



**Doi:** <https://doi.org/10.70577/asce.v5i2.966>

**Recibido:** 2026-05-25

**Aceptado:** 2026-06-15

**Publicado:** 2026-06-29

**La construcción retrospectiva de la flagrancia en el proceso penal ecuatoriano:  
análisis crítico de la intervención policial basada en la sospecha**

**The retrospective construction of flagrancy in the Ecuadorian criminal  
process: a critical analysis of police intervention based on suspicion**

**Autor**

**Abg. Fernando Rodrigo Masache Macanchi, Mgtr <sup>1</sup>**

Docente de Derecho Penal y Delitos Financieros

[masache\\_fer@hotmail.es](mailto:masache_fer@hotmail.es)

<https://orcid.org/0009-0009-5815-0910>

**Universidad Magno América - Universidad del Pacífico**

Machala – Ecuador

**Como Citar**

Masache Macanchi, F. R. (2026). La construcción retrospectiva de la flagrancia en el proceso penal ecuatoriano: análisis crítico de la intervención policial basada en la sospecha. *ASCE MAGAZINE*, 5(2), 3874–3892. <https://doi.org/10.70577/asce.v5i2.966>



---

## Resumen

El artículo analiza la construcción retrospectiva de la flagrancia en el proceso penal ecuatoriano, con énfasis en las intervenciones policiales que empiezan por sospechas y luego son justificadas por el hallazgo de evidencia. El problema se centra en determinar si un resultado posterior puede legitimar una actuación que, al momento de ejecutarse, no contaba con fundamento constitucional suficiente. La investigación se desarrolló con enfoque cualitativo, dogmático y crítico, mediante el examen de la Constitución, el Código Orgánico Integral Penal, la jurisprudencia constitucional e interamericana y doctrina especializada sobre sospecha policial, libertad personal y control judicial. Los resultados muestran que la flagrancia exige una relación objetiva e inmediata entre el hecho, la persona y la intervención estatal; por ello, no puede nacer del registro ni del hallazgo posterior. También se evidencia que la sospecha solo tiene relevancia constitucional cuando se apoya en hechos verificables. Se concluye que la prueba encontrada puede tener valor procesal únicamente si proviene de una actuación previamente legítima; en caso contrario, el control judicial debe examinar primero la causa de la intervención y no solo su resultado.

**Palabras claves:** flagrancia; sospecha policial; libertad personal; debido proceso; control judicial.



## Abstract

This article examines the retrospective construction of flagrancy in the Ecuadorian criminal process, focusing on police interventions that begin with suspicion and are later justified by the discovery of evidence. The central issue is whether a subsequent result can validate an intervention that lacked sufficient constitutional grounds at the moment it was carried out. The study follows a qualitative, dogmatic, and critical approach based on the analysis of the Constitution, the Comprehensive Organic Criminal Code, constitutional and Inter-American case law, and specialized scholarship on police suspicion, personal liberty, and judicial review. The findings show that flagrancy requires an objective and immediate connection between the act, the person, and the state intervention; therefore, it cannot arise from a search or from evidence discovered after the intervention. The analysis also shows that suspicion has constitutional relevance only when it is supported by verifiable facts. The article concludes that discovered evidence may have procedural value only when it derives from a previously lawful intervention; otherwise, judicial review must first examine the cause of the intervention and not merely its result.

**Keywords:** flagrancy; police suspicion; personal liberty; due process; judicial review.



---

## Introducción

La consolidación del Estado constitucional de derechos ha supuesto una profunda transformación en la forma de comprender el ejercicio del poder público. A diferencia de los modelos tradicionales centrados en la autoridad estatal y la preservación del orden, el constitucionalismo contemporáneo parte de la premisa de que toda actuación estatal que afecte derechos fundamentales debe encontrarse previamente justificada por razones jurídicas suficientes, objetivas y verificables. En este contexto, la libertad personal constituye una de las garantías más relevantes frente al poder coercitivo del Estado, razón por la cual toda forma de restricción debe someterse a estrictos estándares de legalidad, necesidad y proporcionalidad. Según la Corte Interamericana de Derechos Humanos, la privación o restricción de libertad solo puede operar por causas y condiciones fijadas con anterioridad por la Constitución o la ley (2007, párr. 57).

Dentro del ámbito penal, la intervención policial representa una de las manifestaciones más intensas del poder estatal sobre la esfera individual. La posibilidad de identificar personas, realizar registros, limitar desplazamientos o proceder a una aprehensión implica una afectación directa de derechos fundamentales que únicamente puede legitimarse cuando concurren los presupuestos establecidos por la Constitución y la ley. Sin embargo, la realidad práctica de los sistemas de justicia penal evidencia que la delimitación entre actuación preventiva, investigación criminal y restricción de derechos no siempre resulta clara, generando zonas de tensión entre eficacia policial y garantías constitucionales. Según la Corte Constitucional del Ecuador (2021), toda medida que limita la libertad de movimiento constituye una forma de detención y exige garantías mínimas de control (párr. 89).

En el Ecuador, esta problemática adquiere especial relevancia en el contexto de la flagrancia. Tradicionalmente, la flagrancia ha sido concebida como una excepción al principio de reserva judicial de la libertad, permitiendo la aprehensión inmediata de una persona cuando existe una relación directa e inmediata entre el sujeto y la comisión del delito. Su fundamento radica en la evidencia objetiva del hecho ilícito y en la necesidad de reacción inmediata por parte de la autoridad. Bajo esta lógica, la flagrancia no constituye una facultad autónoma de intervención policial, sino una circunstancia excepcional que habilita determinadas medidas restrictivas de derechos cuando concurren presupuestos previamente definidos. Según el Código Orgánico



Integral Penal, la flagrancia requiere una conexión inmediata con la infracción y con los elementos relacionados con su comisión reciente (2014, art. 527).

No obstante, la práctica procesal penal ecuatoriana revela una dinámica distinta. Con frecuencia, las intervenciones policiales no se originan en la percepción directa de un delito ni en la constatación objetiva de una conducta típicamente relevante. Por el contrario, muchas actuaciones comienzan a partir de sospechas, comportamientos considerados inusuales, criterios de perfilamiento o simples intuiciones operativas. Posteriormente, durante el desarrollo de la intervención, pueden encontrarse elementos vinculados a una infracción penal, circunstancia que es utilizada para justificar retrospectivamente la actuación inicial. Según Alpert, MacDonald y Dunham (2005), la sospecha policial puede formarse con criterios conductuales y no conductuales, por lo que su uso exige control objetivo para evitar decisiones discrecionales (págs. 407-434).

Esta situación plantea un problema jurídico de especial complejidad. Desde una perspectiva constitucional, la legitimidad de una intervención estatal debería analizarse a partir de los elementos existentes al momento de su realización. Sin embargo, en la práctica, la valoración suele desplazarse hacia el resultado obtenido, de modo que el hallazgo posterior de evidencia delictiva termina operando como fundamento de legitimación de la actuación previa. De esta manera, la discusión deja de centrarse en las razones que habilitaron la intervención y se traslada a los resultados producidos por ella. Según Nir y Liu (2022), los estándares jurídicos de sospecha pueden ser utilizados por la policía para justificar registros discutibles mediante descripciones formales pero poco sustantivas (pág. 1).

La relevancia de este fenómeno trasciende el debate sobre la flagrancia. En realidad, lo que se encuentra en juego es el modelo de justificación del ejercicio del poder estatal. Mientras el paradigma constitucional exige que la actuación pública se legitime ex ante mediante presupuestos jurídicos objetivos, determinadas prácticas institucionales parecen responder a una lógica de legitimación ex post, donde la corrección de la actuación se evalúa a partir de los resultados obtenidos. Esta inversión altera el orden constitucional de fundamentación de la intervención estatal y debilita las garantías destinadas a proteger la libertad personal.



A pesar de la importancia del problema, la doctrina ecuatoriana ha concentrado sus esfuerzos principalmente en el estudio de la flagrancia, la detención arbitraria, la prueba ilícita y las facultades policiales de investigación. Sin embargo, existe un vacío teórico respecto de la legitimidad constitucional de la intervención policial previa a la constatación del delito. La literatura jurídica ha discutido ampliamente las consecuencias de una actuación ilegal, pero ha prestado menor atención a los presupuestos constitucionales que deben existir antes de que el Estado pueda intervenir legítimamente en la esfera de derechos de una persona.

Esta ausencia de desarrollo doctrinal genera importantes dificultades prácticas. En la medida en que no existen criterios suficientemente definidos para evaluar la legitimidad inicial de la actuación policial, los controles judiciales tienden a concentrarse en la existencia posterior de evidencia o en la configuración formal de la flagrancia, dejando en segundo plano el análisis de los elementos objetivos que justificaron la intervención originaria. Como consecuencia, determinadas actuaciones basadas en sospechas pueden adquirir apariencia de legalidad a partir de resultados obtenidos con posterioridad, produciéndose un fenómeno que merece ser examinado desde una perspectiva constitucional crítica. Según Lewis (2022), la sospecha razonable requiere hechos articulables y no descripciones vagas que permitan intervenciones amplias sin particularización suficiente (pág. 1797).

En este contexto, el presente artículo parte de la premisa de que existe una tendencia a la construcción retrospectiva de la flagrancia en determinados escenarios de actuación policial. Esta construcción retrospectiva se manifiesta cuando la legitimidad de la intervención no deriva de los elementos existentes al momento de su ejecución, sino de circunstancias descubiertas posteriormente durante su desarrollo. La cuestión central consiste en determinar si la existencia posterior de evidencia delictiva puede constituir fundamento suficiente para legitimar una intervención policial que, al momento de producirse, carecía de elementos objetivos que justificaran la restricción de derechos fundamentales.



---

## Material y métodos

La hipótesis que orienta esta investigación sostiene que la práctica policial y judicial ecuatoriana ha desarrollado mecanismos de legitimación retrospectiva de la intervención estatal, mediante los cuales el hallazgo posterior de evidencia delictiva es utilizado para justificar actuaciones inicialmente sustentadas en sospechas, generando tensiones con los principios constitucionales de legalidad, libertad personal y debido proceso.

Sobre esta base, el objetivo del estudio consiste en analizar críticamente la construcción retrospectiva de la flagrancia en el proceso penal ecuatoriano, identificando sus implicaciones constitucionales en la legitimidad de la intervención policial basada en la sospecha y evidenciando la necesidad de desarrollar criterios más rigurosos para el control de este tipo de actuaciones.

Metodológicamente, la investigación adopta un enfoque cualitativo de carácter dogmático y crítico. Se realiza un análisis sistemático de la normativa constitucional y procesal penal ecuatoriana, complementado con la revisión de doctrina especializada y el examen de las tensiones existentes entre los presupuestos jurídicos de la intervención policial y las prácticas observadas en el ámbito procesal penal. Según McLean, Nix, Stoughton, Adams y Alpert (2023), los hechos disponibles influyen en la formación de sospecha razonable y deben ser examinados para limitar la discrecionalidad policial (pág. 1).

La importancia científica del trabajo radica en que propone desplazar el eje del debate desde la mera constatación posterior del delito hacia el análisis de los presupuestos constitucionales que habilitan la actuación policial. De esta manera, se busca contribuir a la comprensión de un fenómeno poco explorado por la doctrina nacional y abrir la discusión sobre la necesidad de reconstruir los fundamentos constitucionales de la intervención estatal previa a la constatación del delito.



---

## Resultados

### **La flagrancia depende de un presupuesto anterior a la intervención**

El primer resultado de la investigación consiste en que la flagrancia, dentro del proceso penal ecuatoriano, no puede ser comprendida como una consecuencia del registro policial, sino como una condición excepcional que debe existir antes de la restricción de derechos. Esta conclusión se desprende de la estructura constitucional de la libertad personal. Si la regla general es la libertad y la excepción es la coerción, la autoridad debe explicar qué hecho objetivo habilitó la intervención antes de que esta ocurriera. Según la Corte Interamericana de Derechos Humanos (2007, párr. 57), la libertad solo puede ser limitada por causas y condiciones previamente establecidas; por ello, el hallazgo posterior no puede ocupar el lugar de la causa habilitante.

La regulación ecuatoriana confirma esa lectura. La aprehensión sin orden judicial en flagrancia exige una conexión directa con la comisión del delito, con la persecución inmediata o con elementos que permitan vincular a la persona con una infracción reciente. Según el Código Orgánico Integral Penal (2014, art. 527), la flagrancia no se configura por una intuición policial general, sino por circunstancias que permitan establecer una relación inmediata entre el sujeto, el hecho y los objetos o rastros asociados a la infracción. La consecuencia jurídica es clara: si el contacto inicial con la persona se produjo sin un dato objetivo previo, el descubrimiento posterior no transforma por sí solo la intervención en flagrante.

Este resultado permite separar dos planos que suelen confundirse en la práctica. El primer plano corresponde a la legalidad de la intervención. El segundo corresponde al valor incriminatorio del objeto encontrado. La existencia de sustancias, armas, documentos u otros elementos puede ser relevante para la investigación penal, pero no responde la pregunta previa sobre la causa que permitió intervenir a la persona. La legitimidad constitucional se valora desde el momento de la actuación estatal, no desde la utilidad procesal del hallazgo.

### **La sospecha solo tiene relevancia constitucional cuando es objetivable**

El segundo resultado se relaciona con la función de la sospecha en la actividad policial. La investigación permite afirmar que la sospecha no es ilegítima en sí misma, porque toda actividad



preventiva requiere observar conductas, contextos y riesgos. Sin embargo, la sospecha carece de fuerza constitucional cuando se apoya únicamente en apreciaciones subjetivas como nerviosismo, evasión no explicada, presencia en determinado sector o actitud calificada de inusual. Según Alpert, MacDonald y Dunham (2005), la sospecha policial puede construirse tanto con factores de conducta como con factores no conductuales; este dato exige cautela, porque los elementos no conductuales pueden abrir espacio a decisiones basadas en perfilamiento antes que en hechos verificables (págs. 407-434).

La diferencia entre sospecha subjetiva y sospecha objetivable constituye uno de los hallazgos centrales del estudio. La primera depende de la percepción interna del agente y no puede ser controlada con rigor por el juez. La segunda se apoya en hechos externos que pueden ser descritos, contrastados y vinculados racionalmente con la medida adoptada. Según McLean, Nix, Stoughton, Adams y Alpert (2023), los hechos que se presentan a los agentes influyen en la forma en que se construye la sospecha razonable; por ello, el control judicial debe exigir una explicación concreta de esos hechos y no aceptar fórmulas vacías (pág. 1).

El artículo, a partir de esta distinción, identifica que la sospecha solo puede iniciar una observación policial o una actuación preventiva de baja intensidad cuando está respaldada por datos objetivos. No puede, en cambio, operar como fundamento autónomo de registros, aprehensiones o restricciones intensas de libertad. Cuando la sospecha se convierte en fundamento de coerción, la intervención deja de responder al modelo constitucional de garantías y se aproxima a una lógica de eficacia operativa.

### **El hallazgo posterior produce una inversión del orden de legitimidad**

El tercer resultado evidencia la existencia de una inversión argumentativa. En el modelo constitucional, la secuencia correcta es fundamento objetivo, justificación jurídica, intervención, resultado y control judicial. En la práctica examinada, la secuencia tiende a operar de modo inverso: sospecha, intervención, registro, hallazgo, construcción de flagrancia y validación posterior. Esta inversión desplaza la pregunta constitucional desde el motivo de la intervención hacia la utilidad del resultado obtenido.

El problema de esta inversión no es solo procesal, sino constitucional. Si el resultado sirve para justificar el inicio de la actuación, la legalidad deja de ser un presupuesto y se convierte en una consecuencia. Según Nir y Liu (2022), ciertos estándares jurídicos pueden ser empleados por la policía para presentar registros discutibles como si estuvieran sustentados en razones formales suficientes (pág. 1). Aunque el estudio citado pertenece a otro sistema jurídico, su aporte es útil porque muestra un riesgo común: la narración posterior de la intervención puede ocultar la falta de fundamento inicial.

En el contexto ecuatoriano, esta inversión resulta especialmente sensible porque la Constitución exige legalidad, motivación y respeto al debido proceso en toda actuación estatal que limite derechos. Según la Constitución de la República del Ecuador (2008, art. 76.4), las pruebas obtenidas con violación de la Constitución o de la ley carecen de eficacia probatoria. Por tanto, el debate no debe limitarse a constatar que existe un objeto incriminatorio, sino a verificar si ese objeto provino de una intervención compatible con las garantías constitucionales.

### **El control judicial debe examinar la causa de la intervención y no solo el resultado**

El cuarto resultado se refiere al papel del juez. La investigación muestra que el control judicial efectivo no puede reducirse a revisar si el parte policial describe un hallazgo o si la Fiscalía formula cargos con base en ese hallazgo. El juez debe verificar, antes de validar la flagrancia, qué razones existían antes del contacto coercitivo con la persona. Esta pregunta es decisiva porque permite distinguir entre una intervención constitucionalmente fundada y una actuación que solo adquiere apariencia de legalidad por su resultado.

La Corte Constitucional del Ecuador ha sostenido que toda medida que limite la libertad de movimiento constituye una detención y debe observar garantías mínimas. Según la Corte Constitucional (2021), aun una retención o traslado que limite la movilidad de la persona debe ser considerada una afectación de libertad sometida a control (párr. 89). Esta doctrina permite concluir que el control de identidad, el registro y la aprehensión no pueden ser tratados como actos neutros cuando restringen de hecho la libertad ambulatoria.

La consecuencia práctica es que la audiencia de flagrancia debe incorporar un examen temporal de la actuación policial. El juez debe reconstruir el momento inicial de la intervención, precisar qué



observó la autoridad, verificar si esos elementos eran objetivos y valorar si la medida adoptada fue proporcional. Si esta reconstrucción se omite, el control judicial se convierte en una ratificación del resultado y no en una garantía frente al poder estatal.

#### **4.5. La prueba encontrada no cura la falta de fundamento inicial**

El quinto resultado responde directamente la pregunta de investigación. El hallazgo posterior de evidencia no puede legitimar una intervención originalmente carente de fundamento constitucional suficiente. Puede aportar información para la investigación, pero no sana la falta de legalidad del acto que permitió obtenerla. En términos constitucionales, la validez de la actuación debe analizarse desde las circunstancias disponibles antes de la restricción de derechos.

Esta conclusión se refuerza con la jurisprudencia interamericana relacionada con Ecuador. Según la Corte Interamericana de Derechos Humanos (2007), cuando no se cumplen los requisitos previstos por el derecho interno para privar o restringir la libertad, la actuación resulta ilegal (párrs. 56-57). La idea es relevante para esta investigación porque impide aceptar que el resultado posterior corrija la ausencia de una causa previa. La legalidad no es un efecto del éxito policial, sino una condición del ejercicio del poder.

#### **Criterios derivados para evaluar intervenciones basadas en sospecha**

Del análisis realizado se derivan cinco criterios de control. Primero, el juez debe identificar el momento exacto en que comenzó la restricción de derechos, porque desde ese instante debe existir una razón jurídica suficiente. Segundo, debe exigir que la sospecha se exprese mediante hechos observables y no mediante fórmulas generales. Tercero, debe valorar la intensidad de la medida, pues no es lo mismo observar, solicitar identificación, registrar o aprehender. Cuarto, debe separar el valor probatorio del hallazgo de la legalidad de la intervención que lo produjo. Quinto, debe motivar de manera expresa por qué los elementos previos justificaban la actuación.

Estos criterios no debilitan la actuación policial legítima. Al contrario, permiten distinguir la intervención constitucionalmente justificada de aquella fundada en intuiciones o perfiles. También fortalecen la calidad del proceso penal porque reducen el riesgo de que una prueba aparentemente útil sea obtenida a costa de garantías básicas. Según Lewis (2022), la sospecha razonable requiere



hechos articulables y particularizados; esa exigencia, trasladada al contexto ecuatoriano, obliga a que la intervención policial pueda explicarse antes de valorar sus resultados (pág. 1797).

## **Discusión**

La discusión de los resultados exige partir de una premisa: la flagrancia es una excepción a la reserva judicial, no una autorización general para buscar delitos. Si se pierde esta diferencia, la intervención policial deja de depender de un hecho previo y pasa a depender de la posibilidad de encontrar algo durante el contacto con la persona. Esta lógica puede parecer funcional desde una perspectiva operativa, pero resulta incompatible con un proceso penal sometido al principio de legalidad.

El punto de tensión aparece cuando el Estado interviene primero y justifica después. En ese escenario, la sospecha se convierte en una llave de acceso a la esfera de libertad de la persona. La categoría puede formularse con expresiones simples: actitud sospechosa, nerviosismo, presencia en lugar conflictivo o evasión al observar a la policía. Sin embargo, esas expresiones, por sí solas, no explican qué hecho delictivo estaba ocurriendo ni por qué la medida adoptada era necesaria. La discusión no consiste en negar la experiencia policial, sino en impedir que esa experiencia sustituya la exigencia de razones controlables.

La doctrina comparada sobre sospecha razonable resulta útil porque muestra que los estándares abiertos pueden proteger derechos o ampliarse de modo discrecional, según la forma en que sean aplicados. Según el Tribunal Supremo de los Estados Unidos, en *Terry v. Ohio*, una detención breve requiere inferencias razonables basadas en hechos específicos y articulables (1968, pág. 21). Aunque el modelo estadounidense no puede trasladarse mecánicamente al Ecuador, la exigencia de hechos articulables aporta una idea mínima común: la sospecha debe poder ser explicada y controlada.

El problema es que la sospecha puede perder esa condición explicable cuando se apoya en percepciones generales. Según Lewis (2022, pág. 1797), las descripciones vagas o poco particularizadas permiten una aplicación amplia de las paradas policiales y reducen la capacidad de control posterior. Esta observación ayuda a comprender por qué en el proceso penal ecuatoriano



---

no basta con que el parte policial use una fórmula de sospecha. El juez debe exigir una narración suficiente de hechos previos, concretos y verificables.

Desde el punto de vista constitucional ecuatoriano, la libertad personal no se protege únicamente frente a la prisión formal. También se protege frente a medidas menos visibles que restringen de hecho la movilidad. Esta precisión es importante porque algunas intervenciones se presentan como controles simples, pero en la práctica impiden a la persona retirarse, la someten a órdenes, registran sus pertenencias o la conducen ante la autoridad. Según la Corte Constitucional del Ecuador (2021, párr. 89), toda medida que limite la libertad de movimiento es una forma de detención que activa garantías mínimas.

Bajo esta lectura, el control de identidad no puede ser utilizado como un puente para transformar una sospecha débil en flagrancia. El control puede tener finalidad preventiva y de verificación, pero no autoriza automáticamente un registro ni una aprehensión. La intensidad de la intervención debe crecer solo si aparecen razones objetivas adicionales, no por simple persistencia de la sospecha inicial. Cuando el control se usa para buscar evidencia sin base suficiente, deja de ser una medida preventiva y se convierte en un mecanismo de investigación informal.

La discusión también debe diferenciar entre eficacia policial y validez constitucional. Un procedimiento puede producir un resultado útil para la persecución penal y, al mismo tiempo, presentar un problema de legitimidad en su origen. La Constitución no exige que el Estado renuncie a investigar delitos, pero sí exige que la investigación respete las condiciones que hacen legítimo el ejercicio del poder. Según la Constitución ecuatoriana (2008, art. 76.4), las pruebas obtenidas con violación de la Constitución o de la ley no tienen eficacia probatoria. Esta regla evita que la eficacia del resultado absorba el juicio de legalidad.

La construcción retrospectiva de la flagrancia produce una consecuencia adicional: debilita la motivación judicial. Si el juez valida la intervención porque hubo hallazgo, la decisión no explica la causa previa de la restricción. La motivación se vuelve circular: la actuación fue válida porque encontró evidencia, y la evidencia se acepta porque la actuación fue presentada como flagrante. Esta forma de razonamiento no satisface el control constitucional, porque omite analizar el punto que define la legitimidad de la intervención.



El caso Chaparro Álvarez y Lapo Íñiguez contra Ecuador muestra la importancia de controlar las razones de la privación de libertad desde su origen. Según la Corte Interamericana (2007, párrs. 56-57), la privación de libertad debe ajustarse a causas legales previamente definidas y a condiciones compatibles con la Convención Americana. Esta doctrina limita cualquier intento de justificar ex post una intervención que inicialmente no cumplía las condiciones previstas por el ordenamiento jurídico.

La jurisprudencia interamericana en el caso Tibi contra Ecuador también resulta pertinente, porque evidencia que las detenciones sin orden ni fundamento suficiente generan responsabilidad estatal y afectan el núcleo de la libertad personal. Según la Corte Interamericana (2004, párrs. 3-4), el señor Tibi fue detenido sin orden judicial y permaneció privado de libertad de manera ilegal durante un periodo prolongado. Aunque el supuesto fáctico es distinto al de una audiencia de flagrancia ordinaria, el estándar es relevante: la intervención estatal debe estar justificada desde el inicio y no puede descansar en una reconstrucción posterior.

Una objeción posible sostiene que exigir fundamentos previos rigurosos puede limitar la eficacia de la policía frente a delitos de comisión rápida. Esta objeción debe ser respondida con precisión. El control constitucional no exige certeza absoluta antes de toda intervención, pero sí exige una base objetiva proporcional a la intensidad de la medida. La policía puede observar, prevenir y actuar ante hechos concretos; lo que no puede hacer es sustituir esos hechos por intuiciones no verificables y luego pedir que el resultado valide la intervención.

Otra objeción afirma que, si se encuentra evidencia, resulta artificial discutir la legalidad del acto inicial. Este argumento confunde dos preguntas. La primera pregunta es si el objeto encontrado permite inferir un delito. La segunda pregunta es si el Estado podía intervenir de la forma en que lo hizo para encontrarlo. El proceso penal constitucional debe responder ambas preguntas y no permitir que la primera elimine la segunda. La prueba no es una herramienta aislada de su modo de obtención.

La investigación previa proporcionada para el desarrollo del artículo identifica con claridad este desplazamiento. La secuencia práctica de sospecha, intervención, registro, hallazgo y validación judicial altera la estructura ordinaria de la legalidad. El aporte del presente artículo consiste en



convertir esa observación en un criterio dogmático: la flagrancia construida después del hallazgo no puede cumplir la función de fundamento previo de la intervención. Si la flagrancia se descubre solo porque el Estado intervino sin base suficiente, entonces no operó como presupuesto de la actuación, sino como producto de ella.

Este planteamiento no implica desconocer que existen casos legítimos de flagrancia. Cuando la autoridad presencia la comisión del delito, recibe una alerta inmediata suficientemente concreta, observa una persecución ininterrumpida o encuentra signos objetivos antes de la restricción, la intervención puede estar constitucionalmente justificada. El problema surge cuando la razón inicial se reduce a una categoría ambigua y la única base fuerte aparece después. En ese caso, el análisis debe ser estricto porque está en juego la libertad personal.

La literatura empírica sobre discrecionalidad policial refuerza esta preocupación. Según Alpert, MacDonald y Dunham (2005, págs. 407-434), las decisiones policiales durante paradas ciudadanas pueden estar influidas por variables situacionales y demográficas. Esta conclusión advierte que la sospecha no siempre se forma sobre una base puramente conductual. En un Estado constitucional, esa posibilidad obliga a exigir motivación, registro de razones y control judicial efectivo, especialmente cuando la intervención afecta a personas de grupos o territorios sometidos a mayor vigilancia.

La discusión de la flagrancia también se relaciona con la presunción de inocencia. Si la sospecha se convierte en fundamento de coerción, la persona queda expuesta a una intervención estatal intensa antes de que exista una razón objetiva suficiente. Según Coronel Pardo (2023, pág. 422), la ampliación interpretativa de la flagrancia puede generar tensiones con la presunción de inocencia cuando se apoya en elementos que solo hacen presumir de forma amplia la comisión reciente de un delito. Esta advertencia es relevante para evitar que la sospecha reemplace al hecho verificable.

En el ámbito nacional, Burneo Arias aborda las dificultades de calificar la flagrancia cuando la relación entre la persona y el hecho no aparece de manera inmediata. Según Burneo Arias (2021, pág. 14), la calificación de flagrancia exige examinar cuidadosamente la conexión entre el delito, los objetos encontrados y el tiempo de la intervención. Esta idea coincide con el criterio central del



presente artículo: la inmediatez no puede ser fabricada por el resultado, sino constatada antes de la restricción de derechos.

La consecuencia institucional de esta discusión es que el parte policial debe cumplir una función más exigente. No basta con describir el hallazgo. Debe explicar qué motivó el inicio de la intervención, qué hechos fueron observados, por qué esos hechos eran jurídicamente relevantes y cómo se mantuvo la proporcionalidad de la medida. Esta exigencia no es formalismo. Es el medio por el cual el juez puede controlar si la autoridad actuó dentro de sus competencias y si la persona fue tratada como titular de derechos.

La audiencia de flagrancia, a su vez, debe ser comprendida como un espacio de control y no como una fase de simple recepción del relato policial. La defensa debe poder cuestionar el momento inicial de la intervención, la base de la sospecha, la proporcionalidad del registro y la conexión entre el hecho previo y el hallazgo. La Fiscalía debe explicar por qué la intervención fue legítima antes de presentar el resultado como evidencia. El juez debe resolver esa controversia de forma motivada.

De esta manera, la construcción retrospectiva de la flagrancia se presenta como un problema de estructura del razonamiento jurídico. No se trata únicamente de un defecto en casos aislados, sino de una forma de argumentar que cambia el orden entre fundamento y consecuencia. Por eso, la respuesta no puede limitarse a excluir pruebas en ciertos casos. También exige fijar criterios que orienten la actuación policial, el litigio de la defensa, la acusación fiscal y el control judicial.

La tesis que se sostiene es que el proceso penal ecuatoriano debe desplazar el centro del debate. La pregunta principal no debe ser solo qué se encontró, sino por qué se intervino. Si esta pregunta se formula con rigor, la flagrancia conserva su carácter excepcional y la sospecha se mantiene como categoría preventiva limitada. Si se omite, la intervención estatal puede convertirse en un mecanismo de búsqueda general con validación posterior, incompatible con el Estado constitucional de derechos.



---

## Conclusiones

La investigación permite concluir que el hallazgo posterior de evidencia no puede legitimar una intervención policial que, al momento de ejecutarse, carecía de fundamento constitucional suficiente. La flagrancia debe operar como presupuesto de la actuación estatal y no como resultado de una intervención basada en sospecha. Cuando la evidencia aparece solo después de un registro o de una restricción no justificada, esa evidencia no convierte retrospectivamente la actuación en legítima.

La sospecha policial cumple una función limitada dentro de la prevención y observación de posibles hechos delictivos. No obstante, solo adquiere relevancia constitucional cuando se apoya en datos objetivos, verificables y susceptibles de control judicial. Las expresiones genéricas como actitud sospechosa, nerviosismo o presencia en zona conflictiva no son suficientes, por sí solas, para justificar registros, aprehensiones o restricciones intensas de libertad.

La construcción retrospectiva de la flagrancia produce una inversión del orden de legitimidad. En lugar de exigir fundamento previo, intervención legítima y luego resultado, la práctica cuestionada parte de una sospecha, produce una intervención, obtiene un hallazgo y usa ese hallazgo para justificar lo realizado. Esta lógica debilita el principio de legalidad, porque sustituye la causa constitucional de la intervención por su consecuencia práctica.

El control judicial debe concentrarse en el momento inicial de la actuación policial. El juez no debe limitarse a verificar la existencia del objeto encontrado ni la formulación fiscal de flagrancia. Debe determinar qué hechos existían antes de la restricción, si esos hechos eran objetivos, si permitían inferir razonablemente una infracción y si la medida adoptada fue proporcional. Sin este examen, la audiencia de flagrancia pierde su función garantista.

La prueba encontrada durante una intervención policial conserva valor procesal únicamente si deriva de una actuación previamente compatible con la Constitución y la ley. Si la intervención inicial vulneró garantías, el resultado no sana la irregularidad. Esta conclusión se relaciona con la regla constitucional de ineficacia de la prueba obtenida con violación de derechos y con la exigencia interamericana de legalidad previa en toda restricción de libertad.



El artículo propone cinco criterios para evitar la legitimación retrospectiva: identificar el momento exacto de inicio de la restricción, exigir hechos objetivos que sostengan la sospecha, valorar la intensidad de la medida, separar el análisis de legalidad del valor probatorio del hallazgo y motivar expresamente la decisión judicial. Estos criterios permiten mantener la eficacia de la persecución penal sin sacrificar la libertad personal ni el debido proceso.

Finalmente, se concluye que el proceso penal ecuatoriano requiere una comprensión más rigurosa de la flagrancia y del control de identidad. La actuación policial legítima no se debilita por la exigencia de fundamentos previos; al contrario, se fortalece porque puede sostenerse frente al control judicial. La garantía constitucional no impide investigar delitos, pero exige que el Estado explique primero por qué podía intervenir y solo después qué encontró.

### Referencias bibliográficas

- Alpert, G. P., MacDonald, J. M., & Dunham, R. G. (2005). Police suspicion and discretionary decision making during citizen stops. *Criminology*, 43(2), 407-434.  
<https://doi.org/10.1111/j.0011-1348.2005.00012.x>
- Asamblea Nacional Constituyente. (2008). Constitución de la República del Ecuador. Registro Oficial Suplemento No. 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)
- Asamblea Nacional del Ecuador. (2014). Código Orgánico Integral Penal. Registro Oficial Suplemento No. 180. <https://www.asambleanacional.gob.ec/es/contenido/codigo-organico-integral-penal-0>
- Burneo Arias, N. (2021). La (im)posibilidad de calificación de flagrancia en los delitos de receptación [Tesis de maestría, Universidad Andina Simón Bolívar, Sede Ecuador]. <http://hdl.handle.net/10644/8112>
- Coronel Pardo, M. F. (2023). La presunción de inocencia y la reforma sobre flagrancia en el artículo 527 del Código Orgánico Integral Penal. *Polo del Conocimiento*, 8(7), 418-438. <https://dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/9234473.pdf>
- Corte Constitucional del Ecuador. (2021). Sentencia No. 2533-16-EP/21. [https://esacc.corteconstitucional.gob.ec/storage/api/v1/10\\_DWL\\_FL/e2NhcNBlDGE6J3RyYW1pdGUnLCB1dWlkOiczNjk2NDIwYi0yY2U3LTRhMWItOWZkMS11NTQ3M2JkOTlmMTYucGRmJ30](https://esacc.corteconstitucional.gob.ec/storage/api/v1/10_DWL_FL/e2NhcNBlDGE6J3RyYW1pdGUnLCB1dWlkOiczNjk2NDIwYi0yY2U3LTRhMWItOWZkMS11NTQ3M2JkOTlmMTYucGRmJ30)



- Corte Interamericana de Derechos Humanos. (2004). Caso Tibi vs. Ecuador. Excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas. Sentencia de 7 de septiembre de 2004. [https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec\\_114\\_esp.pdf](https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_114_esp.pdf)
- Corte Interamericana de Derechos Humanos. (2007). Caso Chaparro Álvarez y Lapo Íñiguez vs. Ecuador. Excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas. Sentencia de 21 de noviembre de 2007. [https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec\\_170\\_esp.pdf](https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_170_esp.pdf)
- Fiscalía General del Estado. (s. f.). Atención y tramitación de presuntos hechos flagrantes. <https://www.fiscalia.gob.ec/atencion-y-tramitacion-de-presuntos-hechos-flagrantes/>
- Lewis, C. E. (2022). Fourth Amendment infringement is afoot: Revitalizing particularized reasonable suspicion for Terry stops based on vague or discrepant suspect descriptions. *William & Mary Law Review*, 63(5), 1797-1851. <https://scholarship.law.wm.edu/wmlr/vol63/iss5/8>
- McLean, K., Nix, J., Stoughton, S. W., Adams, I. T., & Alpert, G. P. (2023). An experimental look at reasonable suspicion and police discretion. *Policing: An International Journal*. <https://doi.org/10.1108/PIJPSM-01-2023-0002>
- Nir, E., & Liu, S. (2022). Operating outside the spirit of the law: How police employ legal standards to justify questionable searches and seizures. *The Police Journal: Theory, Practice and Principles*, 24(3). <https://doi.org/10.1177/14613557221085499>
- Supreme Court of the United States. (1968). *Terry v. Ohio*, 392 U.S. 1. <https://tile.loc.gov/storage-services/service/ll/usrep/usrep392/usrep392001/usrep392001.pdf>

**Conflicto de intereses:**

Los autores declaran que no existe conflicto de interés posible.

**Financiamiento:**

No existió asistencia financiera de partes externas al presente artículo.

**Agradecimiento:**

N/A

**Nota:**

El artículo no es producto de una publicación anterior.