



UNIVERSIDAD ESTATAL DE BOLÍVAR



FACULTAD DE JURISPRUDENCIA, CIENCIAS SOCIALES Y POLÍTICAS

CARRERA DE DERECHO

**TRABAJO DE TITULACIÓN PREVIO A LA OBTENCIÓN DEL TÍTULO DE
ABOGADO DE LOS TRIBUNALES Y JUZGADOS DE LA REPÚBLICA**

TEMA:

**EL PRINCIPIO DE PRESUNCIÓN DE INOCENCIA Y LA PRISIÓN PREVENTIVA
ENMARCADA EN EL DERECHO CONSTITUCIONAL COMO GARANTÍA AL
DEBIDO PROCESO**

INVESTIGADOR:

CARLOS OSWALDO URBANO YANEZ

TUTOR:

DR. ÁNGEL NARANJO ESTRADA

Guaranda-Ecuador

Año 2021

UNIVERSIDAD ESTATAL DE BOLIVAR
FACULTAD DE JURISPRUDENCIA, CIENCIAS SOCIALES Y POLÍTICAS
CARRERA DERECHO

CERTIFICACIÓN DE AUTORÍA

Yo, **DR. ÁNGEL NARANJO ESTRADA**, Tutor de la modalidad de Proyecto de Investigación, designado por el Consejo Directivo de la Facultad de Jurisprudencia, Ciencias Sociales y Políticas de la Universidad Estatal de Bolívar; al tenor de lo previsto en el Reglamento de la Unidad de Titulación; tengo a bien informar:

Que el Señor **CARLOS OSWALDO URBANO YANEZ**, ha desarrollado su proyecto de titulación cumpliendo con las sugerencias y observaciones realizadas el suscrito tutor a su trabajo de proyecto de investigación que tiene por tema “**EL PRINCIPIO DE PRESUNCIÓN DE INOCENCIA Y LA PRISIÓN PREVENTIVA ENMARCADA EN EL DERECHO CONSTITUCIONAL COMO GARANTÍA AL DEBIDO PROCESO**”, el mismo que cumple con todos los requisitos exigidos por la Universidad, siendo de su propia autoría por lo que tengo a bien apropiar el mismo y autorizar su presentación para la obtención de su calificación por parte del tribunal.

Es todo en cuanto puedo certificar en honor a la verdad.

Atentamente,


DR. ÁNGEL NARANJO ESTRADA

TUTOR

DECLARACIÓN DE AUTENTICIDAD DE AUTORÍA

Yo, **CARLOS OSWALDO URBANO YANEZ**, estudiante de la Universidad Estatal de Bolívar y egresado de la Carrera de Derecho de la Facultad de Jurisprudencia, Ciencias Sociales y Políticas; bajo juramento **DECLARO** libre y voluntaria que el presente trabajo de titulación de proyecto de investigación "**EL PRINCIPIO DE PRESUNCIÓN DE INOCENCIA Y LA PRISIÓN PREVENTIVA ENMARCADA EN EL DERECHO CONSTITUCIONAL COMO GARANTÍA AL DEBIDO PROCESO**", fue realizado con las tutorías del docente Dr. Ángel Naranjo Estrada, siendo un trabajo de mi autoría, dejando a salvo el criterio de terceros que son citados a lo largo del desarrollo del presente estudio jurídico y doctrinario del proyecto de investigación, en tal virtud eximo a la Universidad y a sus representantes legales de posibles reclamos o acciones legales.

Atentamente,




CARLOS OSWALDO URBANO YANEZ

AUTOR



DRA. MSc. GINA CLAVIJO CARRION
Notaria Cuarta del Cantón Guaranda.

ESCRITURA N° 20210201004P01320

DECLARACIÓN JURAMENTADA

OTORGA:
CARLOS OSWALDO URBANO YÁNEZ.
CUANTÍA: INDETERMINADA
Di 1 COPIA

En el Cantón Guaranda, Provincia de Bolívar, República del Ecuador, hoy miércoles a veintidós días del mes de diciembre del año dos mil veintiuno, ante mí **Doctora MSC. GINA LUCIA CLAVIJO CARRIÓN, NOTARIA CUARTA DEL CANTÓN GUARANDA** comparece con plena capacidad, libertad y conocimiento, a la celebración de la presente escritura, el señor **CARLOS OSWALDO URBANO YÁNEZ**, por sus propios y personales derechos. El compareciente declara ser de nacionalidad ecuatoriana, mayor de edad, de estados civil soltero, de ocupación estudiante, domiciliado en la parroquia San Miguel, cantón San Miguel, Provincia de Bolívar y de paso por este cantón de Guaranda; con teléfono celular número cero nueve ocho cinco uno dos cuatro seis siete uno y con correo electrónico oswaldoyanez088@gmail.com, hábil en derecho para contratar y contraer obligaciones, a quien de conocer doy fe, en virtud de haberme exhibido sus documentos de identificación, en base a la cual obtengo la certificación de datos biométricos del Registro Civil, mismo que agregó a esta escritura como documento habilitante. Advertido el compareciente por mí la Notaria de los efectos y resultados de esta escritura, así como examinado que fue en forma aislada y separada de que comparece al otorgamiento de esta escritura sin coacción, amenazas, temor reverencial, ni promesa o seducción, advertida la compareciente de la obligación de decir la verdad y concedora de la penas de perjurio declara: Yo, **CARLOS OSWALDO URBANO YÁNEZ**, de estado civil soltero, portador de la cedula de ciudadanía número cero dos cero dos cero cero uno cero cuatro guion seis, declaro bajo juramento que los criterios e ideas emitidos en el presente proyecto de investigación es de mi absoluta autoría, titulado **"EL PRINCIPIO DE PRESUNCIÓN DE INOCENCIA Y LA PRISIÓN PREVENTIVA ENMARCADA EN EL DERECHO CONSTITUCIONAL COMO GARANTÍA AL DEBIDO PROCESO"**, previo a la obtención del título de Abogado de los Tribunales de la República del Ecuador, otorgado por la Universidad Estatal de Bolívar, a través de la Facultad de Jurisprudencia, Ciencias Sociales y Políticas.- Es todo cuanto puedo declarar en honor a la verdad.- Para su celebración y otorgamiento se observaron los preceptos de ley que el caso requiere y leída que le fue al compareciente íntegramente por mí la Notaria, aquel se ratifica en todas sus partes y firma junto conmigo en unidad de acto, incorporando al protocolo de esta Notaria la presente escritura de Declaración Juramentada.-----

SR. CARLOS OSWALDO URBANO YÁNEZ.

C.C. 020201004-6

Gina Clavijo Carrion
DRA. MSc. GINA LUCIA CLAVIJO CARRION
NOTARIA CUARTA DEL CANTÓN GUARANDA



DEDICATORIA

El presente trabajo investigativo lo dedico principalmente a Dios, por ser el inspirador y darme fuerza para continuar en este proceso de obtener uno de mis más anhelos deseos.

A mis padres, por su amor, trabajo y sacrificio en todos estos años, gracias a ustedes he logrado llegar hasta aquí y convertirme en lo que soy.

A todas las personas que me han apoyado y han hecho que el trabajo se realice con éxito en especial a aquellos que me abrieron las puertas y compartieron sus conocimientos.

Carlos Oswaldo Urbano Yáñez

AGRADECIMIENTO

Agradecemos a Dios por bendecirnos la vida, por guiarme a lo largo de mi existencia, ser el apoyo y fortaleza en aquellos momentos de dificultad y de debilidad.

Gracias a mis padres por ser los principales promotores de nuestros sueños, por confiar y creer en mis expectativas, por los consejos, valores y principios inculcados.

Agradezco a mis docentes de la de la Universidad Estatal de Bolívar de la Facultad de Jurisprudencia, Ciencias Sociales y Políticas, por haber compartido sus conocimientos, al Dr. Ángel Naranjo Estrada quien me guio en la realización de este proyecto de investigación.

Carlos Oswaldo Urbano Yáñez

ÍNDICE

PORTADA	
CERTIFICACIÓN DE AUTORÍA.....	I
DECLARACIÓN DE AUTENTICIDAD DE AUTORÍA	II
DEDICATORIA	III
AGRADECIMIENTO	IV
ÍNDICE.....	V
RESUMEN.....	VII
GLOSARIO DE TÉRMINOS.....	VIII
INTRODUCCIÓN	X
CAPÍTULO I: PROBLEMA.....	1
1.1. Planteamiento del problema.....	1
1.2 Formulación del Problema	3
1.3 Objetivos de la Investigación.....	4
1.4 Justificación.	5
2.2 Fundamentación teórica.	7
2.2.1 El debido proceso.....	7
2.2.2 Derecho a la libertad.	10
2.2.4 Medidas Cautelares.	12
2.2.5 La Prisión Preventiva.	14
2.2.7 La revocatoria de la Prisión Preventiva.	20
2.2.8 Sustitución de la Prisión Preventiva.	20
2.2.10 Casos en los que no procede la prisión preventiva.	23
2.2.11 Resolución de la prisión preventiva.	23
2.2.12 La Caducidad de la Prisión preventiva.	24
2.2.13 El principio de presunción de inocencia y la prisión preventiva.	26
2.2.14 La Crisis Carcelaria y la prisión preventiva.	29

2.3 Hipótesis.....	30
2.4 Variables.	30
CAPÍTULO III: DESCRIPCIÓN DEL TRABAJO INVESTIGATIVO REALIZADO	31
3.1 Ámbito de estudio.....	31
3.2 Tipo de Investigación.....	31
3.3 Nivel de Investigación.	31
3.4 Método de Investigación.....	31
3.5 Diseño de la Investigación.....	32
3.6 Población, muestra.....	32
3.7 Técnicas e instrumentos de recolección de datos.....	32
3.8 Procedimiento de recolección de datos.....	32
3.9 Técnicas de procesamiento, análisis e interpretación de datos.....	33
CAPÍTULO: IV RESULTADOS	34
4.1 Presentación de los resultados	34
4.2 Beneficiarios.....	42
4.3 Impacto de la investigación.....	42
4.4 Transferencia de los resultados.....	42
Conclusiones	43
Recomendaciones.....	44
Bibliografía	45
ANEXOS	48

RESUMEN

La presente investigación se ha enfocado en realizar un análisis jurídico sobre. “El principio de presunción de inocencia y la prisión preventiva enmarcada en el derecho constitucional como garantía al debido proceso”, tema que ha sido desarrollado desde el punto de vista doctrinario y jurídico. Se estableció objetivos los cuales han sido alcanzados dentro del proyecto investigativo, así también se ha planteado la problemática referente a que con la aplicación desmedida de la prisión preventiva se estaría afectando al principio de inocencia, así como también al derecho de libertad de la persona procesada, ante este conflicto jurídico se ha procedido a justificar la problemática y la importancia que tiene su estudio en el contexto jurídico.

Para la fundamentación teórica del proyecto investigativo se ha recurrido a fuentes de carácter doctrinario, bibliográfico y normativo con aplicación de la Constitución de la República del Ecuador, el Código Orgánico Integral Penal y Tratados Internacionales de Derechos Humanos, a través de los cuales se ha procedido a realizar un análisis crítico adecuado de la realidad procesal penal que se maneja en sistema judicial ecuatoriano.

La investigación ha tenido un enfoque metodológico cualitativo, explicativo y descriptivo conjuntamente se ha realizado una investigación de campo para la recopilación de datos que permiten sustentar la investigación a través de la realización de encuestas dirigidas a abogados en libre ejercicio y entrevistas efectuadas a agentes fiscales que pertenecen al Cantón San Miguel.

Con los datos recopilados se realizó la respectiva tabulación e interpretación, los cuales apoyan la investigación llevada a efecto arrojando resultados para finalmente llegar a conclusiones precisas y describir las recomendaciones que se efectúan de la investigación.

Palabras Clave: Principio de Inocencia, Debido Proceso, Prisión Preventiva, Derecho Constitucional.

GLOSARIO DE TÉRMINOS

Debido Proceso: Es el conjunto de principios, derechos, y garantías establecidas en la Constitución de la República del Ecuador que son aplicados en todos los procesos judiciales para mantener el respeto y equilibrio procesal, para que no exista vulneración de los derechos que les corresponden a las partes.

Derecho a la Libertad: Es aquel derecho humano natural que posee el ser humano, mediante este derecho cada individuo tiene la facultad de acudir a los lugares que crea conveniente.

Derecho Penal: Es el conjunto de leyes que limitan el poder punitivo del Estado, destinadas a regular delitos y sancionar a los infractores de los mismos.

Derechos Humanos: Son derechos universales reconocidos a nivel internacional, reconocen derechos fundamentales para los individuos que permiten el desarrollo evolutivo de las personas.

Derechos: Conjunto de normas que rigen la vida del hombre en sociedad y sus relaciones con los demás miembros de la misma (Enciclopedia jurídica, 2021), la finalidad de los derechos es otorgar al certeza, seguridad y fuentes de desarrollo para que el ser humano pueda convivir pacíficamente.

Garantía: Es un mecanismo a través del cual se protege algún derecho o se asegura el cumplimiento de alguna determinada acción dentro de un procedimiento judicial, en si la garantía se constituye un mecanismo de defensa para resguardar los derechos que se encuentran siendo vulnerados.

Medidas Cautelares: Son empleadas en el procedimiento penal para garantizar la comparecencia del imputado dentro del procedimiento, mediante las medidas cautelares también se resguarda la reparación integral de la víctima y el acusado será responsabilizado de su acto antijurídico.

Presunción de inocencia: Es el estatus jurídico que mantiene una persona que está siendo acusada del cometimiento de un delito, que garantiza que será tratada como persona inocente mientras no se le haya comprobado su responsabilidad mediante sentencia ejecutoriada.

Principios: Son un conjunto de enunciados que fundamentan la administración de justicia, enmarcados como el sustento del Derecho y forman parte de las normas jurídicas de un determinado Estado.

Prisión Preventiva: Es una medida cautelar dictada en contra del procesado para garantizar su comparecencia al proceso, tiene la finalidad de privar la libertad del procesado por un determinado tiempo sin que exista una sentencia previa en su contra.

Privación de libertad: La Privación de Libertad es la acción consistente en despojar a alguien de su libertad ambulatoria, recluyéndola sin tener en cuenta su voluntad, en un edificio cerrado destinado a tal efecto (Legalium, 2021)

Ultima Ratio: Condición que se predica del derecho penal, que solo puede ser utilizado por el Estado como el último recurso para proteger bienes jurídicos, cuando otros órdenes jurídicos han resultado insuficientes para resguardar los derechos (Diccionario panhispánico del español jurídico, 2020)

INTRODUCCIÓN

El principio de presunción de inocencia se encuentra consagrado en la Constitución de la República del Ecuador, este principio es fundamental en todo proceso penal, forma parte del debido proceso constitucional establecido en el artículo 76 de la mencionada norma, en los procesos penales en los cuales se encuentra acusando a una persona se garantiza el debido proceso, pues toda persona será considerada como inocente, mientras no exista una sentencia que demuestre su culpabilidad, por lo tanto el debido proceso asegura que las partes procesales tengan un proceso justo evitando la vulneración de sus derechos.

La prisión preventiva es una medida cautelar de carácter personal, es solicitada por parte del Fiscal que investiga el presunto cometimiento del delito de acción penal pública, será resuelta por el juez que esté conociendo el asunto, la prisión preventiva se aplica al procesado su característica es privar de la libertad, sin que exista una sentencia previa, y mientras se resuelva su estatus jurídico, el procesado deberá permanecer en un centro de privación de libertad por un tiempo establecido, el fundamento de esta figura siempre será garantizar la comparecencia del mismo en el proceso y evitar una posible fuga.

En nuestro país la aplicación de la prisión preventiva presenta algunas contradicciones al momento de emplearse, la misma es considerada como la medida cautelar de última *ratio*, pero a la final o es considerada de última instancia puesto que se la esta aplicando de manera desmedida, sin tomar en consideración los indicios de una posible responsabilidad penal.

Dicha medida cautelar afecta de manera directa al derecho de libertad del procesado e impide que el mismo recabe los medios de prueba que logre demostrar su inocencia, para la procedencia de esta medida es necesario justificar de manera motivada que no existe otra medida cautelar alternativa a la privación de libertad que garantice la presencia del procesado en la causa que se está sustanciando.

Este trabajo investigativo se encuentra desarrollado por medio de capítulos, cada capítulo contenido en este trabajo conllevan explicaciones básicas que permiten comprender el desarrollo del mismo.

Capítulo I, en este apartado se desarrolla el problema, formulación del problema, objetivos de la investigación, este capítulo se encuentra definido de manera clara y precisa cual es la problemática de la investigación como los objetivos que se pretende cumplir con la investigación realizada.

En el Capítulo II, se desarrolla el marco teórico, es así que se parte de los antecedentes de la prisión preventiva, y sobre todo se desarrolla de manera doctrinaria y jurídica lo que conlleva el principio de presunción de inocencia, el debido proceso y la medida cautelar de la prisión preventiva.

Capitulo III, en este apartado de la investigación se desarrollo el ámbito de estudio de la investigación, el tipo de investigación con el cual se logra realizar el trabajo investigativo y los métodos de la investigación.

Refiriéndonos al Capitulo IV, es en el cual se presentan los resultados de la investigación realizada, asimismo se presentan los beneficiarios de este proyecto, por último, se tienen las conclusiones a las que llego una vez finalizada la investigación y las recomendaciones que se sustentan de la investigación realizada.

CAPÍTULO I: PROBLEMA

1.1. Planteamiento del problema

En la Constitución de la República en el artículo 76 se establece el derecho al debido proceso específicamente en su numeral 2 determina que; se presumirá la inocencia de toda persona, y será tratada como tal, mientras no se declare su responsabilidad mediante resolución firme o sentencia ejecutoriada.

De esta afirmación normativa queda muy claro que las personas no pueden ser señaladas como culpables si aún no se ha demostrado su culpabilidad mediante pruebas y un juicio oral de contradicción en la cual un juez decidirá de manera motivada y legal la respectiva sentencia que condene o absuelva a la persona procesada.

Las medidas cautelares penales se encuentran establecidas artículo 522 del Código Orgánico Integral Penal mismo que tipifica cuales son las medidas de protección que se interpondrán:

1. Prohibición de ausentarse del país.
2. Obligación de presentarse periódicamente ante la o el juzgador que conoce el proceso o ante la autoridad o institución que designe.
3. Arresto domiciliario.
4. Dispositivo de vigilancia electrónica.
5. Detención.
6. Prisión preventiva.

La o el juzgador, en los casos de los numerales 1, 2 y 3 de este artículo, podrá ordenar, además, el uso de un dispositivo de vigilancia electrónica.

Es claro que se establece que la prisión preventiva es la medida cautelar de última ratio aplicable en el proceso penal ya que la misma consiste en la pérdida del derecho de libertad de la persona procesada la cual será puesta en un centro de privación de libertad mientras se realice las demás actuaciones judiciales para resolver su situación.

La problemática surge ¿Cuándo se dicta una prisión preventiva a la persona procesada se le está violentando el principio constitucional de presunción de inocencia contenido dentro

del debido proceso, ya que tiene que permanecer privado de su libertad hasta que exista una sentencia judicial condenatoria o ratificatoria de inocencia?

El fiscal que esté conociendo la investigación de un presunto delito solicitará al juzgador de manera motivada la aplicación de la medida cautelar de prisión preventiva, la misma que es de aplicación de última instancia; es decir, cuando exista una absoluta necesidad y se demuestre que las medidas cautelares no son suficientes para garantizar que la persona procesada comparezca al proceso y que cumpla la pena, para que se conceda la petición de fiscalía debe de observarse el cumplimiento de lo que establece el artículo 534 de la prisión preventiva del Código Orgánico Integral Penal artículo que determina lo siguiente:

Finalidad y requisitos. - Para garantizar la comparecencia de la persona procesada al proceso y el cumplimiento de la pena, la o el fiscal podrá solicitar a la o el juzgador, de manera debidamente fundamentada, que ordene la prisión preventiva, siempre que concurren los siguientes requisitos:

1. Elementos de convicción suficientes sobre la existencia de un delito de ejercicio público de la acción.
2. Elementos de convicción claros, precisos y justificados de que la o el procesado es autor o cómplice de la infracción. En todo caso la sola existencia de indicios de responsabilidad no constituye razón suficiente para ordenar la prisión preventiva.
3. Indicios de los cuales se desprenda que las medidas cautelares no privativas de la libertad son insuficientes y que es necesaria la prisión preventiva para asegurar su presencia en la audiencia de juicio o el cumplimiento de la pena. Para este efecto, la o el fiscal demostrará que las medidas cautelares personales diferentes a la prisión preventiva no son suficientes. En el caso de ordenar la prisión preventiva, la o el juez obligatoriamente motivará su decisión y explicará las razones por las cuales las otras medidas cautelares son insuficientes.
4. Que se trate de una infracción sancionada con pena privativa de libertad superior a un año.

En los requisitos descritos en los números 1 y 2, el parte policial no constituye ningún elemento de convicción ni será fundamento para solicitar o conceder la prisión preventiva. El parte policial es exclusivamente referencial. De ser el caso, la o el juzgador para resolver sobre la prisión preventiva deberá tener en consideración si la

o el procesado incumplió una medida alternativa a la prisión preventiva otorgada con anterioridad en cualquier otra causa.

Cuando no se reúnen los requisitos de procedibilidad no se puede conceder la prisión preventiva ya que conlleva consigo la vulneración de derecho a la libertad de la persona procesada que aún no cuenta con una sentencia, se puede aplicar otra medida cautelar que no sea tan extrema de tal forma que el fiscal debe ser objetivo para proceder a pedir la aplicación de la misma y motivar adecuadamente la necesidad de ser impuesta ya que también se estaría violentando el principio de presunción de inocencia de una persona a la cual se le va a comprobar si existe o no responsabilidad penal.

1.2 Formulación del Problema

¿Cómo afecta la prisión preventiva al principio de presunción de inocencia y a el derecho de libertad de la persona procesada?

1.3 Objetivos de la Investigación.

OBJETIVO GENERAL

Desarrollar una investigación enfocada en el ámbito jurídico sobre el principio de presunción de inocencia y la prisión preventiva enmarcada en el derecho constitucional como garantía al debido proceso establecido en el Código Orgánico Integral Penal.

OBJETIVOS ESPECÍFICOS

- > Justificar teóricamente el principio de inocencia como una garantía constitucional.
- > Analizar jurídicamente el derecho al debido proceso y el principio de inocencia.
- > Determinar la finalidad y la aplicación de la prisión preventiva como medida cautelar en el proceso penal ecuatoriano.

1.4 Justificación.

El presente trabajo investigativo aborda un tema de gran importancia jurídica, como es la medida cautelar de prisión preventiva, que se aplica a la persona procesada en la etapa de formulación cargos, en la normativa penal se ha considerado que la prisión preventiva es de ultima *ratio* u instancia, es decir que debe ser aplicada cuando sea necesaria, pero en nuestro país se está aplicando de forma desmedida sin tomar en consideración cuales son los indicios de criminalidad que se tienen, es por ello que el juzgador debe ser mas critico previo aceptar la prisión preventiva.

La Constitución de la República del Ecuador contiene principios, derechos y garantías aplicables en todos los procesos judiciales, por ende, su aplicación es obligatoria en todo proceso judicial, aún más cuando se encuentra discutiendo la situación jurídica de una persona, esta norma jurídica estipula que en toda actuación judicial se debe observar el derecho al debido proceso, mismo que tiene como finalidad llevar a cabo un proceso justo sin que se afecte los derechos fundamentales de los sujetos procesales, en lo referente a la aplicación de la prisión preventiva en el proceso penal inmediatamente surge una discusión como es la posible vulneración al principio de presunción de inocencia y el derecho a la libertad del procesado.

En la actualidad dentro de los órganos judiciales penales es común observar que los agentes fiscales solicitan como medida cautelar la prisión preventiva, sin tomar en consideración que se pueden solicitar otras medidas cautelares establecidas en el Código Orgánico Integral Penal, mismas medidas que no afecten los derechos de las personas procesadas, al no aplicarse adecuadamente esta medida se estaría vulnerando el derecho de la libertad ambulatoria de una persona que aún no ha sido declarada culpable mediante sentencia condenatoria debidamente fundamentada que determine la responsabilidad penal.

Por todas las consideraciones realizadas anteriormente esta investigación es relevante sobre todo para el suscrito investigador en el área del derecho penal, por lo cual se realiza un aporte académico de carácter jurídico y doctrinario sobre las afectaciones jurídicas que produce la incorrecta aplicación de la medida cautelar de la prisión preventiva.

CAPÍTULO II: MARCO TEÓRICO

2.1 Antecedentes.

La prisión preventiva surge desde la edad antigua en Grecia como una medida cautelar, y en Roma donde era conocida como arresto, el cual no tenía un tiempo definido de duración y era aplicada por parte de un magistrado. En la edad media aparece el sistema procesal inquisitivo y la prisión preventiva era considerada como una pena anticipada, posteriormente en la edad moderna se mantienen sus características inquisitivas, pero con la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano obtiene rasgos mixtos. Ya en la edad contemporánea con la Declaración Universal de Derechos Humanos de 1948 y la Convención Americana sobre Derechos Humanos en 1969, la prisión preventiva adquiere la figura jurídica de medida cautelar personal y que la misma puede ser solicitada por la autoridad investigativa y aceptada por la autoridad judicial (Enderica,2020).

En nuestro país la prisión preventiva se encontraba establecida en el artículo 167 del Código de Procedimiento Penal del año 2000, en el cual se disponía que el juez podría ordenar la prisión preventiva para garantizar la comparecencia del procesado o acusado al proceso y el cumplimiento de la pena que se imponga una vez que se dictamine la sentencia, actualmente en el Código Orgánico Integral Penal vigente desde el año 2014 también se encuentra estipulada la prisión preventiva en el artículo 534, que determina que la prisión preventiva se aplica para garantizar la comparecencia de la persona procesada al proceso y al cumplimiento de la pena, es decir su finalidad y objeto no ha variado con el pasar del tiempo, pero actualmente lo que se diferencia es que quien solicita la aplicación de la misma es el fiscal para lo cual deberá fundamentar motivadamente.

De estas normas penales es preciso mencionar que el antiguo Código de Procedimiento Penal era caracterizado por manejarse mediante un sistema inquisitivo, es decir que el juzgador era juez, investigador y parte dentro de los procesos, es por ello que la prisión preventiva era aplicada cuando el juez así lo creyera necesario sin análisis previo, mientras que en el Código Orgánico Integral Penal se maneja un sistema acusatorio en el cual se efectiviza el principio de oralidad, intermediación, contradicción, además se concede la facultad investigativa al fiscal en delitos de acción penal pública, con respecto a la prisión preventiva será el fiscal quien solicite y demuestre al juez penal la necesidad de forma fundamentada de que se deba ordenar la prisión preventiva en contra del procesado.

2.2 Fundamentación teórica.

2.2.1 El debido proceso.

El debido proceso es un conjunto de garantías procesales que tienen por objeto asistir a los individuos durante el desarrollo del proceso, y así protegerlos de los abusos de las autoridades y permitirles la defensa de sus derechos (Lenci, 2008, pág. 1). En todo proceso se asegura a las personas su derecho al debido proceso el mismo que ha sido implementado en la ley para que ninguna de las partes procesales quede en indefensión.

El jurista Martín Agudelo Ramírez menciona que:

El debido proceso es un derecho fundamental contentivo de principios y garantías que son indispensables de observar en diversos procedimientos para que se obtenga una solución sustancialmente justa, requerida siempre dentro del marco del estado social, democrático y de derecho. Es un derecho de toda persona a participar en un procedimiento dirigido por unos sujetos con unas cualidades y funciones concretas, desarrollado de conformidad con las normas preestablecidas en el ordenamiento jurídico, en los que se debe decidir conforme al derecho sustancial preexistente, siempre y cuando se dé la oportunidad de oír o escuchar a todos los sujetos que puedan ser afectados con las resoluciones que allí se adopten (Agudelo, 2015, pág. 89)

Al respecto Alejandra Gils Carbó refiere que:

La garantía del debido proceso contempla un amplio conjunto de derechos y es presupuesto de la protección de todos ellos. Entre otros, comprende la presunción de inocencia; el derecho a ser oído; a contar con un tribunal competente, independiente e imparcial, definido con anterioridad por ley; a obtener un pronunciamiento fundado y dentro de un plazo razonable; a ser asistido por un defensor; a no ser obligado a declarar contra sí mismo ni a declararse culpable; y a recurrir el fallo ante un juez o tribunal superior (Gils, 2017 , pág. 89)

Este derecho es concebido como un conjunto de instrumentos normativos empleados en materia procedimental cuya finalidad es tutelar a los sujetos que se encuentran inmersos en un procedimiento este derecho debe ser respetado y aplicado por las autoridades judiciales, para que de este modo exista un adecuado desarrollo en las actividades procesales que se llevan a cabo.

Debido Proceso en la Constitución de la República del Ecuador.

El debido proceso en el Ecuador está establecido en la Constitución de la República del Ecuador en el artículo 76:

1. Corresponde a toda autoridad administrativa o judicial, garantizar el cumplimiento de las normas y los derechos de las partes.
2. **Se presumirá la inocencia de toda persona, y será tratada como tal, mientras no se declare su responsabilidad mediante resolución firme o sentencia ejecutoriada.**
3. Nadie podrá ser juzgado ni sancionado por un acto u omisión que, al momento de cometerse, no esté tipificado en la ley como infracción penal, administrativa o de otra naturaleza; ni se le aplicará una sanción no prevista por la Constitución o la ley. Sólo se podrá juzgar a una persona ante un juez o autoridad competente y con observancia del trámite propio de cada procedimiento.
4. Las pruebas obtenidas o actuadas con violación de la Constitución o la ley no tendrán validez alguna y carecerán de eficacia probatoria.
5. En caso de conflicto entre dos leyes de la misma materia que contemplen sanciones diferentes para un mismo hecho, se aplicará la menos rigurosa, aun cuando su promulgación sea posterior a la infracción. En caso de duda sobre una norma que contenga sanciones, se la aplicará en el sentido más favorable a la persona infractora.
6. La ley establecerá la debida proporcionalidad entre las infracciones y las sanciones penales, administrativas o de otra naturaleza.
7. El derecho de las personas a la defensa incluirá las siguientes garantías:
 - a) Nadie podrá ser privado del derecho a la defensa en ninguna etapa o grado del procedimiento.
 - b) Contar con el tiempo y con los medios adecuados para la preparación de su defensa.
 - c) Ser escuchado en el momento oportuno y en igualdad de condiciones.
 - d) Los procedimientos serán públicos salvo las excepciones previstas por la ley. Las partes podrán acceder a todos los documentos y actuaciones del procedimiento.

e) Nadie podrá ser interrogado, ni aún con fines de investigación, por la fiscalía general del Estado, por una autoridad policial o por cualquier otra, sin la presencia de un abogado particular o un defensor público, ni fuera de los recintos autorizados para el efecto.

f) Ser asistido gratuitamente por una traductora o traductor o intérprete, si no comprende o no habla el idioma en el que se sustancia el procedimiento.

g) En procedimientos judiciales, ser asistido por una abogada o abogado de su elección o por defensora o defensor público; no podrá restringirse el acceso ni la comunicación libre y privada con su defensora o defensor.

h) Presentar de forma verbal o escrita las razones o argumentos de los que se crea asistida y replicar los argumentos de las otras partes; presentar pruebas y contradecir las que se presenten en su contra.

i) Nadie podrá ser juzgado más de una vez por la misma causa y materia. Los casos resueltos por la jurisdicción indígena deberán ser considerados para este efecto.

j) Quienes actúen como testigos o peritos estarán obligados a comparecer ante la jueza, juez o autoridad, y a responder al interrogatorio respectivo.

k) Ser juzgado por una jueza o juez independiente, imparcial y competente. Nadie será juzgado por tribunales de excepción o por comisiones especiales creadas para el efecto.

l) Las resoluciones de los poderes públicos deberán ser motivadas. No habrá motivación si en la resolución no se enuncian las normas o principios jurídicos en que se funda y no se explica la pertinencia de su aplicación a los antecedentes de hecho. Los actos administrativos, resoluciones o fallos que no se encuentren debidamente motivados se considerarán nulos. Las servidoras o servidores responsables serán sancionados.

m) Recurrir el fallo o resolución en todos los procedimientos en los que se decida sobre

sus derechos.

El derecho al debido proceso recoge una serie de derechos, principios y garantías que asisten a las personas dentro de los procesos administrativos y judiciales, permitiendo que el

procedimiento se desarrolle de forma legal, igualitaria, imparcial y equitativa. Mediante la aplicación del debido proceso en la administración de justicia se garantiza que existe una protección de derechos para las partes que se encuentran en el litigio jurídico evitando así que exista indefensión, las partes están debidamente facultadas a presentar argumentos y medios probatorios de los que se crean asistidos ante una autoridad judicial competente quien resolverá la controversia con aplicación de la normativa jurídica a través de la emisión de una sentencia acorde y adecuada respecto al asunto reclamado.

2.2.2 Derecho a la libertad.

Para el jurista Alberto Suárez quien afirma:

Existen derechos que concretan de modo principal el valor de la libertad y otros que se dirigen a la consecución del mismo; en otras palabras, unos derechos son de libertad y otros de libertad igualitaria. Es por ello que entre los derechos denominados de libertad existen, de una parte, los que suponen el ejercicio efectivo de una libertad, que se traducen en un actuar humano, y, de otra parte, aquellos que protegen un bien específico, como la vida e integridad personal, la nacionalidad, por ejemplo, a los cuales se les denomina garantías individuales (Suárez, 2001, pág. 23)

En la Declaración Universal de Derechos Humanos en el artículo 3 se consagra el derecho a la libertad: “Todo individuo tiene derecho a la vida, a la libertad y a la seguridad de su persona” (Naciones Unidas , 2021), por lo tanto, es un derecho inherente de todo ser humano y es por ello que el mismo no debe ser restringido de manera arbitraria ya que se vulneraría un derecho humano.

Este derecho es un derecho fundamental que nos corresponde a todas las personas a través de estos derechos podemos hacer efectivo los demás derechos que se encuentran establecidos en la Constitución de la República en su artículo 66 el cual establece los derechos de libertad entre los cuales tenemos el derecho a la inviolabilidad de la vida, el derecho a la libertad de expresión, derecho de libertad de tránsito, libertad de contratación, libertad de trabajo, libertad de decisión entre otros.

La libertad es la base para el desarrollo de los demás derechos que se contextualizan en las normas jurídicas, la restricción a este derecho impide el ejercicio de los demás derechos, en lo referente a la prisión preventiva cuando se la impone de manera arbitraria y sin fundamento se afecta directamente al derecho a la defensa, pues el procesado no tendrá

esa comunicación activa con el abogado que lo patrocina e impedirá que el mismo logre recabar los medios de prueba necesarios para demostrar su inocencia.

2.2.3 El principio de presunción de inocencia

El tratadista Juan Jara menciona que:

El estado jurídico de inocencia, conocido por todos como "presunción de inocencia", es uno de los elementos esenciales que integran al garantismo procesal. Esta condición de derecho de la persona frente al *ius puniendi* del Estado ha sido tratada por los autores en el estudio del principio de inocencia y de sus repercusiones en los diversos ámbitos de la justicia penal, principio que es fundamento inmediato de otros y que junto con él conforman una de las principales directrices de un moderno modelo de enjuiciamiento criminal, cual es, la garantía del proceso justo (Jara, 1999)

Con este criterio se asemeja lo mencionado por José Cusi que refiere:

La presunción de inocencia es un derecho fundamental, el cual garantiza la libertad de las personas, y el mismo, debe ser considerada como la garantía madre del debido proceso, a efectos de un desarrollo legítimo en el proceso penal, este presupuesto, tiene que ser considerado un principio que va más allá de cualquier conjetura o construcción maliciosa que pudiera realizar cualquier individuo o ente, el principio de presunción de inocencia, es clave fundamental del sistema penal. Es decir, el sindicado, imputado e incluso el acusado debe ser considerado inocente antes de ser condenado por un juez, esto, a través de una sentencia con autoridad de cosa juzgada, ahí se destruye la presunción de inocencia del acusado. Empero, el imputado o acusado en el desarrollo del proceso debe ser tratado con los mismos derechos y deberes que el acusador (Cusi J. , 2021)

Fundamento jurídico del principio de presunción de inocencia.

Este principio se encuentra establecido en la Constitución artículo 76 numeral 2 el cual dispone de forma clara y concisa que se presumirá la inocencia de toda persona, y será tratada como tal, mientras no se declare su responsabilidad mediante resolución firme o sentencia ejecutoriada. En materia penal este principio se establece en el artículo 5 numeral 4 del Código Orgánico Integral Penal: Inocencia: toda persona mantiene su estatus jurídico de inocencia y debe ser tratada como tal, mientras no se ejecutorie una sentencia que determine

lo contrario, precepto legal que no es respetado con la indebida aplicación de la medida cautelar de la prisión preventiva.

Este principio también se encuentra establecido en el artículo 11 numeral 1 de la Declaración Universal de Derechos Humanos que señala; “Toda persona acusada de delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se pruebe su culpabilidad, conforme a la ley y en juicio público en el que se le hayan asegurado todas las garantías necesarias para su defensa” (Naciones Unidas, 2021).

2.2.4 Medidas Cautelares.

Las medidas cautelares son resoluciones judiciales que tienen como objetivo asegurar el resultado futuro de un proceso. Pueden aplicarse a personas físicas o jurídicas que, durante el procedimiento, puedan resultar penalmente responsables (Dexia, 2021).

Las medidas cautelares que se emplean en materia penal han sido creadas con la finalidad de proteger un derecho o garantizar el cumplimiento de una determinada acción dentro del proceso judicial, estas medidas deben ser emanadas por una autoridad judicial penal para que sea legalmente procedente.

Las medidas cautelares son medidas restrictivas o privativas de la libertad personal o de disposición patrimonial del imputado, que decreta el tribunal con competencia penal a solicitud de parte interesada y siempre que concurren fundamentos que justifiquen su aplicación (Rentería, 2016). Estas medidas cautelares en el proceso penal están destinadas a velar por la seguridad de la víctima, procurar un aseguramiento en la investigación y asegurar bienes para una posible reparación de la víctima a razón del agravio sufrido.

Para Paola Vivanco menciona:

Parte del proceso penal lo constituyen las formas o modalidades de aseguramiento o también conocidas como medidas cautelares que el proceso penal trae consigo; las hay reales y personales. Las primeras de ellas son cuatro: secuestro, incautación, retención y prohibición de enajenar bienes. Las personales, es decir aquellas que afectan directamente la libertad de movilidad y tienen la particular posibilidad de restringir la deambulacion o tránsito tanto hacia un domicilio como hasta a las mismas habitaciones de un recinto carcelario. Seis son de este tipo de medidas: prohibición de ausentarse del país, obligación de presentarse periódicamente ante alguna autoridad, el

uso de un dispositivo de vigilancia electrónica, arresto domiciliario, detención y finalmente prisión preventiva (Vivanco, 2021)

En el sistema penal se hace uso de dos tipos de medidas cautelares; las reales que contienen la prohibición de enajenar bienes, la retención, el secuestro y la incautación; y las personales las cuales llegan a afectar derechos de libertad entre estas medidas encontramos la presentación periódica ante la autoridad competente, la prohibición de salida del país, el arresto domiciliario, uso de dispositivo electrónico, detención, arresto domiciliario y la prisión preventiva, esta última se considera de ultima ratio y debe ser aplicada en casos estrictamente necesarios.

Para Porfirio Luna las medidas cautelares son reales y personales, es por ello que define lo siguiente:

Las medidas personales son las que tienen por objeto asegurar la presencia del inculcado en todas las fases del proceso y singularmente, en la de juicio oral, así como en la eventual ejecución de la pena impuesta, la cual se logra mediante algunas restricciones al imputado. Y las medidas cautelares reales son las que tienen por objeto conservar los objetos o instrumentos del delito, con la restricción de la disponibilidad de ciertos bienes del imputado (Luna, 2020).

Cada una de estas medidas tienen un objetivo específico, las personales se aplican para que la persona procesada esté presente en todas las fases del procedimiento penal hasta llegar a determinar su responsabilidad o ratificar su inocencia, y las reales están destinadas a limitar derechos sobre los bienes de las personas procesadas mientras se resuelva la causa, de estas las medidas personales son las que más restringen y violentan los derechos de los sujetos procesales especialmente de la persona procesada, es por ello que es preciso que sea necesario la aplicación de más medidas reales que personales.

Los juristas ecuatorianos Cristian Yumbra y William Pauta mencionan que:

Se han centrado en nuestra legislación sobre la detención de una o varias personas con la finalidad de justificar la comparecencia del sujeto procesado. Es importante que esta disposición sea emitida por medio de orden judicial, debidamente motivada y por autoridad competente, ya que, tiene ciertos requisitos de forma y de fondo que tiene que analizarse y que configure la misma y no vulnere derechos de libertad, siendo necesario que la institución judicial reconozca la acción garantista y que sea

simultánea a la sociedad respecto del acto llevado para la cual se precisó la detención (Yumbla & Pauta, 2020)

Medidas Cautelares en la legislación penal ecuatoriana.

Estas medidas se encuentran establecidas en el Código Orgánico Integral Penal en el artículo 522, La o el juzgador podrá imponer una o varias de las siguientes medidas cautelares para asegurar la presencia de la persona procesada y se aplicará de forma prioritaria a la privación de libertad.

1. Prohibición de ausentarse del país.
2. Obligación de presentarse periódicamente ante la o el juzgador que conoce el proceso o ante la autoridad o institución que designe.
3. Arresto domiciliario.
4. Dispositivo de vigilancia electrónica.
5. Detención.
6. Prisión preventiva.

La o el juzgador, en los casos de los numerales 1, 2 y 3 de este artículo, podrá ordenar,

además, el uso de un dispositivo de vigilancia electrónica.

Cada una de las medidas cautelares que se han establecido en el artículo antes indicado se encuentran en un orden específico ubicadas desde la más leve hasta la más severa, siendo la prisión preventiva la última opción de aplicación ya que esta despoja al procesado de su derecho a la libertad mientras se resuelve el proceso iniciado en su contra, es por estas consideraciones que la medida cautelar de prisión preventiva constituye objeto de análisis en el presente proyecto investigativo.

2.2.5 La Prisión Preventiva.

Según el Doctor Jimmy Salazar

La prisión preventiva es una institución creada dentro de la ciencia penal, con el fin único de garantizar la comparecencia del procesado en la litis que se establece en su contra, esto, ante la posibilidad que el procesado pretenda eludir los efectos de la

justicia, mediante su ocultamiento o traslado a sitios incluso fuera del territorio nacional, donde su sanción no se podría generar (Salazar, 2017)

Cuando se ha dictado la prisión preventiva en contra del procesado éste tendrá que estar en un centro de privación de libertad por un determinado tiempo hasta que exista una sentencia judicial en la cual se confirme su responsabilidad o se le absuelva de todas las acusaciones realizadas en su contra, es por ello que debe de ser aplicada en legal y debida forma ya que de no ser así se estaría violentando derechos fundamentales que le corresponden a la persona procesada.

Para el tratadista Luis Mora menciona:

La prisión preventiva es considerada como un mecanismo que permite poner un límite a la alta tasa delincencial que azota al Ecuador, cuyos actores son antisociales y elementos negativos de la sociedad que alteran la paz y seguridad ciudadana; pero no siempre ha sido bien utilizada dicha medida cautelar por cuanto en algunos casos se ha dictado en contra de personas que no han delinquido ni han cometido algún delito, considerándose de esta manera que ha sido emitida por una orden apresurada por un juez que no ha recibido la motivación correspondiente (Mora, 2020)

De lo expuesto por el autor las medidas cautelares pueden ser positivas cuando están destinadas a controlar la actividad delictiva que se produce en nuestra sociedad, y negativas cuando son aplicadas en contra de una persona inocente, existiendo de por medio una incertidumbre jurídica en la cual se deben de discutir una serie de derechos principios y garantías que se pueden estar violentando al dictar una prisión preventiva sin haber sido previamente analizada y motivada por el juez encargado de conocer el asunto.

La Prisión Preventiva en el COIP.

La prisión preventiva en el COIP se encuentra estipulada en el artículo 534 en esta disposición legal se encuentra establecido la finalidad y los requisitos de la prisión preventiva.

1. Elementos de convicción suficientes sobre la existencia de un delito de ejercicio público de la acción.
2. Elementos de convicción claros, precisos y justificados de que la o el procesado es autor o cómplice de la infracción. En todo caso la sola existencia de indicios de responsabilidad no constituye razón suficiente para ordenar la prisión preventiva.

3. Indicios de los cuales se desprenda que las medidas cautelares no privativas de la libertad son insuficientes y que es necesaria la prisión preventiva para asegurar su presencia en la audiencia de juicio o el cumplimiento de la pena.

Para este efecto, la o el fiscal demostrará que las medidas cautelares personales diferentes a la prisión preventiva no son suficientes. En el caso de ordenar la prisión preventiva, la o el juez obligatoriamente motivará su decisión y explicará las razones por las cuales las otras medidas cautelares son insuficientes.

4. Que se trate de una infracción sancionada con pena privativa de libertad superior a un año.

En los requisitos descritos en los números 1 y 2, el parte policial no constituye ningún elemento de convicción ni será fundamento para solicitar o conceder la prisión preventiva. El parte policial es exclusivamente referencial.

De ser el caso, la o el juzgador para resolver sobre la prisión preventiva deberá tener en consideración si la o el procesado incumplió una medida alternativa a la prisión preventiva otorgada con anterioridad en cualquier otra causa.

De manera resumida entre los requisitos que se establecen en nuestra legislación para que el Fiscal solicite la prisión preventiva se encuentran; la existencia suficientes elementos de convicción dentro de la investigación fiscal, que estos elementos demuestran que la persona procesada a participado como autor o cómplice en el cometimiento del presunto delito, que se haya demostrado de forma fundamentada que las otras medidas cautelares no son suficientes para asegurar la comparecencia del procesado al juicio y este cumpla con la reparación a la víctima.

Principios de la medida cautelar de Prisión Preventiva.

La prisión preventiva está basada en principios que deben de ser aplicados de forma adecuada para garantizar la debida procedencia entre estos principios se encuentran los siguientes:

Principio de legalidad.

Se conoce como principio de legalidad a la prevalencia de la ley sobre cualquier actividad o función del poder público. Esto quiere decir que todo aquello que emane del

Estado debe estar regido por la ley, y nunca por la voluntad de los individuos (Pérez & Merino, 2015).

La legalidad implica que si en la norma penal se dispone que se realice una determinada actividad se la debe realizar, en si la legalidad limita una posible actuación arbitraria que pudiese llegar a producirse.

Principio de Excepcionalidad.

El carácter excepcional de esta medida cautelar es también reconocido constitucionalmente por lo dispuesto en el Artículo 77 numerales 1 la privación de la libertad se aplicará excepcionalmente cuando sea necesaria para garantizar la comparecencia en el proceso, o para asegurar el cumplimiento de la pena; procederá por orden escrita de jueza o juez competente, en los casos, por el tiempo y con las formalidades establecidas en la ley. Se exceptúan los delitos flagrantes, en cuyo caso no podrá mantenerse a la persona detenida por más de veinticuatro horas. La jueza o juez siempre podrá ordenar medidas cautelares distintas a la prisión preventiva y 11 (La jueza o juez aplicará de forma prioritaria sanciones y medidas cautelares alternativas a la privación de libertad contempladas en la ley. Las sanciones alternativas se aplicarán de acuerdo con las circunstancias, la personalidad de la persona infractora y las exigencias de reinserción social de la persona sentenciada (Criollo, 2017)

Principio de necesidad.

De acuerdo con el criterio de necesidad, la prisión preventiva, al igual que el resto de las medidas cautelares, se deberá imponer en tanto sea indispensable para los objetivos propuestos. Es decir, que sólo procederá cuando sea el único medio que permita asegurar los fines del proceso, tras demostrarse que otras medidas cautelares menos lesivas resultarían infructuosas a esos fines.

Por eso, siempre se debe procurar su sustitución por una medida cautelar de menor gravedad, cuando las circunstancias así lo permitan. En este sentido, pesa sobre el órgano a disposición del cual se encuentra el detenido la obligación de disponer de su libertad, aun de oficio, cuando hayan cesado los motivos que originariamente la habían sustentado. Pues, en atención a su naturaleza cautelar, la misma sólo puede estar vigente durante el lapso estrictamente necesario para garantizar el fin procesal propuesto (Suprema Corte de Justicia de la Nación, 2017).

La necesidad de su aplicación se producirá cuando se demuestre que las otras medidas no son lo suficientemente efectivas para garantizar que el procesado comparezca al proceso.

Principio de Proporcionalidad.

Las medidas requeridas y dictadas contra investigados deben ser acordes a la gravedad del caso. Por ejemplo, no se puede dar prisión preventiva cuando se trate de delitos leves, pues para eso existen otras medidas de coerción menos lesivas y mucho más acordes con la gravedad del presunto delito (Chuquicallata, 2017). La proporcionalidad en la prisión preventiva debe de aplicarse conforme a la gravedad del delito por el cual se está acusando al procesado y que la misma debe de ser acorde a la ley sin que en ningún momento se afecte o agrave la situación de la persona en el proceso.

Según Javier Llobet menciona:

La prisión preventiva es un instituto problemático por el grado de injerencia en la libertad personal que implica a una persona que se presume inocente. Por ello tienen gran importancia los límites que de acuerdo al derecho constitucional y al derecho internacional de los derechos humanos trazan los principios de presunción de inocencia y de proporcionalidad. (Llobet, 2009, pág. 148)

La proporcionalidad se refiere a la medida equitativa que debe ser considerada aplicar la prisión preventiva, asegura que bajo ninguna circunstancia el tiempo de su duración sea igual a la pena privativa de libertad establecida en el tipo penal, así mismo garantiza que el procesado sea tratado como inocente mientras no exista una sentencia condenatoria que demuestre lo contrario.

Principio de razonabilidad.

El principio de razonabilidad en la interpretación de la ley es la herramienta con la que se evalúa la constitucionalidad de una serie de elecciones que los operadores jurídicos llevan a cabo a la hora de resolver un caso (Cianciardo, 2018)

La razonabilidad se produce en la capacidad de análisis lógico y objetivo de los elementos de convicción que han sido recabados por Fiscalía los cuales deben de apuntar hacia la existencia de un hecho punible y que el sujeto haya participado en el mismo, para que se justifique la decisión judicial de dictar la prisión preventiva, pero en la practica este principio no es aplicado del todo ya que no se razona sobre los medios de prueba que se

presentan ante el juzgador, si bien este es un principio que forma parte de la prisión preventiva el mismo no es materializado por el juzgador u el agente fiscal.

2.2.6 Motivos para la solicitud de la Prisión Preventiva

Peligro de fuga.

La seriedad del delito y la eventual severidad de la pena son dos factores que deben tenerse en cuenta para evaluar la posibilidad de que el procesado intente fugarse para eludir la acción de la justicia. Sin embargo, tampoco resultan suficientes, luego de transcurrido cierto plazo, para justificar la continuación de la prisión preventiva. Además, debe tenerse en cuenta que el peligro de ocultamiento o fuga disminuye a medida que aumenta la duración de la detención, ya que este plazo será computado a efectos del cumplimiento de la pena aplicada en sentencia (Pinto, 2007, pág. 311)

La posibilidad de que el procesado eluda la acción de la justicia debe ser analizada considerando varios elementos, incluyendo los valores morales demostrados por la persona, su ocupación, bienes que poseen, vínculos familiares y otros que le mantuvieran en el país, además de una posible sentencia prolongada (Pinto, 2007, pág. 311).

Riesgo de obstaculización.

Como causal de prisión preventiva, el peligro de obstaculización reviste una menor importancia frente al peligro de fuga, pues lo cierto es que puede recurrirse a otras personas, vinculadas con el imputado, para producir alteraciones o falsificaciones de prueba, intimidación de testigos, etc. Lo importante en todo caso sería que, en el caso concreto, se realice un efectivo análisis para demostrar el peligro real de obstaculización, sin que resulte prudente utilizar argumentos tales como la falta de conclusión de las investigaciones, la rebeldía de alguno de los coimputados, o el no haberse localizado testigos importantes (Sanchez, 2015 , pág. 62)

A explicación del presupuesto procesal en la resolución que dicta la prisión preventiva tiene que basarse en datos objetivos y no sospechas subjetivas porque si en la prisión preventiva no se toma en cuenta seriamente el peligro de fuga o la obstaculización de los elementos de prueba, entonces solo se estará otorgando la prisión preventiva en función al cumplimiento de los presupuestos materiales, generalmente por la apariencia del delito y su probable pena, y con ello, evidentemente, se habrá realizado un juzgamiento del imputado en una etapa que no corresponde. Si no hay evaluación meticulosa de los presupuestos del

peligro procesal como eje central en la medida cautelar, entonces se habrá juzgado (Cusi J. , 2017, pág. 307)

2.2.7 La revocatoria de la Prisión Preventiva.

El Código Orgánico Integral Penal determina en su artículo 535 los casos en los cuales procede la revocatoria de la medida cautelar de prisión preventiva

Revocatoria. - La prisión preventiva se revocará en los siguientes casos:

1. Cuando se han desvanecido los indicios o elementos de convicción que la motivaron.
2. Cuando la persona procesada ha sido sobreseída o ratificado su estado de inocencia.
3. Cuando se produce la caducidad. En este caso no se podrá ordenar nuevamente la prisión preventiva.
4. Por declaratoria de nulidad que afecte dicha medida.

Cuando esta prisión preventiva ha sido dictada en contra de la persona procesada la misma puede ser revocada conforme a lo establecido en la norma penal, ya que en el transcurso del proceso se ha descubierto pruebas que han logrado demostrar que la persona procesada no ha cometido el ilícito, cuando dentro del proceso se le ha sobreseído o declarado inocente, también se produce la revocatoria por el cumplimiento del tiempo establecido y cuando exista vicios de procedibilidad que provoquen la nulidad de la medida cautelar.

2.2.8 Sustitución de la Prisión Preventiva.

Respecto a las medidas alternativas, la CIDH reitera la importancia de su aplicación para racionalizar el uso de la prisión preventiva, y, por consiguiente, para hacer frente al hacinamiento y ajustar su uso a los estándares internacionales aplicables. En particular, la CIDH analiza las considerables ventajas que derivan de su utilización, a fin de: a) evitar la desintegración y estigmatización comunitaria derivada de las consecuencias personales, familiares y sociales que genera la prisión preventiva; b) disminuir las tasas de reincidencia, y c) utilizar de manera más eficiente los recursos públicos. Asimismo, la CIDH reitera que las personas en prisión preventiva se encuentran en una situación de desventaja procesal respecto de aquéllas que enfrentan el proceso en libertad (Comisión Interamericana de Derechos Humanos , 2017)

La sustitución de la prisión preventiva por cualquier otra medida cautelar es muy beneficiosa en vista de que se evita el hacinamiento en las cárceles, se protege la integridad física y psicológica de las personas así mismo podrán acceder a los medios adecuados para poder defenderse de forma libre.

En el COIP se establece en su artículo 536 la sustitución en lo siguiente:

La prisión preventiva podrá ser sustituida por las medidas cautelares establecidas en el presente Código. No cabe la sustitución en las infracciones sancionadas con pena privativa de libertad superior a cinco años.

Si se incumple la medida sustitutiva la o el juzgador la dejará sin efecto y en el mismo acto ordenará la prisión preventiva del procesado.

Tampoco se podrá sustituir la prisión preventiva por otra medida cautelar cuando se trate de un caso de reincidencia.

En este artículo se establecen los casos en los cuales no se puede conceder la sustitución ya que el legislador ha precavido las situaciones que no son merecedores de acogerse a este cambio de medida cautelar.

Casos especiales en los cuales se aplica la sustitución de la prisión preventiva por el arresto domiciliario.

La procedencia en los casos especiales se encuentra determinado en el artículo 537 del COIP:

Sin perjuicio de la pena con la que se sancione la infracción, la prisión preventiva podrá ser sustituida por el arresto domiciliario y el uso del dispositivo de vigilancia electrónica, en los siguientes casos:

1. Cuando la procesada es una mujer embarazada y se encuentre hasta en los noventa días posteriores al parto. En los casos de que la hija o hijo nazca con enfermedades que requieren cuidados especiales de la madre, podrá extenderse hasta un máximo de noventa días más.
2. Cuando la persona procesada es mayor de sesenta y cinco años de edad.
3. Cuando la persona procesada presente una enfermedad incurable en etapa terminal, una discapacidad severa o una enfermedad catastrófica, de alta complejidad, rara o

huérfana que no le permita valerse por sí misma, que se justifique mediante la presentación de un certificado médico otorgado por la entidad pública correspondiente.

4. Cuando el procesado sea miembro activo de la Policía Nacional y de seguridad penitenciaria y el hecho investigado tenga relación con una circunstancia suscitada en el cumplimiento de su deber legal.

En los casos de delitos contra la integridad sexual y reproductiva, violencia contra la mujer o miembros del núcleo familiar, el arresto domiciliario no podrá cumplirse en el domicilio donde se encuentra la víctima.

En los numerales anteriores se aplicarán el arresto domiciliario por el mismo hecho de que estas personas se encuentran en un estado de doble vulnerabilidad y a las mismas le asisten derechos constitucionales y derechos reconocidos en los Tratados Internacionales de Derechos Humanos por lo tanto se toma en cuenta sus condiciones para sustituir la prisión preventiva.

2.2.9 La Caución en la suspensión de la Prisión Preventiva

La caución en el proceso penal es considerada como una garantía que se contrae para asegurar el cumplimiento de una obligación, ya sea propia o ajena (Montoya, 2020). La caución debe ser uno de las figuras que más se deben extender para evitar que se prive de la libertad a la persona procesada.

Respecto a la prisión preventiva esta será suspendida mediante la aprobación de una caución la misma que garantizará la comparecencia de la persona procesada al proceso que se está tramitando.

En el COIP se encuentra determinada la suspensión de la prisión preventiva por la caución en el artículo 538 el cual estipula textualmente; “Se suspenderá la prisión preventiva cuando la persona procesada rinda caución”

Este artículo tiene concordancia con lo establecido en el artículo 543 que establece la caución penal:

La caución se dispondrá para garantizar la presencia de la persona procesada y suspenderá los efectos de la prisión preventiva.

La caución podrá consistir en dinero, póliza, fianza, prenda, hipoteca o carta de garantía otorgada por una institución financiera. La persona procesada podrá rendir caución con su dinero o bienes o con los de un garante.

Las formas admisibles de caución en el proceso penal están debidamente estipuladas en la ley para que el procesado pueda acceder a cualquiera de ellas y así lograr la suspensión de la prisión preventiva mientras se resuelve su estatus jurídico.

2.2.10 Casos en los que no procede la prisión preventiva.

En la misma norma penal antes citada en el artículo 539 se establece la improcedencia de la medida cautelar de prisión preventiva:

Improcedencia. - No se podrá ordenar la prisión preventiva, cuando:

1. Se trate de delitos de ejercicio privado de la acción.
2. Se trate de contravenciones.
3. Se trate de delitos sancionados con penas privativas de libertad que no excedan de un año.

En ninguno de los numerales anteriores se dispondrá la prisión preventiva, ya que por la naturaleza de la acción privada el impulso procesal únicamente le corresponde a la persona afectada mediante querrela que es resulta directamente ante el juez competente. En las contravenciones tampoco procede por el simple hecho de que no se sanciona con una pena privativa de libertad mayor de treinta días. Y por regla general no procede en aquellos delitos cuya pena privativa de libertad superen un año.

2.2.11 Resolución de la prisión preventiva.

El COIP en su artículo 540 a establecido; “Resolución de prisión preventiva. - La aplicación, revocatoria, sustitución, suspensión o revisión de la prisión preventiva, será adoptada por la o el juzgador en audiencia, oral, pública y contradictoria de manera motivada”

Toda decisión relacionada con la prisión preventiva debe ser discutida en una audiencia oral pública donde las partes procesales conozcan las razones por las cuales se toma una determinada decisión y esta decisión debe ser debidamente motivada por el agente fiscal y el juzgador que está conociendo la causa.

Para la resolución de esta medida cautelar se debe tomar en cuenta el art. 76 numeral 7 de la Constitución de la Republica que determina:

Las resoluciones de los poderes públicos deberán ser motivadas. No habrá motivación si en la resolución no se enuncian las normas o principios jurídicos en que se funda y no se explica la pertinencia de su aplicación a los antecedentes de hecho. Los actos administrativos, resoluciones o fallos que no se encuentren debidamente motivados se considerarán nulos. Las servidoras o servidores responsables serán sancionados

2.2.12 La Caducidad de la Prisión preventiva.

Las formas en la que caduca la prisión preventiva se encuentran estipulada en el COIP en el artículo 541:

1. No podrá exceder de seis meses, en los delitos sancionados con una pena privativa de libertad de hasta cinco años.
2. No podrá exceder de un año, en los delitos sancionados con una pena privativa de libertad mayor a cinco años.
3. El plazo para que opere la caducidad se contará a partir de la fecha en que se hizo efectiva la orden de prisión preventiva. Dictada la sentencia, se interrumpirán estos plazos.
4. Para efectos de este Código, de conformidad con la Constitución, se entenderán como delitos de reclusión todos aquellos sancionados con pena privativa de libertad por más de cinco años y como delitos de prisión, los restantes.
5. La orden de prisión preventiva caducará y quedará sin efecto si se exceden los plazos señalados, por lo que la o el juzgador ordenará la inmediata libertad de la persona procesada y comunicará de este particular al Consejo de la Judicatura.
6. Si por cualquier medio, la persona procesada evade, retarda, evita o impide su juzgamiento mediante actos orientados a provocar su caducidad, esto es, por causas no imputables a la administración de justicia, la orden de prisión preventiva se mantendrá vigente y se suspenderá de pleno derecho el decurso del plazo de la prisión preventiva.
7. Si la dilación produce la caducidad por acciones u omisiones de jueces, fiscales, defensores públicos o privados, peritos o personal del Sistema especializado integral

de investigación, de medicina y ciencias forenses, se considerará que incurren en falta gravísima y deberán ser sancionados conforme las normas legales correspondientes.

8. Para la determinación de dicho plazo tampoco se computará el tiempo que transcurra entre la fecha de interposición de las recusaciones y la fecha de expedición de las sentencias sobre las recusaciones demandadas, exclusivamente cuando estas sean negadas.

9. La o el juzgador en el mismo acto que declare la caducidad de la prisión preventiva, de considerarlo necesario para garantizar la inmediación de la persona procesada con el proceso, podrá disponer la medida cautelar de presentarse periódicamente ante la o el juzgador o la prohibición de ausentarse del país o ambas medidas. Además, podrá disponer el uso del dispositivo de vigilancia electrónica.

10. La persona procesada no quedará liberada del proceso ni de la pena por haberse hecho efectiva la caducidad de la prisión preventiva, debiendo continuarse con su sustanciación.

La o el fiscal que solicite el inicio de una nueva causa penal por los mismos hechos, imputando otra infracción penal para evitar la caducidad de la prisión preventiva, cometerá una infracción grave de conformidad con el Código Orgánico de la Función Judicial.

El incumplimiento de las medidas cautelares sustitutivas a la prisión preventiva.

El COIP ha dispuesto en el artículo 542:

Incumplimiento de las medidas. - Si la persona procesada incumple la medida cautelar no privativa de libertad, la o el fiscal solicitará a la o al juzgador una medida cautelar privativa de libertad. En el caso de mujeres embarazadas, cumplirán la medida cautelar privativa de libertad, en secciones separadas, en los centros de privación de libertad. En caso de incumplimiento por parte del procesado de las medidas de protección impuestas, la o el juzgador remitirá los antecedentes a la Fiscalía para la investigación correspondiente.

2.2.13 El principio de presunción de inocencia y la prisión preventiva.

El punto de partida para cualquier análisis de los derechos y el tratamiento otorgado a las personas que se encuentran bajo prisión preventiva, se sustenta fundamentalmente en el principio de la presunción de inocencia, que significa que en caso de resultar necesaria la privación de libertad durante el transcurso de un proceso, la posición jurídica de la persona imputada sigue siendo la inocente (Comisión Interamericana de Derechos Humanos , 2017)

La presunción de inocencia, es una de las garantías fundamentales que posee toda persona imputada de la comisión de un delito, pues se le considerada inocente en tanto no se establezca legalmente su culpabilidad. Se resguardará la presunción de inocencia, cualquiera sea el grado de verosimilitud de la imputación, pues se es inocente hasta que el Estado, por intermedio de los órganos judiciales, pronuncie en una sentencia penal firme una declaración de culpabilidad y le imponga una pena, producto de un juicio previo. De ahí que, en un Estado Constitucional de derecho, es preferible que existan culpables absueltos, pero no se puede tolerar que exista un inocente sufriendo pena (Loza, 2013, pág. 4)

2.2.14 Corte Interamericana de Derechos Humanos (CIDH), estándares de la prisión preventiva

La CIDH en varias de sus sentencias ha determina de manera explicita cuales son los estándares para que se aplique la prisión preventiva, de modo que esta no implique posteriormente vulneración a los derechos humanos, por ende, en varias de sus sentencias ha determinado criterios objetivos en los que conmina a los Estado suscribientes a que realicen las gestiones necesarias para evitar que se aplique la prisión preventiva de manera abusiva restringiendo el derecho humano a la libertad.

La Corte Interamericana de Derechos Humanos ha determinado cinco estándares referentes a la prisión preventiva, entre los cuales tenemos los siguientes:

La detención preventiva debe ser la excepción y no la regla

Lo que supone que la prisión preventiva sea utilizada realmente como una medida excepcional; y que en todos aquellos casos en los que se disponga su aplicación, se tenga el derecho a la presunción de inocencia al establecerse las razones legítimas que pudiesen justificarla. Como toda limitación a los derechos humanos, la privación de la libertad previa a una sentencia, deber ser interpretada restrictivamente en virtud del principio pro homine, según el cual, cuando se trata del reconocimiento de derechos debe seguirse la interpretación

más beneficiosa para la persona, y cuando se trata de la restricción o supresión de los mismos, la interpretación más restrictiva (Comisión Interamericana de Derechos Humanos, 2014, pág. 57)

Fines legítimos y permisibles de la detención preventiva deben tener carácter procesal, tales como evitar el peligro de fuga o la obstaculización del proceso.

Esto refiere a que: “La prisión preventiva sólo tiene como fines legítimos el prevenir la fuga del acusado o que éste interfiera con el desarrollo apropiado del proceso” (Comisión Interamericana de Derechos Humanos , 2017) De este modo la finalidad que tiene la prisión preventiva es de garantizar la presencia del procesado al proceso y también el cumplimiento de la pena, pero se debe tomar en cuenta que esta no puede convertirse en una pena anticipada ya que se trata de una medida provisional que en cualquier momento puede terminarse, por lo tanto, es necesario establecer un análisis objetivo frente a la aplicación de esta medida cautelar.

Ahora bien, es necesario que la resolución en la que se aplique la prisión preventiva sea debidamente motiva en la que se determine con exactitud por que se aplica la misma, es decir que se evidencia con elementos de convicción suficientes que demuestren la verdadera necesidad de aplicar la prisión preventiva, de modo que la prisión preventiva no sea aplicada de manera desproporcional.

Consecuentemente, la existencia de indicios de responsabilidad no constituye razón suficiente para decretar la detención preventiva de una persona.

Referente a este estándar es preciso que existan indicios suficientes, que persuadan a un observador objetivo, de que éste va a impedir el desarrollo de procedimiento o eludir la acción de la justicia. En consecuencia, al no haber brindado el Estado una motivación suficiente respecto de la consecución de un fin legítimo compatible con la Convención a la hora de decretar la prisión preventiva”, la misma devino en arbitraria (Comisión Interamericana de Derechos Humanos , 2017).

Al respecto en el COIP en su artículo 534 se establecen los requisitos para que proceda la aplicación de la prisión preventiva de tal manera que debe existir elementos de convicción que demuestren la existencia de un delito de acción penal pública; que se demuestre la participación de la persona procesada en la comisión del delito; que existan indicios que demuestren que las demás medidas cautelares no son suficientes y que

estrictamente necesaria la aplicación de la prisión preventiva; y que la pena del delito supere una pena privativa de libertad de un año.

Existencia fines procesales

Existiendo fines procesales, se requiere que la detención preventiva sea absolutamente necesaria y proporcional, en el sentido de que no existan otros medios menos gravosos para lograr el fin procesal que se persigue y que no se afecte desproporcionadamente la libertad personal (Comisión Interamericana de Derechos Humanos , 2017), es decir que en la aplicación de la prisión preventiva no se vulnere el derecho a la libertad, en consecuencia de igual forma se altere el libre tránsito del individuo.

Todos los aspectos anteriores requieren una motivación individualizada que no puede tener como sustento presunciones

En este sentido los autos de prisión preventiva y en especial los dictados en audiencias de flagrancia, toda vez que, al parecer, los jueces de garantías penales en su mayoría cumplen con un ritualismo legal contemplado en el Código Orgánico Integral Penal, sin que la mayoría de ellos estén efectivamente motivados y por tanto gocen de constitucionalidad, como debe ser en un Estado democrático y constitucional. (Jaramillo, 2018), es decir que se debe dar respuesta los cuatro requisitos que determina el COIP en su artículo 534:

- 1.- Elementos de convicción suficientes de la existencia de un delito de acción pública.
- 2.- El procesado es autor o cómplice del mismo.
- 3.- indicios que permitan evidenciar que las medidas cautelares son insuficientes.
- 4.- La pena privativa de libertad por el delito cometido sea mayor a un año.

Es así que no se puede ordenar la prisión preventiva de manera improvisada y por dar cumplimiento a un acto de ritualismo solicitado por el fiscal, sino que se debe dar cumplimiento a estos cuatro requisitos establecidos en el COIP y los demás que establece la Constitución de la República, como por ejemplo el principio de mínima intervención penal, es decir, el juzgador debe preguntarse si es absolutamente necesario encerrar a una persona y de que no existen mecanismos suficientes o alternativos a la privación de la libertad (Jaramillo, 2018).

2.2.15 La Crisis Carcelaria y la prisión preventiva

La crisis carcelaria es un problema que se encuentra presente en las cárceles de nuestro país, esta crisis se ha originado por el hacinamiento por la toma de control interno de las bandas delictivas que se encuentran privadas de su libertad pero que lamentablemente desde las cárceles han ubicado centros de control para manejar a las bandas delincuenciales que se encuentran fuera es, evidente que no existe en las cárceles un verdadero sistema integral de rehabilitación sino más bien se les ha dejado tomar el control de centros de privación de libertad en los cuales se supone que están siendo vigilados y por supuesto deben encontrarse rehabilitándose para reincorporarse a la sociedad como entes de bien que contribuyan a la mismo de forma positiva.

La realidad es que actualmente en las cárceles se presentan conflictos de territorios, motines enfrentamientos en contra de bandas, muerte entre privados de libertad, se les encuentra en su poder objetos prohibidos como armamento, sustancias sujetas a fiscalización, artículos tecnológicos demostrando que no hay control y peor aún intervención de las autoridades encargadas la corrupción se encuentra presente incluso en el sistema carcelario y no hay autoridades que hagan frente a esta crisis.

Germán Padinger se refiere al respecto que:

Las condiciones de hacinamiento no se han visto mejoradas, y a ellas contribuyen los fallos judiciales que no consideran a la prisión preventiva como de ultima ratio (un último recurso) y a las demoras en tramitación por parte de la función judicial. La falta de una política integral de rehabilitación social ha provocado que durante estos años los índices de violencia en los interiores de las cárceles como las de Latacunga, el Litoral y el Turi han ido en aumento (Padinger, 2021)

Enfocándonos en lo que respecta a las personas privadas en los centros carcelarios a causa de la prisión preventiva, a pesar de que mantiene su condición de inocentes deben estar conjuntamente con personas sentenciadas y peligrosas exponiéndose a ataques e incluso existe riesgo de muerte, ante estos riesgos la administración de justicia debe de reaccionar y tratar de desarrollar planes estratégicos de separación a este grupo de personas para resguardar su integridad, ya que el trato que reciben no es el adecuado además todavía no existe una sentencia condenatoria, por lo tanto, la prisión preventiva que es otorgada de manera arbitraria estaría ocasionando una grave afectación.

2.3 Hipótesis.

Al momento de dictarse en contra del procesado la medida cautelar de prisión preventiva, la cual le priva de la libertad hasta que se dicte sentencia absolutoria o condenatoria dentro del proceso penal afectaría al principio constitucional de inocencia.

2.4 Variables.

Variable dependiente.

La prisión preventiva en el proceso judicial penal.

Variable independiente.

El principio de inocencia como garantía constitucional dentro del debido proceso.

CAPÍTULO III: DESCRIPCIÓN DEL TRABAJO INVESTIGATIVO REALIZADO

3.1 Ámbito de estudio.

El ámbito de estudio es una investigación básica.

3.2 Tipo de Investigación.

Investigación jurídico doctrinal: Debido a que la investigación se realiza sobre temas en derecho penal es necesario la aplicación de las normas jurídicas conjuntamente con los criterios de los diferentes tratadistas los cuales aportan criterios adecuados sobre el tema tratado.

Investigación cualitativa: La misma que ha permitido la recopilación de datos a través de encuestas y entrevistas que son interpretados de acorde a la información recopilada.

3.3 Nivel de Investigación.

Investigación descriptiva: Efectuada específicamente en la prisión preventiva estableciéndose su principales características y momentos de aplicación en el derecho penal ecuatoriano.

3.4 Método de Investigación.

Método jurídico: Se aplicó la investigación jurídica, ya que se ha tomado como referencia la normativa constitucional y penal referente al tema investigado.

Método inductivo: Mediante este método se logró partir de las premisas particulares como son las medidas cautelares y la prisión preventiva para lograr llegar a conclusiones generales.

Método deductivo: Se partió del tema general a tratar como es el principio de presunción de inocencia y la prisión preventiva enmarcados en el debido proceso para proceder a establecer conceptos específicos.

Método Sistemático: A permitido distinguir los elementos del problema a investigarse a fin de lograr un análisis del objeto del mismo para llegar a una síntesis de las afectaciones jurídicas al principio de presunción de inocencia y derecho a la libertad.

3.5 Diseño de la Investigación.

El diseño aplicado es la investigación explicativa en la cual el suscrito investigador ha dado a conocer sus principales ideas sobre el tema estudiado conjuntamente con su importancia en el sistema judicial penal y de las afectaciones que se puedan producir al no aplicarse de forma correcta la medida cautelar de prisión preventiva.

3.6 Población, muestra.

Población.

La población escogida para poder obtener la información adecuada fueron los abogados en libre ejercicio y fiscales del Cantón San Miguel de la Provincia de Bolívar.

Muestra.

La muestra establecida ha sido 10 Abogados en libre ejercicio que ejercen sus actividades de defensa en el Cantón San Miguel de la Provincia de Bolívar y 2 Fiscales de la Fiscalía Multicompetente del Cantón San Miguel de la Provincia de Bolívar.

3.7 Técnicas e instrumentos de recolección de datos.

Las técnicas que garantizan la efectividad del proceso de investigación en este proyecto investigativo son: la encuesta y la entrevista.

La encuesta contiene un cuestionario estructurado de preguntas dirigidas a un grupo establecido de personas quienes se limitan a contestar la información requerida.

La entrevista a través de la cual se realiza preguntas de forma directa a personas específicas quienes dan sus opiniones sobre el objeto de estudio

3.8 Procedimiento de recolección de datos.

Para la recolección de información en el presente trabajo de investigación se procedió de la siguiente manera:

Revisión de fuentes bibliográficas

Elaboración del cuestionario destinado a la encuesta para los abogados en libre ejercicio.

Realización de las preguntas dirigidas a los fiscales.

Ejecución de las encuestas y entrevistas

Interpretación de los resultados sobre la información obtenida en la investigación.

3.9 Técnicas de procesamiento, análisis e interpretación de datos.

Se revisó minuciosamente que tanto las encuestas como las entrevistas luego de su realización no presenten errores o alteraciones.

Se realizó la validación y tabulación de datos obtenidos.

Se elaboraron los cuadros y gráficos necesarios para el debido análisis comparativo e interpretación de datos.

CAPÍTULO: IV RESULTADOS

4.1 Presentación de los resultados

Encuesta realizada a los abogados en libre ejercicio del Cantón San Miguel de Bolívar

1. ¿Considera que la petición de los Agentes Fiscales al momento de solicitar la prisión preventiva reúne los requisitos de motivación?

Tabla No. 1

ALTERNATIVA	FRECUENCIA	PORCENTAJE
SI	0	0%
NO	10	100%
TOTAL	10	100%

Grafico No. 1



Fuente: Abogados en libre ejercicio de la profesión del Cantón San Miguel de Bolívar

Realizado por: Carlos Oswaldo Urbano Yáñez

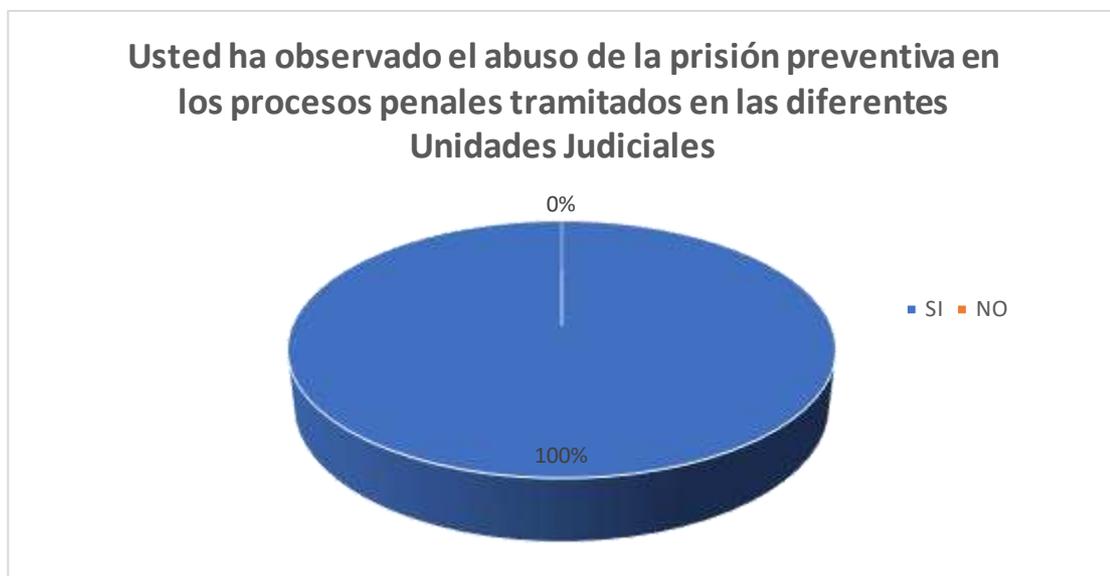
Análisis: Como se puede observar en el cuadro el 100% de los encuestados consideraran que la petición de la medida cautelar de prisión preventiva no es debidamente motivada por los agentes fiscales.

2. ¿Usted ha observado el abuso de la prisión preventiva en los procesos penales tramitados en las diferentes Unidades Judiciales?

Tabla No. 2

ALTERNATIVA	FRECUENCIA	PORCENTAJE
SI	10	100%
NO	0	0%
TOTAL	10	100%

Grafico No. 2



Fuente: Abogados en libre ejercicio de la profesión del Cantón San Miguel de Bolívar

Realizado por: Carlos Oswaldo Urbano Yánez

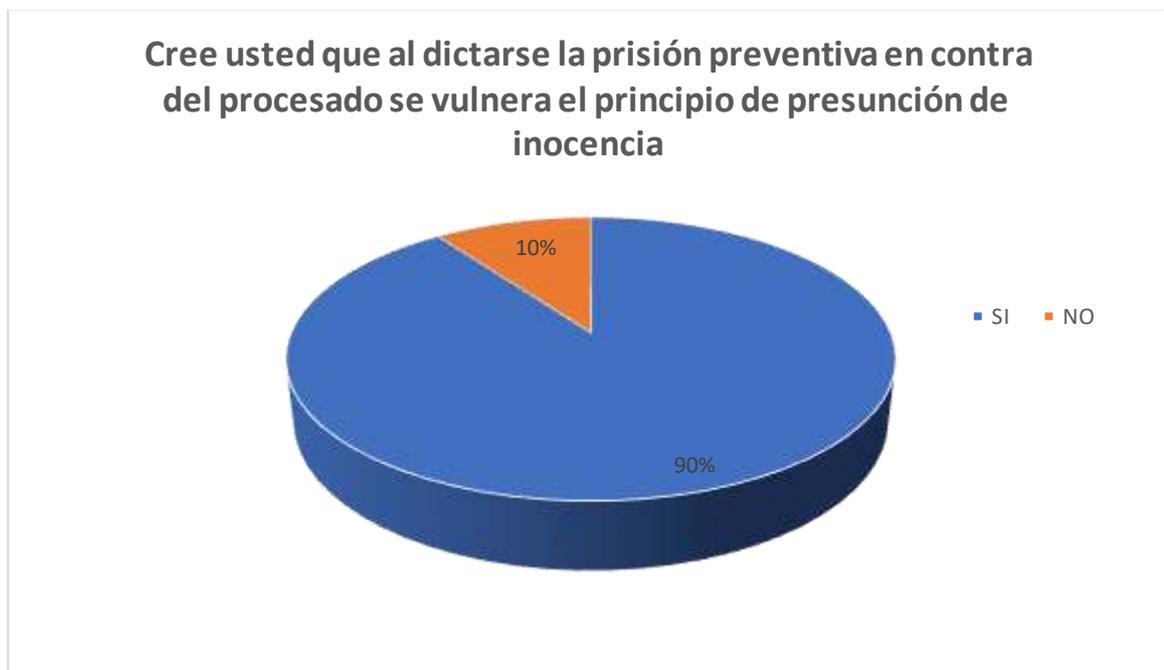
Análisis: Los encuestados en un 100% en esta pregunta manifestaron que existe un abuso de la prisión preventiva, pues la misma es aplicada de manera desmedida sin tomar en consideración que existen otras medidas alternativas a la prisión preventiva.

3. ¿Cree usted que al dictarse la prisión preventiva en contra del procesado se vulnera el principio de presunción de inocencia?

Tabla No. 3

ALTERNATIVA	FRECUENCIA	PORCENTAJE
SI	8	90%
NO	2	10%
TOTAL	10	100%

Gráfico No. 3



Fuente: Abogados en libre ejercicio de la profesión del Cantón San Miguel de Bolívar

Realizado por: Carlos Oswaldo Urbano Yánez

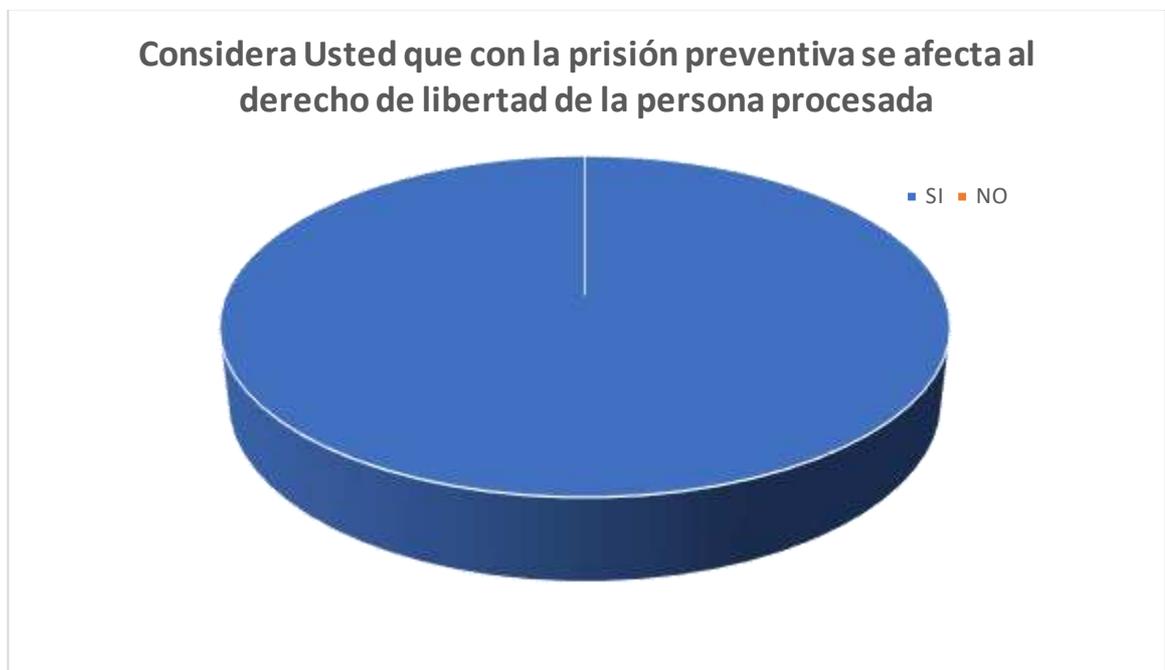
Análisis: En el gráfico y cuadro estadístico se puede observar que el 90% de los encuestados mencionan que la prisión preventiva si vulnera el principio de inocencia de quien se encuentra en un proceso penal, mientras que 10% considera que no se vulnera el principio de presunción de inocencia.

4. ¿Considera Usted que con la prisión preventiva se afecta al derecho de libertad de la persona procesada?

Tabla No. 4

ALTERNATIVA	FRECUENCIA	PORCENTAJE
SI	10	100%
NO	0	0%
TOTAL	10	100%

Gráfico No. 4



Fuente: Abogados en libre ejercicio de la profesión del Cantón San Miguel de Bolívar

Realizado por: Carlos Oswaldo Urbano Yáñez

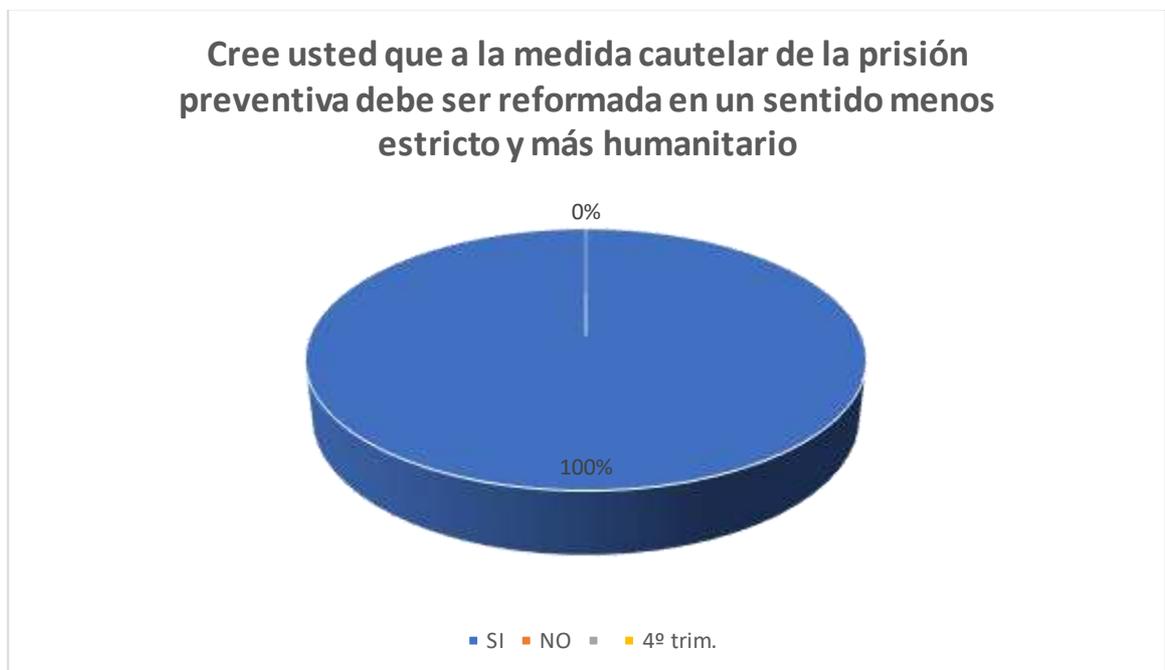
Análisis: Como se observa en el grafico el 100% de los profesionales encuestados mencionan que, si se vulnera el derecho a la libertad con la aplicación de la prisión preventiva, pues esta impide la libre movilización del individuo.

5. ¿Cree usted que a la medida cautelar de la prisión preventiva debe ser reformada en un sentido menos estricto y más humanitario?

Tabla No. 5

ALTERNATIVA	FRECUENCIA	PORCENTAJE
SI	10	100%
NO	0	0%
TOTAL	10	100%

Gráfico No. 5



Fuente: Abogados en libre ejercicio de la profesión del Cantón San Miguel de Bolívar

Realizado por: Carlos Oswaldo Urbano Yáñez

Análisis: Del gráfico y tabla estadística se puede apreciar que el 100% de los encuestados coinciden que a la medida cautelar de la prisión preventiva debe ser reformada ajustándose a los principios, derechos y garantías constitucionales.

Entrevista.

Esta pequeña entrevista se realizó a los dos agentes fiscales de Cantón San Miguel de la provincia de Bolívar con el fin de tener su opinión sobre el tema de la investigación.

Pregunta No. 1 ¿En qué consiste la prisión preventiva?

ENTREVISTADOS	RESPUESTAS
Agente Fiscal No. 1	“La prisión preventiva es aquella medida cautelar que a solicitud de Fiscalía aplica el juez garantista de derechos al procesado con el fin de que este comparezca hasta la finalización del proceso penal y así se pueda reparar a la víctima”
Agente Fiscal No. 2	“Es la medida cautelar provisional que restringe la libertad del procesado, esta se la solicita y aplica en casos excepcionales con el fin de evitar que el procesado fugue del país o a su vez el mismo entorpezca el desarrollo de la causa”

Pregunta No. 2 ¿Para qué es necesario solicitar la medida cautelar de prisión preventiva?

ENTREVISTADOS	RESPUESTAS
Agente Fiscal No. 1	“La necesidad en la que se la solicita es para que los derechos de la víctima sean resguardados en un futuro reparados por quien atentó en contra de su bien jurídico protegido, pues por medio de la prisión preventiva el procesado comparecerá hasta el final del proceso y rendirá cuentas de su accionar delictivo”
Agente Fiscal No. 2	“Es necesario aplicar esta medida cautelar debido que resguarda el derecho a la reparación integral de la víctima e impedida que el procesado evada la justicia y no pueda ser responsabilizado por los hechos que cometió”

Pregunta No. 3 ¿Cuáles son los casos en los que no procede aplicar la medida prisión preventiva?

ENTREVISTADOS	RESPUESTAS
Agente Fiscal No. 1	“No procede cuando de los elementos de convicción que se presentan ante el juzgador no son suficientes para demostrar una posible responsabilidad penal”
Agente Fiscal No. 2	“Debemos tener en cuenta que en los delitos de acción privada es la primera circunstancia en los que no procede la prisión preventiva ya la competencia del fiscal en ese ámbito se encuentra restringida, otro caso en los que no procede son en delitos que por lo general no causan una gran conmoción”

Pregunta No. 4 ¿Considera Usted que la prisión preventiva puede afectar las garantías del debido proceso?

ENTREVISTADOS	RESPUESTAS
Agente Fiscal No. 1	“Todas las garantías del debido proceso están presentes al aplicarse dicha medida cautelar, pues el juzgador de manera fundada en base a la garantía de motivación explica cómo se interpuso la prisión preventiva y que elementos se tiene para la validación de la misma”
Agente Fiscal No. 2	“De manera personal creo que en parte afecta a las garantías del debido proceso cuando la prisión preventiva se la aplica en los casos en los que no se sustenta una acusación fiscal basada en elementos de convicción”

Pregunta No. 5 ¿Desde su punto de vista cree que en la prisión preventiva se violenta el principio de presunción de inocencia y el derecho a la libertad de la persona procesada?

ENTREVISTADOS	RESPUESTAS
Agente Fiscal No. 1	“Considero que de manera parcial si afecta a este principio y derecho, pero es el único medio más idóneo para hacer valer los derechos fundamentales de la víctima, además no es ilegal aplicar esta medida debido a que la misma ley señala que es procedente que se aplique la prisión preventiva”
Agente Fiscal No. 2	“En cierta medida si afecta, pero el legislador ha si lo ha dispuesto y los agentes fiscales y jueces lo que les toca es aplicar la misma, la finalidad de esta aplicación es necesaria para resguardar los derechos que asisten a la víctima”

4.2 Beneficiarios.

Beneficiarios directos.

Los beneficiarios directos del presente proyecto investigativo realizado son las personas procesadas a quienes se les ha dictado la medida cautelar de prisión preventiva, dándoles a conocer que a pesar de estar privados de su libertad siguen manteniendo su estado de inocencia por lo tanto deben seguir siendo tratados como inocentes y a pesar de encontrarse privados de su libertad por un tiempo determinado se les garantiza un debido proceso constitucional y penal.

Beneficiarios indirectos.

En este proyecto de investigación los beneficiarios indirectos son la sociedad ya que se ha dado a conocer temas de interés social además se trata de concientizar sobre la importancia que tiene la obediencia de la ley para que de este modo la sociedad concientice y no se meta en problemas judiciales en el cual se les prive de su libertad.

4.3 Impacto de la investigación.

La investigación ha causado un impacto directo a nivel intelectual del suscrito investigador ya que, a través de la realización del proyecto investigativo, se adquirió conocimientos jurídicos sobre la medida cautelar de la prisión preventiva, casos en los que procede, así como también que la misma puede ser sustituida por cualquier otra medida cautelar no privativa de libertad siempre que reúna los requisitos establecidos en la ley.

4.4 Transferencia de los resultados.

Esta investigación se permitirá conocer la funcionalidad de la prisión preventiva, es así que los resultados de la investigación serán sustentados en la defensa de grado.

Conclusiones

El principio de presunción de inocencia es uno de los principios y derechos fundamentales que forma parte del debido proceso, este principio se encuentra sustentado jurídicamente en la Constitución de la República del Ecuador, en el Código Orgánico Integral Penal y también se encuentra protegido por la Declaración Universal de Derechos Humanos.

El principio de inocencia es una garantía constitucional que les asiste a las personas que están siendo acusadas dentro de un proceso judicial penal por el cometimiento de un delito, su objetivo es que se siga manteniendo su estado de inocencia mientras no exista una sentencia judicial en la cual se declara su responsabilidad y demuestra el cometimiento del delito.

La prisión preventiva es una de las medidas cautelares establecidas en el Código Orgánico Integral Penal, es solicitada por el fiscal y dictada por un juez competente, el fundamento de la misma es aplicarla como última alternativa ya que se caracteriza por privar del derecho a la libertad sin que exista una sentencia condenatoria previa, por lo cual la persona procesada debe de permanecer en un centro de privación de libertad por un tiempo determinado mientras se resuelva su situación jurídica, es decir que se dicte una sentencia condenatoria o ratificatoria de inocencia.

La finalidad de la prisión preventiva es garantizar la presencia del procesado en todas las etapas del proceso penal y el cumplimiento de la pena, así como evitar la fuga del procesado o la obstaculización y destrucción de evidencias dentro de la investigación.

La prisión preventiva al ser aplicada de manera abusiva y sin la existencia de una debida justificación por parte del fiscal y el juzgador violenta al derecho de presunción de inocencia, así como también al derecho a la libertad de la persona procesada.

Recomendaciones

Se sugiere que se diseñen dentro de los Centros de Privación de Libertad del país, áreas adecuadas para las personas procesadas que cumplen la prisión preventiva, ya que de este modo se podrá resguardar su integridad física psicológica y sexual, además se les brinde un trato adecuado.

Es necesario que el órgano legislativo reforme la medida cautelar de la prisión preventiva de forma que no sea aplicada de forma desmedida, es por ello que los cambios legales a esta institución jurídica deben ser encaminadas en función del cumplimiento del Estado de Derechos.

La prisión preventiva debe ser aplicada de ultima *ratio*, el juez como garantista de derechos debe aplicar esta medida cautelar cuando de la investigación fiscal se demuestre que existe verdaderos indicios de responsabilidad penal, que demuestren más allá de toda duda razonable, que el procesado puede llegar a ser el responsable de un hecho delictuoso.

Bibliografía

- Comisión Interamericana de Derechos Humanos. (28 de enero de 2014). *INFORME SOBRE EL USO DE LA PRISIÓN PREVENTIVA EN LAS AMÉRICAS*. Obtenido de <http://www.oas.org/es/cidh/ppl/informes/pdfs/informe-pp-2013-es.pdf>
- Agudelo, M. (2015). El debido proceso. *Opinion Juridica*, 4(7), 89-105. Obtenido de [file:///home/chronos/u65db00df6506c95428dc9101181d2bea51826af9/MyFiles/Downloads/DialnetElDebidoProceso-5238000%20\(1\).pdf](file:///home/chronos/u65db00df6506c95428dc9101181d2bea51826af9/MyFiles/Downloads/DialnetElDebidoProceso-5238000%20(1).pdf)
- Chuquicallata, F. (16 de septiembre de 2017). *La pasión por el derecho*. Obtenido de La pasión por el derecho: <https://lpderecho.pe/principios-dictar-prision-preventiva/>
- Cianciardo, J. (2018). PROPORCIONALIDAD EN LA LEY Y RAZONABILIDAD EN LA INTERPRETACIÓN DE LA LEY: TENSIONES Y RELACIONES. *Revista de Estudios* . [https://doi.org/http://dx.doi.org/10.18543/ed-66\(2\)-2018pp47-70](https://doi.org/http://dx.doi.org/10.18543/ed-66(2)-2018pp47-70)
- Comisión Interamericana de Derechos Humanos . (03 de julio de 2017). *CIDH*. Obtenido de CIDH: <http://www.oas.org/es/cidh/informes/pdfs/prisionpreventiva.pdf>
- Comisión Interamericana de Derechos Humanos . (20 de 09 de 2017). *Comisión Interamericana de Derechos Humanos* . Obtenido de Comisión Interamericana de Derechos Humanos : <https://www.oas.org/es/cidh/informes/pdfs/GUIA-PrisionPreventiva.pdf>
- Criollo, G. (03 de febrero de 2017). *Derecho Ecuador* . Obtenido de Derecho Ecuador : <https://derechoecuador.com/prision-preventiva-y-presuncion-de-inocencia--Necesidad>
- Cusi, J. (2017). Reducción de la expansión de la prisión preventiva. 297-315(20). <https://doi.org/https://dx.doi.org/10.21503/lex.v15i20.1446Lex>
- Cusi, J. (2021). *Diario Constitucional.cl*. Obtenido de Diario Constitucional.cl: <https://www.diarioconstitucional.cl/articulos/el-principio-de-presuncion-de-inocencia-en-el-estado-constitucional-de-derecho-en-el-lenguaje-del-proceso-penal/>
- Dexia. (09 de 09 de 2021). *Dexia Abogados* . Obtenido de Dexia Abogados : <https://www.dexiaabogados.com/blog/medidas-cautelares/>

- Diccionario panhispánico del español jurídico. (2020). *Diccionario panhispánico del español jurídico*. Obtenido de Diccionario panhispánico del español jurídico: <https://dpej.rae.es/lema/car%C3%A1cter-de-ultima-ratio-del-derecho-penal>
- Enciclopedia jurídica. (2021). Obtenido de <http://www.enciclopedia-juridica.com/d/derecho/derecho.htm>
- Gils, A. (marzo de 2017). *MINISTERIO PÚBLICO FISCAL* . Obtenido de MINISTERIO PÚBLICO FISCAL : <https://www.mpf.gob.ar/dgdh/files/2017/04/cuademillo-4.pdf>
- Jara, J. (1999). PRINCIPIO DE INOCENCIA. EL ESTADO JURIDICO DE INOCENCIA DEL IMPUTADO EN EL MODELO GARANTISTA DEL PROCESO PENAL. *Revista de Derecho*, 41-58. Obtenido de <http://revistas.uach.cl/html/revider/v10supl.Especial/body/art07.htm>
- Jaramillo, S. (23 de Abril de 2018). *Derecho Ecuador* . Obtenido de Derecho Ecuador : <https://derechoecuador.com/motivacion-de-los-autos-de-prision-preventiva/>
- Legalium. (2021). Obtenido de <http://www.legalium.com/derecho-penal/privacion-de-libertad/>
- Lenci, P. (07 de 08 de 2008). Obtenido de <http://www.derecho.uba.ar/graduados/ponencias/lenci.pdf>
- Llobet, J. (2009). LA PRISIÓN PREVENTIVA Y LA PRESUNCIÓN DE INOCENCIA SEGÚN LOS ÓRGANOS DE PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS DEL SISTEMA INTERAMERICANO. *IUS. Revista del Instituto de Ciencias Jurídicas de Puebla A.C.*(24), 114-148. Obtenido de <https://www.revistaius.com/index.php/ius/article/view/202>
- Loza, C. (2013). *LA PRISIÓN PREVENTIVA FRENTE A LA PRESUNCIÓN DE INOCENCIA EN EL NCPP*. Estudio Loza Avalos. Obtenido de http://perso.unifr.ch/derechopenal/assets/files/obrasportales/op_20151008_02.pdf
- Luna, P. (22 de junio de 2020). *FORO JURIDICO*. Obtenido de FORO JURIDICO : <https://forojuridico.mx/medidas-cautelares-en-el-proceso-penal/>
- Montoya, O. (05 de 04 de 2020). *DICCIONARIO JURIDICO* . Obtenido de DICCIONARIO JURIDICO : <http://diccionariojuridico.mx/definicion/caucion/>

- Mora, L. (2020). *Dialnet* . Obtenido de Dialnet : <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=7554389>
- Naciones Unidas . (2021). Obtenido de <https://www.un.org/es/about-us/universal-declaration-of-human-rights>
- Padinger, G. (01 de octubre de 2021). *CNN*. Obtenido de CNN: <https://cnnespanol.cnn.com/2021/10/01/crisis-sistema-carcelario-ecuador-orix/>
- Pérez, J., & Merino, M. (2015). *Definicion.de*. Obtenido de Definicion.de: <https://definicion.de/principio-de-legalidad/>
- Pinto, R. (2007). Los motivos que justifican la prisión preventiva en la legislación extranjera. *Revista Latinoamericana de Derecho*, 7-8, 305-337. Obtenido de <http://historico.juridicas.unam.mx/publica/librev/rev/revlad/cont/7/cnt/cnt11.pdf>
- Renteria, J. (22 de julio de 2016). *MisAbogados*. Obtenido de MisAbogados: <https://www.misabogados.com/blog/es/medidas-cautelares>
- Salazar, J. (15 de febrero de 2017). *El Telegrafo* . Obtenido de El Telegrafo : <https://www2.entelegrafo.com.ec/noticias/punto-de-vista/1/la-prision-preventiva>
- Sanchez, C. (2015). LA PRISIÓN PREVENTIVA EN UN ESTADO DE DERECHO. *Revista d Ciencias Penales de Costa Rica* , 54-77.
- Suárez, A. (2001). Libertad y derecho penal. *Universidad Externado de Colombia*, 22(71), 24-26. Obtenido de <https://revistas.uexternado.edu.co/index.php/derpen/article/view/1089/1032>
- Suprema Corte de Justicia de la Nación. (12 de mayo de 2017). Obtenido de <https://sjf.scjn.gob.mx/SJFSem/Paginas/Reportes/ReporteDE.aspx?idius=27105&Tip o=2>
- Teran, M. (s.f.).
- Vivanco, P. (2021). *Vlex*. Obtenido de Vlex : <https://vlex.ec/vid/medidas-cautelares-codigo-organico-682467061>
- Yumbra, C., & Pauta, W. (2020). Hábeas Corpus vs Prisión Preventiva en época de pandemia en el Ecuador. *fipcaec*. <https://doi.org/> <https://doi.org/10.23857/fipcaec.v5i3.253>

ANEXOS



UNIVERSIDAD ESTATAL DE BOLÍVAR

FACULTAD DE JURISPRUDENCIA, CIENCIAS SOCIALES Y POLÍTICAS

CARRERA DE DERECHO

Formato de Encuesta

Señalar con una X donde Usted considere

1. ¿Considera que la petición de los Agentes Fiscales al momento de solicitar la prisión preventiva reúne los requisitos de motivación?

Si (.....) No (.....)

2. ¿Usted ha observado el abuso de la prisión preventiva en los procesos penales tramitados en las diferentes Unidades Judiciales?

Si (.....) No (.....)

3. ¿Cree usted que al dictarse la prisión preventiva en contra del procesado se vulnera el principio de presunción de inocencia?

Si (.....) No (.....)

4. ¿Considera Usted que con la prisión preventiva se afecta al derecho de libertad de la persona procesada?

Si (.....) No (.....)

5. ¿Cree usted que a la medida cautelar de la prisión preventiva debe ser reformada en un sentido menos estricto y más humanitario?

Si (.....) No (.....)

Fotografías







