



UNIVERSIDAD ESTATAL DE BOLIVAR

**DIRECCIÓN DE POSGRADO
MAESTRIA EN DERECHO CON MENCIÓN EN LITIGACIÓN PENAL**

TRABAJO DE TITULACIÓN

**MODALIDAD: PROYECTO DE INVESTIGACIÓN Y DESARROLLO
PREVIO A LA OBTENCIÓN DEL TÍTULO DE MAGÍSTER EN DERECHO
CON MENCIÓN EN LITIGACIÓN PENAL.**

TEMA:

**“EL ERROR JUDICIAL EN LA ORDEN DE PRISIÓN PREVENTIVA Y LA
RESPONSABILIDAD DE LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA EN EL
ECUADOR”.**

AUTORA:

Ab. ESTEFANÍA ALEXANDRA CUNALATA MAZAQUIZA

TUTORA:

ABG. MERCEDES IVONNE CÁRDENAS PALMA M.SC.

GUARANDA, 2022

CERTIFICACIÓN DE AUTORÍA

Yo, **Mgt. Mercedes Ivonne Cárdenas Palma**, en mi calidad de Tutor del Proyecto de Investigación como modalidad de titulación contemplado legalmente en el Reglamento de Admisión, Matriculación, Permanencia y Graduación en Programas de Posgrado y Educación Continua de la Universidad Estatal de Bolívar. designado por el Comité Académico de Posgrado y ratificado mediante Resolución de Comisión Académica de la Universidad, bajo juramento **CERTIFICO**: que la señorita Estefanía Alexandra Cunalata Mazaquiza, egresado de la Universidad Estatal de Bolívar, Maestría en Derecho con mención en Litigación Penal, ha cumplido con los requerimientos del proyecto de investigación previo a la obtención del título de Magíster en Derecho con mención en Litigación Penal, con el tema: “El Error Judicial en la Orden de Prisión Preventiva y la Responsabilidad de la Administración de Justicia en el Ecuador”; habiendo trabajado conjuntamente en el desarrollo del mismo con el investigador constatando que el trabajo realizado es de autoría de la tutoriada

por lo que se aprueba el mismo con la nota de 9 (NUEVE).

Es todo cuanto puedo certificar en honor a la verdad, facultando al interesado hacer uso del presente para la presentación y calificación por parte del Tribunal respectivo.

Atentamente,



Firmado electrónicamente por:
**MERCEDES
IVONNE
CARDENAS
PALMA**

Mgt. Mercedes Ivonne Cárdenas Palma

Tutor

DECLARACIÓN JURAMENTADA DE AUTENTICIDAD DE AUTORÍA



Yo, Ab. Estefanía Alexandra Cunalata Mazaquiza, egresada de la Maestría en Derecho con mención en Litigación Penal de la Universidad Estatal de Bolívar, bajo juramento declaro en forma libre y voluntaria que la presente investigación cuyo tema es: “El error judicial en el orden de prisión preventiva y la responsabilidad de la administración de justicia en el Ecuador” ha sido realizado por mi persona con la dirección de mi tutora la señora Mgt. Mercedes Ivonne Cárdenas Palma, Tutor del Trabajo de Fin de Máster de la Universidad Estatal de Bolívar, por lo tanto este es de mi autoría. Debo dejar constancia que las expresiones vertidas en el desarrollo de esta investigación, las he realizado apoyándome en bibliografía, lexigrafía e infografía actualizada y que sirvió de base para exponer posteriormente mis criterios en esta investigación.

Autor



NOTARIA TERCERA DEL CANTON PELILEO

DR. GUSTAVO LEON RIVERA.

2022	18	07	003	P01405.
------	----	----	-----	---------

ESCRITURA DE: DECLARACION JURAMENTADA.

PROTOCOLO N°: 20221807003P01405.

FACTURA N°: 001-001-000045276.

OTORGADA POR: ESTEFANIA ALEXANDRA CUNALATA MAZAQUIZA.

A FAVOR DE: SI MISMA.

CUANTIA: INDETERMINADA.

SE OTORGO DOS COPIAS.

En la ciudad de Pelileo, Cantón de su mismo nombre, Provincia de Tungurahua, República del Ecuador, hoy día jueves veinte y nueve (29) de septiembre del año dos mil veinte y dos (2022), ante mí, Doctor GUSTAVO GERMÁNICO LEÓN RIVERA, Notario Tercero de éste Cantón Pelileo; **COMPARECE:** la señorita **ESTEFANIA ALEXANDRA CUNALATA MAZAQUIZA**, portadora de la cédula de ciudadanía uno ocho cero cuatro nueve siete ocho uno siete guión



siete (180497817-7), de estado civil soltera, de profesión abogada, de nacionalidad ecuatoriana, la compareciente tiene su domicilio en el cantón Patate; y, de tránsito por este cantón San Pedro de Pelileo, Provincia de Tungurahua; con capacidad civil para contratar y obligarse, a quien en virtud de haberme presentado sus documentos de identidad de conocerle Doy Fe, bien instruida de la naturaleza y resultados legales del presente acto al que comparece en forma libre y voluntaria, y juramentada en legal forma y advertida sobre las penas y sanciones por perjurio dice: **Yo, Estefanía Alexandra Cunalata Mazaquiza, egresada de la Maestría en Derecho con mención en Litigación Penal de la Universidad Estatal de Bolívar, bajo juramento declaro en forma libre y voluntaria que la presente investigación cuyo tema es: "El error judicial en la orden de prisión preventiva y la responsabilidad de la administración de justicia en el Ecuador" ha sido realizado por mi persona con la dirección de mi tutora la señora Mgt. Mercedes Ivonne Cárdenas Palma, Tutor del Trabajo de Fin de Máster de la Universidad Estatal de Bolívar, por lo tanto, este es de mí autoría. Debo**

dejar constancia que las expresiones vertidas en el desarrollo de esta investigación, las he realizado apoyándome en bibliografía, lexigrafía e infografía actualizada y que sirvió de base para exponer posteriormente mis criterios en esta investigación.- Hasta aquí mi declaración juramentada que lo hago en honor a la verdad. Leído que le fue a la compareciente, aquella se ratifica y se afirma en todas y cada una de sus partes, para constancia de ello firma, conmigo Yo, EL Notario, para extender el presente instrumento cumplí previamente con todos los deberes legales del caso en especial las señaladas en el artículo veinte y siete de la ley Notarial.- de todo lo cual doy fe.-



ESTEFANIA ALEXANDRA CUNALATA MAZAQUIZA.
C.C. 180497817-7
Dirección: Cantón Patate, provincia de Tungurahua.
Teléfono: 0984939639.

SE OTORGO ANTE MI Y EN FE DE ELLO CONFIERO ESTA SEGUNDA COPIA QUE LA FIRMO Y LA SELLO EN EL MISMO LUGAR Y FECHA DE SU CELEBRACION.

Gustavo Germanico R.
EL NOTARIO.



DR. GUSTAVO GERMANICO LEON R.
ABOGADO
NOTARIO TERCERO
DEL CANTON
SAN PEDRO DE PELILEO



DEDICATORIA

A mi padre por enseñarme que con perseverancia y dedicación se alcanza el éxito, que el estudio es la mejor arma y herencia que el ser humano puede llegar a poseer.

Ha sido la persona que más admiro, mi principal apoyo y sostén durante mi formación personal y profesional, quien me ha guiado y fortalecido para seguir adelante con mis metas y alcanzar las mismas, además de ser mi padre ha sido mi mentor, mi guía, y mi mejor amigo, mi motor para seguir mejorando día tras día.

AGRADECIMIENTO

Tengo una deuda de gratitud con Dios, por la vida que me ha regalado, por todas las bendiciones que me ha dado, y por la familia maravillosa que me ha otorgado.

A mi madre quien ha inculcado en mis valores para con los demás, a mis hermanas y toda mi familia quienes han estado conmigo en todo momento y circunstancia, han creído en mí siempre, han sido mi fortaleza y mi apoyo diario, dándome ejemplo de superación, humildad y sacrificio, porque han fomentado en mí el deseo de superación y de triunfo en la vida.

**“El Error Judicial en la Orden De Prisión Preventiva y la Responsabilidad de la
Administración de Justicia en el Ecuador”**

ÍNDICE

CERTIFICACIÓN DE AUTORÍA.....	II
DECLARACIÓN JURAMENTADA DE AUTENTICIDAD DE AUTORÍA.....	III
DEDICATORIA	VIII
AGRADECIMIENTO.....	IX
“EL ERROR JUDICIAL EN LA ORDEN DE PRISIÓN PREVENTIVA Y LA RESPONSABILIDAD DE LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA EN EL ECUADOR” ...	X
ÍNDICE.....	XI
RESUMEN	XIV
ABSTRACT.....	XVI
GLOSARIO DE TÉRMINOS.....	XV
INTRODUCCIÓN	XVIII
Capítulo I	1
Problema	9
1.1 Planteamiento del Problema.....	9
1.2. Formulación del problema	9
1.3 Objetivos.....	9
1.3.1 General	9
1.3.2 Específicos	9
1.4 Justificación.....	9
Capítulo II.....	12
Marco Teórico.....	12
2.1. Antecedentes	12
2.2. Fundamentación Teórica.....	14
2.2.1 Derechos Fundamentales.....	20
2.2.3 Características de los Derechos Fundamentales.....	21
2.2.4 Presunción de Inocencia en relación con la prisión preventiva.....	23

2.2.5 Prisión Preventiva y Debido Proceso	25
2.2.6 Situación actual del Ecuador	26
2.2.7 Prisión Preventiva	28
2.2.8 Requisitos para dictar prisión preventiva	30
2.2.9 Contradicción y presentación de Pruebas.....	32
2.2.10 Valoración de los Indicios.....	32
2.2.11 Concepto y Finalidad de las Medidas Cautelares.....	33
2.2.12 Indicios del Riesgo Procesal	35
2.2.13 Finalidad de la Prisión Preventiva.....	35
2.2.14 Prisión preventiva y el principio de proporcionalidad	36
2.2.15 Elementos limitadores de la pena.....	37
2.2.16 Operatividad del principio de proporcionalidad.....	38
2.2.17 Independencia Judicial	38
2.2.18 Prisión preventiva y afectación de la independencia Judicial	39
2.2.19 Independencia Externa	39
2.2.20 Independencia Interna	40
2.2.21 Error Judicial	40
2.2.22 Tipos de Error Judicial	42
2.2.23 Error inexcusable.....	43
2.2.24 Cambios que dan origen al Código Orgánico Integral Penal	46
2.2.25 Código Orgánico Integral Penal.....	48
2.3 Hipótesis	49
2.4 Variables	50
Capítulo III.....	51
3.1 Ámbito de estudio	51
3.2 Tipo de investigación	51
3.3 Nivel de investigación.....	52

3.4 Método de investigación	52
3.5 Diseño de Investigación	53
3.6 Población y Muestra	54
3.7 Técnicas e Instrumentos de recolección de datos.....	54
3.8 Procedimiento de recolección de datos	54
3.9 Técnicas de procesamiento, análisis e interpretación de datos.....	54
Capítulo VI.....	55
4.1 Presentación de Resultados	55
4.2 Beneficiarios.....	61
4.3 Impacto de la investigación.....	61
4.4 Transferencia de resultados.....	62
Conclusiones	63
Recomendaciones	64
Bibliografía	65
Anexos.....	68

RESUMEN

El presente estudio se encuentra establecido dentro de 4 capítulos, cuyo contenido se describe a continuación.

El capítulo I contiene la descripción del problema que se ha establecido como objeto de la investigación el cual se enmarca en “El error judicial en la orden de prisión preventiva y la responsabilidad de la administración de justicia en el Ecuador”, el detalle el planteamiento del problema, la formulación del problema, y descripción de los objetivos tanto general como específicos, y la justificación de la investigación, presentando las premisas rectoras del estudio.

El capítulo II señala un marco teórico, presenta una revisión bibliográfica de los temas principales sobre los que se fundamenta las variables determinadas en el error judicial en la orden de prisión preventiva y la responsabilidad de la administración de justicia en el Ecuador presentándose como las variables objeto de investigación, posteriores antecedentes investigativos, hipótesis de investigación y el establecimiento de las variables dependiente.

El capítulo III permite la descripción del trabajo investigativo mediante la explicación del ámbito de estudio, el tipo de estudio aplicado a la investigación siendo escogida la exploratoria, el método cualitativo, el diseño que fue parte del estudio, especificación de la población y muestra, las técnicas e instrumentos de recolección de datos, así como los procedimientos de recolección de datos, así como las técnicas de procesamiento, análisis e interpretación de datos.

Capitulo IV detalla el establecimiento de resultados que han sido encontrados con la investigación, en el cual se genera la presentación de resultados, quienes fueron los beneficiarios de la investigación, identifica el impacto que ha demostrado tener el estudio, así como la transferencia de los resultados. Finalmente se establece una serie de conclusiones una vez realizada la investigación, recomendaciones y la bibliografía que sustenta la investigación.

ABSTRACT

The present study is established within 4 chapters, the content of which is described below.

Chapter I contains the description of the problem that has been established as the object of the research which is framed in "The judicial error in the order of preventive detention and the responsibility of the administration of justice in Ecuador", the detail of the problem statement, the formulation of the problem, and description of the general and specific objectives, and the justification of the research, presenting the guiding premises of the study. Chapter II provides a theoretical framework, presents a bibliographic review of the main topics on which the variables determined in the judicial error in the pretrial detention order and the responsibility of the administration of justice in Ecuador are based, presenting the variables that are the object of the research, subsequent research antecedents, research hypotheses and research hypotheses, and the justification for the study, research hypothesis and the establishment of the dependent variables.

Chapter III allows the description of the research work by explaining the scope of the study, the type of study applied to the research being chosen the exploratory, the qualitative method, the design that was part of the study, specification of the population and sample, the techniques and instruments for data collection, as well as the procedures for data collection, as well as the techniques for data processing, analysis and interpretation.

Chapter IV details the establishment of results that have been found with the research, in which the presentation of results is generated, who were the beneficiaries of the research, identifies the impact that the study has shown to have, as well as the transfer of the results. Finally, it establishes a series of conclusions once the research has been carried out, recommendations and the bibliography that supports the research.

GLOSARIO DE TÉRMINOS

Abogado: El que con título legítimo ejerce la abogacía. También es el profesor en jurisprudencia que con título legal se dedica a defender en juicio, por escrito o de palabra, los intereses o causas de los litigantes (Centeno, 2020, p. 23).

Presunción: Se produce al considerarse que un determinado hecho o acontecimiento es verdadero, y aprobado por la ley, mientras no se demuestre lo contrario (Cabanellas, 2017, p. 11).

Seguridad jurídica: Implica la capacidad de previsión de las consecuencias de los actos propios y ajenos, así como la estabilidad de los derechos, configurando una certeza jurídica en virtud de que el cumplimiento de las normas está asegurado por el respaldo del aparato coactivo del Estado, que se pone en funcionamiento cada vez que el orden establecido se ve alterado. (Haro, 2019, p. 22).

Sentencia: Resolución judicial que decide definitivamente un proceso (Cabanellas, 2017, p. 6).

Situación jurídica: Concepto que abarca las relaciones de intereses entre dos o más sujetos, respecto de un objeto y la relación jurídica que vincula a los sujetos entre sí. Es un modo permanente y objetivo de estar respecto de otro que habilita a aquel a titular para el ejercicio indefinido de poderes o prerrogativas mientras tal situación subsiste (Cabanellas, 2017, p. 25).

Tratados internacionales: Acuerdo celebrado por escrito entre Estados, o entre Estados y otros sujetos de derecho internacional, como las organizaciones internacionales, y regido por el Derecho Internacional (Centeno, 2020, p. 12).

Testigo: Simple particular invitado a declarar, dentro del marco de una investigación, acerca de los hechos de que ha tenido conocimiento personal, después de haber prestado juramento de que dirá la verdad (Cuesta, 2019, p. 12).

Valores jurídicos: En el campo de la validez material, hay un límite axiológico que puede ser encontrado mediante la invocación de valores. En el campo argumentativo, pueden ser contenidos de los principios, en tanto estos contienen una idea o referencia valorativa. También un valor puede expresar un juicio comparativo y de preferencia entre valores, y en ello se diferencia del principio (Cabanellas, 2017, p. 20).

Suspensión: Interrupción, aplazamiento de una vista, sesión u otra reunión o audiencia (Cabanellas, 2017, p. 8).

Hacinamiento: Es un fenómeno social que ocurre cuando la demanda de espacio en las cárceles de una jurisdicción excede la capacidad de los prisioneros. Los problemas asociados con el hacinamiento en las cárceles no son nuevos, sino que se han estado gestando durante muchos años (Centeno, 2020, p. 12).

Incumplimiento: Consiste en la falta de ejecución por una parte de alguna de sus obligaciones contractuales, incluyendo el cumplimiento defectuoso o el cumplimiento tardío (Cabanellas, 2017, p. 11).

Presunción de Inocencia: Reconoce a toda persona conservar un estado de «no autor» en tanto no se expida una resolución judicial firme (Cabanellas, 2017, p. 23).

Prisión Preventiva: Es una medida cautelar que la encontramos dentro del Código Orgánico Integral Penal, caracterizada por despojar al procesado de su derecho a la libertad, antes de que se emita una sentencia condenatoria o ratificatoria de inocencia (Cabanellas, 2017, p. 14).

Administración de Justicia: Existe para resolver los conflictos en los que no se han puesto de acuerdo los ciudadanos, bien mantengan esos conflictos con otros ciudadanos, bien con empresas o entidades, bien con el propio Estado y sus Administraciones (Centeno, 2020, p. 22).

Responsabilidad Penal: Se alude al deber social y legal que incumbe al individuo de dar cuenta de lo hecho y de sufrir las consecuencias jurídicas (Cabanellas, 2017, p. 9).

Víctima: Es la persona que ha sufrido daños en su integridad física o mental, en su patrimonio o cuando sus derechos fundamentales se ven afectados sustancialmente (Cabanellas, 2017, p. 33).

Proceso: Una serie de actividades que se deben llevar a cabo, para llegar a obtener la protección jurisdiccional (Cuesta, 2019, p. 13).

Fiscal: Máxima autoridad y representante legal y actuará con sujeción a los principios constitucionales, derechos y garantías del debido proceso (Centeno, 2020, p. 42).

Juez: Encargados de resolver controversias cumpliendo y aplicando lo que se establece en la Constitución del país, de los acuerdos y tratados internacionales que sean ratificados (Cabanellas, 2017, p.32).

INTRODUCCIÓN

El presente estudio responde a la necesidad de generar un análisis sobre el error judicial en la orden de prisión preventiva y la responsabilidad de la administración de justicia en el Ecuador aplicando un estudio jurídico, crítico y doctrinario sobre el proceso de prisión preventiva la misma que se encuentra vigente en el país legalmente reconocido y claramente delimitado dentro del Código Orgánico Integral Penal, los mismos que limitan una serie de disposiciones básicas y poseen un marco de parámetros generales, generando el cometimiento de varios errores de las autoridades como consecuencia de una serie de vacíos legales existentes dentro de la ley.

La misma temática que ha generado interés por cuanto si bien existen vacíos y vagos precedentes, es relevante generar un estudio totalmente nuevo cubriendo temáticas en el quehacer jurídico ecuatoriano centrándose en la responsabilidad que posee el Estado en general y en específico dentro de lo establecido en el error judicial, brindando una respuesta a errores que se cometen como efecto a una deficiente base legal e inadecuada administración de justicia. Teniendo como respuesta a esta inadecuado administración de justicia la sanción de carácter administrativa, lo que se discrepa ya que a más de una sanción administrativa debería llevarse a cabo una sanción pecuniaria por parte del mismo juzgador como daños y perjuicios de manera directa evitando así al estado gastos cuantiosos por mala administración.

La independencia judicial y la responsabilidad de los funcionarios judiciales son dos dimensiones constitucionales complementarias. Ambas constituyen una garantía fundamental del Estado Constitucional y de los derechos de los ciudadanos y ciudadanas. Si bien es cierto siempre se ha resaltado tal vez con más énfasis en la actualidad que la Constitución ecuatoriana le comine al Estado el derecho de respetar y hacer respetar los derechos que se encuentran garantizados dentro de la Constitución de la República, así como toda a aquella persona cuya labor se ejecute en potestad pública, enmarcando en este sentido que previa la violación de uno de los derechos debe existir una reparación para quien se sienta afectado, ya que las violaciones a los derechos de los particulares no pueden ser aceptadas por falta o deficiencia de la prestación de servicios públicos o por acciones u omisiones.

El derecho a la libertad individual, después del derecho a la vida, es uno de los derechos fundamentales inherentes a la personalidad humana, cuyo goce está supeditado al ejercicio de los demás derechos consagrados en la Constitución y las leyes. En el contexto de los procesos penales, durante la etapa de instrucción fiscal, la ley considera como medida cautelar la prisión

preventiva, aunque esta generalización y la falta de aplicación de medidas alternativas, crean un estado de indefensión para el acusado dando inicio así a la violación del derecho a la libertad.

Sin duda como una de las soluciones acertadas para la problemática planteada es desarrollar estándares de proporcionalidad, convencionalidad y un estándar de excepcionalidad misma que debe ser enfocada desde los criterios unificados de los administradores de justicia y que debería ser elevado a resolución vinculante con fuerza de Ley por parte de la Corte Constitucional y los mismos aplicar previo a una sentencia, acusación o resolución. En este contexto las herramientas y leyes que el juzgador necesariamente observara y tomara como referencia, previo un dictamen serán repensadas.

La promulgación del valor y el respeto que se debe otorgar a los derechos que se encuentran garantizados dentro de la Constitución, en lo que respecta a la actividad judicial, de manera definitiva que además de que el Estado asuma la responsabilidad por detención arbitraria, error judicial, retardo injustificado o inadecuada administración de justicia o violación a la tutela judicial efectiva así como a las violaciones de principios y reglas contempladas en el debido proceso, el juzgador también lo debería hacer de manera directa luego del sumario administrativo y de encontrarse culpable de mala administración de justicia. La orden de prisión preventiva otorgada por la autoridad competente, con independencia del número de días o meses, y este sin contar con las pruebas necesarias, contradice el principio de protección del imputado y viola expresamente el principio de inocencia, prometiendo con la presente investigación resaltar aquellos derechos garantizados que se encuentran violados por la ausencia de una aplicación de justicia equitativa respetando los parámetros de procesos que garantizan un proceso, condena o pena enmarcadas en la justicia.

Se busca entonces demostrar a través del estudio que al utilizar de manera generalizada la prisión preventiva, la justicia penal va más allá de una de sus principales funciones, que es garantizar los derechos de los imputados frente a los abusos del poder del Estado ya que el uso excesivo de un instrumento jurídico, cuyo objetivo se establece en garantizar la justicia, coloca al sistema penal en el terreno de la ilegalidad, con la premisa de que esta cae en los sectores social y económicamente más vulnerables, aumentando la deserción de Justicia ya que el acusado se enfrenta a una orden de prisión preventiva, optando por evadir el tribunal de justicia. Abriendo el camino respecto a la falacia de la justicia y su corrección de aportes doctrinarios, luego de lo cual este estudio permitió realizar un análisis dentro del marco jurídico y práctico del Ecuador, en cuanto al proceso de prisión preventiva, la violación de derechos y principios y la responsabilidad extracontractual del Estado ecuatoriano por ese título de imputación.

Capítulo I

Problema

1.1 Planteamiento del Problema

Cabe aclarar que cuando se trata de tratar el tema sobre la prisión preventiva, el primer paso es realizar cualquier investigación y análisis sobre la Constitución y los Derechos Humanos los mismos que proceden de igual modo sobre las personas que cursan por un proceso de prisión preventiva ya que estos se encuentran sustentados sobre la base del principio de presunción de inocencia es decir, sólo en los casos en que sea necesario privarlos de la libertad durante el juicio, la situación jurídica del acusado será de inocencia.

El principio de excepcionalidad establece que toda persona sujeta a un proceso penal debe tener un juicio en libertad y sólo específicamente puede ser privado de la libertad por la vía de excepción, así como por el principio de razonabilidad establece que el transcurso de la prisión preventiva debe mantenerse dentro de un tiempo razonable y debe ser puesto en libertad si se excede el período razonable de detención.

Teniendo inicio en el año 1996, cuando la reforma de la constitución de 1979 ocurrió dentro del ordenamiento jurídico del Ecuador, cuando se hace una referencia sobre el error judicial en el sistema legal quedando demostrado que: "Artículo 25.- El estado asumirá la responsabilidad civil en todos casos de error judicial que hayan sido motivadores de prisión de un inocente o haya provocado la detención arbitraria, así como en casos de violaciones de los estándares especificados en núm. 19 del artículo 22. La ley establecerá mecanismos para efectivizar este derecho, posteriormente, se amplía este concepto de responsabilidad civil estatal, con las reformas que se introdujeron en 1998 a la Constitución. Específicamente, el art. 2 señalaba:

El Estado será civilmente responsable en los casos de error judicial, por inadecuada administración de justicia, por los actos que hayan producido la prisión de un inocente o su detención arbitraria, y por los supuestos de violación de las normas establecidas en el artículo 24. El Estado tendrá derecho de repetición contra el Juez o funcionario responsable (Asamblea Nacional Constituyente, 2017).

En ese momento, las disposiciones de la constitución de 1998 no tenían el desarrollo legal necesario. Sin embargo, el estatuto del Régimen Jurídico Administrativo de la Función Ejecutiva ha incluido esta disposición. 209, si bien no fue suficiente, al menos permitió al administrado iniciar los procesos judiciales correspondientes. El texto que aún es válido dice

lo siguiente:

Artículo 209.- De la responsabilidad patrimonial. - Para hacer efectiva la responsabilidad patrimonial a la que se refiere el artículo 20 de la Constitución Política de la República, los particulares exigirán directamente a la Administración Pública Central o Institucional de la Función Ejecutiva, ante el órgano de mayor jerarquía, las indemnizaciones por daños y perjuicios causados por las autoridades y personal a su servicio o por el funcionamiento de los servicios públicos. La reclamación será inmediatamente puesta en conocimiento de la Procuraduría General del Estado para la coordinación de la defensa estatal. Están legitimados para interponer esta petición, los particulares a quienes las instituciones del Estado, sus delegatarios y concesionarios les hubieren irrogado perjuicios (Cabanellas, 2017, pág. 12).

Posteriormente, con la vigente Constitución de la República del Ecuador de 2008, se incorporó como parte del art. 11, núm. 9, lo siguiente:

El ejercicio de los derechos se regirá por los siguientes principios; numeral 9: El más alto deber del Estado consiste en respetar y hacer respetar los derechos garantizados en la Constitución. El Estado, sus delegatarios, concesionarios y toda persona que actúe en ejercicio de una potestad pública, estarán obligados a reparar las violaciones a los derechos de los particulares por la falta o deficiencia en la prestación de los servicios públicos, o por las acciones u omisiones de sus funcionarias y funcionarios, empleadas y empleados públicos en el desempeño de sus cargos. El Estado ejercerá de forma inmediata el derecho de repetición en contra de las personas responsables del daño producido, sin perjuicio de las responsabilidades civiles, penales y administrativas. El Estado será responsable por detención arbitraria, error judicial, retardo injustificado o inadecuada administración de justicia, violación del derecho a la tutela judicial efectiva, y por las violaciones de los principios y reglas del debido proceso. Cuando una sentencia condenatoria sea reformada o revocada, el Estado reparará a la persona que haya sufrido pena como resultado de tal sentencia y, declarada la responsabilidad por tales actos de servidoras o servidores públicos, administrativas o judiciales, se repetirá en contra de ellos (Asamblea Nacional Constituyente, 2017, pág. 450).

La norma constitucional se complementa en este sentido con el Código Orgánico de la Función Judicial de 2009, el mismo que dentro de su art. 32, evita profundizar en definiciones o conceptos, mostrando cómo se establece un procedimiento para fundamentar las alegaciones que de él se deriven, quiénes son los jueces competentes, qué debe reclamarse y quién tiene legitimación activa, así como las características del procedimiento y el plazo que se establece para que prescriba la acción. El mencionado art. 32, es del tenor siguiente:

Art. 32.- Juicio contra el estado por inadecuada administración de justicia y por revocatoria o reforma de sentencia condenatoria. - (Reformado por el Art. 1 de la Ley s/n, R.O. 038-S, 17-VII-2013; y, sustituido por el Art. 2 de la Ley s/n, R.O. 345-S, 8-XII-2020).- El Estado será responsable por error judicial, retardo injustificado o inadecuada administración de justicia, violación del derecho a la tutela judicial efectiva, y por violaciones de los principios y reglas del debido proceso. Las acciones por error judicial, retardo injustificado o inadecuada administración de justicia, violación del derecho a la tutela judicial efectiva, y por violaciones de los principios y reglas del debido proceso, podrán interponerse, de manera independiente, en cualquier materia.

El error judicial se produce cuando existe por parte de un juez, tribunal, fiscal o defensor una alteración de los hechos o una equivocación inaceptable e incontestable en la interpretación o aplicación de disposiciones jurídicas específicas, en la sustanciación y resolución de un determinado proceso judicial. Puede implicar, dadas ciertas condiciones, no solo la responsabilidad del funcionario judicial sino también del Estado. La responsabilidad será declarada por órgano judicial competente en sentencia o resolución debidamente motivada.

Las acciones por retardo injustificado o inadecuada administración de justicia, violación del derecho a la tutela judicial efectiva, y por violaciones de los principios y reglas del debido proceso requerirán declaración judicial previa. Al efecto, el perjudicado, por sí mismo o por intermedio de su mandatario o representante legal, sus causahabientes o los representantes legitimados de las personas jurídicas, propondrán su acción ante el Tribunal de lo Contencioso Administrativo de su domicilio. En el mismo libelo demandará la indemnización de los daños y perjuicios y la reparación del daño moral, de estimar que tiene derecho para ello.

El legitimado pasivo en estas acciones será la Directora o el Director General del Consejo de la Judicatura. El trámite de la causa será el previsto en el Código Orgánico General de Procesos y las prescripciones procesales adicionales previstas en este Código. Estas

reclamaciones caducarán en el plazo de cuatro años contados desde que se realizó el último acto considerado como violatorio del derecho del perjudicado.

Desde que entraron en vigencia las disposiciones citadas en el ordenamiento jurídico ecuatoriano, muy pocos casos han sido llevados al Estado ecuatoriano por compensación por error judicial y varios casos han sido declarado improcedentes, porque el tribunal declaró no poseer competencia para conocer de este tipo de casos y se han declarado incompetentes y en otros casos ha existido revocación de las sentencias del tribunal. El citado inciso desarrolla el principio de responsabilidad que el mismo Código Orgánico establece en su art. 15 como principio rector para los funcionarios judiciales:

Art. 15.- Principio de responsabilidad. - (Reformado por el Art. 1 de la Ley s/n, R.O. 345-S, 8-XII-2020).- La administración de justicia es un servicio público que debe ser prestado de conformidad con los principios establecidos en la Constitución y la ley. En consecuencia, el Estado será responsable en los casos de error judicial, detención arbitraria, retardo injustificado o inadecuada administración de justicia, violación del derecho a la tutela judicial efectiva, y por las violaciones de los principios y reglas del debido proceso. Cuando una sentencia condenatoria sea reformada o revocada, en virtud del recurso de revisión, el Estado reparará a la persona que haya sufrido pena como resultado de tal sentencia y, declarada la responsabilidad por tales actos de servidoras o servidores públicos, administrativos o judiciales, se repetirá en contra de ellos en la forma señalada en este Código. Todas las servidoras y servidores de la Función Judicial, cualquiera sea su denominación, función, labor o grado, así como los otros operadores de justicia, aplicarán el principio de la debida diligencia en los procesos a su cargo. Serán administrativa, civil y penalmente responsables por sus acciones u omisiones en el desempeño de sus funciones, según los casos prescritos en la Constitución, las leyes y los reglamentos. Las juezas y jueces serán responsables por el perjuicio que se cause a las partes por retardo injustificado, negligencia, error judicial, denegación de justicia o quebrantamiento de la ley, de conformidad con las previsiones de la Constitución y la ley (Código Orgánico de la Función Judicial, 2009, pág. 6).

Con base en lo anterior, es claro que la Constitución de la República del Ecuador establece derechos y principios constitucionales que el juzgador deberá observarlos y aplicarlos de manera obligatoria para evitar un posible error judicial que afecte a la administración de justicia. Tomando en cuenta que la prisión preventiva es una medida cautelar personal, de carácter excepcional, restrictivo y de “última ratio legis, cuya finalidad es garantizar la inmediación del procesado al proceso, la comparecencia de las partes al juicio, así como el pago de las indemnizaciones de daños y perjuicios al ofendido, sin hacer abuso de la misma.

Debemos tomar en cuenta que no se ha visto un control convencional de estándares para que los jueces que se enfoquen en criterios que sean aplicados obligatoriamente previo a un dictamen de prisión preventiva a más de las medidas alternativas que podemos encontrar dentro de nuestro COIP, Art.-522. Por lo que la falta de normativa y debido a la solicitud de fiscalía se ordena varias detenciones con prisión preventiva lo que ha llevado al colapso del sistema carcelario en los últimos años. Habiendo un abuso desmedido de la prisión preventiva y provocando el hacinamiento carcelario y haciendo caer en error judicial a los administradores de justicia causando cuantiosos valores al estado por indemnizaciones a quienes han sido víctimas del sistema.

Volviendo al contenido del primer párrafo del art. 32 del Código Orgánico de la Función Judicial, que se refiere a la responsabilidad extracontractual del Estado, que se refiere no sólo al error judicial dicho como tal, sino también a la demora indebida, o insuficiente administración de justicia, violación del derecho o la tutela judicial efectiva, y violaciones a los principios y reglas del debido proceso, detención arbitraria; y, revocatoria o reforma de sentencia condenatoria los cuales constituyen figuras diferentes.

Frente al tema es importante mencionar que la Constitución de la República del Ecuador en su artículo 167 revela que “La potestad de administrar justicia emana del pueblo y se ejerce por los órganos de la Función Judicial y por los demás órganos y funciones establecidos en la Constitución” (Corte Constitucional del Ecuador, 2021). Y aunque no todos los órganos de la Función Judicial administren justicia en sentido estricto, en sentido amplio todos ellos son actores en el proceso y están comprometidos con el deber nacional de procurar el logro del ideal de justicia. El Código Orgánico de la Función Judicial, por un lado, replica el precepto constitucional en su artículo 1 y, por otro, establece en el artículo 3:

Con el fin de garantizar el acceso a la justicia, el debido proceso, la independencia judicial y los demás principios establecidos en la Constitución y este Código, dentro de los grandes lineamientos del Plan Nacional de Desarrollo, los órganos de la Función Judicial, en el ámbito de sus competencias, deberán formular políticas administrativas que transformen la Función Judicial para brindar un servicio de calidad de acuerdo a las necesidades de las usuarias y usuarios; políticas económicas que permitan la gestión del presupuesto con el fin de optimizar los recursos de que se dispone y la planificación y programación oportuna de las inversiones en infraestructura física y operacional; políticas de recursos humanos que consoliden la carrera judicial, fiscal y de defensoría pública, fortalezcan la Escuela de la Función Judicial, y erradiquen la corrupción (Código Orgánico de la Función Judicial, 2009, pág. 23).

Cabe señalar que el demandado es el destinatario de estas políticas, por lo que las acciones de la función judicial deben tener como objetivo hacer efectivos estos derechos. En el contexto normativo representado por las normas constitucionales y citando la ley, el Código Orgánico de la Función Judicial señala en su artículo 15, que concuerda casi textualmente con el artículo 11.9 de la Constitución de la República del Ecuador, que la administración judicial es un servicio público.

La ley reitera que, si la sentencia es reformada o revocada, mediante recurso de revisión, el Estado debe reparar a quien sufrió una sanción como consecuencia de dicha sentencia y que una vez determinada la responsabilidad de servidoras o servidores por tales hechos se deberán repetir contra ellos en la forma señalada en el Código Orgánico de la Función Judicial. A esto se debería sumar que al momento de dictar prisión preventiva y al salir inocente luego de cumplida esta medida, y no usar otras medidas alternativas, también deberían de gozar con la indemnización por parte del Estado por verse afectado de su libertad, causando un desfase emocional y económico en la persona que lo sufrió.

Si bien el tercer párrafo del artículo 15 del Código Orgánico de la Función Judicial indica que el recurso de revisión es el método ideal para que la sentencia condenatoria pueda ser revocada o rehabilitada y se pueda establecer la obligación del Estado de corregir a una persona sancionada como consecuencia de esa sentencia, y el deber constitucional previsto en el artículo 1. 11.9 de la Constitución de la República del Ecuador que no se especifica y que por supremacía constitucional prevalecerá sobre cualquier otro ordenamiento jurídico, consideramos que cualquier recurso impugnatorio judicial o constitucional para anular una condena tiene el potencial de crear una obligación de rectificación sobre tal condición.

Según la Misión Internacional de Observación de la Federación Internacional de Derechos Humanos (FIDH) (2000) en la realidad del Ecuador, se ha podido observar, las pésimas condiciones de las personas privadas de libertad, afirmando que “la gran mayoría de los centros visitados son de instalaciones en condiciones precarias, ni siquiera adecuadas para la misión que tienen que cumplir, que es la obra de reeducación de los condenados y detenidos” (p. 10). También citaron el hacinamiento con condiciones inhumanas, violación de la presunción de inocencia, falta de capacitación del personal de seguridad y corrupción del personal administrativo.

En las cárceles contemporáneas, no se estila el castigo corporal como en la antigüedad, aunque no se puede negar que todavía existe una fuerte idea asociada al castigo y al dolor, aunque no es físico, es considerado como tortura. Respecto a este concepto, (Grillo, 2017)

expresó la siguiente visión: “El sufrimiento físico, el dolor del cuerpo mismo, no son ya los elementos constitutivos de la pena” (p. 18).

Esto era de esperarse con la implementación de este modelo integral de atención a las personas privadas de libertad. En el país se ha producido un posible cambio positivo. Al respecto, Navarrete (2016) afirma que “Los flujos de la población penitenciaria, en principio, han permitido no congestionar los nuevos centros de privación de libertad en el país. Simultáneamente, y en corto plazo, se registra un acelerado incremento resultado, entre otros (...) de micro tráfico y el nivel de reincidencia” (p. 3).

Con el cambio de varios privados de libertad al centro de Latacunga ha dificultado la expresión de afecto y apoyo emocional por parte de los familiares y seres queridos de las personas privadas de libertad, lo que conduce a un mayor aislamiento de las personas privadas de libertad, dificultando su rehabilitación por su vulnerabilidad emocional. Si bien se han logrado avances significativos en el ámbito del tratamiento y en asegurar las condiciones para el pleno desarrollo de las capacidades de las personas privadas de libertad, aún queda mucho por modificar o mejorar.

Si bien en 2016 Ecuador era considerado uno de los países de la región con menor población carcelaria, con 147 reclusos por cada 100.000 habitantes (Ecuador Inmediato, 2016); Al cierre de 2017, las cárceles de Ecuador se consideraban sobrepobladas, con una tasa de hacinamiento del 35.6%. Con esta información, al finalizar el período anterior, en 33 de los 55 centro de reclusión social ubicados en todo el país hay más de los que admite el recinto, pues si estos penales estaban diseñados para albergar a 25.000 personas, ahora hay un total de 36.673. Personas (Telégrafo, 2017).

Esto demuestra que en la práctica en el Ecuador no se respetan los lineamientos del sistema penitenciario, pues las condiciones actuales de hacinamiento no se han realizado, ni repercuten en los presos según el célebre estudioso Alessandri Baratta (1995) llama “(…) Residuos anacrónicos de la vieja criminología positivista que definía condenado como un individuo normal e inferior, que debía ser readaptado la sociedad considerada está críticamente como buena (p. 847). Al mismo tiempo, no se lleva a cabo una rehabilitación social plena, ya que el tema incluido en este problema entre las cárceles no incluye normas de comportamiento que le permitan insertarse en la sociedad con un espíritu constructivo y de beneficio para la comunidad.

Es importante acotar que, según Clayton Carrasco, coordinador de la Unidad de Flagrancia de la Fiscalía de Pichincha, citado en el Diario El Telégrafo (2017):

Adujo que no hay abuso de los fiscales en el pedido de prisión preventiva contra implicados en delitos. Aseguró que “La prisión preventiva solo se está dando en delitos mayores como violación, asesinato y narcotráfico. También cuando al ciudadano que ha caído preso no le podemos localizar, debido a que no tiene un domicilio fijo. (pág. 1).

Lo que se discrepa ya que muchas personas han caído por el portar marihuana y muchas de las veces es para su consumo pero al exceder los lumbrales o estándares permitidos, caen en las cárceles por solicitud del fiscal o porque no se ha podido presentar suficientes arraigos que permita justificar la no peligrosidad de la persona investigada, lo que lleva a pensar que a más de los arraigos y otras medidas cautelares se debería implementar otras alternativas que los jueces puedan tomar en cuenta para no dictar la prisión preventiva.

El hacinamiento genera riñas y peleas entre las personas privadas de la libertad al punto de cometer delitos graves dentro de las cárceles como el asesinato, con referencia al momento, El Comercio (2018) informó que “Este martes también se confirmó el deceso de un interno en Cotopaxi. Allí, el viernes apareció sin vida la persona que era indagada por el crimen de un taxista en Ambato” (El Comercio, 2018).

Hablando precisamente sobre el sistema carcelario es importante acotar que los diferentes centros de rehabilitación, los mismos que han alojado resultados ya conocidos por todos como son la presencia de “crisis administrativa, jurídica y humana que permitió el perfeccionamiento de la conducta delictiva, la violación de los derechos humanos, la represión y la exclusión de las personas privadas de libertad” consecuencia de la “ausencia de metodologías de atención, la mala condición de instalaciones, la sobrepoblación y el hacinamiento, la insalubridad, [...] contagio de enfermedades, mala alimentación, trato abusivo por parte del personal de seguridad, la violencia, la inexistencia de programas educativos y laborales, la falta de profesionalización de los funcionarios” (Ministerio de Justicia, Derechos Humanos y Culto, 2010).

Como pudimos constatar, a pesar de los esfuerzos que se han hecho aún falta un camino largo por recorrer para mejorar la situación de los privados de libertad y para cumplir con nuestras obligaciones y compromisos internacionales contraídos. A decir de las Reglas Mínimas para el Tratamiento de los Reclusos, en adelante “RMR” o por su propio nombre, Ecuador como país miembro debe practicar los principios y prácticas mínimas que acepta las Naciones Unidas para el tratamiento de los internos.

Es necesario desarrollar estándares de proporcionalidad convencional y un estándar de excepcionalidad mismo que debe ser enfocado desde los criterios unificados de los administradores de justicia y que debe ser elevado a resolución vinculante con fuerza de ley

por parte de la Corte Constitucional. Ya que mediante este principio de proporcionalidad evitaríamos una utilización desmedida de las sanciones que conllevan una privación o una restricción de la libertad.

1.2. Formulación del problema

¿El error judicial en la indebida aplicación de la orden de prisión preventiva influye de manera directa en la responsabilidad de la administración de justicia en el Ecuador?

1.3 Objetivos

1.3.1 General

- Analizar la aplicación de manera directa e inmediata de los principios constitucionales establecidos en el ordenamiento jurídico observando el debido proceso y de esta manera emplear la jurisprudencia internacional y las recomendaciones de los diferentes organismos internacionales de los Derechos Humanos para evitar errores judiciales y la indebida aplicación de la prisión preventiva que trae responsabilidad a la administración de justicia en el Ecuador.

1.3.2 Específicos

- Determinar la vulnerabilidad del principio de inocencia de personas privadas de la libertad por orden de prisión preventiva.
- Conocer los requisitos que intervienen en la determinación de dictar orden de prisión preventiva.
- Analizar la afectación a la seguridad jurídica cuando las normas no están debidamente aplicadas.

1.4 Justificación

El presente proyecto cuyo título se centra en “El error judicial en la orden de prisión preventiva y la responsabilidad de la administración de justicia en el Ecuador “es de interés para jueces, abogados, juristas, estudiantes, sujetos procesales y la sociedad en general ya que se sostiene que el error judicial se concibe en sentido amplio como toda desviación de la realidad o de la ley aplicable en que un juez incurre al fallar en una causa. El mismo que responde a la necesidad de estudiar y evaluar el procedimiento penal en el Ecuador, con el fin

de poder comprobar si los estándares de la aplicación de la prisión preventiva son compatibles con el Estado Constitucional de Derechos y justicia que los sistemas permiten, o su vez, ocultan un uso irrazonable o arbitrario de las normas por los cuales se convierte a una persona en preso preventivo.

Los principales beneficiarios serán las personas investigadas en el cometimiento de un delito, con ello evitando el hacinamiento carcelario y jueces quienes por medio de un nuevo desarrollo de estándares de proporcionalidad que les permita, ir más allá del simple cumplimiento de la solicitud del fiscal, evitarán error juncial y pérdidas al estado, cumpliendo con los derechos y garantías constitucionales.

El motivo detrás de la realización del actual estudio es enfocar una visión al futuro, proporcionando y complementando conocimientos sobre evaluación de riesgos y la supervisión necesaria dentro del procedimiento de prisión preventiva en el sistema penal ecuatoriano que de alguna manera puedan servir para promover el cambio cultural necesario a los efectos de promover y ejercer efectivamente el derecho a la presunción de inocencia contra cualquier persona acusada de cometer un hecho que merezca pena, el mismo que debe ser iniciado por un proceso educativo o informativo, al que se le pretende contribuir con esta investigación y lo que al mismo tiempo ayudará al fortalecimiento y progreso de la ciencia jurídica, y de la sociedad en común respondiendo entonces a sus razones e importancia.

En sentido restringido, se distingue el error judicial en materia penal, como aquel yerro manifiesto en la apreciación jurídica que se traduce en grave negligencia o en denegación de justicia y que no resulta reparable por algún medio jurisdiccional impugnatorio siendo este tema de importancia ya que ha causado mucha controversia en investigaciones debido a la falta de comprensión de la nueva doctrina penal y política criminal como fundamento del derecho a las garantías judiciales consagrado en la Constitución, las leyes de nuestra república y los tratados y documentos internacionales signatarios de nuestro país.

Se reconocen como una investigación original ya que son muy pocos los estudios que se han realizado sobre el análisis en la relación del error judicial en la prisión preventiva y la responsabilidad de la administración de justicia en el Ecuador. Este aporte tendrá hoy un valioso significado, así como un apoyo para la consulta y un importante aporte a la sociedad, sin embargo, requiere de una investigación continua y profunda para que produzca resultados y que se refleje en el bien social de las personas, con la disponibilidad de recursos económicos, tecnológicos y bibliográficos, necesarios e indispensables para la aplicación de una justicia más equitativa.

Este tema ha sido investigado porque a través de los antecedentes doctrinarios y teóricos se ha tratado de recopilar toda la información relevante en este contexto con el objetivo de dar solución al problema relacionado con los yerros judiciales al momento de dictar prisión preventiva. La justicia penal y la libertad pertinente a esta tarea se desarrollan una metodología que contribuya a este objetivo.

Se cuenta con factibilidad dada la disponibilidad de tiempo, recursos y disposición para la búsqueda de información necesaria para fundamentar la problemática planteada, así como el acceso a fuentes bibliográficas y de campo, y disponibilidad de asesoramiento docente. Además, dispone de los recursos físicos, técnicos, tecnológicos y financieros para realizar la investigación, de igual modo que se mantiene la participación, así como todos los factores involucrados para lograr los objetivos planteados en torno al estudio.

Capítulo II

Marco Teórico

2.1. Antecedentes

Al indagar por diversas bibliotecas de las principales universidades del país que ofrecen carreras de derecho, que cuentan con facultad de jurisprudencia y Ciencias Sociales a nivel nacional, se pueden encontrar fuentes bibliográficas que pueden apoyar y ayudar en el desarrollo de la presente investigación, entre las cuáles se citan las más destacadas derecho.

Se cita la investigación titulada “El error judicial y su reparación en el sistema jurídico ecuatoriano” llevado a cabo por (Farfán, 2019).

En la cual el autor determina como principal conclusión que:

Este estudio se ha enfocado en buscar y evidenciar los casos en los que el Estado ecuatoriano ha sido condenado por responsabilidad extracontractual derivada del error judicial y a cuánto asciende el monto fijado por su reparación. Sin embargo, de la investigación efectuada, esto es, mediante la búsqueda y análisis de casos y encuestas, se ha confirmado la hipótesis de que no existe una sola sentencia ejecutoriada en la que se haya ordenado la reparación por error judicial y, consecuentemente, no existe ningún monto que el Estado haya reparado a los ciudadanos por dicho título de imputación.

En este sentido, ante la falta de un desarrollo jurisprudencial y doctrinario dentro del Estado ecuatoriano, las conclusiones surgidas en el presente trabajo se orientan en justificar los elementos que configuran la responsabilidad extracontractual del Estado por error judicial y la importancia de su reconocimiento mediante la jurisprudencia de la CNJ. Existen varias sentencias en las que la CNJ ha definido al error judicial mutando términos y expresiones del Tribunal Supremo Nacional de España, pero no existe ninguna sentencia en la que se haya determinado la responsabilidad del Estado ecuatoriano por error judicial; por lo tanto, las sentencias que mencionan al error judicial no constituyen un precedente eficaz dentro del territorio nacional (Farfán, 2019).

Entre otra de las investigaciones relevantes se acota el estudio titulado “La acción de repetición derivada del mal funcionamiento de la administración de justicia”, llevado a cabo por (Galarza, 2016).

Del análisis expuesto en este trabajo, podemos concluir, entre otras cosas, que el Estado, en virtud de su alto deber de respetar y hacer respetar los derechos garantizados en la CRE, es responsable por la falta o deficiencia en la prestación de los servicios públicos, o por las acciones u omisiones de sus funcionarios y empleados públicos en el desempeño de sus cargos; por ello debe, no sólo reparar las violaciones a los derechos de los particulares, sino también repetir en contra de los funcionarios responsables del daño producido.

La responsabilidad estatal se torna constitucionalmente más evidente y directa en los casos de detención arbitraria, error judicial, retardo injustificado o inadecuada administración de justicia, violación del derecho a la tutela judicial efectiva, y por las violaciones de los principios y reglas del debido proceso; y, también en caso de que una sentencia condenatoria sea reformada o revocada (Galarza, 2016).

Frente al mismo tema se expone el estudio “Problemas de la valoración de riesgos y supervisión de la prisión preventiva en el procedimiento penal ecuatoriano” llevado a cabo por (Montalvan, 2014).

La Constitución de la República en materia de seguridad y justicia penal, contiene un cambio de paradigma, que como se ha dicho impacta substancialmente en el proceso penal en general y de manera particular en el ámbito de las medidas cautelares, transformando radicalmente los parámetros que justifican la procedencia de su aplicación y comprensión. En virtud de la fuerza normativa de la Constitución, no puramente formal, sino sobre todo material, la validez de las normas y prácticas procesales se encuentra condicionada a su capacidad de adecuación a los contenidos constitucionales y, de modo especial, a los derechos fundamentales, que ahora son considerados como requisitos de validez de toda la actividad persecutoria estatal.

A pesar de representar una drástica intromisión en el derecho fundamental a la libertad, la prisión preventiva constituye un instrumento imprescindible de la eficacia del proceso penal, cuya falta imposibilitaría su misión de proteger simultánea y equilibradamente la libertad y la seguridad, valores sobre los cuales se asienta un Estado Constitucional de derecho y justicia. Como criterio informador y orientador del proceso penal, el derecho a la presunción de inocencia exige que se considere y trate al procesado como inocente hasta que su culpabilidad sea definitivamente declarada, aunque no afecte a la validez de la prisión preventiva, el derecho a la presunción de inocencia ejerce un influjo decisivo sobre el régimen de aquella, dirigiéndola hacia el cumplimiento de finalidades que no podrán jamás poseer contenido punitivo (Montalvan, 2014).

2.2. Fundamentación Teórica

De forma general, el error judicial puede entenderse como la equivocación generalmente imputable a un juez o tribunal en el ejercicio de sus funciones jurisdiccionales y consistentes, en sentido amplio, en una inaceptable interpretación o aplicación de normas jurídicas, o alteración de los hechos referidos a la litis. Para que un error judicial sea inexcusable debe ser grave y dañino, sobre el cual el juez, fiscal o defensor tiene responsabilidad.

Es grave porque es un error obvio e irracional, y por tanto indiscutible, hallándose fuera de las posibilidades lógicas y razonables de interpretación de las normas o deapreciación de los hechos de una causa. Finalmente, es dañino porque al ser un error grave perjudica significativamente a la administración de justicia, a los justiciables o a terceros.

En 1996, durante la reforma a la Constitución de 1979, el ordenamiento jurídico en el Ecuador abordó la perversión de la justicia, cuando se estableció que: “Artículo 25. El Estado debe asumir la responsabilidad civil por todos los casos de error judicial que hayan conducido a la prisión de una persona inocente o detención arbitraria, así como en los casos de violación de las normas previstas en el numeral 19 del artículo 22. La ley define los mecanismos para el ejercicio de este derecho.

Posteriormente, se amplía este concepto de responsabilidad civil estatal, con las reformas que se introdujeron en 1998 a la Constitución. Específicamente, el art. 2 señalaba: El Estado será civilmente responsable en los casos de error judicial, por inadecuada administración de justicia, por los actos que hayan producido la prisión de un inocente o su detención arbitraria, y por los supuestos de violación de las normas establecidas en el artículo 24. El Estado tendrá derecho de repetición contra el Juez o funcionario responsable (Farfán, 2019).

En su momento, la disposición constitucional de 1998 no contó con el necesario desarrollo legal. Sin embargo, el Estatuto del Régimen Jurídico Administrativo de la Función Ejecutiva, incorporó el art. 209, que, si bien ha resultado insuficiente, al menos permitía que el administrado pudiera iniciar las acciones legales correspondientes.

Artículo 209.- De la responsabilidad patrimonial. - Para hacer efectiva la responsabilidad patrimonial a la que se refiere el artículo 20 de la Constitución Política de la República, los particulares exigirán directamente a la Administración Pública Central o Institucional de la Función Ejecutiva, ante el órgano de mayor jerarquía, las indemnizaciones por daños y

perjuicios causados por las autoridades y personal a su servicio o por el funcionamiento de los servicios públicos.

La reclamación será inmediatamente puesta en conocimiento de la Procuraduría General del Estado para la coordinación de la defensa estatal. Están legitimados para interponer esta petición, los particulares a quienes las instituciones del Estado, sus delegatarios y concesionarios les hubieren irrogado perjuicios (Asamblea Nacional Constituyente, 2017).

Esta expresión se explica en la división de poderes que caracteriza el estado de derecho, según la cual cada Estado debe cumplir las funciones que le son asignadas, por lo que tiene derecho a revisar las decisiones de los jueces y magistrados siendo el responsable de responder con eficacia y eficiencia a las garantías establecidas en el ordenamiento jurídico. Es una decisión legalmente vinculante sobre una disputa entre las partes emitida por un organismo independiente y objetivo.

Posteriormente, la responsabilidad del Estado por la justicia, que apareció como una renovación estatutaria en la Constitución Española de 1978, se limitó al ámbito de la condena injusta en la jurisdicción penal. Existen autores que afirman que se negó la responsabilidad del Estado por sus actos judiciales fuera de ese ámbito, e inclusive por daños producidos a raíz de privaciones a la libertad, cuando la persona fuese absuelta o sobreseída. Sin embargo, actualmente se reconoce una postura más amplia en donde es aplicable al resto de ramas del Derecho (Cuesta, 2019, p. 22).

Sobre el error judicial dentro de la legislación ecuatoriana, introducido en 2009 con la promulgación del Código Orgánico de la Función Judicial en el que se establece el procedimiento contencioso administrativo, donde los ciudadanos activan este mecanismo de protección y defensa de sus derechos. Mirando hacia atrás, había la ley Orgánica de la Función Judicial que se incluye en el artículo 13 numeral 1 como aporte de la Corte Suprema la destitución de jueces, funcionarios y personal de la función judicial por culpa grave o negligencia grave en el desempeño o abandono de sus funciones cargo por más de ocho días.

Esta disposición se relaciona en parte con la disposición que hoy en día se encuentra vigente apesar de error inexcusable que no se pueden encontrar inmerso dentro del abandono del cargo d mismo se encontró en otra sección incluyendo como una de las violaciones más graves en el Código Orgánico de la Función Judicial.

Es necesario establecer algunos conceptos dados por la doctrina que definen al error judicial, con el objeto de tener un mayor entendimiento del mismo. Al Error Judicial se lo concibe según Hernández citado por Nava (2007) como "la equivocación crasa y palmaria cometida por un juez, magistrado o sala de magistrados en el ejercicio de sus funciones

jurisdiccionales, siempre que dicha equivocación haya alcanzado firmeza, no sea debida a culpa del perjudicado y haya causado daños efectivos evaluables e individualizados” (p. 151).

Desde un punto de vista doctrinario, se puede decir que un error judicial es un concepto erróneo o falso que posee el juez sobre la veracidad de los hechos que son materia u objeto del juicio y se comprobó que no comprende daños causados únicamente en el inocente, si no en errores o faltas que afecten al culpable puede incluir tanto errores de hecho como de derecho. El juez cuando aplique en la solución del conflicto una norma equivocada, lo que sólo puede ocurrir cuando la norma existe.

El error de derecho de los actos procesales de órganos jurisdiccionales consiste en la ignorancia de una norma de derecho o en la falsa interpretación o inexacta aplicación de ella. El caer en error puede ser producto de la actividad espontánea del órgano jurisdiccional que ha desconocido una norma legal, no la ha aplicado, o que la ha aplicado mal Hugo Rocco citado por (Grillo, 2017, p. 11).

Este mismo tratadista ha propuesto la teoría de que el error judicial debe considerarse inevitable, ya que se deriva de la naturaleza humana para ser propenso al error. Su argumento no niega el derecho a la reparación institucional, pero sí encuentra sustento a la hora de argumentar que el Estado es responsable y debe indemnizar en base a una obligación legal de prestación de asistencia pública o de solidaridad social.

Consecuentemente, existe la posibilidad de los perjudicados por tal error que insten a su corrección a través de recursos procesales, que, de ser idóneos, invalidará la sentencia dictada con error de ley, provocando la nulidad del acto jurisdiccional que lo contiene, enmendándose así el error de derecho que vició la voluntad del juzgador. En caso de que el error no sea recurrido, quedará saneado por el efecto de verdad jurídica emanado de la cosa juzgada (Mendoza, 2016, p. 24).

De lo anterior, se puede inferir que la responsabilidad del Estado por los errores judiciales está ligada a los procedimientos y la cosa juzgada, ya que se tomó una decisión previa y si se encuentra una vía de hecho, es necesario reabrir el procedimiento de tutela de operación y para resolver el error antes mencionado es claro.

Portero y Egas (2018) indican cómo se encuentra caracterizado el Error Judicial, a saber:

- I. Como un yerro evidente e indiscutible desde el punto de vista jurídico.
- II. Como una actuación equívoca del juez en el ámbito jurisdiccional, cuya responsabilidad dependerá de la demostración del nexo causal, excepto si el yerro es de derecho.

- III. Como una falencia del servicio de justicia que produce graves perjuicios a los derechos del justiciable y acarrea responsabilidad subjetiva, siendo estas: administrativa, civiles, penales.

- IV. Como un proceder que, a cuenta de haber causado estado y firmeza, produce objetivamente efectos dañosos que le otorgan derecho de reparación al perjudicado a costa del Estado sin perjuicio del derecho de repetición. (p.19).

Hoy en día, la responsabilidad del Estado se ha aceptado a partir de las disposiciones, fundamentos y principios del derecho administrativo. El Estado es por tanto el 'guardián de la sociedad', el 'asegurado universal' y, como cualquier persona privada o servidor público, puede causar daños o perjuicios como consecuencia de su acción u omisión en la prestación del servicio, para lo cual se considera responsable la capacidad jurídica del Estado para hacerse responsable de sus actos o de las consecuencias derivadas del daño durante la prestación de servicios o por mala gestión o incumplimiento de una ley, estatuto, reglamento, decreto u orden de autoridad competente.

El Estado, que es la unidad indisoluble de aquellos cuyo objeto es la obediencia metas y objetivos encaminados a la satisfacción inmediata de las necesidades y requerimientos del pueblo, la distribución de sus actividades a través de la Carta Magna de un país, es decir, a través de la constitución de un país en el que realiza un conjunto de funciones, las actividades estatales que son realizadas por diversas instituciones y entidades de carácter legislativo, judicial y administrativo.

Posteriormente, al derogarse la Constitución del 98 y al entrar en vigencia la Constitución de la República del Ecuador, (CRE) del año 2008, se establece en el artículo 11 numeral 9 lo siguiente: "El más alto deber del Estado consiste en respetar y hacer respetar los derechos garantizados en la Constitución" y uno de esos derechos es que los ciudadanos ecuatorianos tengan acceso a una adecuada administración de justicia con jueces, que actúen con total probidad, capacidad e imparcialidad, dándoles a las partes procesales lo que en derecho les corresponda, por cuanto la administración de justicia es un derecho público.

En el inciso 19 tercero y cuarto del artículo en mención establece que el Estado será responsable por detención arbitraria, error judicial, retardo injustificado o inadecuada administración de justicia, violación del derecho a la tutela judicial efectiva y por las violaciones de los principios y reglas del debido proceso, haciendo directamente responsable al Estado por el error judicial del funcionario público, debiendo indemnizar a la víctima y estableciendo el derecho de repetición del Estado contra el juez responsable de sus actuaciones que haya provocado un daño o perjuicio a una de las partes procesales (CEJA, 2018, p. 19).

Referente al mismo tema nace también la Responsabilidad Objetiva la misma que también es conocida como responsabilidad por el resultado, y de acuerdo con (Castillo, 2010): “ (...) se encuentra fundamentada en el hecho que produjo un resultado dañoso, sin importar quién la produjo”. Se caracteriza porque no se encuentra dentro de ella ningún comportamiento irregular de la administración, no hay ninguna falla, el ente estatal normalmente cumple sus funciones de acuerdo con la ley. En esta responsabilidad, no es necesario demostrar que el funcionario actuó con dolo o culpa, se produce con independencia de toda culpa por parte del sujeto responsable, se prescinde en absoluto de la conducta de un sujeto (Lucero, 2016). Siendo así, el funcionario es responsable independientemente que haya querido o previsto el acto antijurídico.

Permite que el causante del daño lo obligue a repararlo, aunque no haya defecto. Este modo de objetividad implica que el individuo que afirma ser víctima de un daño debe probarlo, únicamente los resultados que prueban la realización de un acto u omisión y la relación de causalidad entre su conducta entre nosotros y esa omisión, con el daño causado.

Para establecer responsabilidad objetiva y por ello recibir una indemnización necesitamos según Xabier Basozabal que en su Libro Responsabilidad Extracontractual Objetiva expresa: 1. El daño sufrido por el demandante. 2. Relación de causalidad [entre el hecho o acción ejercida y el daño] 3. Y la eventual concurrencia de criterios de imputación objetiva (Cuesta, 2019, p. 46).

En Ecuador se establece la responsabilidad objetiva, porque no es necesario probarla la culpa, sólo el resultado es suficiente ocurre cuando el individuo es responsable del resultado, ya sea que haya pretendido o anticipado el acto ilícito. Para reparar el daño sólo es necesario establecer la realización de un acto u omisión y una relación de causalidad entre ese acto u omisión y el daño.

El Estado, al ser una persona jurídica, expresa su voluntad a través de personas naturales, responde y es obligada a indemnizar los ilícitos que se cometan por haber actuado, sus órganos a nombre del Estado mismo. Frente al tema se afirma que la atribución de la responsabilidad de la persona jurídica pública se sostiene en la idea de que las funciones del Estado, sean administrativas (...) independientemente de que el agente haya actuado o no con dolo o culpa, el fisco debe asumir los costos (Mora, 2017, p. 63).

Así, la responsabilidad no está ligada a la pena del infractor que pretendió causar el daño, y no al agente o al responsable; en lugar de los individuos de un Estado cuyas acciones las autoridades de ese Estado han dirigido a terceros.

Mientras que al hablar de responsabilidad directa el autor afirma que la responsabilidad es directa porque la mala praxis se imputa al Estado que faltó a su deber de eficiencia, según la actuación de sus órganos, sin que interese examinar el desempeño personal del agente. “ El Estado es la persona jurídica, quien responde por sus propios actos, a través de una indemnización al administrado perjudicado Botassi citado por (Guevara, 2020, p. 26).

Estándares Corte Interamericana de Derechos Humanos Caso “Suárez Rosero vs Ecuador”.

A nivel internacional, la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha desarrollado sus principios, y reglas en cuanto a lo que la prisión preventiva respecta.

En referencia al caso mencionado se establece como antecedente que:

Los hechos del presente caso se iniciaron el 23 de junio de 1992 cuando Rafael Iván Suárez Rosero fue detenido por agentes de la Policía Nacional del Ecuador, en el marco de la operación “Ciclón”, cuyo presunto objetivo era desarticular una organización del narcotráfico internacional. La detención se realizó sin una orden judicial y sin haber sido sorprendido en flagrante delito.

El señor Suárez Rosero no contó con un abogado durante su primer interrogatorio. Asimismo, se le restringió las visitas familiares. Se interpuso un recurso de hábeas corpus para cuestionar la detención. Sin embargo, éste fue rechazado. El 9 de septiembre de 1996 se dictó una sentencia condenatoria donde se resolvió que el señor Suárez Rosero era encubridor del delito de tráfico ilícito de sustancias estupefacientes y psicotrópicas. Fue sentenciado a dos años de prisión y una multa de dos mil salarios mínimos vitales generales (Corte Interamericana de Derechos Humanos, 2000).

En referencia al tema se resalta como antecedente:

77. Esta Corte estima que en el principio de presunción de inocencia subyace el propósito de las garantías judiciales, al afirmar la idea de que una persona es inocente hasta que su culpabilidad sea demostrada. De lo dispuesto en el artículo 8.2 de la Convención se deriva la obligación estatal de no restringir la libertad del detenido más allá de los límites estrictamente necesarios para asegurar que no impedirá el desarrollo eficiente de las investigaciones y que no eludirá la acción de la justicia, pues la prisión preventiva es una medida cautelar, no punitiva.

Este concepto está expresado en múltiples instrumentos del derecho internacional de los derechos humanos y, entre otros, en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, que dispone que la prisión preventiva de las personas que hayan de ser juzgadas no debe ser la regla general(...). En caso contrario se estaría cometiendo una injusticia al privar de libertad, por un plazo desproporcionado respecto de la pena que correspondería al delito imputado, a personas cuya responsabilidad criminal no ha sido establecida. Sería lo mismo que anticipar una pena a la sentencia, lo cual está en contra de principios generales del derecho universalmente reconocidos (Corte Interamericana de Derechos Humanos, 2000).

Frente a lo cual los puntos resolutive de la corte establecen:

Declara que el Estado del Ecuador violó, en perjuicio de Rafael Iván Suárez Rosero, el artículo 7 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en concordancia con el artículo 1.1 de la misma.

Declara que el Estado del Ecuador violó, en perjuicio de Rafael Iván Suárez Rosero, el artículo 8 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en concordancia con el artículo 1.1 de la misma.

Declara que el Estado del Ecuador violó, en perjuicio de Rafael Iván Suárez Rosero, el artículo 5 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en concordancia con el artículo 1.1 de la misma.

Declara que el Estado del Ecuador violó, en perjuicio de Rafael Iván Suárez Rosero, el artículo 25 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en concordancia con el artículo 1.1 de la misma.

Declara que el último párrafo del artículo sin numeración después del artículo 114 del Código Penal del Ecuador es violatorio del artículo 2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (Corte Interamericana de Derechos Humanos, 2000).

2.2.1 Derechos Fundamentales

A lo largo de la historia se han recorrido muchos caminos para lograr el reconocimiento de los derechos humanos, pero la pregunta se centra en cómo se puede lograr reconocer qué derechos se deben atribuir a cada individuo en razón de ser seres humanos. La respuesta está en los derechos fundamentales, estos derechos son muy considerados en el valor que las personas dan al derecho a la libertad y a una vida digna y muchos derechos más. Entonces fue así que nacieron los derechos que ahora están reconocidos en nuestra legislación, que por

supuesto se debieron a un sin número de luchas para el reconocimiento de cada uno de estos.

Se habla de los fundamentales a los que son atribuidos las personas únicamente por poseer esta condición, son inherentes al hombre sin discriminación alguna con esto se quiere decir que el hombre es el dueño de estos derechos, y los puede reclamar en la medida en que crea en ellos han sido vulnerados o en su cotidianidad común, es algo que todos tenemos y nadie lo puede quitar porque estos derechos se caracterizan por ser imprescriptibles, inalienables, irrenunciables, universales.

Dentro de la legislación ecuatoriana se encuentra la constitución de la República de Ecuador, pero, por supuesto, que también fueron tomados en consideración tratados y acuerdos internacionales de derechos humanos, y enfatizamos que los derechos fundamentales que sean pro homine y pro persona, se aplica directamente y también estableció que todos los empleados del servicio deben respetarlos e implementarlos.

En la sección Constitucional, los derechos humanos están ampliamente garantizados, en el Artículo 66, que muestra el derecho a la vida y a la integridad personal y este es el centro porque se muestra como el principal ya que otros derechos pueden implementarse como la libertad para pensar derechos de seguridad personal que se plantean para garantizar la libertad de los ciudadanos, el derecho al honor e intimidad en el que se enmarca el ámbito de la imagen, nombre y reputación, el derecho a la inviolabilidad para proteger su privacidad e intimidad y libertad de residencia y transferir a la movilización en la región y en el extranjero (Panchi, 2018, p.16).

2.2.3 Características de los Derechos Fundamentales

Los derechos fundamentales no se ven afectados por el tiempo porque son permanentes por lo que perduran en el tiempo, mantienen el reconocimiento y no pueden desaparecer, no sufren ningún tipo de prescripción. Según (Cabanellas, 2017) “no puede perderse por la prescripción”. Es importante tener presente las características que poseen los derechos fundamentales, dentro de estos tenemos:

- **Inalienables**

Una persona no puede transferir de titular de sus derechos a otra de ninguna forma donarlos, prestarlos, o heredarlos no puede ser efecto de transferencia. Para el autor “resulta imposible enajenar por obstáculo natural o por prohibición convención legal”. Implica que no se puede dejar de hacer uso de los derechos porque constituyen la esencia misma para su desarrollo pleno en una sociedad.

- Universales

Por su expansión es para todos los seres humanos pertenecen a cada persona, no hace clase de distinción por ser innatos a la condición del ser humano de ahí cada uno de los estados están en la obligación de garantizar y velar por el cumplimiento de cada uno de los derechos.

- De igual jerarquía

No se permite poner unos derechos encima de otros ni menos sacrificar un tipo de derecho con la justificación de cumplir otro.

- Derecho a la Libertad

Cuando hablamos de libertad, estamos hablando de un derecho sagrado que gozan todos los seres humanos, y la libertad incluye hacer lo que uno quiera en derecho porque sin reconocerlo muchos otros no podrían hacerlo, la constitución de la República del Ecuador comienza con el llamado a la libertad como primeros valores sobresalientes del ordenamiento jurídico, tal como lo establece el artículo 66 de la Constitución, reconociéndose como un derecho humano fundamental.

Ciertamente el término libertad es multidireccional, multi significado para el conjunto de rasgos inherentes al ser humano para que su plena realización pueda ser entendida conceptualmente, y entendida según la etapa de civilización y el modelo social. La sociedad en la que vivimos ahora, por lo que podemos hablar de libertad de pensamiento, libertad de expresión, libertad de información, entre otras cosas.

- Derecho a la libertad individual.

El derecho a la libertad individual es garantizado por la Constitución en los N° 1 y 11 del artículo 77 de la Constitución de la República del Ecuador, que ratifica el derecho a la libertad individual de la persona, destacando que la privación de libertad debe imponerse de manera excepcional, y es entonces cuando se descubren los límites de la prisión preventiva cuyo objeto no es castigar al imputado que ha cometido un delito, pues vemos que esta responsabilidad nace sólo de una sentencia de un juez, sino que está obligada a asegurar la comparecencia del imputado al proceso para asegurar la ejecución de una sentencia, la libertad personal es reconocida como componente esencial y estructural del estado constitucional de derecho y justicia.

- Presunción de Inocencia

Por lo tanto, para pretender que toda persona es inocente como un derecho, todo hombre debe ser tomado a priori como una regla general bajo la cual debe actuar conforme a la razón, a los valores, principios y reglas del ordenamiento jurídico mientras el juez por prueba legal de su participación y responsabilidad en el hecho no declare culpable y determine responsabilidad en el hecho determinado por una sentencia firme y fundada respetando todas y cada una de las reglas del debido proceso para evitar el daño de personas inocentes mediante la afectación de uno de los derechos fundamentales, además el daño moral que les pueda ocasionar. (Panchi, 2018, p.21).

2.2.4 Presunción de Inocencia en relación con la prisión preventiva

La temática permite afirmar que toda persona es inocente como un derecho, todo hombre debe ser tomado a priori como una regla general por la cual actuar de acuerdo con la razón, de acuerdo con los valores, principios y reglas del sistema legal, así como de la responsabilidad y participación en el hecho punible determinada por una convicción fuerte y razonable se obtienen respetando cada una de las reglas del debido proceso, exigiendo la aplicación de todas los lineamientos previstos en el ámbito de la justicia penal con el fin de prevenir el daño que se pueda causar a personas inocentes como consecuencia de la violación de sus derechos.

La presunción de inocencia es un derecho subjetivo público que se eleva a la categoría de derecho humano fundamental, y es efectivo en dos niveles: por un lado, en situaciones extrajudiciales y constituye el derecho de merecer la consideración y el trato de no autor o no participe en actos de carácter delictivo o similar, por otro lado, la ley establece actividades básicas en el ámbito procesal inciden decisivamente en el sistema jurídico probatorio (Mendoza, 2016, p. 23).

Como menciona el autor el derecho a la presunción de inocencia constituye un estado jurídico del imputado ya que debe orientar la labor de una comisión autorizada competente, independiente y objetiva previamente establecida por la ley siempre que esta presunción no se pierda o destruya con la formación de la sentencia por el juez con prueba objetiva, por la implicación sustancial del imputado o acusado en los hechos constitutivos del delito, como autor, colaborador o instigador, que lo condena con sentencia firme, adecuada y modificada según las fuentes de la ley actual.

Pensadores revolucionarios alguna vez articularon este principio básico mediante un nuevo sistema de justicia penal, políticamente cargado, poderoso, que garantiza la libertad de los acusados frente a los intereses colectivos de la represión penal. Dos palabras han sido fuente de controversias doctrinales al respecto: iniciando por la presunción que provienen de la raíz latina *presumptio*, que significa idea anterior a toda experiencia, mientras que la segunda palabra *inocencia*, proviene del latín *innocens* que significa virtuoso (González, 2017, pág. 12).

En su aplicación, la presunción de inocencia se mantiene como un procedimiento y, lo más importante, esencial, es decir, fundamenta la formación de la libertad de la persona la misma que le permite ser libre, salvo que, por una situación probada, merezca perder su libertad, como sucede cuando una persona recibe algún tipo de sanción penal por una conducta que se ajusta al tipo penal, además de haber sido probada bajo los procedimientos legales establecidos. El adjetivo "inocente" es una figura que es de interés del derecho en su aplicación.

Para (Llobet, 2018) la correcta definición del principio de inocencia: "Es un principio del derecho penal que generalmente determina la inocencia de una persona. Sólo a través de un proceso o proceso judicial se prueba la culpabilidad de una persona que el Estado puede imponer una pena o castigo. La presunción de inocencia es un principio del derecho penal que generalmente establece la inocencia de una persona como regla final, la idea de que todos son inocentes hasta que se demuestre lo contrario.

La presunción de inocencia, tal como la define el citado autor, es la condición humana, que continúa en el marco de un mecanismo limitado de ejercicio del poder del Estado para castigar o sancionar a una persona por un acto ilegal que altera el orden normal de la sociedad previamente establecido. Sólo se renuncia a la condición de estado de inocencia por procedimientos de justicia penal en los que se ha establecido que una persona es penalmente responsable por haber cometido un delito.

Debe enfatizarse que la presunción de inocencia es una condición inherente a una persona que está sujeta a persecución penal por la posibilidad de ser culpado de un delito el resultado que se alcanza si y sólo si se ha llegado a un grado suficiente de incertidumbre que es necesario en un sistema jurídico dado, hasta la convicción de que hay poca probabilidad que se tenía en una etapa temprana del proceso de tal manera que se ha transformado en una verdad procesal que conduce a una condena definitiva, hecho relativo, ya que es el resultado de razonamientos inductivos ya que son los únicos alcanzables (Núñez, 2019, pág. 25).

La inocencia es uno de los principios básicos del ser humano y del proceso penal en cualquier país democrático, por lo que se puede decir que este principio es más que un derecho representa una garantía procesal ineludible para todos, pues es "una de las últimas garantías

para el imputado y uno de los pilares del proceso penal acusatorio, tal como lo establece la Constitución de la República en el artículo 76 N° 2, donde dice: “Toda persona es inocente hasta que se pruebe su culpabilidad (Asamblea Nacional Constituyente, 2008).

2.2.5 Prisión Preventiva y Debido Proceso

La revisión de varias fuentes bibliográficas ha permitido recabar toda la información necesaria para llevar a cabo la presente investigación, iniciando la temática sobre la prisión preventiva. Según (Proaño, 2022) La detención o prisión preventiva es una medida cautelar de carácter personal que afecta el derecho a la libertad de una persona por un período de tiempo, la cual procede cuando otras medidas cautelares no son suficientes para asegurar el objetivo del procedimiento penal.

El ordenamiento jurídico ecuatoriano dicta que las medidas cautelares y de protección se imponen con base en una decisión de un juez penal que tiene fundamento legal, teniendo en cuenta los criterios de necesidad y proporcionalidad. En caso de cometerse un delito, se ordenan medidas cautelares y, en caso de contravenciones medidas de protección, se requieren medidas preventivas (Constituyente, 2008).

El propósito de las medidas cautelares similares es garantizar la comparecencia del acusado en la etapa del juicio, así como proteger los derechos de las víctimas y otros participantes incluido su reparación, una de las medidas cautelares llega a ser la prisión preventiva. Cuando existe una orden de prisión preventiva el acusado del delito es obligado a ir a prisión durante la investigación penal, hasta el juicio. Esto se hace cuando existe el riesgo de fuga que pueda poner en peligro la ejecución de la pena y reparación a la víctima por perjuicio en caso de que el resultado del juicio sea una sentencia condenatoria.

Por lo tanto, la detención preventiva, la decisión que toma el juez penal, que dirige al acusado a reclusión, se organizó para garantizar el cumplimiento del proceso y evitar un retraso, demora u obstáculos de cualquier índole. Es de relevancia marcar que el pedido de detención o detención preventiva no implica que la condena se está adelantando, lo que, en otras palabras quiere decir que no se busca la reclusión del acusado por que se crea que su responsabilidad es evidente o altamente probable (Kraut, 2019).

Por otro lado, el debido proceso tal como lo conceptualiza (Vaca, 2017) “... es el conjunto de derechos y garantías que protegen a la persona de los posibles excesos o riesgos de abuso o desbordamiento de la autoridad del Estado...” (p.23).

El debido proceso es aquel que cumple en todo respecto con el principio de legalidad de conformidad con lo dispuesto en la ley, por tanto, excluye cualquier acción contra un lícito o lícito al igual que otras autoridades del Estado, la administración judicial está sujeta al estado de derecho, sólo puede ejercerse en las condiciones predeterminadas por las normas generales.

El derecho a un juicio justo es el objetivo del debido proceso; por un proceso en que no haya negación o violación de las acciones que cada uno tenga legalmente designado o atribuido, porque el debido proceso es aquel que cumple con todos los requisitos, condiciones y exigencias necesarias para asegurar la vigencia de la ley. Se llama debido proceso porque toda persona es parte de las cosas justas y exigibles que tienen por su propia subjetividad jurídica (Proaño, 2022).

Para (Cabanellas, 2017) La libertad se define como: “El conjunto de derechos y facultades, garantizados por la ley, permiten al individuo, como miembro del poder social del Estado, hacer o no hacer cuanto se ajuste al ordenamiento jurídico respectivo. Frente a lo mencionado se puede deducir que si bien la libertad es el derecho más importante por el cual se desarrollan otros derechos, la caducidad se produce para evitar los abusos de prisión preventiva por falta de procedimientos oportunos, sin embargo, para su correcta aplicación, se debe respetar la ley procesal y los hechos del sistema penal.

Referente al mismo tema otros autores afirman que la libertad es el sustento de todas las reglas de la constitución política, por lo que los límites de la libertad se traducen jurídicamente en obligaciones de hacer o no hacer, obligaciones jurídicas impuestas a los individuos que limitan su libertad para permitir el ejercicio de las libertades para todos los individuos y crear las condiciones necesarias para el desarrollo del progreso social (López, 2020, p.22).

Reafirmando el hecho de que la libertad es una de las capacidades humanas más preciadas, es la capacidad de decidir la voluntad por sí mismo, de permitir que el individuo actúe como mejor le parezca, y en este sentido solemos llamar libertad individual. El término se refiere a la soberanía del estado en términos de 'libertad nacional'. Aunque la libertad desde estas perspectivas tradicionales puede ser civil o política, el concepto moderno incluye un conjunto general de derechos individuales, como la igualdad de oportunidades o el derecho a la educación.

2.2.6 Situación actual del Ecuador

Las condiciones de hacinamiento e insalubridad de las prisiones y centros de detención son de conocimiento a nivel nacional, celdas diseñadas para 4 o 5 personas albergan hasta 30

personas, mostrándose aún más alarmante las condiciones de los centros de detención provisional, donde desde el ingreso del reo, sus derechos constitucionales comenzaron a ser vulnerados, según la recolección de varios artículos que estudian la situación actual del Ecuador se considera que:

Las prisiones en Ecuador se han habitado con malas condiciones sanitarias se menciona que la prisión como “una prisión, moralmente considerada, es una acción forzada de hombres ignorantes, culpables, débiles e infelices. Si no fueran ignorantes, no estarían aquí, porque has aprendido la justicia de las leyes, su fuerza, la incapacidad de evadir sus acciones durante mucho tiempo, en fin, el camino a seguir, por más fácil resulta ser el más dificultoso, porque la profesión del crimen es, al fin y al cabo, la que mayor riesgo conlleva y menor retorno (De Jesús, 2020, 26).

Se normaliza el observar a más de treinta presos dentro de una celda caracterizada por la insalubridad, donde no se posee las condiciones mínimas de vida, lo que ha dado como respuesta protestas desarrolladas por los propios reclusos, huelgas alzamiento y desobediencia a los reglamentos disciplinarios, con la finalidad de lograr mejoras en las condiciones de vivir, otorgando la oportunidad de acceder a una rehabilitación social verdadera.

Los derechos humanos de las personas privadas de su libertad que se encuentran en situación interna se están viendo violados, menoscabados y destruidos, en desmedro de los principios consagrados en la Constitución de la República del Ecuador de 2008 y en plena conformidad con los tratados internacionales aplicables de los que el Estado sea signatario en los centros penitenciarios del Ecuador existe un peligro inminente para los detenidos por no gozar de estas garantías básicas, además en estos recintos, no se toman medidas administrativas de manera eficiente y oportuna, entre varias falencias producen un efecto contrario a la rehabilitación.

El hacinamiento genera graves problemas de salud, violencia, falta de disciplina, falta de prestación de servicios y un claro atentado contra la integridad física y salud mental de los detenidos y su autoestima y dignidad humana, la superpoblación cuando supera un umbral se convierte en una violación de derechos todos los lineamientos no se implementan de manera realista y objetiva en los centros de detención en Ecuador, donde ni siquiera existe una clasificación de los detenidos según la etapa del proceso, promoviendo la existencia de la convivencia porque el detenido por hurto puede estar en el mismo pabellón que el homicida (Núñez, 2019, p.13).

2.2.7 Prisión Preventiva

Desde el punto de vista constitucional y legal, el derecho a privar a una persona de su libertad está previsto únicamente en la forma y bajo las condiciones establecidas por la ley, previendo así una definición de las posibles causas que da el surgimiento de la privación de libertad es una expresión del principio de legalidad, según el cual es el constituyente, mediante la ley está obligado a formular las hipótesis sobre las cuales tal privación es jurídicamente posible.

Por lo tanto, en nuestro ordenamiento jurídico existen muchos controles judiciales importantes sobre la actuación de las autoridades, y esto está consagrado en el habeas corpus y en el recurso de amparo judicial cuando se viola o amenaza un derecho fundamental a la libertad individual, en cuyo caso el juez está obligado a proteger un componente del orden constitucional (González, 2017, pág. 32).

Es decir, el Estado asume el rol de instrumentar los mecanismos procesales para que se alcance la tan ansiada justicia, es decir, siendo este el directo responsable de administrar justicia. Es de conocimiento general, que el uso de la medida cautelar de la prisión preventiva ha sido aplicado de manera inapropiada por parte de los jueces, ya que son ellos quienes deciden si aceptan o rechazan el pedido expreso de la fiscalía.

Pues no sirve un recurso de apelación a la prisión preventiva, solicitando una medida alternativa, o solicitando la revocación de la misma, cuando los derechos de un ciudadano han sido vulnerados en un proceso penal desde el principio, ya que ha podido verse la posibilidad de aplicar otras medidas que brinda el Código Orgánico Integral Penal si se recuerda que la presunción de inocencia es un componente fundamental del estado constitucional de derecho sumado a la garantía del artículo 8 de la Convención de Derechos Humanos donde se señala que en ningún momento debe destruirse la presunción de inocencia (Haro, 2019, p.24).

Frente a lo mencionado por el autor se puede afirmar que el derecho determina como objetivo generar un fin preventivo que se aplica fuera del castigo, pero opera a través de un sistema de medidas cautelares y muchas veces afecta la libertad personal, así como a los bienes, las mismas que funcionan mediante un grupo de circunstancias que justifica, la media impuesta, con respuesta estatal frente a la posible ejecución de un delito como principio de mínima intervención coercitiva frente a ataques que ponen en peligro a la sociedad y ciertamente como un deber de defensa social.

El derecho a las libertades individuales garantizado por la Constitución encuentra límites en la forma de la prisión preventiva cuyo objeto no es castigar al imputado por la comisión de un delito, sino que es necesaria para asegurar la comparecencia del imputado durante el juicio, como lo establece el numeral 11 del artículo 77 de la Constitución Política de la República, que prevé las libertades individuales, aunque reconocidas como base y estructura del estado constitucional de derechos y de la justicia, no alcanzan en el mismo ordenamiento jurídico un carácter absoluto (Núñez, 2019, pág. 46).

Los autores mencionan que la nueva regulación constitucional recoge los principios básicos que deben presidir esta institución y deben entrar en consideración entre estas se destacan según (CEJA, 2018):

1.- Jurisdiccionalidad. - Al disponer que procederá por orden escrita de la Jueza o Juez competente.

2.- Excepcionalidad. - En cuanto a la prisión preventiva sólo procederá en los casos, por el tiempo y con las formalidades establecidas por la Ley.

3.- Proporcionalidad.- Que en sus acepciones permite distinguir la idoneidad de la medida para conseguir el fin propuesto y su necesidad en sentido estricto, por lo que la prisión sólo se adoptará cuando objetivamente sea necesaria y cuando no existan otras medidas gravosas a través de las cuales puedan alcanzarse los mismos fines que con la prisión provisional, por lo que la Constitución ha previsto que “la Jueza o Juez siempre podrá ordenar medidas cautelares distintas a la prisión preventiva” (P. 13).

A más de esto a través de esta institución el Estado no desconoce la presunción de inocencia, sino que el carácter provisional de la medida responde a una necesidad de asegurar el cumplimiento de los fines del proceso penal como tal, es decir que la persona que es considerada presunto autor de un hecho participe en el proceso de juzgamiento por lo que es de relevancia mencionar la adopción de la prisión provisional y sus características esenciales:

- Asegurar la presencia del imputado en el proceso cuando pueda inferirse riesgo de fuga, para valorar la existencia de este peligro, se atenderá conjuntamente la naturaleza del hecho, la gravedad de la pena que pudiera imponerse al imputado y el grado de peligrosidad del infractor.

- Evitar la ocultación, alteración o destrucción de las pruebas, relacionadas con el enjuiciamiento.

- Evitar el riesgo de que el imputado cometa otros hechos delictivos, actuando unilateralmente o concertado con otras personas de forma organizada (CEJA, 2018, p.65).

Es decir, la prisión preventiva en el marco de un Estado Constitucional no puede convertirse en un instrumento de privación de libertad de uso indiscriminado su aplicación o práctica se produce cada vez que se encuentre dentro de los estrictos límites establecidos por la ley, y esto a su vez cuando la Constitución impone a los poderes públicos velar por la efectividad de los derechos y libertades de la persona, velando y garantizando la vigencia de los principios de la Constitución y promoviendo el respeto por la dignidad humana, por eso la constitución establece que la privación de libertad se aplicará especialmente cuando fuere necesaria.

Frente a este marco constitucional y legal también es necesario considerar que el imputado no representará un peligro para la sociedad, dada la naturaleza y forma del delito que se le atribuye por lo que es importante determinar cuándo es necesario privar de libertad a una persona que se encuentra siendo parte de una investigación como potencialmente responsable de una conducta punible, y cuando a pesar de ser catalogada como una conducta socialmente no aceptable emergen circunstancias sobresalientes que requiere medidas de seguridad contrario de la privación de libertad en prisión (Mora, 2017, p. 65).

La prisión preventiva es una medida cautelar personal tomada para asegurar la investigación de un delito y para preservar la celeridad del imputado en el proceso teniendo en cuenta que gozan de la presunción de inocencia, esto de conformidad con lo dispuesto en el inciso 2 del artículo 76 de la Constitución, la prisión preventiva surge de la creencia de que el hecho ilícito merece ser juzgado, pese a ello los administradores de justicia suelen tomar decisiones apresuradas que podrían demostrar lo contrario, además, la presunción de inocencia se debilita y finalmente se disipa cuando se determina su culpabilidad en la sentencia.

2.2.8 Requisitos para dictar prisión preventiva

Peligro Procesal

Como hemos visto, la ley impone un cierto riesgo procesal 53 de una determinada intensidad para que un juez pueda ejecutar la prisión preventiva bajo el artículo 522 el COIP favorece las medidas cautelares no privativas de la libertad para evitar riesgos procesales dentro de los requisitos para dictar prisión preventiva se considera el peligro procesal frente al cual varios autores otorgan su aporte.

Dada la decisión de este legislador, la pregunta sería la siguiente ¿Cuándo son suficientes las medidas no privativas de la libertad? La valoración del concepto jurídico

indefinido de "insuficiencia" depende nuevamente de la magnitud de los riesgos procesales. Esta determinación del riesgo se debe tener en cuenta la gravedad del presunto delito, ya que es más probable que la justicia se perjudique si se obstaculiza un proceso por un caso de presunto asesinato en lugar de un robo.

Así, el concepto de peligro procesal consta de dos componentes: la posibilidad de "non-presencia" (el riesgo de fuga es un riesgo procesal en el sentido estricto de la palabra) y la gravedad del delito como se menciona en el Artículo 534, numeral 4, del COIP la ley ni siquiera incluye la posibilidad de "non-presencia" como una justificación para la prisión preventiva cuando el castigo en cuestión no es más de un año. Sin embargo, si no hay riesgo de "non-presencia" (riesgo de escapar), la prisión preventiva no es una opción incluso en delitos graves (Kraunt, 2017, p.56).

Esto quiere decir entonces que una regla general para determinar el grado del peligro procesal, cuanto mayor sea la gravedad del delito menos alta tiene que ser la probabilidad de la no-comparecencia. Sin embargo, si no existe el riesgo de que el acusado se escape del juicio incluso los delitos más graves no pueden justificar la prisión preventiva no existe un vínculo automático entre la severidad de la sentencia y el peligro procesal. A través de los artículos 522 y 534 numeral 3 el COIP abre un campo para el escalonamiento de las medidas cautelares según el principio de proporcionalidad: exclusivamente en casos de alta intensidad del peligro procesal, la prisión preventiva puede ser justificada.

Acreditación del peligro procesal

Como lo afirma el peligro procesal debe confirmarse mediante la evaluación de situaciones específicas, independientemente de las consideraciones subjetivas. Como siempre antes de aplicar medidas cautelares, nos referimos a riesgos de eventos futuros que no pueden ser lógicamente comprobables. Lo único que se puede verificar es el hecho que viene relacionado con el riesgo procesal. Sin embargo, en un estado de derecho, la evaluación y el diagnóstico de riesgos conducen a una orden de prisión preventiva deben estar racionalizados, y esto es transparente, fácil de entender y sin errores.

Citando un ejemplo se diría que es ilegal inferir la gravedad de la pena el riesgo procesal de la gravedad de la pena. No existe un valor empírico que sustente la hipótesis de que, a mayor penalización, mayor probabilidad de fuga. Sin embargo, el punto de partida para la valoración del riesgo procesal, es decir, no existe un valor que respalde la teoría de que, a mayor pena, existe mayor posibilidad de fuga (Kraunt, 2017, p.30).

Ahora bien, el punto de partida para evaluar el riesgo procesal es, como estipula la ley,

los indicios, es decir, hechos que sí se pueden demostrar. Por ejemplo: retiro de grandes cantidades de efectivo, compra de un boleto aéreo, venta del vehículo, etc. Según un indicio es un “fenómeno que permite conocer (...) la existencia de otro no percibido. Así, se puede determinar que un indicio es un fenómeno que se percibe y se opone a la conjetura. Declaración de la Fiscalía con la cual se fundamenta un caso, es decir la exposición de indicios (RAE, 2018, p.28).

2.2.9 Contradicción y presentación de Pruebas

La obligación de la fiscalía de presentar prueba se deriva de un principio fundamental del proceso penal en el Ecuador: el artículo 5, N° 13 del COIP, que presentan las contradicciones como uno de los principios rectores y normativos, al definir el concepto de contradicción, se establece que los sujetos del proceso deberán motivar a los que crean haber sido asistidos y en el caso de la contradicción por la otra parte, deberán aportar pruebas.

Adicionalmente, en virtud del artículo 520, numeral 3 del COIP, el juez dicta sentencia en audiencia de contradicción sobre la medida cautelar requerida. Recordando que el principio de confrontación es un principio jurídico fundamental del proceso judicial moderno. Esto supone que las partes procesales ocupan posiciones contrapuestas entre sí, por lo que el juzgador no ocupa posición alguna en el litigio, y se limita a un juicio justo según las pretensiones y alegaciones de las partes. Por tanto, el principio de contradicción debe verse en la interacción con el artículo 5, numeral 20 del COIP: la imparcialidad del juzgador. En el derecho anglosajón, es común que el principio se aplique también al ámbito del derecho penal, en cuyo caso se entiende por qué la solicitud debida de la Fiscalía es tan importante y válida para el procedimiento de la prisión preventiva (Panchi, 2018, p.45).

2.2.10 Valoración de los Indicios

Como segundo paso, se debe realizar una evaluación de estos indicios o pruebas en relación del posible evento futuro. Llegamos así al punto crucial del análisis, el artículo 534, numeral 3 del COIP desde la información aportada y su verificación por la Fiscalía debe concluirse que la magnitud de los riesgos procesales será tan grave que las medidas cautelares no privativas de la libertad son suficientes. Así, la ley impone tácitamente dos pasos razonables: primero eliminar los indicios sobre el riesgo procesal y luego verificar que este riesgo procesal sólo puede superarse mediante la prisión preventiva.

Frente a lo expuesto se puede aportar que esto puede verse como un posible error en la formulación de la ley si se entiende el término desprenderse en el sentido de deducir. El COIP

utiliza el verbo desprenderse para establecer la relación entre indicios y la predicción de “peligroso procesal” mientras la medida para determinar el riesgo procesal en el caso concreto será basada en juicio de hechos probados.

En el razonamiento lógico “se habla, no al azar, de la dependencia de conceptos bajo conceptos” y por tanto no se puede inferir riesgo procesal, porque no estamos en un ambiente de conceptos puros, sino en un ambiente de probabilidades. Sin embargo, debemos reconocer el compromiso del legislador al racionalizar el proceso de la valoración del riesgo procesal y excluir las consideraciones subjetivas (Panchi, 2018, p.13).

2.2.11 Concepto y Finalidad de las Medidas Cautelares

Cuando intenta establecer una definición o concepto de medidas preventivas, se debe iniciar considerándola como una organización vasta, en la que no hay acuerdo doctrinal, incluso en su nombre, nombrando entonces las acciones cautelares, procesos, providencias y por lo tanto medidas de seguridad, medidas preventivas, medidas temporales, medidas de emergencia, medidas de espera, o medidas cautelares, etc.

Sin embargo, debemos darnos cuenta de que el nombre que se otorgue no estructura la organización, por el contrario, esta debe imprimir su nombre dando respuesta a su objetivo y la naturaleza de las medidas de prevención al parecer el nombre apropiado parece ser medidas cautelares, porque el lenguaje corresponde al contenido, simplemente debido por la presencia de una idea de precaución.

Las medidas cautelares se pueden solicitar antes, conjuntamente o después de una demanda, con el objeto de asegurar las pretensiones de las partes durante la pendencia del proceso, así, desde el punto de vista de la concepción clásica, las medidas cautelares están íntimamente ligadas a la existencia de un proceso. La razón de ser de las mismas, radica en la inevitable lentitud de los procedimientos judiciales, que tiene como consecuencia el riesgo, de que la composición del conflicto resulte tardía, con una sentencia que quizás aparezca como intrínsecamente justa, pero paradójicamente ineficaz y a su vez buscan evitar, que mientras se aguarda el normal desenlace del proceso se alteren, deliberadamente o involuntariamente, las circunstancias fácticas y jurídicas existentes al momento en que se reclamó la intervención del órgano jurisdiccional, tornando así en ilusorias e ineficaces las resoluciones judiciales nominalmente destinadas a restablecer la observancia del derecho (Grillo, 2017, p. 25).

Entonces es decir que, en estos procesos, la tutela de protección inmediata y urgente por las circunstancias reales y jurídicas de que se trata y puede modificarse en el curso del proceso, por lo que existe el riesgo de cualquier retardo, por lo que para su otorgamiento no se requiere

de un conocimiento exhaustivo o en profundidad propio de los conocimientos, formando así dos requisitos previos para su origen, en los que existe un acuerdo generalizado el riesgo de retraso y la apariencia de un buen derecho por lo tanto, la emisión de estos procedimientos supone que existe el riesgo de retrasar el procedimiento, y no hay certeza suficiente sobre la existencia o amenaza de un derecho.

Artículo 520 Reglas generales de las medidas cautelares y de protección

La o el juzgador podrá ordenar medidas cautelares y de protección de acuerdo con las siguientes reglas:

1. Las medidas cautelares y de protección podrán ordenarse en delitos. En caso de contravenciones se aplicarán únicamente medidas de protección.

2. En delitos, la o el juzgador dispondrá únicamente a solicitud fundamentada de la o el fiscal, una o varias medidas cautelares. En contravenciones, las medidas de protección podrá disponerlas de oficio o a petición de parte.

3. La o el o el (sic) juzgador resolverá de manera motivada, en audiencia oral, pública y contradictoria. De ser el caso, se considerará las solicitudes de sustitución, suspensión y revocatoria de la medida, u ofrecimiento de caución que se formule al respecto.

4. Al motivar su decisión la o el juzgador considerará los criterios de necesidad y proporcionalidad de la medida solicitada.

5. Deberán cumplirse en forma inmediata después de haber sido ordenadas y se notificará a los sujetos procesales de conformidad con lo previsto en este Código.

6. La interposición de recursos no suspenderá la ejecución de las medidas cautelares o medidas de protección.

7. En caso de incumplimiento de la medida cautelar por parte de la persona procesada, la o el fiscal solicitará su sustitución por otra medida más eficaz.

8. La o el juzgador vigilará el cumplimiento de las medidas cautelares y de protección con intervención de la Policía Nacional.

Artículo 522 Modalidades

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.

Frente a lo expuesto se puede traer acotación que dentro de la Sentencia No. 8-20-CN/21 llevada por la Corte Constitucional del Ecuador establece que:

El legislador ha previsto distintas medidas cautelares como garantía de la eficacia del proceso penal a fin de asegurar la presencia del procesado, el cumplimiento de la posible pena y reparación integral; para prevenir el ocultamiento, alteración o destrucción de las fuentes de prueba y la obstrucción de su práctica; impedir la paralización del proceso penal, entre otras, las cuales deben ser debidamente justificadas por el juzgador al momento de dictar una medida (Corte Constitucional del Ecuador, 2021).

2.2.12 Indicios del Riesgo Procesal

Según el autor la evaluación de riesgos es difícil y una fuente frecuente de error porque el evento a evaluar será en el futuro subsisten dos circunstancias de fuerza mayor y dos posibilidades que deben valorarse debidamente para justificar la prisión preventiva: primero el nivel de responsabilidad penal de los elementos suficientes para constituir un delito, y del autor del delito y sobre el riesgo procesal. Hay dos aspectos asociados si bien se satisfacen los factores de convicción según el artículo 534, numerales 1 y 2 del COIP, el acusado permanece inocente, y el juicio también puede terminar en absolución (Panchi, 2018, p. 60).

2.2.13 Finalidad de la Prisión Preventiva

Nuestro país ha sido testigo de serios cambios en el sistema legal, iniciando por la Constitución del Ecuador en el año 2008 el mismo que propuso una serie de reformas para las leyes, desde la perspectiva en general se establece el derecho a no privar de la libertad, sino en los casos previamente enmarcados por la ley. En nuestro país, hay una serie de controles judiciales sobre las acciones de las autoridades, así como a las regularizaciones en el Habeas Corpus y en la Acción de Protección cuando el derecho fundamental a la libertad se ve vulnerado.

La prisión preventiva tiene por objeto garantizar la asistencia y comparecencia del acusado en el proceso para permitir un juicio en contra de quien haya pruebas de que ha cometido un delito, para esto se debe admitir que no siempre es necesario privarlo de su libertad tiene un carácter personal provisional que incluye particularmente la privación de libertad de

una persona posiblemente en relación con la ejecución de un delito en virtud de la cual debe garantizar el pleno efecto de sentencias futuras durante el tiempo en el que se tarde la tramitación del proceso.

Los partidarios de la tesis procesal argumentan que la prisión preventiva se justifica como legítima cuando es aplicado como último recurso cuando existen pruebas y se asegure la participación real del acusado, si de manera fundada no existiera ninguna otra medida que permita asegurar los objetivos procesales de resguardar la producción de la prueba. Hassimer citado por (Panchi, 2018) argumentó que la prisión preventiva es compatible con la presunción de inocencia siempre que su orden garantice únicamente el debido proceso legal y la ejecución de la sentencia definitiva.

Llegando de este modo a la conclusión de que la prisión preventiva tiene por objeto lograr que el acusado comparezca ante un tribunal sin ser condenado por un juez, aunque hay que subrayar que no siempre es necesaria la privación de su libertad, el estado de inocencia flaquea ante la prisión preventiva, por lo que sólo puede diseñarse con un estricto carácter cautelar para asegurar el fin del juicio sin riesgo de caída, como es el caso hoy en día, con una condena previa genuina sin sentencia.

2.2.14 Prisión preventiva y el principio de proporcionalidad

En tal contexto, el principio de proporcionalidad es una herramienta que satisface este requisito y su uso es necesario en la decisión de la prisión preventiva, por lo que es necesario conocer, comprender y poseer las habilidades para utilizar el principio para efectos de dictar prisión preventiva. Prevenir la detención. Por tanto, es deber de los jueces penales demostrar la proporcionalidad de la prisión preventiva en cada caso particular, lo cual deben evaluar si la prisión preventiva es ideal para lograr el objetivo procesal considerando como punto de partida la justicia, equidad, prudencia y siempre tratando un caso particular (Mendoza, 2019, p.152).

Según lo expuesto por el autor se puede deducir que esta noción de proporcionalidad sirve como herramienta para equilibrar principios constitucionales en conflicto, ya que la mejora de uno significa menor satisfacción con el otro, la reducción debe corresponder a la importancia del principio afectado. Este principio debe, por tanto, ser aplicado a las órdenes de la prisión preventiva, en la medida en que se entienda como una herramienta para evaluar razón constitucionalidad de su imposición.

2.2.15 Elementos limitadores de la pena

De acuerdo con la situación legal y constitucional actual, la política criminal no tiene por objeto luchar contra el crimen a toda costa, pero si la lucha contra el crimen dentro de un país o un estado de derecho. Así, las limitaciones de los componentes de la respuesta, como se indicó al principio, son tanto penales como dogmáticas deberían ser tan útiles como las pautas preventivas. Dentro del marco conceptual que se defiende, esto afecta de cinco formas, que puede mostrarse esquemáticamente.

Primero, el principio básico de nullum in puncto de partida que determina para la categoría de tipicidad en la tarea de interpretación y organización con hallazgos importantes no solo para la interpretación de los elementos típicos en particular, sino también para la diferenciación entre el delito de hecho y los consistentes en la infracción de un deber, así como para la teoría de la omisión, autoría, participación y dolo.

En segundo lugar, la teoría de la imputación objetiva es un medio político-penal que debe imponerse, sobre todo, en la delimitación típica de los delitos consecuenciales (asesinato, daño) cuya forma paradigmática al no estar estructurada por otras circunstancias, atraviesan por la restricción mediante la teoría de imputación. De esta manera, la acción de asesinar no es solo una relación causal o del resultado de la muerte, sino la creación de un riesgo no autorizado en ámbito del tipo.

En tercer lugar, entendiendo que las causas de las justificaciones implican articular los principios del orden social, ayudando a resolver los conflictos de una manera que sea beneficiosa para la sociedad y el individuo. Ciertamente, dado que las razones de justificación se encuentran fuera del derecho penal, esta es una tarea social y política, pero también es de carácter político- criminal, en la medida en que implica impunidad o del castigo por conductas típicas.

En cuarto lugar, en la categoría delictiva de la responsabilidad, el principio de culpabilidad es considerada la herramienta política criminal más importante para la limitación de la pena es cierto que la culpabilidad obra en conjunción con la fundamentación de la pena, ya que sin esta la medida no puede ser impuesta. Sin embargo, la tarea de la pena es prevenir, porque no debe ser castigo, sino a evitar la comisión de futuros delitos. Finalmente, en quinto lugar, los derechos fundamentales pueden incidir en la necesidad de la pena y de la abolición de la pena dentro de lo aceptable desde el punto de vista preventivo, y así actuar como causa de exclusión de responsabilidad.

2.2.16 Operatividad del principio de proporcionalidad

En estado de democracia, el principio de proporcionalidad es un medio para prevenir la aplicación injustificada de la prisión preventiva, ya que pretende reducir el margen de irracionalidad y la injerencia procesal violenta en la libertad del imputado a quien se presume inocente. Este principio limita únicamente a riesgos procesales específicos e inminentes de peligro, ante la ineficiencia de otras medidas alternativas.

En continuidad con el tema es de relevancia mencionar que, al respecto, encontramos que la prueba de proporcionalidad está organizada por tres sus principios: idoneidad, necesidad y proporcionalidad estricta. Entonces es necesario: i) La suficiencia de los medios elegidos para lograr el fin deseado, 2) la necesidad de utilizar estos medios para lograr el fin, y 3) la proporcionalidad, en sentido estricto, entre los medios y el fin último, lo que significa que el principio ha sido satisfecho en el logro de estos fines sin sacrificar principios constitucionalmente más importantes.

En ese sentido, su materialización dialéctica considera la finalidad procesal de impedir la prisión preventiva, por un lado, y por otro un grave atentado a la libertad del imputado. En este orden se requiere la adecuación de la prisión preventiva para lograr el fin cautelar y la necesidad de adoptarla porque no existen otros medios alternativos para lograr este objetivo. La prudencia, y la proporcionalidad en el sentido estricto de la palabra, exige equilibrar el peso de un determinado principio a aplicar con una medida de contención, con el peso de la severidad que impone al imputado (Mendoza, 2019, p.164).

2.2.17 Independencia Judicial

La independencia del juez, en el ejercicio de su función judicial se materializa en la prestación pública de impartir justicia a la sociedad y se traduce en la realización de un conjunto de actos ante el poder judicial, produciendo información sobre quien fundamenta una resolución. A pesar de ello esta definición no es considerada un concepto universal, ya que es comprendida en su dimensión constitucional. Esta prestación pública, por su propia naturaleza, se realiza en un contexto de asamblea independiente, sujeta al marco de competencias y atribuciones que emergen de la Constitución y la ley (Mendoza, 2016, p.26).

No es un privilegio, es un deber. En efecto, la independencia como deber somete a los jueces a realizar el ejercicio de sus funciones judiciales siempre vinculada a los marcos de la Constitución y la Ley. Es importante arrojar a la luz este aspecto, porque hay un malentendido común, porque hay un concepto erróneo común de que la independencia judicial es un asunto de autonomía de voluntad, dentro de su propia libertad, opinión o normas.

Se normaliza el que la gente suele apreciar a los jueces que justifican sus decisiones por dependencia subjetiva a sus opiniones y criterios, con expresiones propias. La composición del aseguramiento de la independencia, establece una marca cualitativa de calidad es un contexto diferente, ya que impone el compromiso de que la aplicación de la ley debe ser compatible con la Constitución. Así es como va independencia del juez como autoridad, autoridad como atribución para hacer cumplir la ley y las obligaciones, siempre de conformidad con la Constitución.

2.2.18 Prisión preventiva y afectación de la independencia Judicial

Es conocido y popularizado como concepto general que los jueces son independientes: fuera, contra otros poderes del Estado, e internamente, ante instancias institucionales del propio poder Judicial. Sin embargo, la operación específica del modo de operación de las dos esferas externas e internas, que es una práctica terrible, crea presión contra los jueces, dejándolos decidir de acuerdo con un sentido promovido por los medios de comunicación, es decir por la presión mediática.

2.2.19 Independencia Externa

Desde el punto de vista oficial, es claro que los jueces deben ser independientes en sus decisiones de otras autoridades estatales. Sin embargo, los factores de poder: económico, militar, religioso, colectivo, ejercen presión por sus propios intereses en cobertura mediática así los medios de comunicación se convierten en un arma de presión ficticia mientras se lleva en ejecución el proceso.

El primer paso es crear un contexto para la opinión pública en el que crear expectativas sobre la importancia de las decisiones judiciales. Si el juez tiene una interpretación que no conviene a sus intereses inician operativos informativos para destituir al juez para sacarlo del caso, si los medios están decepcionados con la decisión del tribunal se lanzará una campaña mediática para destruir el honor del juez que va desde formas como tomar fotografías de los jueces con métodos inapropiados y apropiados con el fin de ahondar en el pasado del juez.

La manipulación de información inofensiva, para presentarlo como alguien con un pasado cuestionable. Todo ello bajo la apariencia legítima de un incomprensible principio de publicidad de los actos judiciales. Así, partiendo del poder judicial mediático se desarrolló la estrategia de socavar a los jueces con el consiguiente debilitamiento de la institución del Poder Judicial (Mendoza, 2016, p. 40).

Según lo expuesto por el autor se ha subrayado que los medios de comunicación son la máxima expresión del principio de publicidad. Sin embargo, el principio de publicidad requiere su entrelazamiento y conformidad con otros principios, a menudo contradictorios, sólo así se establece un escenario para producir buena información. Así como el discurso oral o inmediato no tiene valor percibido si no se basa en el principio de contradicción procesal para procesar la información, la publicidad en sí misma es insuficiente o incluso engañosa.

Según (Mendoza, 2016) maximizar la publicidad en los medios, y la naturaleza de la actividad de los medios, tiene desventajas en la difusión de información: 1) falta de conocimiento legal suficiente y 2) información completa sobre el precedente de los registros judiciales. Así, la justicia mediática busca imponer soluciones interesadas que subyacen al medio de comunicación. Sobre la base de información no especializada e incompleta, opinan y crean opinión pública, no conocen la información completa del expediente judicial, pero cuentan con “testigos de referencia” al grupo social.

2.2.20 Independencia Interna

La dinámica del procedimiento cíclico se configura de la siguiente manera: 1) se presenta un caso penal notorio y mediático, 2) se crea la expectativa de castigo en el grupo social, 3) el juez conoce el requerimiento de prisión preventiva en el contexto de presión de medios, iv) si el juez rechaza la solicitud del fiscal, los medios interrogarán y publicarán esta información según su preferencia; 4) se inicia una averiguación previa, v) en conclusión, los jueces y los litigantes toman la decisión en un contexto independiente (Mendoza, 2016, p.23).

La dialéctica negativa se manifiesta, en primer lugar, la tensión de un factor real del poder mediático, que afecta directamente presionando sobre los jueces e indirectamente sobre los órganos de control administrativo, para provocar que se abra una investigación contra el juez que tomó la decisión. Se configuró entonces una presión para destruir la independencia del juez del contexto externo e interno, es una especie de suerte como pinza para romper la independencia del juez.

2.2.21 Error Judicial

Según (Centeno, 2020) afirma que la ley ecuatoriana reconoce el error judicial como aquella conducta equivocada de parte de un juez al dictar sentencia, en perjuicio de la persona contra quien se dictó sentencia. Por lo tanto, el Estado tiene toda la responsabilidad de generar la reparación sobre los daños por lo que el particular se ve afectado posterior a la ejecución y aplicación de la justicia de una manera ilegal.

El fundamento jurídico de las infracciones en la normativa ecuatoriana se establece desde la base suprema del Ecuador, donde la Constitución establece en su artículo 9 que “el Estado es responsable por la detención arbitraria, el error judicial, la demora injustificada o insuficiente administración de justicia, la violación del derecho a la tutela judicial efectiva, violación de los principios y normas del debido proceso.

En el mismo orden de ideas sobre el error de justicia, el código orgánico de la Función Judicial permite establecer esta admisión de error de manera más amplia, al precisar que está sujeta al principio de responsabilidad del Estado y de los jueces sobre la base del artículo 15. Ahora bien, una de las preguntas que hay que responder es determinar con mayor precisión cuándo existe error judicial.

Al respecto, el Código Orgánico de la función judicial establece en el inciso 2 del artículo 32 que, el error judicial se da lugar cuando existe por parte de un órgano de justicia una alteración de los hechos o un error inaceptable e indiscutible referente a la interpretación y aplicación de determinadas disposiciones de la ley, en la justificación y resolución de un determinado proceso legal. Puede, bajo ciertas circunstancias, no solo la responsabilidad de los funcionarios judiciales sino también la del Estado. La autoridad judicial competente declara la responsabilidad en sentencia o resolución legalmente motivada (Centeno, 2020, p.33).

En relación con lo fundamentado por el autor es de relevancia resaltar que, de acuerdo con el citado artículo, también es oportuno señalar que el error judicial, de conformidad con la ley, obliga a quienes busquen ostentar la legitimación para la acción de esta causa deberán hacerlo mediante el recurso de revisión ya que al igual que el recurso de casación es un recurso extraordinario implantado para el control de la legalidad y el error judicial durante los fallos de instancia.

A través de los procedimientos en las jurisdicciones contencioso-administrativas es posible reclamar la responsabilidad por mala conducta de las autoridades judiciales y, en ese sentido, se pueden declarar las sanciones administrativas correspondientes a estos funcionarios. En teoría, no tiene una definición legal clara, dentro del marco doctrinario. En el ordenamiento jurídico ecuatoriano existe el deber de corregir a los afectados por sus acciones u omisiones.

En cuanto a los errores, directamente en relación al error judicial cometido por el juzgador, durante el ejercicio de sus funciones jurisdiccionales y la obligación que contrae el Estado para la reparación integral por el daño puede causar este error. Cabe señalar que el error judicial no se enmarca únicamente en las decisiones judiciales, sino que se puede incluir en la falla en el servicio público, el error judicial ocurre a través de una serie de situaciones que

conducen a la condena injusta y sin que se posibilite señalar en determinados funcionarios o empleados una conducta negligente (Cabanellas, 2017, p.78).

De alguna forma, al tratar el concepto de error judicial hemos advertido sus causas y consecuencias; no obstante, a manera de resumen, podemos señalar que los autores consultados, coinciden en indicar que esta se produce cuando:

- El juez aplica un precepto legal inexistente, caduco o con una interpretación palmaria y bien expresiva en su sentido contrario o con decidida oposición a la legalidad.
- Se emplean erróneamente las normas legales; existe error en el evento que el juez o magistrado efectúa una interpretación manifiestamente errónea de la norma legal.
- Existe una incorrecta apreciación de los hechos. En la fijación de los hechos se incluyen equivocaciones evidentes y palmarias.
- Se produce equivocación o mal disposición de las circunstancias fácticas a la hipótesis normativa del Ordenamiento Jurídico. Se desatienden datos de carácter indiscutible (Centeno, 2020, pág. 15).

En contribución al tema las consecuencias que implica imputar al juzgador de cometer errores al desarrollar un proceso, son lamentables puesto que, siempre está en juego la situación jurídica de un ciudadano o la imposibilidad de garantizar un real acceso a la justicia, por lo que, no se puede atribuir como un problema que solo resida en la esfera jurídica, debido a que tiene alcances y afectaciones en el mundo de la vida social de quienes acuden a los juzgados (Cuesta, 2019, pág. 25).

2.2.22 Tipos de Error Judicial

Los especialistas consultados como Bowen (2008); Reyna (2016); Arteaga (2017); y Orlando & Nuquesp (2018), distinguen cuatro tipos de error judicial, el de forma, de fondo, por acción y por omisión; esto es:

1. El error judicial puede considerarse de forma, cuando no lesiona la sustancia de la decisión; y pueden ser corregidos. Un ejemplo es el error material, la equivocación de la fecha o de los datos de las partes en la resolución de sentencia; errores que pueden ser fácilmente advertidos y subsanados.

2. El error judicial es conceptuado de fondo, pueden ser por omisión o por equivocación, al igual que los errores excusables, pero en este caso se lesiona la sustancia, no impedir es fácilmente imperceptible, se presta a la duda y puede acarrear consecuencias irremediables. Ejemplos: la incompetencia del juez al dictar sentencia, el fundamento de

derecho de una sentencia se pronuncie con leyes que están derogadas, la errónea valoración de los elementos o la falta de motivación.

3. El error por acción, ocurre cuando no se es diligente y la actuación vulnera las garantías del debido proceso.

4. El error por omisión; se presenta cuando se vulneran un derecho constitucional, pues este no ejerce función de competencia para prevenirle o evitar su vulneración (Cuesta, 2019, pág. 36).

En la legislación ecuatoriana sólo se reconocen los dos primeros tipos de error, el de forma y el de fondo; en ellos se resumen los cuatro tipos. Asimismo, se regula el error de forma y el error de fondo a través de procedimientos diferentes, pues uno alude a la responsabilidad contractual del estado y el segundo a la conducta del juez; no es explícita en la legislación el concepto de error inexcusable. Sin embargo, estudiosos como Cuesta, tipifica ambos como errores inexcusables.

Finalmente (Centeno, 2020) menciona aporta que el error inexcusable se puede entender como equivocación o desacuerdo, que puede dimanar de un falso concepto sobre lo que una cosa es realmente o de ignorancia de la misma... se exige que el desatino sea de aquellos que no puedan excusarse, esto es que, quien lo padece no puede ofrecer motivo o pretexto válido que sirva para disculpar dicho error, en este caso ocasionado por un operador de justicia. De lo anotado se desprende, que el error inexcusable, se lo puede denominar a la ignorancia atrevida, y en este caso el error cometido no se puede excusar.

2.2.23 Error inexcusable

El error inexcusable se produce por abandono o desidia de un funcionario, por desconocimiento o ignorancia. Según (Cuesta, 2019) “No es adecuado hablar de un error intencional porque no se hizo a propósito”, cuando hay conducta culposa por parte del juez, no estamos hablando de error, es un acto ilegal y por lo tanto debe ser juzgado. El propio autor afirma que en cualquier acto jurídico puede cometerse un error inexcusable, un juez incurre cuando su motivación es insuficiente, contrario a los hechos del caso, cuando contiene defectos graves e inexcusables, mismos que tendrán como consecuencia el perjuicio a una de las partes.

A cambio de posibles errores de justicia, la ley prevé los recursos y medios que la defensa puede utilizar para impugnar las decisiones judiciales, por lo cual el error judicial sólo será causa legal de responsabilidad, cuando es inexcusable. El autor frente al tema expuesto afirma que se debe tener presente dos consideraciones en lo referente a la prisión preventiva entre las que destaca.

La ley ecuatoriana intenta subsanar esta situación permitiendo que la parte agraviada interponga una denuncia contra un juez que ha continuado con su trabajo sobre esta figura; Así distinguen entre dos sujetos, el activo y el pasivo. Al respecto se explica, el sujeto activo en función del Código Orgánico de la Función Judicial se refiere, a los sujetos activos a los jueces, fiscales y defensores públicos, quienes en el ejercicio de sus funciones son considerados miembros de la función judicial, entre ellos se desprenden órganos autónomos, como las fiscalías y las defensorías del pueblo, y los órganos judiciales, incluidos los jueces.

Y por otro lado el actor pasivo, las personas pasivas que cometen un error inexcusable son las personas naturales o jurídicas que sufren directa o indirectamente el daño causado por la resolución que se enmarca en el error inexcusable que les da la posibilidad de que dicho daño puede ser reparado y hasta castigado a quien lo ocasione puesto que debe garantizarse, y respetarse los derechos que se encuentran determinados en la Constitución (Cuesta, 2019, p.72).

Es por esto que, con todo lo señalado y al no existir una definición en la legislación ecuatoriana sobre el error judicial ya que la Corte Constitucional analiza el termino de error inexcusable, como que debe ser grave porque es irracional, y debe ser dañino por equivocaciones de los jueces, o por interpretaciones ilegítimas en todos los actos jurisdiccionales lo que afecta y perjudica a la administración de justicia en el país.

Es así que, una vez analizado un poco más lo que se refiere al hablar del error judicial decimos que es toda esta actuación errada por parte de los jueces en los actos jurisdiccionales en la que se evidencia injusticia ya sea por una aplicación errada de los principios o por una interpretación ilegítima y que no es apegada a Derecho. Por lo que con todas estas citas podemos determinar que el error inexcusable es este error gravísimo en actos jurisdiccionales en donde existe quebrantamiento de la ley en sus decisiones y que vulneran los derechos de las partes.

Con lo que se dice entonces, hay que determinar cuando hablamos de error inexcusable y cuando hablamos de error reparable o defendible, y es fundamental que podamos determinar cuándo dichas acciones jurisdiccionales, o si se llama a un error ejecutado por los jueces puede justificarse entre las dos situaciones como inexcusable todo acto por parte del juez en su decisión que no permite justificación ni comprensión, y entonces hablamos de injustificado cuando este error es injustificado porque afecta y viola principios y leyes específicas con la conducta judicial.

De igual manera el autor menciona que para que podamos tomar en cuenta esta fundamentación que realiza sobre los actos de los servidores judiciales, debemos tomar en

cuenta ciertas características para poder hablar de que se configura esta ineptitud o descuido de los jueces a la hora de administrar justicia como son el tomar en cuenta los antecedentes personales del servidor al igual que profesionales y 28 laborales, a su vez el nivel de preparación, la experiencia, carga procesal y demás a la hora de fundamentar estas características.

Es así que el Consejo de la Judicatura adoptó estos señalamientos enmarcados por el autor, además de las circunstancias a tomar en cuenta para fundamentar la ineptitud o descuido por parte de los servidores judiciales, con lo cual son establecidas ciertas características para poder sancionar estas infracciones por parte de los servidores; es así que se establece en el artículo 110 del Código Orgánico de la Función Judicial las circunstancias constitutivas para poder hablar y poder calificar como tal una infracción disciplinaria y posteriormente si se configura como tal la sanción correspondiente el cual establece que será suspensión o destitución.

Art. 110.- Circunstancias Constitutivas. - La calificación de una infracción disciplinaria como susceptible de suspensión o destitución, en los casos que se utilizan estas expresiones en los artículos precedentes, se hará de acuerdo con las siguientes circunstancias constitutivas:

1. Naturaleza de la falta;
2. Grado de participación de la servidora o servidor;
3. Haberse cometido el hecho por primera vez o en forma reiterada;
4. Tratarse de hechos que constituyan una sola falta o una acumulación de faltas;
5. Los resultados dañosos que hubieran producido la acción u omisión; y,
6. Otros elementos atenuantes o agravantes que consten del sumario disciplinario.

Se exceptúan los casos en que la ley ya realiza la calificación o dispone que se apliquen sanciones determinadas por la comisión de dichas infracciones (Código Orgánico de la Función Judicial, 2009).

Es importante mencionar y traer acotación la sentencia ejecutada por la Corte Constitucional del Ecuador 3_19-CN/20 de sentencia el mismo que establece:

La declaración jurisdiccional previa de la existencia de dolo, manifiesta negligencia o error inexcusable deberá ser efectuada por el juez o tribunal del nivel superior inmediato que conoce un recurso. En procesos de única instancia, la declaración jurisdiccional deberá realizarla el juez del nivel orgánicamente superior. En el caso de los jueces y conjuces nacionales, la declaratoria deberá realizarla el Pleno de la Corte Nacional. En procesos de garantías jurisdiccionales constitucionales, la declaratoria jurisdiccional deberá realizarla el

tribunal del nivel inmediato superior que conoce el recurso de apelación y, en el caso de las autoridades judiciales de última instancia, la Corte Constitucional. La declaratoria jurisdiccional previa de la existencia de dolo, manifiesta negligencia o error inexcusable también podrá ser emitida por los jueces que conozcan el respectivo juicio contra el Estado por inadecuada administración de justicia, regulado en el artículo 32 del COFJ. En el caso de los fiscales y defensores se aplicarán las mismas reglas que corresponderían al juez ante el cual se produjo la presunta falta disciplinaria (Corte Constitucional del Ecuador, 2021, pág. 31).

A más de ello establece la resolución administrativa emitida por el Consejo de la Judicatura, mediante la cual se sancione a un juez en aplicación del artículo 109 numeral 7 del Código Orgánico de la Función Judicial, deberá contener como mínimo: (i) Referencia de la declaración jurisdiccional previa de la existencia de dolo, manifiesta negligencia y error inexcusable. (ii) El análisis de la idoneidad de los jueces para el ejercicio de su cargo, (iii) Razones sobre la gravedad de la falta disciplinaria (iv) Un análisis autónomo y suficientemente motivado respecto a los alegatos de defensa de los jueces sumariados. (v) Si fuere el caso, la sanción proporcional a la infracción (Corte Constitucional del Ecuador, 2021, pág. 33).

2.2.24 Cambios que dan origen al Código Orgánico Integral Penal

La Constitución por medio de la cual el Ecuador regresó al régimen democrático, a finales de la década de los setenta del siglo pasado, consagra como un derecho fundamental de las personas la libertad personal y contenía como una garantía al mismo la institución del hábeas corpus. Bajo la vigencia de esta norma se publica en el Registro Oficial del 10 de junio de 1983 el Código de Procedimiento Penal que, en su Art. 177, estableció la figura de la prisión preventiva, cuya potestad de dictarla era competencia privativa del juez cuando se encontraran los siguientes datos procesales: 1.- Indicios que hagan presumir la existencia de un delito que merezca pena privativa de libertad; y, 2.- Indicios que hagan presumir que el sindicado es autor o cómplice del delito que es objeto del proceso (Velázquez, 2016, p.13).

Adicionalmente establecía dicho Código, en su Art. 253, que siempre que se dictaba auto de apertura del plenario, con lo cual comenzaba la etapa del juicio, el juez tenía que dictar la prisión preventiva del sindicado, de hecho, si al tiempo de dictar dicho auto el sindicado estaba prófugo el plenario no podía llevarse a cabo, tenía que suspenderse hasta que éste era aprehendido o se presentaba voluntariamente. Establecía el Código de Procedimiento Penal que para hacer efectiva la prisión preventiva debía expedirse una boleta de detención que debía de cumplir con los siguientes requisitos: 1.- Los motivos de la detención; 2.- El lugar y fecha de expedición; y, 3.- La firma del juez competente.

Tras la aprobación del nuevo texto constitucional, se produjeron cambios significativos en la legislación secundaria y en materia procesal penal, el 13 de enero de 2000, el nuevo Código Procesal Penal anunció la derogación del anterior. El citado Código entró en vigor 18 meses después de su publicación, es decir, en el segundo semestre de 2001. El Código, en materia de medidas cautelares, contempla la prisión preventiva. Concretamente el Art. 167 establecía en su versión original lo siguiente:

Cuando el juez o tribunal lo crea necesario para garantizar la comparecencia del imputado o acusado al proceso o para asegurar el cumplimiento de la pena, puede ordenar la prisión preventiva, siempre que medien los siguientes requisitos: 1. Indicios suficientes sobre la existencia de un delito de acción pública; 2. Indicios claros y precisos de que el imputado es autor o cómplice del delito; y, 3. Que se trate de un delito sancionado con pena privativa de libertad superior a un año (Velázquez, 2016, p.34).

El Art. 169 del Código de Procedimiento Penal establecía:

La prisión preventiva no podrá exceder de seis meses, en las causas por delitos sancionados con prisión, ni de un año, en delitos sancionados con reclusión. En ambos casos, el plazo para que opere la caducidad se contará a partir de la fecha en que se hizo efectivo el auto de prisión preventiva. Si se excedieren esos plazos, la orden de prisión preventiva quedará sin efecto, bajo la responsabilidad del juez que conoce la causa (Velázquez, 2016, p.37).

La Constitución actual fue publicada en el Registro Oficial del 20 de octubre del 2008, y en relación al tema que estamos comentando mantiene la figura de la caducidad de la prisión preventiva establecida por la Carta Suprema anterior. En concreto el número 9 del Art. 77 establece:

En todo proceso en que se haya privado de libertad a una persona, se observarán las siguientes garantías básicas: 9. Bajo la responsabilidad de la jueza o juez que conoce el proceso, la prisión preventiva no podrá exceder de seis meses en las causas por delitos sancionados con prisión, ni de un año en los casos de delitos sancionados con reclusión. Si se exceden estos plazos, la orden de prisión preventiva quedará sin efecto (Velázquez, 2016, p.39).

La Constitución vigente, además de reiterar la citada disposición, ha incluido en el mismo artículo 77 dos artículos relacionados con el tema en discusión, el primero de los cuales enfatizan el carácter especial de la privación de libertad y limita esta finalidad a dos aspectos solamente. Para asegurar la comparecencia ante un juicio o para asegurar la ejecución de una sentencia. Además, se introdujo una disposición que establece la obligación del juez de aplicar, con carácter prioritario, medidas punitivas y preventivas alternativas a la privación de libertad.

Se suprime la facultad del juez de dictar por su cuenta una orden de prisión provisional, pero esta medida responde necesariamente, en su caso, a una pronta solicitud del fiscal. La solicitud de prisión preventiva a que se refiere el párrafo anterior deberá probarse, y ser motivada y el Fiscal tiene la obligación de probar la necesidad de dicha medida cautelar, en la audiencia pública que para tal efecto debe realizarse la audiencia en la cual el juez debe resolver la solicitud de sustitución o el ofrecimiento de seguridad presentado por el imputado en respuesta a la solicitud de prisión preventiva (Velázquez, 2016, p.45).

2.2.25 Código Orgánico Integral Penal

Para el tema investigado sin duda es importante traer acotación lo que establece la norma en cual determina:

Artículo 539 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.

Artículo 540 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.

Artículo 541 Caducidad

La caducidad de la prisión preventiva se regirá por las siguientes reglas:

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.

2.3 Hipótesis

La adecuada aplicación de los principios constitucionales que se establecen dentro de un ordenamiento jurídico, para la correcta utilización de la medida de prisión preventiva, elimina el porcentaje de población carcelaria y respetando el derecho de presunción de inocencia.

2.4 Variables

Variable Dependiente:

La responsabilidad de la administración de justicia en el Ecuador.

Variable Independiente:

El error judicial en la orden de prisión preventiva.

Capítulo III

3.1 Ámbito de estudio

Este proyecto de estudio se realizará con los actores involucrados que conocen sobre el tema en este caso con los administradores de justicia ya que ellos aplican la ley en base a la solicitud del fiscal, el juez es quien tiene la facultad de otorgar o no esta medida cautelar. Es decir que dependerá de la decisión motivada del juez si una persona se le priva de su libertad con el fin de su comparecencia a la audiencia y evitar fuga y garantizar la reparación integral de la víctima. Llegaremos a una conclusión mediante una entrevista a jueces del cantón Pelileo porque son quienes se encargan de aplicar la ley, y a profesionales en libre ejercicio quienes redactan teorías del caso, para establecer información para la comprobación de la hipótesis y análisis situación jurídica de la temática presentada.

3.2 Tipo de investigación

El tipo de investigación a utilizar dentro de este trabajo es la investigación aplicada ya que esta permite resolver un determinado problema o planteamiento específico, enfocándose en la búsqueda y consolidación del conocimiento para su aplicación de tal modo que se contribuya al desarrollo cultural y científico, mediante la consideración a otras medidas alternativas a la prisión preventiva que tomen en cuenta los juzgadores y que sea considerada obligatoria, se vendría a moderar y contrarrestar la sobrepoblación carcelaria dentro de nuestro país, que es una problemática que ha venido afectando a tal manera que las cárceles se han visto en emergencia por su sobrepoblación.

Mediante la investigación aplicada que llevaremos a cabo dentro de esta investigación podremos observar el acuerdo de los juzgadores con la obligatoriedad de interponer otras medidas alternativas a la prisión preventiva y esta dejarla como de última ratio. Y así evitar errores judiciales al momento de dictar prisión preventiva y la responsabilidad del estado frente a una injusticia.

Evitando abuso a los derechos como también evitar indemnizaciones cuantiosas al estado. Los investigados de un delito en realidad gozarían de las garantías constitucionales utilizando el principio de eficacia, y derecho a la inocencia, criterio que tiene que tomar el juzgador para evitar errores de justicia.

3.3 Nivel de investigación

Investigación Explicativa

Se basa en el análisis situacional jurídica en el error judicial en la orden de prisión preventiva y la responsabilidad de la administración de justicia en el Cantón Pelileo y la provincia de Tungurahua con datos a través de entrevistas a los juzgadores, a través de recopilación de información acerca de la problemática presentada obtenida con las técnicas de recolección de información utilizadas.

Investigación Correlacional

Se basa en analizar la relación entre ambas variables determinando que, si la legislación presente en el error judicial en la orden de prisión preventiva está involucrada la responsabilidad de la administración de justicia en el Ecuador, para la comprobación explicativa del problema.

3.4 . Método de investigación

El enfoque de estudio es cualitativo a través de entrevistas ya que permite el análisis del problema desde su transcendencia y evolución acerca de los errores judiciales y prisión preventiva en nuestro país según varias estadísticas generadas en los últimos años en el Ecuador ha existido un incremento en el número de personas privada de la libertad en el país, mostrando un conjunto de reformas deficientes en el sistema de Justicia de América Latina, manteniendo un enfoque punitivo, ejerciendo acciones que van en contra de la lógica y el sentido común de las recomendaciones especializadas sugeridas.

El número de personas privadas de la libertad por el mecanismo de la prisión preventiva alcanza cerca del 34% de una población, misma cantidad que en el año 2019 estableció un récord con cerca de 38.602 personas, convirtiéndose por supuesto en una cifra alarmante, reconociendo entonces que la aplicación de esta medida cautelar, contraviene el derecho de presunción de inocencia la misma que manifiesta expresamente la inocencia de toda persona hasta que no exista una resolución judicial, presentándose como una garantía del debido proceso.

Se puede visualizar entonces la premura por la ejecución de un procedimiento que

inclina la creación de nuevos procedimientos, reformas e incorporando nuevas figuras legales, que sugieren la instauración de una condena en corto tiempo, haciendo uso de la autoinculpación.

El punto de partida dentro de esta investigación es la problemática poco estudiada, lo que permitirá establecer el estudio para lograr descubrir e interpretar la realidad del problema, así como de las variables a investigar.

Vemos que es necesario el estudio de este tema ya que es una realidad de estudio a la vez es importancia la realización del estudio se muestra como el medio con mayor eficacia y efectividad para dar una respuesta a la problemática establecida como objeto de la investigación.

La meta de investigación mediante el estudio se permitirá establecer descripciones e interpretaciones de las variables propuestas en el problema, a través del aporte que brindan los participantes sobre el fenómeno de estudio.

La lógica de la investigación planteada se llevará a cabo de manera inicial de lo particular a lo general, es decir se realizará el análisis de las variables para proceder a la reflexión de su funcionamiento en conjunto.

3.5 Diseño de Investigación

En el presente estudio se lleva a cabo un diseño no experimental ya que el objetivo establecido en la investigación se centra en analizar la aplicación de manera directa e inmediata de los principios constitucionales establecidos en el ordenamiento jurídico observando el debido proceso y de esta manera emplear la jurisprudencia internacional y las recomendaciones de los diferentes organismos internacionales. Dentro del estudio no se ejecutará la manipulación de variables si no que se observará de forma natural las variables dentro de su contexto.

El diseño establecido en la investigación permitirá que sea aplicada a la problemática planteada puesto que es un estudio poco conocido e indagado, a más de ser uno de los diseños establecidos dentro de la investigación de tipo cualitativa.

3.6 Población y Muestra

El estudio se llevará a cabo con los jueces de la ciudad de Pelileo, los mismos que se encuentran ejerciendo dentro del ámbito penal, con el propósito de recolectar la información necesaria y posterior realizar el análisis de los resultados obtenidos.

Mientras que el tipo de muestra será de tipo no probabilística ya que la selección de los participantes en la investigación no se realiza al azar, si no que los mismos deben contar con las características que establece la investigación de tal modo que los datos e información recolectada cuente con la fiabilidad y validez para la investigación.

3.7 Técnicas e Instrumentos de recolección de datos

El instrumento por medio del cual se pretende obtener toda la información necesaria es la entrevista, el mismo que se encuentra compuesto por ocho ítems, que desarrolla un grupo de preguntas abiertas que serán aplicadas a los jueces en materia penal, permitiendo la obtención de la información requerida.

3.8 Procedimiento de recolección de datos

Dentro de la investigación cualitativa se plantea la recolección de información por lo que el procedimiento se lleva a cabo, a través de la aplicación de la entrevista de manera directa con los jueces seleccionados, de tal modo que permita obtener toda la información que se requiere para el estudio.

3.9 Técnicas de procesamiento, análisis e interpretación de datos

Posterior a la recolección de datos, es necesario realizar el análisis de los mismos, para cual se establece como técnica la interpretación mediante la correlación de variables que permite establecer cada uno de las contribuciones dadas por los jueces seleccionados, así como un análisis final realizadas por el investigador que permitirá unir las contribuciones y generar un resultado final.

Capítulo VI

4.1 Presentación de Resultados

PREGUNTAS	JUEZ 1	JUEZ 2	JUEZ 3	ANÁLISIS
1.- ¿Cuáles son los criterios que deberían ser usados para que exista un error judicial producto de haber dictado de forma ilegal prisión preventiva?	El error judicial nace como una necesidad, para que el estado se responsabilice de las actuaciones propias del sistema judicial. El mismo que se encuentra establecido en el Art. 11 numeral 9 de la Constitución desarrollado de manera amplia en el Art. 32 del Código Orgánico de la Función Judicial, para que exista error judicial primero debe discutirse que en efecto existe el error, primero contando con una declaración de derecho a través de una garantía jurisdiccional que se llama Habeas Corpus la misma que defiende a las privaciones de libertad que han sido dictadas de forma ilegal al momento de dictarse la medida	En primero lugar la prisión preventiva según la Constitución en el Art.77 indica que es de carácter excepcional ante esta circunstancia el juez para que pueda tomar una decisión sobre esta medida debe ir valorando si es que reúne los requisitos que establece el Art. 34 COIP, con las últimas reformas se da énfasis a esta motivación que debe darse para la prisión preventiva. El fiscal juega un papel importante ya que debe fundamentar para que se pueda aplicar esta medida y justificar al juzgador la necesidad de	El tema del error judicial en la decisión judicial de dictar prisión preventiva que es una medida cautelar, claramente delineada en el Art. 522 numeral 6 del COIP básicamente se analizaría desde el punto de vista de cómo pondero y como realizo el juzgador los presupuestos jurídicos del Art. 534 del COIP para la aplicación de la prisión preventiva, es decir si el error judicial nació en la inobservancia de la aplicación de alguno de estos cuatro presupuestos por que la norma establece que para dictar prisión preventiva debe encontrarse los cuatro presupuestos que señala el Art. 534 en conjunto y no de manera independiente.	En base a la información recolectada se puede determinar que se concuerda en que para la ejecución y aplicación de una orden de prisión preventiva deben cumplirse y reunirse los requisitos establecidos dentro de la norma legal de tal modo que el juez cuente con todos los presupuestos posibles para que este no incumpla los criterios y por ende no se dé lugar al error judicial.

	cautelar. Siendo ilegal cuando no se ha cumplido el estándar propio de la legalidad que exige el Art. 534 del COIP.	aplicar esta medida.		
2.- ¿Qué elementos deberían existir en la resolución para considerar que se ha incurrido en un error judicial?	En la sentencia de Habeas Corpus es donde se debe analizar como en efecto el juzgador llego a imponer una medida ilegal, arbitraria o ilegítima, siendo escenarios diferentes la ilegitimidad radica en la inobservancia de la Constitución, la ilegalidad radica en la inobservancia de los presupuestos de taxatividad que la ley crea para este efecto, y la arbitrariedad genera precisamente una probación de libertad a capricho del operador de justicia, quien lo decide el sistema de justicia constitucional, en el recurso de apelación se analiza si se cumplieron requisitos para dictarse, y si no se cumplieron se revoca, pero en sede de justicia constitucional el estándar exigible	El error judicial se procedería cuando no exista una motivación suficiente para otorgar la prisión preventiva, si no se hace un análisis adecuado del Art. 534 y 522 así como los principios genera efectos en el proceso	El hecho de que el juzgador no haya analizado con exactitud los elementos de Art. 534 que se exigen para aplicar prisión preventiva de manera clara el tipo penal en primer lugar tiene que superar el año, debe existir elementos de convicción sólidos respecto a la existencia material de la infracción y elementos de convicción sólidos y concretos que hagan creíble la responsabilidad del sujeto activo de la infracción en el tipo penal y obviamente también determinarse que cualquier otra medida cautelar de carácter personal sean insuficientes para conseguir el principio de inmediación es decir la comparecencia del procesado.	Según los datos otorgados, se puede determinar que dentro de los elementos que deben estar existentes para considerar que se ha incurrido en un error judicial y entre estos la inobservancia de la Constitución, así como de los presupuestos de taxatividad y probable arbitrariedad, de este modo si el juzgador no considera los elementos que se exige para la aplicación de la prisión preventiva se incurrirá en el error.

	de análisis propiamente dicha no se centra solo a ese límite que tiene el recurso de apelación el análisis valorativo se amplía.			
3.- ¿Cuáles son los elementos que conforman, la reparación integral previo a un error judicial?	Toda garantía jurisdiccional lleva consigo la reparación integral estándar que nace en el Art. 78 de la Constitución, la restitución de derechos implica procurar regresar el derecho lesionado hasta el momento en que se generó la vulneración, que si bien habrá bienes jurídicos que no van hacer posible ser restituidos hasta la medida deseada pero la reparación debe propender la satisfacción, a las garantías de no repetición, propender a garantías simbólicas a la indemnización material en los escenarios posibles o a la indemnización inmaterial estos son los componentes mínimos.	Para que exista cualquier tipo de sanción, existen mecanismo que puede utilizar la misma corte Constitucional o de carácter administrativo para determinar montos que deben pagar por los errores que se han cometido, muchas de las veces no solo se ven obligado a devengar el juez si no que a veces el estado entonces viene el derecho de repetición en contra de los funcionarios, depende el momento en donde se originó ese error.	Los elementos que conforman la reparación integral de acuerdo a la normativa penal ecuatoriana se encuentran delineados en el Art. 77 y 78 de la Constitución, concretamente el Art. 78 señala 5 formas de reparación integral y de acuerdo a las últimas reformas del COIP de hacen dos excepciones más referentes a violencia intrafamiliar, entonces dependiendo de la naturaleza jurídica de tipo penal el juzgador debe adecuar la reparación integral dictada en torno a estos presupuestos jurídicos.	Según los datos recabados, se puede determinar que los elementos contemplados para la generación de la reparación integral se encuentran establecidos dentro el Art. 77 y 78 de la Constitución, donde se resalta que esta reparación propenderá a la satisfacción, garantías de no repetición, y a la indemnización.
4.- ¿Cuáles son las normas en las	El Art. 11 numeral 9 de la constitución hace	El error judicial esta normado en el	Las normas que podrían vulnerarse que son las del Art.	Se puede concluir que las normas existentes

<p>que se contemplan los aspectos relacionados con el error judicial al dictar la orden de prisión preventiva?</p>	<p>referencia inclusive cuando la sentencia es revocada, cuando la prisión preventiva sea ilegal, arbitraria o ilegítima y esto se desarrolla en la esfera de legalidad en el Art. 32 del COIP, y como se establece en el Código Orgánico de la Función Judicial hace referencia a que la vulneración de derechos es una falta grave.</p>	<p>Código Orgánico de la Función Judicial, para que exista debe estar motivada la decisión del juzgador.</p>	<p>522 y básicamente la del Art. 534 que están ahí los presupuestos jurídicos para que el juzgador pueda conceder la medida cautelar para la prisión preventiva.</p>	<p>relacionados con el error judicial al dictar prisión preventiva se encuentran establecidas dentro de la Constitución en su Art. 11 en donde menciona los principios dentro de los cuales se regirán principios sobre el ejercicio de los derechos.</p>
<p>5.- ¿Considera que en los procesos en los que el Estado ha sido condenado por error judicial, por los organismos internacionales, el estado debería seguir la acción de repetición en contra del juzgador?</p>	<p>Es mandatorio, es obligatorio puesto que la misma Constitución en el Art. 11 así obliga al estado, si este ha procedido a pagar los daños y perjuicios ocasionados por estos problemas de error judicial, no solamente que a más de cancelar esos rubros tienen la obligación de repetir las acciones vía contencioso administrativo a los funcionarios judiciales que provocaron el error. El problema es que el estado no ejerce esas acciones, pero la Constitución</p>	<p>Si, participo de la idea, estamos nosotros bajo un derecho de constitución y justicia y sobre todo el juzgador debe ser garantista de los derechos no debe estar primando ningún tipo de arbitrariedades y el efecto de la prisión preventiva afecta el derecho a la libertad de cada individuo y por ende si el estado es condenado debe existir el derecho de repetición.</p>	<p>Si, y obviamente de acuerdo a lo que establece el Art. 11 de la Constitución en su numeral 9, indica que cuando el estado ecuatoriano haya sido culpado de error judicial o retardo injustificado en la administración de justicia deberá exigir el derecho de repetición en contra del funcionario que ha incurrido en aquel error judicial.</p>	<p>Según la contribución de información, se puede determinar que, si se debe ejercer el derecho de repetición en casos donde el Estado ha sido condenado por error judicial, ya que se establece como mandatorio por la misma Constitución en su Art. 11, y este comprenderá la reparación integral que se debe otorgar al derecho lesionado.</p>

	obliga a que así ocurra,			
6.- ¿La Procuraduría General del Estado tiene la capacidad legal para iniciar el juicio de repetición en contra de jueces que hayan incurrido en error judicial por haber dictado prisión preventiva de forma arbitraria, ilegítima o ilegal?	Se debe partir por definir quién es el defensor del estado y de acuerdo a la ley Orgánica de la Procuraduría General del Estado, es este organismo quien se encarga de ejercer actos de defensa y la norma diseña obligaciones positivas para este ente estatal que debe ejercer las acciones en contra de los funcionarios judiciales. Entiendo que el legitimado para proceder a ejercer estas acciones de repetición, partiendo de aquello cuando demandamos al estado, por las decisiones del sistema judicial al director general del consejo de la judicatura ya que si se demanda al procurador el presentara en la contestación no existe legítimo contradictor.	En el caso de la procuraduría es el ente del estado que realiza el patrocinio en las causas del estado entonces está facultado también para eso desde mi punto de vista considero que si puede actuar la procuraduría en ese accionar	La procuraduría general del estado es el abogado del estado, es el ente jurídico que vela por los intereses estatales en este caso del estado ecuatoriano, en ese sentido creo que la procuraduría debería establecer los mecanismos idóneos para ejercer el derecho de repetición en el caso de que algún funcionario haya recaído en este tipo de error judicial.	Según los aportes se debe entender que la Procuraduría del estado se muestra en el papel defensor del estado, en respuesta a ello debe velar por los intereses estatales con la utilización de los mecanismos idóneos para ejercer las acciones correspondientes sobre los funcionarios judiciales.
7.- ¿Qué diferencia jurídica existe entre el error judicial y el	El error judicial nace como una obligación que tienen todos los servidores judiciales de	El error judicial es una aplicación indebida de normas que va a producir	El error judicial se lo cataloga de una manera general el hecho de que el juzgador no haya observado una	Según la contribución de los profesionales se puede entender que el error judicial nace

<p>error judicial inexcusable?</p>	<p>garantizar la vigencia de la Constitución y la ley, por ello cuando el estado los hace responsables cuando incurren en errores, donde se verifica la conducta del juez durante un procedimiento, hay similitud con el error inexcusable es aquel que no admite causa de excusa o justificación por parte del operador de justicia en la aplicación de una norma o desconocimiento de una. Se analiza el comportamiento de un juzgador dentro de un marco normativo.</p>	<p>efectos en un proceso, cuando hablamos de error judicial inexcusable este ya son aspectos que son graves que entendidos desde la lógica jurídica se pueden dar en el campo del derecho que surgen del cometimiento de una decisión totalmente equivocada de un juez.</p>	<p>exposición legal o que a su vez lo haya interpretado de manera equivocada o errónea y obviamente el error judicial inexcusable ya tiene que ser calificado como tal por un órgano jurisdiccional superior de la administración de justicia.</p>	<p>cuando el juzgador haya pasado por alto o haya realizado una interpretación errónea de la ley mientras que el error judicial inexcusable se explica como aquel que no admite causa o excusa para una justificación por parte del operador de justicia.</p>
<p>8.- ¿Cuál es el procedimiento que el estado debe adoptar para la aplicación de lo dispuesto en el último inciso del Art. 32, del Código Orgánico de la Función Judicial cuándo el juzgador ha incurrido en error judicial</p>	<p>Se debe demandar al director del consejo de la judicatura, pero si se habla del error inexcusable se debe entonces permitir al juez el derecho a la defensa a través del requerimiento de la presentación de un informe motivando sobre sus actuaciones y luego proceder a calificarlo o no para previo a ese trámite generar la</p>	<p>El que debería mandar para que se realice cualquier tipo de investigación sería el órgano jurisdiccional superior en este caso a nivel de las salas de las cortes provinciales tomando en cuenta la acción que se haya planteado.</p>	<p>Hay que tener en cuenta que este error judicial no encasille ninguno de los delitos establecidos en COIP en ese sentido la acción del estado en contra del funcionario judicial puede ser puramente administrativo.</p>	<p>Según los datos se puede determinar que cuando el juzgador ha incurrido en el error judicial, se debe contemplar que este no encierre delitos establecidos en el COIP, ya que en ese marco el operador de justicia se someterá a un procedimiento administrativo.</p>

<p>al dictar orden de prisión preventiva?</p>	<p>sanción en sede administrativa, pero para proceder a demandar en sede judicial a través de la vía contencioso administrativo se debe entonces ejercer las acciones en contra del director general del estado y también se debe citar a los involucrados en el conflicto a los operadores de justicia que han incurrido en este hecho.</p>			
---	--	--	--	--

4.2 Beneficiarios

Los principales beneficiarios de este proyecto son las partes del juicio, que se enmarca dentro de un proceso penal, a más de ello el estudio contribuirá a la vigencia y aplicación de los derechos fundamentales reconocidos por la Constitución y como estos se encuentran establecidos. En el ámbito académico, la Universidad Estatal de Bolívar, en especial la Facultad de Derecho, donde contribuirá a la academia y al derecho, será de utilidad para el desarrollo de nuevas investigaciones, así también será de utilidad para los estudiantes, donde la materia, con su consecuente contexto, puede servir como punto de partida para el fortalecimiento o mejora de una idea propuesta.

4.3 Impacto de la investigación

El estudio del derecho, para cumplir una de las funciones básicas y fundamentales de la pedagogía, debe asegurar su estrecha vinculación con el proceso educativo, la enseñanza y el aprendizaje del derecho. En otras palabras, el estudio como guía didáctica contribuye para formar especialistas con escasos conocimientos científico-técnicos, juristas de élite capaces de interpretar y aplicar correctamente el derecho, y resolver cuestiones de interpretación jurídica. Pero también cultivar un espíritu intelectual, crítico y democrático capaz de aportar y producir nuevos conocimientos para transformar las instituciones judiciales y adecuarlas a las necesidades jurídicas y sociales de las personas. En el campo social, el conocimiento, la ciencia

y la tecnología son poderosas palancas para promover el desarrollo económico, el progreso social y la felicidad de las personas, en la medida que lo sugiere el modelo social y político. El conocimiento científico del derecho puede contribuir al correcto diagnóstico de graves problemas jurídicos y sociales, y contribuir activamente a la búsqueda e implementación de las soluciones racionales, justas y democráticas necesarias para alcanzar las metas de desarrollo y bienestar.

4.4 Transferencia de resultados

Con la finalidad de llegar a estudiantes, profesionales del derecho, diversidad de áreas, así como la sociedad en general, el desarrollo de la presente investigación así como sus resultados reposaran en un ejemplar físico de libre acceso, para la recolección relevante de información que pueda ser útil para quien lo determine así, de igual modo con la finalidad de poseer más conocedores sobre la problemática planteada, el estudio permanecerá de forma digital dentro del portal perteneciente a la universidad de destino el cuál de igual manera que el físico contara con libertad de accesibilidad para aportar de mejor manera con nuevos estudios, investigaciones, ideas y propuestas dentro del ámbito del derecho.

Conclusiones

- Cabe destacar que, en la práctica, tanto en los instrumentos internacionales, como en la Constitución ecuatoriana y en el derecho penal integral, existe una disposición que incluye los principios de presunción de inocencia. Asimismo, dado el carácter especial de la prisión preventiva como medida cautelar, por ende, son de aplicación inmediata de los jueces. En este punto, también se puede concluir que las diversas normas mencionadas son perfectamente compatibles, sin objeción alguna. Por lo tanto, es totalmente concebible que los jueces de garantías penales apliquen todos estos procedimientos garantistas en beneficio de los procesados.
- Según los resultados de la investigación, se pone en manifiesto que existen procesos internacionales que han constituido jurisprudencia en donde se ve que existe error judicial en procesos por parte de los operadores de justicia, es decir, los jueces de garantías penales, al emitir órdenes de prisión preventiva sin especificar factores objetivos y subjetivos del presupuesto judicial que se encuentran definidos en el artículo 534 del Código Orgánico Integral Penal vigente, el cual vulnera derechos fundamentales, garantías procesales de presunción de inocencia y prioriza la aplicación de medidas cautelares no privativas de la libertad y/o alternativas a la contención.
- Finalmente, las implicaciones jurídicas derivadas de la vulneración de la seguridad jurídica durante la ejecución de la pena del Código Orgánico Integral Penal, guía a la reflexión y revisión de los procesos jurídicos donde permanezca al descubierto, la vulneración de los principios constitucionales con el fin de reparar daños potenciales que pudieran repercutir en la revictimización de los procesados en el ámbito penal.

Recomendaciones

- Toda la sociedad vinculada a la administración judicial, es decir, jueces, fiscales y abogados, así como quienes la utilicen, deben hacer valer el derecho de los ciudadanos a la tutela judicial efectiva del poder judicial a través del juicio. Es importante no sólo que los litigantes enfatizen los principios constitucionales, sino también por parte de los jueces para que sean de aplicación general.
- Para los jueces de garantías penales, que al momento de motivar su resolución de prisión preventiva se tenga en cuenta el derecho fundamental a la libertad del imputado frente a la garantía de administración de justicia, prevaleciendo la segunda alternativa cuando así sea el interés del proceso, señalados de manera objetiva y razonable. Es así como la prisión preventiva por afectar un importante bien jurídico de la persona como su libertad, debe estar necesariamente justificada.
- Para los profesionales que aún están en camino de nuevos estudios, investigaciones y programas de educación en derecho, consideren dirigir su investigación académica hacia la protección de los privados de libertad y por consiguiente los derechos constitucionales en el sistema judicial.

Bibliografía

- Asamblea Nacional Constituyente. (2008). Constitución de la República del Ecuador. Obtenido de Lexis: https://www.oas.org/juridico/pdfs/mesicic4_ecu_const.pdf
- Cabanellas, G. (2017). DICCIONARIO ENCICLOPÉDICO DE DERECHO USUAL. Recuperado el 12 de May de 2022, de Derecho USMP: https://derecho.usmp.edu.pe/biblioteca/novedades/lecturas_basicas/diccionario.PDF
- Cabezón, A. (2015). Prisión Preventiva en América Latina. Obtenido de <https://biblioteca.cejamericas.org/bitstream/handle/2015/3130/prisionpreventivaenamercialatina.pdf?sequence=1&isAllowed=y>
- Código Orgánico Integral Penal. (2018, February 5). CODIGO ORGANICO INTEGRAL PENAL, COIP. Ministerio de Defensa Nacional. Retrieved May 13, 2022, from https://www.defensa.gob.ec/wp-content/uploads/downloads/2018/03/COIP_feb2018.pdf.
- Cuesta, W. (2019). El error inexcusable en la legislación ecuatoriana. SciELO Cuba. Retrieved May 15, 2022, from http://scielo.sld.cu/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S2218-36202019000400436
- Código de Procedimiento Penal. (13 de January de 2000). Recuperado el 9 de May de 2022, de código de procedimiento penal 2000: http://www.oas.org/juridico/pdfs/mesicic4_ecu_codigo_pp.pdf
- CEJA. (2018). Biblioteca Cejamericas. Biblioteca Cejamericas. Retrieved May 13, 2022, from <https://biblioteca.cejamericas.org/handle/2015/5449>
- Centeno, P. (2020). Error judicial como causal de sanción disciplinaria: reflexiones del caso sobornos 2012-2016. SciELO México. Retrieved May 15, 2022, from http://www.scielo.org.mx/scielo.php?pid=S200778902021000800102&script=sci_arttext.
- De Jesús, J. (2020). Interpretación del sistema carcelario ecuatoriano. Recuperado el 12 de May de 2022, de Cielo Cuba: http://scielo.sld.cu/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S2218-36202020000400016

- González, A. (2017). Cielo. Obtenido de EL DERECHO CONSTITUCIONAL EN EL ECUADOR: <http://www.scielo.org.mx/pdf/bmdc/v53n157/2448-4873-bmdc-53-157-169.pdf>
- Llobet, J. (2018). Redalyc. Obtenido de la prisión preventiva y la presunción de inocencia: <https://www.redalyc.org/pdf/2932/293222968006.pdf>
- Lopez, S. (22 de Abril de 2020). Configuración de los derechos fundamentales y su contenido esencial en el constitucionalismo ecuatoriano. Recuperado el 12 de May de 2022, de Cielo México: http://www.scielo.org.mx/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1405-91932019000200221
- Montalvan, J. (2017). Problemas de la valoración de riesgos y supervisión de la prisión preventiva en el procedimiento ecuatoriano. Obtenido de Repositorio Universidad Central: <http://www.dspace.uce.edu.ec/bitstream/25000/4109/1/T-UCE-0013-Ab-269.pdf>
- Haro, R. (2019). Universidad regional autónoma de los andes "uniandes" facultad de jurisprudencia carrera de derecho tesis de grado previ. Space de Uniandes. Retrieved May 13, 2022, from <https://dspace.uniandes.edu.ec/bitstream/123456789/2086/1/TUIAB016-2015.pdf>
- Kraunt, S. (2017). La prisión preventiva en el Ecuador. Defensoría Pública del Ecuador - Biblioteca digital. Retrieved May 15, 2022, from <https://biblioteca.defensoria.gob.ec/bitstream/37000/2248/1/17.%20Prisio%CC%81n%20Preventiva%20en%20el%20Ecuador.pdf>
- Mendoza, F. (2016). Independencia Judicial. Retrieved 2020, from <file:///D:/Archivos%20Dell/Downloads/Prisi%C3%B3n%20Preventiva%20-%20Dr.%20Francisco%20Celis%20Mendoza.pdf>
- Mendoza, F. (2019). Prisión preventiva, principio de proporcionalidad. <file:///D:/Archivos%20Dell/Downloads/Prisi%C3%B3n%20Preventiva%20Proporcionalidad.pdf>.
- Mora, L. (2017). La inadecuada aplicación de la medida cautelar de la prisión preventiva en el Ecuador. Dialnet. Retrieved May 13, 2022, from <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=7554389>
- Núñez, J. (2019). La crisis del sistema penitenciario en Ecuador. Obtenido de <https://repositorio.flacsoandes.edu.ec/xmlui/bitstream/handle/10469/2356/04.+La+crisis+del+sistema+penitenciario+en+el+Ecuador.+Jorge+Núñez.pdf;jsessionid=B9E45BEAD54E71E067CFAD24E3F35FCE?sequence=1>.

- Ruiz, W. (2017). Responsabilidad judicial: estudio comparado. Obtenido de Anuario Jurídico: <file:///C:/Users/karla.zea/Downloads/Dialnet-ResponsabilidadJudicial-5461254.pdf>
- Panchi, J. (2018). Universidad regional autónoma de los andes -uniandes- facultad de jurisprudencia carrera de derecho proyecto de investigación. Space de Uniandes. Retrieved May 14, 2022, from <https://dspace.uniandes.edu.ec/bitstream/123456789/8820/1/PIUAAB047-2018.pdf>
- RAE. (2018). El Diccionario de la lengua española (2014): análisis del nuevo discurso lexicográfico de la RAE. SciELO Perú. Retrieved May 15, 2022, from http://www.scielo.org.pe/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0254-92392016000200004
- Ureña, I. (2018). La aplicación de la medida cautelar de prisión preventiva. Obtenido de <https://dspace.uniandes.edu.ec/bitstream/123456789/2082/1/TUIAB014-2015.pdf>
- Velázquez, S. (2016). Prisión preventiva y Constitución del Ecuador 2008. CORE. Retrieved May 15, 2022, from <https://core.ac.uk/download/pdf/61904335.pdf>

Anexos:

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

Entrevista dirigida a Jueces en la Provincia de Tungurahua cantón Ambato

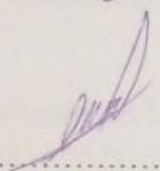
“EL ERROR JUDICIAL EN LA ORDEN DE PRISION PREVENTIVA Y LA RESPONSABILIDAD DE LA ADMINISTRACION DE JUSTICIA EN EL ECUADOR”

- 1.- ¿Cuáles son los criterios que deberían ser usados para que exista un error judicial producto de haber dictado de forma ilegal prisión preventiva?
- 2.- ¿Qué elementos deberían existir en la resolución para considerar que se ha incurrido en un error judicial?
- 3.- ¿Cuáles, son los elementos que conforman, la reparación integral previo a un error judicial?
- 4.- ¿Cuáles son las normas en las que se contemplan los aspectos relacionados con el error judicial al dictar la orden de prisión preventiva?
- 5.- ¿Considera que en los procesos en los que el Estado ha sido condenado por error judicial, por los organismos internacionales, el estado debería seguir la acción de repetición en contra del juzgador?
- 6.- ¿La Procuraduría General del Estado tiene la capacidad legal para iniciar el juicio de repetición en contra de jueces que hayan incurrido en error judicial por haber dictado prisión preventiva de forma arbitraria, ilegítima o ilegal?
- 7.- ¿Qué diferencia jurídica existe entre el error judicial y el error judicial inexcusable?
- 8.- ¿Cuál es el procedimiento que el estado debe adoptar para la aplicación de lo dispuesto en el último inciso del Art. 32, del Código Orgánico de la Función Judicial cuándo el juzgador ha incurrido en error judicial al dictar orden de prisión preventiva?

CONSENTIMIENTO INFORMADO

Yo, Marco Vinicio Andrade Doqui, lemo, he sido informado debidamente del tema y objetivos de la investigación titulada "*El Error Judicial en la Orden De Prisión Preventiva y la Responsabilidad de la Administración De Justicia en el Ecuador*", que está cargo del investigador Estefanía Alexandra Cunalata Mazaquiza, estudiante del Programa de Maestría En Derecho Con Mención En Litigación Penal En La Universidad Estatal de Bolívar, y dirigido por la Ab. Mercedes Ivonne Cárdenas Palma, docente de la misma universidad. En tal virtud, acepto que se obtengan datos de mis respuestas y opiniones para desarrollar la presente investigación.

Fecha... 03 de junio del 2022

Firma... 

Finalmente, estoy interesado en recibir el informe final de esta investigación.

(SI...) (NO...)

