustración, explicando que esto se

provocaba por la dificultad y la pérdida de memoria que tuvo por el presunto delito; señalando el perito que no pudo establecer daño psicológico en la evaluada, por cuanto no hay un recuerdo de los hechos ocurridos; que la evaluada C.B.G.L. sufrió una pérdida de conciencia y de memoria, agregando que cuando hay una pérdida de conciencia se habla casi de un coma, y que en este caso por la ingesta de alcohol no hay un estado de conciencia.

En síntesis, en primer nivel no le queda duda al Juez de que no tenía conciencia la supuesta víctima, de la materialidad de la infracción dice la sentencia, que está probado el acceso carnal, y al relacionar dichos medios probatorios, se puede establecer como un hecho probado:

1) Que el 30 de agosto del 2018, a las 19h30 la ciudadana C.B.G.L. ingresó a la urbanización AQUALINA casa 39, en compañía de los procesados;

2) Que a las 20h46 ingresó a dicha vivienda el procesado Ramírez Demera;

3) Que consumieron dentro de la vivienda bebidas alcohólicas;

4) Que C.B.G.L. producto del alcohol perdió el conocimiento;

5) Que dentro de la vivienda fue accedida carnalmente;

6) Que se tomó una fotografía del teléfono de la víctima a las 22h20:30, posterior a ser accedida carnalmente;

7) Que a las 23h14 salen de la vivienda los procesados.

4) Que a las 05h56 del 31 de agosto del 2018, se retira de la vivienda la víctima C.B.G.L. Bajo estos hechos probados, teniendo en consideración la hora en la que fue

tomada la fotografía (22h20:30 del 30 de agosto del 2018) y la hora en la que se retiraron los procesados, una hora después de ocurrido el hecho (23h14)

Con esto es que se concluye en esta instancia, que cuando la víctima C.B.G.L. fue accedida carnalmente, se encontraba en compañía de los tres procesados, lo que además se corrobora porque la fotografía fue tomada desde el teléfono que el procesado llevó consigo al salir de la casa al mismo tiempo que Ramírez Demera, sumado a aquello, la escena descrita en la fotografía, se observa la presencia de varios preservativos y que el hecho no ocurrió en una habitación a parte de la cual se pueda inferir que estuvo con uno solo de los procesados, sino que ocurrió en la sala donde estaban los tres procesados junto con la víctima.

Es decir, sin que se pruebe de algún modo específico, porque ni el testimonio lo dice, se condena a los tres procesados por el mismo delito, aduciendo el juzgador que de forma grupal han violado a la denunciante, lo que se va a defender aquí, es como en un caso, que, si bien es delicado, no se aplica el principio de in dubio pro-reo al haberse tantas dudas generadas, en esta instancia.

Lo antedicho sí ocurre en alzada, donde su tuvieron que revalorar las pruebas, hay que mencionar que, en un principio, mientras se efectuaba la primera investigación, fiscalía siendo objetiva, por considerar que los indicios que tenía que iban a ser luego pruebas no eran suficientes, emite dictamen abstentivo, el que se sustentó conforme a la ley.

Ahora, es importante conocer los argumentos que alegaron los procesados en su apelación, así, la defensa técnica Cedeño Saltos, reputando la inconformidad de la sentencia de primera instancia señala, que si el estado le permite a la fiscalía como titular de la investigación aportar con los elementos de cargo y de descargo de acuerdo al 521 del COIP, significa que, esta fiscal que estuvo al frente de cada uno de los detalles es la que realmente apreció, absorbió expuso y analizó cada uno de los elementos de convicción que permitieron a ella empezar en primer lugar de abstenerse de acusar a cada uno de los procesados y sentenciados hasta la presente fecha, estos elementos van a servir de base justamente para hacer la exposición a favor de Cedeño Saltos.

Señala acertadamente la defensa que estos elementos que sirvieron al abstenerse al primer fiscal los presenta por cuanto, dentro del sistema de análisis que hace la señora fiscal titular de la investigación no es la fiscal Yohanna Cobeña, que es la que se encarga de asumir ese reto de justificar esta revocatoria de dictamen abstentivo emitido por el tribunal.

Se puntualiza lo siguiente, tenemos que el acto sexual o violación es el acceso carnal; se evacuaron algunas diligencias y partiendo dentro de la búsqueda de indicios dentro de los indicios de los elementos que se recabaron no existe proteína p30, líquido seminal como no existe proteína p30 da inicios a que usaron preservativo, evidentemente la víctima da a conocer que usaron preservativo, eso lo da a conocer a través de fotografías.

Dice la defensa en su fundamentación, que si hablamos de una violación en conjunto los resultados serían totalmente diferentes a los que se le encontraron a la

señorita víctima, es decir ella estuviera destrozada si fuera una violación grupal, no es el caso.

La defensa de forma acertada le plantea al Tribunal de alzada dudas, primero al hacerles notar inconsistencias o contradicción en su testimonio, la víctima la señorita G. en su testimonio anticipado dice no acordarse de nada que fue drogada ojo no acordarse de nada cuando fue drogada, por lo tanto al existir estos elementos contradictorios dentro de los indicios aportados y las pruebas analizadas en el tribunal, considero que la sentencia que se emitió en contra, está alejada a la ley, alejada al derecho, a la justa aplicación de la constitución y vulnerando el principio de inocencia que no se puede determinar, por ello es que la defensa solicita que la sentencia venida en grado sea revocada en su totalidad y se ratifique el estado de inocencia.

Zambrano Zambrano, fundamenta su recurso en los siguientes términos: “Es necesario indicar que como antecedente que este caso tuvo ya un dictamen abstentivo, sin embargo, el mismo fue revocado y los procesados fueron llamados a juicio; y, en la audiencia de juzgamiento ante el tribunal que tiene la mediación principio tan importante se desarrolló la prueba. La defensa de todos solicita la revocatoria, ya que no se pudo demostrar en la audiencia ni tampoco así se fundamente en el voto de los señores jueces la materialidad ni la responsabilidad.

Dice la defensa que los señores jueces le dan credibilidad al testimonio de la víctima, que es una víctima que tiene contradicción dice que se durmió o la violaron a las 20h30 pero resulta que cuando vino a dar el testimonio el doctor Erwin Raúl Bravo

Mendoza, quien le hizo después el examen ginecológico manifestó que la examinada le dio a conocer que se había quedado dormida a las tres de la mañana, la señorita víctima ha sido agredida sexualmente y violada por tres ciudadanos, cuando este defensor le preguntó al médico perito qué pasaba si tres hombres violan en conjunto a una mujer cuál eran los síntomas o signos que debían encontrar, debe haber desgarró y no las encontró.

Análisis de sala de los medios probatorios

Sala para revocar la sentencia primero valora la credibilidad del testimonio, es decir cumple con el estándar que se exige para las declaraciones y para que se creíble, para ello antes de la valoración señala de forma adecuada que se lo hace respetando los derechos de ambas partes.

Refiere de la alegación de que la víctima no recordaba nada de lo ocurrido esa noche por lo que no le fue posible establecer una afectación psicológica; afirma en el testimonio al momento de sustentar su pericia que la paciente, narró hechos anteriores a una probable pérdida de conciencia como producto de la ingesta de alcohol.

En base a la experiencia de estos juzgadores, presumen (de los informes que sustentaron los peritos) que la cantidad era de 0.5 gramos por cuanto hubiera sido casi una botella; este informe pericial, aparte de que se aleja del objeto de la pericia y contiene una conclusión ajena al objetivo de la misma- no concuerda con el examen y

análisis a una muestra de orina de la presunta víctima en la que se detalla la droga que fue encontrada en su organismo.

Que es lo que plantea la sala de este primer hecho, que no hay la prueba científica que determine la cantidad de alcohol en gramos por litro de sangre en este caso, es decir, que sin probarlo solo es una simple alegación, y en un sistema garantista como el del Ecuador no puede tomarse tal como prueba. Para motivar esta inexistencia de prueba pericial introduce de forma correcta estudios que han verificado los efectos y síntomas luego de consumir alcohol.

“Tras ingerir alcohol llegan a producirse a corto plazo una serie de efectos o síntomas, ello depende de la dosis que se ha ingerido ... 1- Fase de euforia y excitación (0,5 g/L) en esta fase las personas se desinhiben, tienen una conducta impulsiva, hay mucha locuacidad,. 2- Intoxicación. Va a afectar el sistema nervioso, se pierde la capacidad para la coordinación de movimientos desequilibrándose la persona hasta cayéndose. 3- Fase hipnótica o de confusión. (2 g/L), la persona en esta fase es irritable, se agita, le da somnolencia, cefalea, disartria, Náuseas y vómitos 4- Fase anestésica o de estupor y coma. (3 g/L). la persona ya no puede hablar, dice incoherencias porque afecta al lenguaje, hay un marcado del nivel de conciencia (obnubilación y coma) y del tono muscular. 5- Fase bulbar o de muerte. (5 g/L) la persona entra en Shock cardiovascular. No puede respirar, posiblemente sufran Paro cardio-respiratoria y muerte.” (sentencia, caso violación)

De acuerdo con este esquema de los efectos del consumo de alcohol, la pérdida de conciencia se encuentra dentro de la fase 4 cuya tasa de alcoholemia de 3 gramos por litro de sangre; por lo que la presunción de que C.B.G.L. ingirió casi una botella de alcohol que equivale a 0.5 se encontraría en la primera fase de euforia y excitación y desinhibición.

Con el argumento anterior, lo alegado por la víctima, y al no haberse hecho una pericia científica de este hecho, se convierte en incierto e imposible de ser constado como una máxima aproximación a la realidad que la presunta víctima se hallaba privada de la razón o el sentido cuando se produjo una relación sexual.

Siendo probable que en el estado que se encontraba al haber consumido casi una botella de whisky como lo dijo en su testimonio; en un equivalente aproximado a 0.5 gramos por litro de sangre como refiere el perito psicólogo, esto es una fase de euforia y desinhibición, -que no constituye una privación de la razón o pérdida de conciencia-, la duda para los Jueces de Sala es que, la señorita pudo haber consentido en mantener relaciones sexuales con uno de los sujetos que se encontraban departiendo la reunión con ella, reunión en la que todos los presentes ingirieron licor como lo dice en su testimonio urgente, a quienes conoció con anterioridad e inclusive era amiga de uno de ellos.

La presunta víctima, refiere que fueron tres sujetos los que atentaron contra su libertad e integridad sexual, indica que pese a que no recuerda; a las 5 de la mañana del día siguiente, despertó en un sillón desnuda y cerca de ella uno de los agresores tapado con una cobija; que por los dolores que sentía en su cuerpo y por los golpes, supo que habría sido violada.

Como lo habíamos señalado, la pericia médico legal evidencia lesiones en el cuerpo de la examinada; como son la fisuras de reciente data en la región genital; sigilación a nivel de mama y una lesión similar a una mordida a la región escapular lado

derecho, así también escoriaciones en las rodillas y enrojecimiento en los glúteos; el perito al sustentar su pericia mediante el testimonio ante el tribunal a-quo quien tiene la inmediación explicó en qué condiciones pudieron producirse dichas lesiones, sosteniendo básicamente que hubo un acceso carnal, al existir fisuras de resiente data así como las sigilaciones en mamas y en el inter- glúteo; y, que pese a las lesiones a nivel de rodillas que se deberían a un golpe o a una posición de la víctima; esta relación sexual podría ser de carácter consensuado.

Otro hecho que se recalca y que fundamenta la ratificación de inocencia es también que C.B.G.L. acude a la realización del examen médico ginecológico legal, entrevistándose con el médico como parte del protocolo, en esta entrevista indica los antecedentes para la llegada a la casa de Zambrano Torres en compañía de Cedeño Saltos, mismos que fueron referidos en su testimonio y a los señores agentes de policía y los profesionales que elaboraron informes dentro de este procedimiento; sin embargo, al momento de narrar lo que posiblemente ocurrió se reflejan contradicciones en relación al hecho ocurrido.

Lo anterior porque en un inicio dice pudo haber sido agredida sexualmente por uno de los procesados; posteriormente que fueron las tres personas que participaron directamente en una violación instantes después que fue privada de la razón o el sentido como aproximadamente a las 23h00 del día 30 de agosto de 2018; y, al médico legista refiere que la reunión se extendió hasta las 03h00 del día 31 de agosto de 2018.

Por las razones anotadas para los Jueces de Sala, el testimonio de la víctima no guarda concordancia con las demás pruebas periféricas que ya ha sido analizada; y, con la prueba técnica de extracción de información de un pen drive en el que contiene las imágenes del ingreso a la casa 39 de la Urbanización Aqualina de los días 30 y 31 de agosto de 2018, rindiendo testimonio el perito que la realizó, verificando que al lugar en la noche del 30 de agosto de 2018 se observa movimientos de entrada de tres personas a las 19h30 aproximadamente; el ingreso de una tercera persona y la salida de dos, en ese intervalo hasta las 23h15, a partir de esta hora no se registra novedades; sino el día 31 de agosto de 2018, las 05h00, momento en que la persona de sexo femenino que ingresó a las 19h30 conjuntamente con dos sujetos; se retira del lugar despidiéndose del sujeto que fue denominada como P2 dueño de la casa, para embarcarse en un vehículo y retirarse del lugar.

De lo que manifiesta el perito en su testimonio sustentando su pericia, se desprende que C.B.G.L. salió de la casa 39, urbanización Aqualina de la ciudad de Portoviejo, en compañía de una de las personas con las que habría tenido sexo no consentido por cuanto estaría privada de la razón o del sentido; reflejándose una situación normal entre dos personas al despedirse hasta ingresar al vehículo, rindiendo testimonio el conductor, como prueba anunciada por la víctima, manifestando que la señorita que ingresó al vehículo con la finalidad de que le haga una carrera de taxi por pedido del dueño de la casa que era su cliente; se encontraba en la sala de audiencia, tratándose de C.B.G.L., que observó una actitud normal de ella y que se despidió de Zambrano Torres igualmente de manera cordial.

Tales hechos no conducen a determinar con total exactitud que la presunta víctima, el día 30 de agosto de 2018, estuvo sin voluntad y conciencia como para consentir en una relación sexual; ya que no evidencia rechazo hacia quien sería uno de sus agresores, y que fue en su casa que despertó desnuda percatándose que había mantenido relaciones sexuales a las que indica no haberlas consentido; tomando en cuenta que de la máxima aproximación a la realidad de lo que ocurrió esa noche se obtiene que C.B.G.L. concurrió a una reunión en la casa de Zambrano Torres en compañía de Cedeño Saltos, decidiendo departir momentos en los que se incluyó el consumo de alcohol en el que las tres personas participaron, incluyendo a un tercero,.

Para Sala ello es lo que se ha probado en este caso, que la intención de todos, era la de libar alcohol; sin que de la prueba desarrollada por fiscalía se logre establecer a plenitud que los individuos presentes pretendieron aprovecharse de un estado de inconciencia de la presunta víctima para mantener relaciones sexuales; o hayan sido alguno o todos estos los que indujeron a que ingiera la sustancia hasta perder el sentido; refiriéndonos una vez más a que la disminución o pérdida de la razón o el sentido no fue abalado por una prueba científica y técnica.

Por último y en referencia a este delito sexual de violación cuando la víctima se hallare privada de la razón o el sentido, la sala acoge el siguiente criterio doctrinario: “Las pruebas científicas sobre el consumo masivo de alcohol o drogas, en estos casos es de vital ayuda, es necesario si se alega pérdida de conciencia por consumo de alcohol probar dicho estado, y eso se lo logra con la prueba pericial.

Bajo este contexto, y una vez revalorada la prueba, Sala acertadamente concluye que el testimonio rendido por la víctima no es contundente para establecer que efectivamente se produjo un acceso carnal en el que no medió un consentimiento por cuanto estaba privada de la razón o el sentido; ya que como ella lo expresa, presume que al tomar el último vaso de licor, las tres personas le agredieron sexualmente.

Existiendo varias inconsistencias que al ser analizadas con relación a la prueba periférica no conduce a establecer tal hecho como una realidad; capaz de determinar la materialidad de una infracción en la que habrían participado los procesados y romper así su estado de inocencia.

Esta decisión es acertada en todo su contenido, pues, se ha efectuado según lo revisado en lo establecido en el Art. 5 de la normativa procesal en la materia, que refiere de los principios por los cuales se rige el proceso penal donde consta el de “Duda a Favor del Reo”, que en el marco teórico se dieron las concepciones de este, concordante a ello, el Art. 453 del mismo cuerpo legal, enfáticamente expone que la finalidad que es convencer plenamente al juez de la infracción y la responsabilidad.

En este caso, la teoría fáctica de la fiscalía se enmarca en que los procesados el día 30 de agosto de 2018, en horas de la noche y madrugada del 31 de agosto del mismo año agredieron sexualmente a C.B.G.L. mientras ésta se hallaba privada de la razón, acusándolos como autores del delito de violación tipificado en el Art. 171 numeral 1 del COIP; sin embargo la prueba de cargo actuada por fiscalía de carácter testimonial,

documental y pericial, que ha sido revalorada por este tribunal de alzada, no ha comprobado la hipótesis planteada como teoría del caso.

Pese a lo antedicho, el tribunal “a-quo” resuelve declarar la responsabilidad de las personas procesadas en base a un criterio meramente subjetivo; presumiendo la existencia de la infracción penal en base al testimonio anticipado de la víctima y en el que si bien es cierto narra un antecedente, dice no acordarse al momento que perdió la razón a causa de la ingesta de alcohol, deduce la víctima que uno de los procesados puso alguna sustancia en el vaso de whisky, para luego ser atacada sexualmente por los tres sujetos, lo que no coincide con la prueba periférica que en lugar de corroborar con lo expuesto por C.B.G.L.,

En el caso, las pruebas científicas como son las pericias de examen médico legal, las mismas fotografías que la víctima aporta contenidas en su celular, el examen de laboratorio sobre las sustancias encontradas no concluyen en que existió una relación sexual sin su consentimiento, la pericia médica no descarta que el acceso carnal fue consensuado, por las lesiones encontradas; el examen de laboratorio a una muestra de orina determina la presencia de anfetamina pero de modo cualitativo no establece valores en el organismo a causa de ingesta de drogas ni alcohol capaces de privar de la razón o el sentido a la examinada.

Es decir, en el caso, ningún examen científico y técnico pudo llegar a dicha conclusión, incluyendo las pericias: psicológica en la que el perito refiere que la paciente no recuerda los hechos ocurridos, presumiendo que fue a causa de una cierta

cantidad de alcohol que no fue demostrada con la experticia debida; y, la de audio video y afines de las fotografías extraídas de los celulares de propiedad de C.B.G.L., en los que se observa una imagen de la que no se puede determinar el estado de la persona de sexo femenino que se observa en dicha fotografía, esto es privada de la razón o el sentido.

En el sistema acusatorio, y por principio constitucional, la inocencia de una persona se presume hasta que en sentencia debidamente ejecutoriada se determine lo contrario, en este caso, que los elementos probatorios no conducen a la deducción objetiva y real de que en la reunión llevada a cabo el día 30 de agosto de 2018, C.B.G.L se hallaba privada de la razón o del sentido y no pudo resistirse a una relación sexual con las personas que se encontraban departiendo de la reunión que fue organizada aproximadamente una hora antes de la llegada a casa de Zambrano Torres, y en la que decidieron todos los presentes ingerir alcohol.

Por lo que nace la DUDA RAZONABLE en este tribunal de alzada sobre la existencia material de la infracción, lo que imposibilita emitir una sentencia condenatoria en contra de las personas procesadas; por cuanto NO se ha generado el convencimiento de que efectivamente la presunta víctima se encontraba privada de la razón para consentir un acto sexual, menoscabando así su libertad sexual e integridad personal.

CONCLUSIONES

Del estudio de caso se pudo comprobar la idea hipotética planteada, esto es, que no se valoró la prueba con los estándares o en atención a los sistemas de valoración, tomando en cuenta que en el Art. 457 del COIP se establece que dentro de este sistema valorativo van a tenerse en cuenta varios componentes entre los cuales se señala el grado actual de aceptación científica y técnica de los principios en que se fundamenten los informes periciales.

Se verifica que, si bien es cierto, en este tipo de delito es relevante el testimonio de la supuesta víctima, no es menos cierto que debe respaldarse con pruebas periciales, técnicas, en este caso no ha existido una que aclare y verifique lo declarado, estableciéndose la duda razonable.

Para determinar la culpabilidad de los procesados se requiere necesaria e imperativamente de la existencia de un hecho a ellos atribuible, con toda la intención de participar; lacerando un bien jurídico protegido; circunstancias y hecho que no ha sido vislumbrado de forma clara por medio de la prueba desarrollada en juicio por la acusación.

BIBLIOGRAFÍA

- Bravo, R. (2010). *La prueba en materia penal*. de
<http://dspace.ucuenca.edu.ec/jspui/bitstream/123456789/2923/1/td4301.pdf>
- Cabanellas, G. (2010). *Diccionario jurídico elemental*. Bogotá: Temis.
- Campaña, J. (2018). *Estándar de prueba en el delito de violación*. Obtenido de
<http://repositorio.usfq.edu.ec/bitstream/23000/7945/1/141016.pdf>
- Carmignani, G. (1979). *Elementos de Derecho Criminal*". Bogotá: Temis.
- Contreras, C. (2015). *Valoración de las pruebas de declaración de las personas en segunda instancia*. de
https://www.tdx.cat/bitstream/handle/10803/305623/CCR_TESIS.pdf?sequence=1&isAllowed=y
- De Santo, V. (2010). *Diccionario de Derecho Procesal*. Buenos Aires: Universidad.
- Fernández, M. (2005). *Prueba y presunción de inocencia*. Madrid: Iustel.
- Friedrich, S. (1999). *El conocimiento privado del Juez*. Bogotá: Temis.
- González, F., & et.al. (1978). *Régimen jurídico de las Administraciones públicas y procedimiento administrativo común* . Montecorvo: S.E.
- Loyola, P. (2006). La duda razonable. *Filosofía del Derecho*, 1-2. Obtenido de
<http://filosofia-del-derecho.blogspot.com/2006/10/la-duda-razonable-paula-loyola.html>
- Nieva, J. (2012). *La valoración de la prueba*. Barcelona: Marcial Pons.
- Reyes, S. (2012). *Presunción de inocencia y estándar de prueba en el proceso penal: Reflexiones sobre el caso chileno*. Obtenido de

https://scielo.conicyt.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0718-09502012000200010#n8

Santillán, A. (2013). *Más allá de la duda razonable*. Quito: Jurídica del Ecuador.

Serra, M. (1969). *De la prueba de las obligaciones*. Barcelona : Barcelona.

Tomas, F. (2012). IN DUBIO PRO REO», libre apreciación de la prueba y presunción de inocencia. *Revista española de Derecho Constitucional*, 17.

ANEXOS