

**UNIVERSIDAD CATÓLICA
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL
SISTEMA DE POSGRADO**

MAESTRIA EN DERECHO MENCIÓN DERECHO PROCESAL

TEMA:

**VALORACIÓN DE LAS MEDIDAS CAUTELARES ALTERNATIVAS Y PRISIÓN
PREVENTIVA, COMO VULNERACIÓN A LA LIBERTAD PERSONAL**

AUTORA:

JAHAIRA VANESSA MORALES SALTOS.

**PREVIO A LA OBTENCIÓN DEL GRADO ACADEMICO DE:
MAGISTER EN DERECHO MENCIÓN DERECHO PROCESAL**

TUTOR:

DR. VIVAR ÁLVAREZ JUAN CARLOS.

GUAYAQUIL- ECUADOR

2020



**UNIVERSIDAD CATÓLICA
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL
SISTEMA DE POSGRADO**

MAESTRIA EN DERECHO MENCIÓN DERECHO PROCESAL

CERTIFICACIÓN

Certificamos que el presente trabajo fue realizado en su totalidad por la Abg. Jahaira Vanessa Morales Saltos, como requerimiento parcial para la obtención del Grado Académico de Magister en Derecho mención Derecho Procesal.

Dr. Juan Carlo Vivar Álvarez
DIRECTOR DEL PROYECTO DE INVESTIGACIÓN

Dr. Jhonny de la Pared Darquea
REVISOR

Dr. Walter Mera Ortíz
VICERRECTOR DE INVESTIGACIÓN Y POSGRADO

Guayaquil, a los 22 días del mes de mayo del año 2020.



**UNIVERSIDAD CATÓLICA
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL
SISTEMA DE POSGRADO**

MAESTRIA EN DERECHO MENCIÓN DERECHO PROCESAL

DECLARACIÓN DE RESPONSABILIDAD

Yo, Abg. Jahaira Vanessa Morales Saltos

DECLARO QUE:

El proyecto de investigación: “Valoración de las Medidas Cautelares Alternativas y Prisión Preventiva, como vulneración a la libertad personal” previo a la obtención del Grado Académico de Magister en Derecho mención Derecho Procesal, ha sido desarrollado en base a una investigación exhaustiva, respetando derechos intelectuales de terceros conforme las citas que cuyas fuentes se incorporan en la bibliografía. Consecuentemente este trabajo es de mi total autoría.

En virtud de esta declaración, me responsabilizo del contenido, veracidad y alcance científico del proyecto de investigación del Grado Académico en mención.

Guayaquil, a los 22 días del mes de mayo de 2020.

La Autora.

Abg. Jahaira Vanessa Morales Saltos



**UNIVERSIDAD CATÓLICA
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL
SISTEMA DE POSGRADO**

MAESTRIA EN DERECHO MENCIÓN DERECHO PROCESAL

AUTORIZACIÓN

Yo, Abg. Jahaira Vanessa Morales Saltos.

Autorizo a la Universidad Católica de Santiago de Guayaquil, la publicación en la biblioteca de la institución de la investigación “Valoración de las Medidas Cautelares Alternativas y Prisión Preventiva, como Vulneración a la Libertad Personal”, cuyo contenido, ideas y criterios son de mi exclusiva responsabilidad y total autoría.

Guayaquil, a los 22 días del mes de mayo de 2020.

La Autora.

Abg. Jahaira Vanessa Morales Saltos



**UNIVERSIDAD CATÓLICA
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL
SISTEMA DE POSGRADO
MAESTRIA EN DERCHO MENCIÓN DERECHO PROCESAL**

INFORME DE URKUND

URKUND	
Documento	Jahaira Vanessa Morales saltos 100 ultimo 06-02-2020.docx (D63546954)
Presentado	2020-02-06 15:25 (-05:00)
Presentado por	Andrés Isaac Obando Ochoa (ing.obandoo@hotmail.com)
Recibido	santiago.velazquez.ucsg@analysis.orkund.com
Mensaje	RV: Trabajo Final para revisión de Urkund Mostrar el mensaje completo 4% de estas 65 páginas, se componen de texto presente en 15 fuentes.

AGRADECIMIENTO

A Dios gracias por la vida y sus bendiciones siempre. Gracias familia por el apoyo brindado, por ser partícipe del sacrificio y por el impulso del día a día; en especial, a mis padres, a mis hijas Sarahí y Emma mi motor.

Agradezco a la **Universidad Católica de Santiago de Guayaquil**, por haberme permitido ser parte de ella y de esta manera poder estudiar esta maestría en Derecho, a cada uno de los diferentes docentes que impartieron y compartieron sus conocimientos. Agradezco también al ingeniero Juan Carlos Vivar Álvarez. Tutor de Tesis, al doctor Obando, Revisor Metodológico, por su apoyo, conocimiento brindado y sobre todo por la paciencia, ahínco y vocación que muestra a cada uno de los maestrantes, que permitió finalmente la culminación de éste proyecto investigativo con éxito.

Finalmente, agradezco a cada una de las personas que estuvieron conmigo y de una u otra manera fueron parte de este logro académico.

“Por tanto, os digo, que todo lo que pediréis orando, creed y lo recibiréis y os vendrá”

Marcos 11:24

Jahaira Vanessa Morales Saltos

DEDICATORIA

Dedico el presente trabajo en primer lugar a Dios, “*Porque todas las cosas proceden de él, y existen por él y para él. ¡A él sea la gloria por siempre! Amén*”. (Romanos 11.36).

A mis hijas Emma y Sarahi, quienes a su corta edad, han entendido el hecho de estar ausente; han sido parte del sacrificio, y sobre todo son las cuerdas del motor en todo, tal vez si no las tuviera, no tendría las ganas que tengo, de ofrecerles lo mejor y poder ser su ejemplo.

A mis padres, sin ellos no sería lo que soy, ni estaría donde estoy; han forjado mi carácter e impulsado a cumplir mis anhelos, se han sacrificado por mí, muchos de mis logros se los debo a ellos, incluido éste.

Con el más sincero amor,

Jahaira Vanessa Morales Saltos

Índice

CERTIFICACIÓN	II
DECLARACIÓN DE RESPONSABILIDAD.....	III
AUTORIZACIÓN	IV
INFORME DE URKUND	V
AGRADECIMIENTO	VI
DEDICATORIA.....	VII
Índice.....	VIII
Resumen.....	X
Abstract	XI
Introducción	1
Capítulo Teórico.....	8
Prisión Preventiva	8
Solicitud y resolución fundamentada de la prisión preventiva	13
Principios básicos de la prisión preventiva	17
Excepcionalidad como característica que prima a la medida de prisión preventiva.....	23
El principio de proporcionalidad y la prisión preventiva	26
El uso no excepcional y prolongado de la prisión preventiva	28
Medidas de carácter alternativo	30
Derechos fundamentales	34
La libertad ambulatoria y sus garantías	37
Presunción de inocencia y libertad ambulatoria	39
Referentes empíricos	41
Capítulo Metodológico y Resultados	44
Metodología	44
Alcance de la Investigación	44
Categoría, Dimensiones, Instrumentos y Unidades de Análisis	45
Métodos Empíricos	46
Resultados	47
Los medios de comunicación y su papel en la sociedad	49

Análisis de casos	50
Entrevistas	55
Conclusión de las entrevistas realizadas.....	71
Capítulo de Discusión.....	74
Capítulo de Propuesta.....	83
Conclusiones.....	85
Recomendaciones.....	87
BIBLIOGRAFÍA	88
Anexo 1. Transcripción de entrevistas	92
Anexo 2	100
Anexo 3.	101

Resumen

Antecedentes: La presente investigación corresponde a la rama del Derecho Procesal, se orienta en el estudio del uso excesivo de la prisión Preventiva, y la no valoración de las medidas de carácter alternativo en los procesos penales de acuerdo como lo establece el COIP. **El objetivo** de esta investigación, es el fundamentar los presupuestos teóricos y bases jurídicas del derecho a libertad personal y medidas cautelares, respecto del tiempo de duración de la prisión preventiva, que debería ser paralela al tiempo de duración de la Instrucción Fiscal. Dentro de la **metodología** utilizada aplicada en la investigación, se utilizaron métodos teóricos, el jurídico doctrinal, analítico y sintético, así como métodos empíricos. **El resultado** obtenido en la investigación evidencia la necesidad de una reforma legislativa que agregue un requisito adicional al Art. 534 del COIP, en la que se incluya que además de los requisitos contenidos en él, cuando se pida por parte de la Fiscalía General del Estado, se indique el tiempo de duración de la prisión preventiva. Como **conclusión** se concreta que, tanto Fiscalía como los Administradores de justicia aplican excesivamente la prisión preventiva, no tomando en consideración las medidas alternativas, trasgrediendo el Derecho de Libertad personal ambulatoria. Como aporte práctico se recomienda una innovación legislativa que permita sentar bases para una reforma del art. 534 del COIP tanto en cuanto se indique el tiempo de duración de la prisión preventiva, y de la consideración de su prolongación.

Palabras clave: Prisión preventiva, medidas alternativas, Libertad ambulatoria.

Abstract

Background: The present investigation corresponds to the branch of Procedural Law, is oriented in the study of the excessive use of Preventive prison, and the non-valuation of the measures of an alternative nature in criminal proceedings according to what is established by COIP. **The objective** of this investigation is to base the theoretical budgets and legal bases of the right to personal liberty and precautionary measures, with respect to the duration of preventive detention, which should be parallel to the duration of the Fiscal Instruction. Within **the methodology** used applied in the research, theoretical methods, doctrinal, analytical and synthetic legal, as well as empirical methods were used. The **result** obtained in the investigation demonstrates the need for a legislative reform that adds an additional requirement to Article 534 of the COIP, which includes that in addition to the requirements contained therein, when requested by the State Attorney General's Office, indicate the duration of preventive detention. In conclusion, it is specified that, the Prosecutor's Office and the administrators of justice excessively apply preventive detention, not taking into account the alternative measures transgressing the right of outpatient Personal Freedom. As a practical contribution, a legislative innovation is proposed to establish the basis for a reform of art. 534 of the COIP as long as the length of time of the preventive detention is indicated, and of the consideration of its prolongation. **Keywords:** Preventive prison, alternative measures, Outpatient freedom.

Introducción

El objeto del estudio, es Derecho a la *libertad personal*. La libertad personal, a más de ser un valor, un principio básico, tiene como alcance varios aspectos de su concreción. Constituye además de lo expuesto, de manera concreta, el Derecho a la Libertad de conciencia, culto, libre desarrollo de la personalidad, conciencia, residencia, tránsito, reunión, asociación, entre otros. Intentar explicar el derecho a la libertad personal desligado del derecho a la libertad en general, es difícil, pero para ello existe amplia doctrina; que explica el alcance de este derecho. Acentuando que se concibe como un Derecho catalogado dentro de los denominados Derechos Fundamentales.

En la legislación penal ecuatoriana, como en las distintas legislaciones del mundo, los cuerpos normativos en la materia de procesos penales; contienen medidas cautelares, mismas que son tipificadas; con la finalidad de alcanzar y dar eficacia al proceso. Una de estas medidas es la prisión preventiva, medida que es solicitada por los Fiscales y ordenada por los operadores de justicia. El propósito de la aplicación de ésta es el de; asegurar que quien este investigado, o procesado por un delito, esté presente; en todas las etapas del procedimiento penal, se debe ordenar según la doctrina y la jurisprudencia, en respeto del Derecho de la Libertad personal.

Una definición positiva de la libertad, debe por tanto, comenzar por excluir las actividades humanas de carácter no físico, no materializables en el cuerpo humano, no corporalizables. De este significativo Derecho juristas han referido que la libertad de tipo individual se fabrica sin duda como un privilegio en el círculo físico, la libertad y la autosuficiencia de la entidad humana. La libertad personal de modo exclusivo determina cómo cubrir las prácticas corporales y materiales, que asumen la presencia física del titular del privilegio y que típicamente transmiten lo que se necesita en el desarrollo físico. Un individuo, que se halla privado de su libertad, no tiene el tratamiento propio de un inocente libre.

El campo de estudio, es direccionado a la *Medida Cautelar de prisión preventiva y demás medidas cautelares alternativas*. La utilización de la reclusión preventiva en los estados democráticos, ha sido tratada en varios foros y reuniones. Su aplicación se basa en condiciones genuinas y de regularización normativa. Las pautas internas en Ecuador describen la razón del

encierro previo al juicio, al igual que los requisitos previos simultáneos para que un individuo sea privado de libertad por el régimen de esta medida cautelar.

Los organismos locales de Derechos Humanos, han logrado también normar su aplicación, a través de Instrumentos Internacionales o, en ocasiones, en el ámbito de la jurisdicción internacional, por ejemplo, la Corte Interamericana de Derechos Humanos, a través de su ley de acoplamiento, que ha establecido principios para una utilización más racional de la misma. Cuando se habla prisión preventiva, saltan a la vista varios interrogantes y controversias. El punto de vista más significativo es el privilegio de la libertad individual. ¿Cómo lo se legitima negarle a un individuo la libertad respecto de a quien se debe garantizar su libertad y presumir su inocencia?

Si bien es válido, y como se hace referencia, la medida de aseguramiento; supone una aplicación relativa, proporcional, necesaria y sobre todo excepcional, ya que sus resultados comprometen la libertad ambulatoria, no obstante, hay momentos en que su aplicación puede ser genuina y estar protegida bajo disposiciones constitucionales y legítimas. Con respecto al marco penal acusatorio ecuatoriano, el trabajo del Fiscal y el Juez de garantías penales es fundamental, a la luz del hecho de que en sus manos está la opción de pedir, en el caso principal; y la decisión de aceptar y disponer, en el segundo, la utilización de la detención preventiva.

Lo anterior produce una situación entre garantizar la presencia de los acusados por posible juzgamiento y de esta manera garantizar una mejora viable del procedimiento penal, frente a un derecho en tensión; como defenderse en libertad. Estos son los puntos de vista fundamentales a los que se tiende y creado en la investigación propuesta, a la luz de una investigación cuantitativa y subjetiva de casos en los que estarán expuestos a una evaluación de los manejos de la detención preventiva dirigida a la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

La prisión preventiva, que es de orden personal; resuelta por decisión judicial, que consiste en que, una persona permanezca privada de su libertad, mientras dura una investigación penal en su contra, hasta que sea llamado a juicio, o a su vez; hasta que el órgano encargado de realizar la investigación penal, decida emitir dictamen abstentivo; esto es, hasta que logre resolverse su realidad judicial. Forjada como una medida de aseguramiento, la cual es procedente bajo las

circunstancias y escenarios determinados en la ley que permite su consecución, hasta el momento en donde se tome una decisión definitiva (Fernández, 1993).

Por otro lado, las medidas cautelares, en el sector donde más alcanzan a incidir, es en la presunción de inocencia en el ámbito penal, concretamente, porque en caso de ser de carácter personal, los efectos gravosos de su imposición serían irreparables (Borja, 2010). Las medidas cautelares penales, y la mismísima prisión preventiva, generalmente; no consiguen ser contrarias a la presunción de inocencia, pues, la finalidad de estas es únicamente, que se presente el procesado en el juicio correspondiente por el cual está siendo investigado.

En efecto, la medida funciona en aras de asegurar la inmediación, y el posterior cumplimiento de una pena, en el caso de verse desvirtuada dicha presunción. Se llama prisión preventiva, de acuerdo al maestro Zaffaroni (2011) al encierro que priva de la libertad personal, del sujeto que no es condenado en el momento de que se le ordena. De la definición de Zaffaroni, puede señalarse entonces que, la prisión preventiva, es una institución que pertenece al derecho procesal en el ámbito penal, se concibe como la privación de libertad de un sujeto sometido a una investigación penal, por ser considerado supuesto infractor de un delito. Éste sujeto por esta privado preventivamente no pierde su estatus de inocente, en razón de que al finalizar su juicio tiene dos opciones, puede obtener sentencia condenatoria o ratificatoria de inocencia. Debe ser tratado como inocente, pues este estado permanece Incólume, hasta que la sentencia debidamente ejecutoriada.

El problema, no surge por la aplicación de la prisión preventiva, pues, al ser regulada por la Constitución, no es una acción considerada inconstitucional, sin embargo, su indebida aplicación, vulnera principalmente el Derecho de libertad personal, en conjunto con otros Derechos y Principios constitucionales. Ante esta medida, el proceso penal, concibe medidas alternativas, insistiendo que la prisión preventiva; es de carácter excepcional, por ello, la misma ley, otorga medidas alternativas a esta, las mismas que responden al respeto del Derecho a la Libertad personal.

El abuso de la aplicación de esta figura legal, es una realidad que se confirma en el marco legítimo penal ecuatoriano. Resulta en la práctica una realidad innegable, que en algunos eventos

se valora la repetición de la disposición de dicha medida, cuando no hay presupuestos apropiados y necesarios para certificarla y legitimarla. Incluso se menciona que la medida cautelar de la prisión preventiva es mal aplicada, ya que es dictada por algunos de los Jueces de la justicia penal en lo que respecta a los delitos de menor gravedad social.

En consecuencia, en caso de tales ocasiones, consigue deducirse una utilización escandalosa e inadecuada del ius puniendi, por lo que el Estado provoca una progresión de la violación de los derechos fundamentales y procesales del individuo procesado. Sin embargo, debe notarse que, en general, lo más grave de la circunstancia; es que los Juzgadores no hacen una diferencia o no aplican las medidas alternativas. Esto debería responder a que ellos se hayan revestidos de la capacidad de hacerlo. En el momento en que ocurre este escenario, el Juzgador incumple con el rol de ser garantista de los derechos protegidos por la Constitución dentro de la cuestión procesal que le compete.

Estas medidas alternativas, como menciona la doctrina jurisprudencia, responden a la limitación del encierro correccional. Actualmente, los Jueces no consideran que la prisión preventiva; debe ser el último recurso aplicable a los procesados, y así se les permita defenderse en libertad, pese a que así lo determina la Constitución y Tratados internacionales. Existe un sinnúmero de casos, en los que finalmente, una instrucción fiscal no llega a etapa de juicio, se emite un dictamen abstentivo; y aunque la persona que sufrió el efecto tenga derecho a demandar al estado, como un efecto de reparación, no lo hace por ser un proceso largo y tedioso.

La administración de justicia en el Ecuador, exige que los Jueces la ejerzan sus funciones, con la debida garantía, con miras a los Derechos Humanos universalmente reconocidos en materia Penal. Existe un excesivo uso de la medida cautelar de prisión preventiva, este uso desmedido y desproporcionado, vulnera los Derechos Humanos y garantías reconocidas internacionalmente, toda vez que, no se evalúa la proporcionalidad de la medida, frente a los posibles elementos de convicción que pudieren existir, aunque ello sea un mandato constitucional.

La normativa penal del Ecuador, no establece tácitamente que el Juez, al resolver dictar prisión preventiva, determine el tiempo de duración; pese a que si se determina el tiempo que no debe sobrepasar en delitos cuya pena sea de prisión o reclusión. Muchas veces, la persona

procesada permanece privada de libertad, para que finalmente, el órgano Fiscal, encargado de la ejercer el poder punitivo del Estado, emita dictamen abstentivo. A la culminación de la instrucción, no se termina justificando la necesidad de su aplicación, perdiéndose de esta manera, el sentido la finalidad de la medida cautelar de prisión preventiva. En este contexto, existe la imperiosa necesidad; de una modificación de la normativa legal.

Si al momento de que se solicite la prisión preventiva, que debe estar legalmente fundamentada, ya que, entre uno de sus requisitos contenidos en la normativa Penal, está; el que existan los suficientes elementos de convicción que acrediten que la persona procesada es responsable de la infracción que se le imputa, debería establecerse en la petición, que el tiempo de la prisión, sea paralela al tiempo de duración de la instrucción fiscal. Esto último, es bastante cuestionado e inclusive ha sido incluido como una verdadera problemática en las diferentes guías emitidas por los organismos internacionales que estudian el uso abusivo de la prisión preventiva.

En estos dos últimos años, la problemática del uso excesivo de esta medida cautelar ha preocupado a todo el Derecho internacional, a finales del 2017 la Corte Internacional de Derechos Humanos publicó un informe sobre medidas dirigidas a reducir el uso de la prisión preventiva donde demuestra la aplicación arbitraria e ilegal de la medida como una problemática crónica en varias regiones incluyendo a América Latina, en dicho informe se establece que países como el nuestro, en la mayoría de los casos le da un uso no excepcional a esta medida, lo que la convierte en una problemática graves y de la más extendida que enfrentan los Estados miembros de la Organización de los Estados Americanos (OEA) en cuanto al respeto y garantía de los derechos de las personas privadas de libertad (CIDH, 2017).

Si bien es cierto, la libertad ambulatoria, como los muchos derechos no es absoluta, y menos en el curso de un proceso penal, ya frente a un procedimiento penal cuya prioridad es la instrumentalización de estos derechos para alcanzar sus objetivos. La regla sobre la excepcionalidad que envuelve a esta medida para que sea aplicada, cada vez cede o da más paso a una regla nueva, la misma que es el abuso de la medida, su uso de forma discriminada.

Lamentablemente hay que indicar que, la razón principal de su utilización es, debido a que ha sido

advertido, que el procesado quiera huir del procedimiento, antes de recibir una sentencia, o necesita alterar la actividad probatoria que se desarrollará.

En esa línea, cabe el cuestionamiento de si se viene o no dando la aplicación racional la prisión preventiva, si en realidad se está haciendo algo en la búsqueda de la racionalización de su uso, son discusiones a las que refieren muchos profesionales del derecho en el escenario de los reiterados pedidos por parte Fiscalía aceptados de forma automática por los Juzgadores penales.

Si no se determina con claridad los tiempos de duración, continuaremos en una desmedida arbitrariedad, por parte de los administradores de justicia respecto de los derechos de libertad personal, cuyo contenido esencial; inserto a un sinnúmero de otros Derechos que se ligan. Entonces, no sólo se estaría vulnerando aquellos derechos; sino muchos otros, y además se estaría acogiendo a la medida de prisión como una pena anticipada, que no es su naturaleza, dejando de lado la obligación de que pueda sustituirse con una menos gravosa.

¿En la práctica, existe un uso excesivo de la prisión preventiva, y la no valoración de las medidas de carácter alternativo, vulnera ello el Derecho a la libertad personal ambulatoria?

La premisa del presente análisis, recae sobre la base de la fundamentación de los presupuestos doctrinales y normativos de Derechos de Libertad Personal. Del mismo modo incurre dentro del estudio de la aplicación de prisión preventiva en diferentes procesos penales, en relación al contenido establecido tanto en la Constitución y el COIP, en donde se forman los parámetros que permitan la implementación de un requisito adicional en el artículo 534 del Código Orgánico Integral Penal, para incentivar; el uso de medidas cautelares, frente a la aplicación de la prisión preventiva por parte de los administradores de justicia.

El objetivo principal de la investigación es el de analizar el uso excesivo de la prisión Preventiva, y la no valoración de las medidas de carácter alternativo en los procesos penales, fomentando su buen uso por parte de los administradores de justicia, que para su cumplimiento se han de cumplir además los *objetivos específicos*, tales son el análisis de los fundamentos y presupuestos teóricos, del derecho a libertad personal y medidas cautelares, desde el punto de vista doctrinario, normativo y procesal; en relación al uso de la prisión preventiva.

Del mismo modo el exponer la aplicación de prisión preventiva en diferentes procesos penales, y respecto de tiempos de su duración en la Unidad Judicial Multicompetente del cantón Santa Ana en el año 2017. También se plantea como objetivo específico el determinar la opinión de expertos en materia penal y derechos humanos, que permitan fundamentar la necesidad de determinar tiempo exacto, de duración de la prisión preventiva, y por último se plantea también el informar los parámetros que permitan la implementación de un requisito adicional en el artículo 534 del Código Orgánico Integral Penal, e incentivar el uso de medidas cautelares frente a la aplicación de la prisión preventiva por parte de los administradores de justicia.

Los métodos teóricos para fundamentar el marco teórico, y el marco metodológico, han sido: el jurídico doctrinal, analítico y sintético. Para caracterizar y diagnosticar la situación problemática ubicada en el campo de estudio jurídico, se utiliza el método de análisis de contenido, dialéctico, por medio de instrumentos tales como: la observación participante, encuestas y entrevistas. La novedad científica se fundamenta y delimita, a la aplicación de la prisión preventiva. Se analiza, el uso excesivo de la prisión preventiva; y la no valoración de medidas alternativas en procesos penales que se tramitan en la Unidad Judicial Multicompetente del cantón Santa Ana.

La novedad científica, se esboza una reforma al artículo del Código Orgánico Integral Penal, en la que se incluya, que además de los requisitos contenido en él, cuando se requiera por parte de la Fiscalía, medida cautelar de prisión preventiva, se indique el tiempo de duración de la misma, que deberá ser paralela; al tiempo de duración de la instrucción fiscal, con la finalidad de que en el mismo tiempo, logre resolverse la situación jurídica de quien se encuentre privado de libertad. Y de considerarse su prolongación, sea nuevamente motivada, alegándose el mantenimiento, o nuevos elementos de convicción que amerite su permanencia.

Capítulo Teórico

En el presente capítulo se presentan y analizan las bases teóricas del objeto de estudio, en el mismo consta el análisis general de la teoría sustantiva del campo de estudio, esto es, la Medida Cautelar de prisión preventiva y demás medidas cautelares alternativas. Tratando, sintetizando y tomando postura además, de que la aplicación de modo discriminado de la medida vulnera el derecho fundamental de la libertad y del principio constitucional de presunción de inocencia, siendo una problemática motivo de preocupación por parte de los organismos internacionales, investigadores, y profesionales del Derecho.

Prisión Preventiva

A lo largo del procedimiento penal, llega a cumplirse una actividad limitada de la actividad personal, substancialmente quienes son perseguidos frente a la imputación en su consecuencia penal. Dicha actividad logra traducirse en lo que se conoce como coerción personal, la misma que consigue diferenciarse de la denominada restricción real según recaiga sobre el sujeto, alcanzando la afectación de su libertad o sobre los bienes, sujetándolos a fines procesales. De la prisión preventiva, yendo de lo general a lo particular, es a más de una institución jurídica del Derecho procesal penal, una medida hondamente conocida por los profesionales del derecho y de manera empírica y no absoluta por quienes no ejercen esta profesión.

Consigue concebirse ésta, como una medida lícita, por encontrarse comprendida en el cuerpo que regula la actividad procesal en la legislación ecuatoriana. Esta medida cautelar, no se concibe como un tipo de medida inconstitucional, en razón de que, en primer lugar, halla su sustento en la Constitución. La medida de carácter personal además, se considera eficaz para la no dilatación del proceso por la ausencia de uno de los sujetos. La Ab. Irma Hernández (2014) ha expuesto que la prisión preventiva emana: “Por el fin correspondiente a la tramitación del proceso, esto es, surge respetando determinados derechos, procurando la no vulneración de principios constitucionales como la celeridad procesal, igualdad de las partes, economía, inmediatez, contradicción además, en razón de que, éstos, por mencionar algunos, tienen como finalidad, el garantizar a todos los miembros de la sociedad, una justicia justa equitativa” (pág. 19).

Citando doctrina ecuatoriana, el Dr. Guerrero Vivanco (2006) señaló respecto de la prisión preventiva lo siguiente: “Es aquella que mediada que la consigue ordenar el Juez de instrucción, de policía, de derecho, en los enjuiciamientos por delitos perseguibles de oficio, cuando se hallaren reunidos los requisitos que prevé el Art. 167 del Código Orgánico Integral Penal” (pág. 129). Este autor refiere a lo que dispone la normativa penal, la misma que contiene expresamente la orden de que para que pueda proceder la privación de la libertad personal ambulatoria, es necesario que el Juzgador, como autoridad competente, verifique de forma absoluta, la concurrencia de todos los requisitos que se señalan en nuestro sistema jurídico.

Del cumplimiento de estos requisitos, se tiene que en primer lugar, ha de efectuarse la verificación de la competencia de la autoridad radicada y que permitirá; la orden de prisión preventiva. Faraldo mencionó que: “Igualmente, se tiene que establecer el enjuiciamiento correspondiente, adecuado y proporcionado” (Faraldo, 2016, pág. 12). En el marco procesal, la prisión preventiva, como medida cautelar, posee el llamamiento de ser una orden de ultima ratio, y por tanto, excepcional. Para los doctores Ríos y otros (2018):

La medida es excepcional, misma que demanda la concurrencia de presupuestos legales que establece la ley procesal, los cuales deben de ser postulados y demostrados por el Fiscal ante el Juez que decide imponer la medida. Dichos requisitos legales deben ser comprobados escrupulosamente, pues se debe tener en cuenta que se está privando del derecho fundamental a la libertad a una persona que mantiene su condición de inocencia consagrada por la Constitución Política (pág. 7).

En esta investigación se ha recogido datos que han permitido medir el grado de esta excepcionalidad desde tres perspectivas, teniendo en primer lugar; a la proporción de causas en la fase investigativa que es de carácter preparatoria, teniendo aquí sujetos de un requerimiento fiscal de prisión preventiva. En segundo ángulo, se tiene en cuenta la proporción de solicitudes de esta medida, que son encontrados fundados por el operador de justicia de indagación preparatoria. Por último, está la consideración de la proporción de procesados que se encuentran en prisión, con respecto a aquellos que se encuentran purgando una condena firme.

Refiriendo de medidas cautelares, hay que indicar que éstas, en los procesos penales consiguen ser clasificadas en atención a la finalidad de las mismas, pues en el ordenamiento se encuentran medidas cautelares en materia penal y civil (Del Rio, 2016). Desde esta perspectiva, las

que se circunscriben en materia penal, son las que, como la prisión preventiva, tienden a garantizar la ejecución correcta del proceso, en el caso de esta medida, del aseguramiento de quien esta investigado acuda a cada una de las etapas procesales, para, del ser el caso de encontrarle responsable y se le imponga un apena, la cumpla, como una particularidad de esta medida, esta su noción de limitante del derecho a la libertad personal.

Empero de lo antedicho, en ocasiones La indebida aplicación de ésta, puede transgredir derechos y principios fundamentales (Zaffaroni, 2011). De estas breves líneas pronunciadas, se puede señalar que, la prisión preventiva, es una institución que pertenece al derecho procesal en el ámbito penal, se concibe como la privación de libertad de un sujeto sometido a una investigación penal, por ser considerado supuesto infractor de un delito, este sujeto por estar privado preventivamente no pierde su status de inocente, en razón de que al finalizar su juicio tiene dos opciones, puede obtener sentencia condenatoria, o ratificatoria de inocencia.

La prisión preventiva, para ser dictada debe reunir requisitos, el jurista ecuatoriano Zavala (2004) mencionó:

Como suceso, proveniente del titular del órgano jurisdiccional en materia penal, que tiene procedencia, en el momento en que se cumplen presupuestos explícitos señalados por la normativa legal, y que por objeto tiene, privar de la libertad personal, a un individuo, privación que inicia de modo provisional; hasta tanto subsistan los presupuestos que la concibieron precedente, o se cumplan con determinadas exigencias legales; tendientes a suspender los efectos de la institución (pág. 220).

Es importante indicar, que, en caso de no aplicarse esta medida, tal cual como menciona el citado autor, se incurriría esta manera; en la ilegalidad de la medida. Entendiendo que, que el Debido Proceso se basa o se cimienta, en la práctica legítima de los principios fundamentales de la libertad e igualdad, cuyo núcleo esencial abarca otros derechos y principios inherentes al ser humano. Derechos tales como al trabajo, derecho la familia, que se pueden ver menoscabado con la mal utilización de la prisión preventiva. Al respecto, Ascencio Millado, citado en Cáceres (2015), destacó:

El origen del confinamiento preventivo, es un paso cuidadoso, su excentricidad principal, es que; es de tipo individual, su diseño fundamental, es garantizar el cumplimiento del procedimiento, esto se debe a que permite al procesado; acudir a las diversas fases del procedimiento. Con esto, logra la satisfacción de un futuro y posible castigo que podría ser forzado. No se entrega a esta medida, una naturaleza que lo haga funcionar en una medida de seguridad o, incluso, en un castigo anticipado. Aquí alude al aseguramiento y mejora; del desarrollo del procedimiento penal y, además; para satisfacción de la futura pena, es

decir, un punto de vista procesal y sustantivo. Cuando se demuestra que no puede convertirse en un castigo anticipado, por lo que dañaría el supuesto de la falta de culpa (presunción de inocencia), pensamos que es sobre la base de que esta medida está restringida por estándares de legitimidad, proporcionalidad, naturaleza temporal, y cambio (pág. 7).

Cabe destacar que, de esta institución procesal, como lo es la prisión preventiva, las discusiones de su aplicación aún es reñida, pues varios estudios logran poner en evidencia la deslegitimación de ésta como medida cautelar. La imposición de la medida, como manifiestan los expertos requiere de la “sospecha grave” de que el individuo va a huir, esta sospecha dada en el tiempo anterior a que se pronuncie una sentencia. La “sospecha grave” a decir de Ferrer (2017) es una *conditio sine qua non* de la adopción y el mantenimiento de esta medida de coerción personal (pág. 128).

Es de anotarse las diferentes posturas sobre la medida, adeptos que no la vislumbran como una necesidad durante el proceso, y quienes la defienden bajo la argumentación de defensa de la justicia. De lo antedicho surge la antinomia subyacente en el contraste ideológico que existe entre dos valores de carácter político que reconoce de modo puntal el Estado, siendo estos: La eficaz aplicación de la persecución penal, versus los derechos fundamentales de la persona procesada. Respecto de lo antepuesto, expertos como el profesor Winfried Hassemer (1995) han manifestado que: “Es digno de todo enaltecer lo referente a la discusión sobre la prisión preventiva, el hecho de que no consiga apaciguarse: por medio de ella, se priva de la libertad a una persona, que según el derecho; tiene que considerársele inocente” (pág. 105). En este sentido, como también ha indicado el profesor Andrés Ibáñez (2010) Consigue ocupar un puesto revestido de privilegio en la economía real del sistema penal, en razón de que no cumple únicamente un fin procesal, si no que en su función efectiva, consigue surgir dotada de connotaciones sustantivas de penalización inmediata (pág. 13).

Finalidad de la prisión preventiva

Respecto de la finalidad, acorde a lo manifestado por la doctrina, se señala que esta versa sobre la garantía; de que el procesado comparezca al proceso y que cumpla la pena, quien tiene la potestad de solicitar dicha medida, es el Agente Fiscal, esta solicitud ha de ser debidamente motivada, y es con esta motivación que el operador de justicia la dicta o no. El mayor objetivo de

esta medida, en otras palabras es entonces, eludir el riesgo evasor, es decir, que quien este investigado se fugue, evada la justicia que lo ha transformado formalmente, de sospechoso a procesado, y con ello, evite el propicio funcionamiento de la Administración de la Justicia.

La doctrina garantista de Ferrajoli (2005) logró afirmar respecto de la finalidad de esta medida lo siguiente:

La argumentación que se tiene al frente es la circular, en cuanto a que; el peligro de evasión es generado mayormente por el miedo a la propia prisión provisoria y anticipada, que la pena definitiva que se pudiera atribuir al finalizar el juicio. De tal modo, que si se llega a permitirle al procesado a que permanezca en libertad provisional seria el máximo interesado en preparar su defensa previo a la sustentación de las venideras etapas del proceso y no pensaría en fugarse, al menos hasta la víspera de la fecha del juicio. Es por ello, que bajo estos preceptos garantistas, deben prevalecer: la finalidad, basada en la ponderación de valores, y los escenarios que ha de realizarse, para acordar e imponer la medida de prisión provisional, pues; para ordenarla ha de existir un alto y eminente índice de certeza y verosimilitud; respecto de la intervención del inculpado en el hecho delincencial. Pues; si éste va a padecer el sufrimiento de la privación de su libertad, aunque se le motive que es para fines exclusivamente cautelares y de índole procesal, no se concibe la operación con solas posibilidades razonables, de que haya consumado el delito, que sí valdrían, por el contrario, para decretar el auto de procesamiento (pág. 533).

Ferrajoli indicó, lo que muchos de juristas afirman, que la prisión preventiva, no tiene que ser considerada; como el único medio para garantizar el proceso y la presentación del inculpado, pues, muchos son los casos en que suele dictarse esta media, y los procesados por el temor a ser encarcelados, huyen. En muchos casos, éstos que ya tienen orden de prisión, suelen ser absueltos o sobreseídos, sin embargo, no hay nada que pueda repararles el tiempo que estuvieron aislados y con miedo, solo porque se ordenó la medida; de forma arbitraria o cuando podría haberse sustituido por una alternativa.

Otra de las finalidades, es la reparación a la víctima, y siempre y cuando sea dictada bajo estos argumentos se encuentra legitimada, el problema radica es, cuando se dicta de manera arbitraria, sin previo análisis, ponderación de bienes jurídicos en juego, motivación debida. Cuando se aleja de la finalidad real, para la que ha sido dictada; cuando resulta desproporcionada, es ahí cuando se vuelve violatoria de Derechos tales como inocencia, libertad. De lo aportado, en este apartado puede concluirse que los fines de esta medida se reducen a lo siguiente:

- Que se evite el peligro de fuga.
- Que se asegure la presencia a juicio.

- Que se aseguren las pruebas.
- Dar protección a los testigos.
- Que se impida el ocultamiento y la perturbación de la conducta.
- Garantizar que se ejecute la pena.
- Proteger al acusado de los posibles cómplices.
- Que se evite la conclusión del delito.
- La prevención de la reincidencia.
- Que se garantice la reparación del daño.

No hay que olvidar, que en este sistema garantista, del cual hace proclamación el Estado ecuatoriano, cualquier tipo de pena es fundamentada en la necesidad de la conservación del orden social. El problema que suele presentarse con la prisión preventiva, es que, muchas veces se desnaturaliza su finalidad, ello, en el instante en que se la llega a considerar como pena anticipada, cuando no es así, pues, legalmente; aunque se esté cumpliendo esta medida, no puede considerársele a la persona como delincuente, pues, sigue en etapa de investigación.

Un problema que también surge de esta medida es su prolongación, que también consigue generar otra grave desnaturalización, pues aquí si se convierte en una verdadera pena anticipada, atentando contra toda concepción de los fines de prevención general y especial, propios de la pena, pues, el encierro prolongado, violenta de forma directa el estado de inocencia. La prisión prolongación de esta medida, entonces, según los expertos, si se concibe como una pena anticipada, y vulneradora de todo derecho y principio, tanto así que consigue que el investigado se sienta inferior, pues se le trata siendo procesado, como condenado.

Solicitud y resolución fundamentada de la prisión preventiva

Solicitud. Como se indicó, la medida de prisión preventiva, se otorga con la petición del Fiscal, es decir, previa solicitud del encargado de la investigación penal. En síntesis, las palabras claves en este aspecto, vienen siendo: “solicitud” y “fundamentada”. La normativa es clara en poner en manifiesto la obligación de la Fiscalía como representante del Estado, de solicitar y fundamentar el pedido de la medida cautelar; lo que se traduce a que, no cabe la disposición de esta medida si su solicitud no ha sido fundamentada de forma adecuada.

El Dr. Stefan Krauth (2018) en un artículo de la revista de la Defensoría Pública del Ecuador, asienta desde su punto de vista el significado de fundamentar, mencionado:

Una solicitud, fundamentada de la manera debida, consigue exponer todos los hechos de un caso, de los cuáles, ha de desprenderse en lo principal, licitud de la prisión preventiva como medida cautelar. Una particularidad de la fundamentación es, el que tiene que ser concluyente, es decir, a la solicitud, Fiscalía está obligado a abarcar toda la formalidad de los requisitos materiales que logran que la medida sea procedente (pág. 29).

Lo que consigue manifestar el referido autor, es que, el Fiscal como responsable de la actividad acusatoria, tiene que exponer todos los hechos detalladamente, ello, conjuntamente con los indicios que ha recabado, de tal modo que lo que alega se subsuma a los supuestos del hecho, es decir, las premisas generales de la prisión preventiva, como lo establecen los artículos de la normativa que regula esta figura. Si la solicitud que efectúa Fiscalía, no adquiere coherencia, es obligación del operador de justicia, rechazar dicho pedido.

Interpretando, a Krauth (2018), por coherencia ha de entenderse: “A lo idónea que va a ser la exposición de Fiscalía, para que provoque el resultado jurídico ambicionado” (pág. 30). El resultado jurídico ambicionado, vendría siendo la orden de la prisión preventiva. Empero, de acuerdo a los estudios en la práctica, el mencionado autor señala que, en nuestra legislación, estas solicitudes en su mayoría carecen de fundamentación explícita, por ello, aquí, los defensores siempre solicitan el rechazo de la medida. Por falta de fundamentación.

Profundizando aún más la concepción de la prisión preventiva, puede exteriorizarse que, esta consigue importar el estado de privación de la libertad ambulatoria, que la dispone el un órgano judicial, después de que el imputado consiga declarar, cuando logra atribuírsele a éste, un grado de probabilidad la perpetración del delito indagado, o cuando en realidad existan indicios fehacientes, de que éste va a intentar eludirse de la justicia o entorpezca su investigación. La solicitud para concluir, debe contener una correcta calidad ajustada no solo a las normas procesales, sino a las exigencias de la Constitución.

Resolución motivada. Como primer punto se ha analizado la fundamentación de la solicitud de la medida, en este punto, también es significativo referir respecto de la misma fundamentación, pero ya en el campo de la competencia del Juzgador. Que la emisión de la orden de prisión preventiva sea motivada, es otro requisito primordial que le corresponde al operador de

justicia. La resolución, al ser una providencia de carácter judicial, emitida por una autoridad competente de esta función, debe cumplir obligatoriamente con las normas del Debido Proceso, aquí está la garantía de la motivación.

La motivación, como garantía, implica respecto de las decisiones que tomen los operadores de justicia y que estas lleguen a afectar a las personas, tienen que motivarse, y esta motivación, ha de efectuarse ajustándose a las pautas de la lógica, la razonabilidad, la coherencia y la congruencia; citando a García Falconí (2016):

...Si las resoluciones, no llegaran a ser motivadas, va a lesionar incuestionablemente, toda posibilidad de defensa de la persona procesada que se encuentra sujeta a esta medida de prisión, ello, por el desconocimiento de los motivos que llevan al juzgador a tomar tal decisión, ello inclusive, puede conducir a la nulidad de la decisión sea nula, en este escenario; al Juzgador que concedió, y el Fiscal que solicitó la medida, deberían sancionárseles, pues, no consigue ser practicable, que en un Estado proclamado como constitucional de derechos y justicia, existan autoridades arbitrarias (pág. 61).

El referido autor consultado, consiguió indicarnos que quienes administran justicia en el ámbito de garantías penales, en el momento en el que decidan la imposición de éstas medidas de carácter personal, han de efectuarlo tomando en cuenta los requisitos que contempla la ley, y ponderando derechos, teniendo además procesalmente como referencia los indicios, que no son otra cosa que las pruebas que estarían justificando que un individuo cometió el delito del cual se está realizando las respectivas investigaciones, por lo que bajo ninguna circunstancia; ha de permitirse que se imponga la medida sin la existencia de indicios suficientes.

Al respecto de Karl Larenz (2015) mencionó que: “El legislador no va a sancionar lo que resulte de la decisión, lo que sanciona es la forma, de la actuación, es decir, la falta de la debida motivación” (pág. 265). Como se da, en el diario, este rechazo puede ser impugnado, pero la obligación del Juzgador, siempre será el de efectuar debidamente la motivación de su decisión en atención a lo dispuesto en la Norma superior.

Fin preventivo del derecho penal, que reviste a la prisión preventiva

El derecho penal, no solo se concibe como la materia castigadora, si no que su fin va más allá, este como tal pretende un fin preventivo, finalidad que es aplicada al margen de la pena, pero que logra funcionar por medio de un sistema de medidas cautelares, y que modo general consiguen afectar la libertad personal y a los bienes. La libertad personal del individuo es garantizada

constitucionalmente, pero haya su limitación en la institución y figura legal de la prisión preventiva.

El cuestionamiento de resolver si un sujeto permanecerá en libertad mientras prosiga el proceso penal seguido en su contra o si, por el contrario, permanecerá en encierro preventivo, ha logrado constituirse en uno de las discusiones más controvertidas desde los inicios, hasta la actualidad del derecho procesal penal. Principalmente, la cuestión es discutida frente a ciertos postulados presentes hoy, en la mayoría de los ordenamientos jurídicos donde priman los preceptos constitucionales y donde se estriba la afirmación de la ilegitimidad de tal encierro.

De la prisión preventiva, se ha repetido que su fin es no es llegar a la sanción del procesado por la comisión de un delito, pues, es afirmado que dicha responsabilidad, únicamente se origina por medio de la sentencia condenatoria, es decir, este tipo de medida surge bajo la necesidad de garantizar la comparecencia a juicio. Lo que tiene que entenderse es que, por medio de esta medida, el ente Estatal, no hace un desconocimiento de la presunción de inocencia, pues, es solo provisional la medida.

Del o antedicho, se desprende como finalidades de esta medida entonces:

Asegurar la presencia del inculcado en el procedimiento. Ello en el escenario de que se infiera de algún modo que hay un evidente riesgo de evasión. El problema de esta primera de las finalidades podría indicarse es, el tema de la valoración, ¿Cómo se valora dicho riesgo? El profesor Terán (2009) recalcó que: “Ha de efectuarse, en atención a la naturaleza del hecho, la gravedad de la pena que pudiera imponerse al imputado y el grado de peligrosidad del infractor (pág. 1).

Evitar que se oculte, altere o haya destrucción de las pruebas. Específicamente se evita aquello que se relacionen con las pruebas esenciales para el enjuiciamiento.

Evitar actuaciones del imputado. Otra de las finalidades por las que actúa esta medida, es que tiende a proteger a la víctima, evitando que el procesado, con sus actuaciones pueda actuar contra bienes jurídicos de la víctima y de la comunidad en general; y evitar el riesgo de que el imputado cometa otros hechos delictivos, actuando unilateralmente o concertado con otras personas de forma organizada.

La prisión preventiva dentro de un Estado constitucional de derechos y justicia, no puede convertirse en un mecanismo de privación de la libertad personal indiscriminado, general y automático, es decir que, su aplicación o práctica ocurra siempre que una persona se encuentra dentro de los estrictos límites que señala la ley, toda vez que la Constitución ordena a las autoridades públicas velar por la efectividad de los derechos y libertades de las personas, garantizar la vigencia de los principios constitucionales (la presunción de inocencia), y promover el respeto de la dignidad humana, por lo que se ha previsto constitucionalmente que la privación de la libertad se aplicará excepcionalmente cuando sea necesario.

Desde esta perspectiva las medidas de aseguramiento, serán viables si el funcionario judicial arriba a la convicción de que el procesado no continuará delinquir y que comparecerá al proceso y a la ejecución de la eventual pena privativa de la libertad. Frente a este marco constitucional y legal se deberá considerar además que el imputado no pondrá en peligro a la sociedad, atendiendo a la naturaleza y modalidad del delito atribuido, por lo que es importante determinar cuándo es necesario privar de la libertad a una persona que está siendo investigada y juzgada como posible responsable de haber cometido una conducta punible, y cuando a pesar de tratarse de conducta socialmente reprochable existen circunstancias superiores que señalan la necesidad de aplicar una medida de aseguramiento, distinta a la privación de la libertad en un establecimiento carcelario.

Principios básicos de la prisión preventiva

La nueva regulación constitucional recoge los principios básicos que deben presidir esta institución:

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?.

Responde a aspectos jurídicos tendientes en esta medida, a que se evite principalmente, que se use en forma desmedida este tipo de sanción que comporta la restricción o ausencia de la libertad. El principio es significativo por cuanto se halla dentro del Debido Proceso constitucionalizado en el numeral sexto del art. 76 de la norma superior donde se resalta la proporcionalidad adecuada entre infracción y sanción. Revisando al Dr. Ricardo Vaca (2015) dio a conocer:

...En nuestro sistema jurídico, que por demás esta de decirlo; es garantista, tiene que establecerse el castigo sancionador, baso en el hecho ilícito presentado, es decir, que se proceda imponer las sanciones conforme a los daños que se han provocados, porque de aplicarse una pena superior a lo que realmente ha perpetrado, irrecusablemente se estaría atentando contra los derechos constitucionales de las personas y principios de la misma Constitución, consecuencia de ello, volveríamos al mismo sistema acusatorio inquisitivo, donde primaba la vulneración de Derechos... (pág. 94).

Provisionalidad. Al hacer referencia a un principio, se entiende que se describe a aquella norma o idea fundamental que consigue regir el pensamiento o la conducta del ser humano. En ese sentido, al abordarse lo concerniente al designado principio de excepcionalidad de la medida de encierro preventivo, debe entenderse al postulado que se orienta en la proscripción de la aplicación general de dicho instituto. Así, bajo este principio la prisión preventiva se constituye en una excepción a la regla general que es la libertad. Revisando a Granados (2015) nos indica que este principio reside en la base de la obligatoriedad por parte del Juzgador de que: “Revise la prisión preventiva decretada, en el escenario de que el plazo de su duración, alcance la mitad de la pena privativa de libertad que pudiera esperarse, en el acontecimiento de que se llegue a dictar sentencia condenatoria” (pág. 71).

Inocencia. Como principio procesal Penal, marca su evolución histórica que alcanza a obedecer al momento político de cada Estado, y a la protección y garantía de los Derechos Fundamentales. Este principio, como los demás, establece la base judicial, es decir, son lo que van a ser útiles pala la aplicación del procedimiento. La inocencia como principio, es fundamental en la aplicación de las medidas cautelares personales.

Jurisdiccionalidad. Al disponer que procederá por orden descrita de Jueza o Juez competente. En sentido extenso, la doctrina tal como indica Rojo (2016) refiere que la Jurisdiccionalidad: “Se traduce en exigencia existente en cualquier tipo de proceso, concibiéndose

también en sentido preciso en donde supone el modo acusatoria del proceso” (pág. 40). A decir de este autor, del principio de Jurisdiccionalidad según lo que manifestó el jurista Ferrajoli resumiendo señala que, la prisión preventiva, o el *arresto ante indicium*, consigue chocar de forma directa con este principio, que en palabras del reconocido autor, no consiste en no ser detenido únicamente por haberlo ordenado un Juez, sino en que esta detención se realice sobre la base de un juicio, ello; en virtud de determinar la responsabilidad penal del acusado con una sentencia condenatoria que será definitiva.

Excepcionalidad. En cuanto la prisión preventiva sólo procederá en los casos, por el tiempo y con las formalidades establecidas por la ley. Revisando la investigación de Irma Hernández, (2014) indicó:

... La regla tiene que ser es que, a quien se le impute un delito, se le investigue estando en libertad, y por ende la prisión es la excepcionalidad, pues, la prisión solo ha de ser decretada en el momento en que resulte indispensable. Por el principio de excepcionalidad, llamado también principio de necesidad, las medidas coercitivas sólo han de imponerse, en la medida que sea estrictamente necesarias para los fines del proceso (pág. 21).

Lo expuesto por la autora, revela la consideración de la doctrina que manifiesta que las medidas coercitivas, únicamente tienen que aplicarse para el aseguramiento del procesado, es decir, se su presencia procesalmente en el caso, evitar la obstaculización de la investigación de la infracción y la actividad probatoria, o de encontrarse reunidos los elementos que conforman al delito, que se asegure el cumplimiento de la pena que probablemente se le impondrá.

Inmediación. Este principio versa sobre los elementos probatorios, contiene la exigencia de que las pruebas lleguen al ánimo del operador de justicia, y que estas no soporten ningún tipo de alteración por algún extraño influjo a su naturaleza propia. La inmediatez, en palabras de Zabala Vaquerizo (2009) en su triple exigencia: “Incumbe la idea general de la participación necesaria de todas las partes en conjunto con el órgano jurisdiccional, éstos deberán de obrar juntos para la percepción y producción de las pruebas, actuaciones que se realizarán con exclusión de cualquier tipo de intermediación” (pág. 26). Por este principio, entonces, es responsabilidad, facultad y competencia del Juzgador, el “observar” y “oír” a quien está por la imputación de la infracción, a los testigos, a los acusadores, a los peritos y a los intérpretes, la comunicación con éstos será oral y directa.

Requisitos de la prisión preventiva

De los requisitos que instauran, para la aplicación de esta medida cautelar personal, se tiene a los siguientes:

- Existencia de los suficientes elementos de convicción.- El Fiscal debe demostrar que ha recabado suficientes elementos que indiquen que quien se está procesando por determinado delito tiene una posibilidad de fuga, de no comparecer, estos elementos, como menciona el numeral segundo del artículo en mención han de cumplir con la característica de ser claros y precisos que demuestren de forma efectiva que a quien se va a acusar es autor o cómplice de una infracción penal.
- Indicios fundamentados de los que la investigación derive que no puede ser posible la aplicación de medidas no privativas de libertad, por considerarse insuficiente.
- Que la infracción penal, por la que se procesa al individuo, sea aquella que tienen un rango de sanción; de más de un año de privación de libertad.

Como se observa, son expresos los requisitos que se deben cumplir antes de solicitar y ordenar la prisión preventiva, no solo se reduce a que sea aplicada en delitos cuya pena no pase de un año, sin embargo, en la práctica de la justicia, esto no sucede. Los fiscales se enfocan en este último requisito, muchas veces se ordena esta medida cautelar personal, sin tener los indicios suficientes, sin indicios claros y precisos, lo que es atentatorio de Derechos. De ahí, se tiene que; el efecto principal de la prisión preventiva, es privar de la libertad de la persona, ello que no se considera, según la doctrina, que ello sea atentatorio de Derechos, lo es, cuando se aplica indebidamente.

Se puede indicar por experiencia propia, que un Juez de garantías penales fehacientemente en la mayoría de los casos, no sabe, no conoce, si el Agente Fiscal en realidad realizó una investigación a fondo, en forma adecuada, rigiéndose al principio de subjetividad, y por tal, si existe o no sustento legal para solicitar o para dictar dicha privación de la libertad o si por lo contrario, la investigación ha sido débil, subjetiva. Por esto el representante de la Fiscalía General,

al solicitar dicha medida cautelar, debe motivar esta petición, y esto también es obligación del Juez de garantías penales al dictarla.

Características de la prisión preventiva

De lo establecido en los postulados doctrinarios, referente a esta figura legal, logran distinguirse las siguientes particularidades propias de esta medida cautelar:

Instrumental: Es instrumental, en virtud de que, no posee un propósito para sí misma, sino que, se concibe como accesoria del proceso, revestida principalmente; del aseguramiento de la comparecencia, y posterior cumplimiento de la pena, únicamente tiene un fin procesal. Es un instrumento con el propósito de que se desarrolle con normalidad el procedimiento penal; inclusive los tratadistas, son enfáticos en indicar que la medida no consigue gozar de autonomía, ya que la vigencia de ésta, tiende a depender; de la existencia del proceso penal, de tal forma que si el proceso llega a finiquitarse, también e concluye la medida.

Provisionalidad: El mantener al sujeto privado e su libertad es un acto legal provisional más no definitivo, es decir es temporal, el tiempo por el que se encierre a un individuo provisionalmente, debería ser, según la ley y la doctrina, relativamente corto, hasta que se establezca la necesidad de la continuación del encierro o si se recobrará la libertad.

Revocabilidad: La medida no es irrevocable, por el contrario, consigue caracterizarse por su revocabilidad; que surge en el instante en que se desvanecen los indicios y conjeturas que motivaron su aplicación, otra de las causas por la cual puede revocarse es que el privado de libertad, en juicio; haya sido declarado sobreseído, sin embargo, en la práctica, la revocatoria suele darse en su mayoría, en la última etapa del procedimiento.

De plazo razonable: Su plazo consigue determinarse de acuerdo a la penalidad de los delitos, de la gravedad de estos, relacionado con la pena que sujete el tipo de delito por el cual se está investigando a la persona.

Sustituible: No es la única medida eficaz para cerciorarse de la comparecencia a las etapas del procesos, en razón de que, coexisten medidas de carácter alternativo, igualmente eficaces, inclusive a la prisión se la concibe como; el último recurso a utilizar en los juicios penales, la ley identifica las casuales por las que no cabría dicha sustitución.

De impugnación: La impugnación es un derecho, y esta medida no es la excepción. El sujeto a quien se le haya dictado, está en todo su derecho de plantear impugnación de la misma, el alcance la impugnabilidad se extiende; no solo al procesado, sino también, al acusador particular y al Agente Fiscal, aunque de éste último son raros los casos en que fiscalía impugne dicha medida, aunque así lo tipifique la ley penal.

Es jurisdiccional: Pues, la potestad de emitir su orden, es exclusivamente de los Juzgadores competentes como partes de la Función Judicial, teniendo presente que el *ius puniendi*, le corresponde por excelencia, a esta de todas las demás funciones.

Es proporcional: En razón de que la misma norma procesal señala el establecimiento de la debida proporcionalidad entre las infracciones y las sanciones penales. Además es un principio constitucional, que funciona en aras de la justicia y evita los actos y resoluciones arbitrarias, así como el despotismo de la pena desproporcionada. Es menester resaltar, que una pena desproporcionada se convierte en inútil e inadecuada, pues, la pena ha de tomar en consideración:

1. Al delito cometido.
2. La personalidad del infractor.
3. La finalidad para la cual se lo castiga.

Limitaciones: La aplicación de esta medida, en aras de garantizar Derechos por igual, tiene sus limitaciones, salvedades detalladas por la doctrina, entre ellas:

- No consigue ordenarse en los delitos de acción privada.
- No se ha de ordenar jamás, en delitos o contravenciones, cuya penalidad no exceda del año.
- Comprensiblemente, no puede ordenarse en delitos a los cuales no se prevé una pena privativa de la libertad.
- Respecto de la procedencia, es claro en exteriorizar; que no es procedente en los delitos que se reprimen con multa o inhabilitación. El numeral tercero del mismo artículo, enfatiza además, que esta medida no debe ser, nunca, más grave para el enjuiciado; que la propia pena con la que le amenaza la ley o la que se espera en caso de obtener

sentencia condenatoria, ello en base al principio de Proporcionalidad, el numeral ilustra incluso; de prevaricato al Juzgador que imponga esta medida cuando no sea procedente.

Las limitaciones a la aplicación de esta medida, se funda en la garantía de resguardar los valores de la personalidad humana, donde se vuelve a insistir la obligatoriedad de concurrir a otras medidas de menor gravedad que la privación de libertad, es decir, en lo posible, la ley pretende evitar la encarcelación, también se limita al órgano jurisdiccional, a disponer de esta medida. Se orienta a que únicamente la disponga, cuando a su sana crítica, considere que la instrucción reúna todos elementos de convicción que ordena la ley y; que han sido recabados legalmente por fiscalía, es decir, el Juzgador está facultado para ordenarla, cuando considere que la probabilidad de que el procesado es culpable de la comisión del delito, es alta. Aunque en la práctica, Fiscalía solicita y el Juez concede.

Excepcionalidad como característica que prima a la medida de prisión preventiva

Para inteligenciarse, respecto de la problemática planteada, ha de considerarse importante, retrotraer sobre el umbral de este carácter excepcional que reviste a la prisión preventiva. Para ello, hay que remitirse a la Carta Magna que expidió el Rey I de Inglaterra en 1215, conocido también como Juan sin Tierra, Borja (2010) citó textualmente el articulado de la célebre norma; que en su Capítulo 33, imprimió:

“No puede detenerse, ni encarcelarse, ni privársele de sus Derechos o de sus bienes, ni desterrársele, ni ponérsele fuera de la ley, a ningún hombre libre, ni hemos de usar la fuerza con él, ni se enviaran a otros a hacerlo, sino en virtud; de sentencia judicial, de sus pares con arreglo a la ley del reino” (pág. 9).

En el Ecuador, ha logrado contemplarse la medida cautelar de carácter personal a la prisión preventiva, sin que se revistiera la excepcionalidad como característica de esta institución jurídica, ello daba lugar a que los Juzgadores, en el ámbito penal, dictaran el auto de esta medida; en todos los procesos penales como medida cautelar única y exclusiva, ello reafirmaba el sistema penal inquisitivo en donde se mezclaban órganos y funciones. En relación a este sistema, Solórzano (2015) citando a Carbonell ostentó:

... El considerado como primer elemento que caracteriza al sistema penal inquisitivo; es que las funciones de investigación, acusación, y juzgamiento; logran concentrarse ante una misma autoridad. Dicha concentración; consigue dar a lugar; varios inconvenientes para la Administración de Justicia, pues, dada la ausencia de contrapesos, en el denominado

sistema inquisitivo se ve reducida la posibilidad de que la autoridad al desempeñar sus distintos roles, actúe de modo objetivo e imparcial... (pág. 37).

Del análisis relacionado con el tema investigativo, en el cuerpo legal mencionado, se tiene algo similar a lo que manifestó el Dr. Carbonell, sino que se tropieza la intromisión a la Administración de Justicia por parte de la Función ejecutiva, el CPP estipulaba que ...“Las medidas cautelares, de carácter personal son: la detención y la prisión preventiva”... Entrando en vigencia de la Constitución del 2008 en el Ecuador, logran incorporarse entre las garantías, una tan relevante como lo es la libertad ambulatoria a la prisión preventiva, como medida cautelar de carácter personal, revestida de este carácter de excepcional, no obstante, la concepción de esta característica; no logró ser comprendida por los operadores de justicia, pues, la medida, igualmente permanecía coexistiendo; como la medida más propicia o preferida por Juzgadores, Fiscales y acusadores particulares, en aras de saciar una especie de venganza privada.

La prisión preventiva, se halla revestida del principio de excepcionalidad. Para entender a qué se refiere, se cita a Carvajal, señaló que: “La orden de prisión debe dictarse por excepción” (...) Esta medida cautelar personal; queda a criterio discrecional del Juez, quien con el nuevo sistema procesal penal, es un Juez garante. La ley prohíbe ordenar la prisión; cuando por el delito que se investiga no excede de un año” (pág. 5). De la definición doctrinal del ecuatoriano, se tiene que efectivamente, la ley señala que esta medida no puede dictarse; en delitos cuyas penas no superen el año de prisión.

Este principio, reviste a la medida de prisión preventiva, en este sentido como mencionó Ordoñez (2015): “Procura el impedimento de la detención de una persona sin sentencia sea usada como castigo y prevenir su aplicación en el caso de infracciones leves, con base a meras sospechas, o sin indicios suficientes, que haga parecer que el procesado va a huir de la justicia y va a evitar su juzgamiento” (pág. 31). De lo registrado, debe quedar claro que la prisión preventiva, es de carácter excepcional y de última ratio, ello porque ha de responder al Derecho fundamental de la libertad de las personas y la prohibición de aplicar una pena; antes de obtener una sentencia condenatoria en firme.

El significado de la excepcionalidad de la prisión preventiva, hace alusión a que un sujeto que vaya a ser juzgado, no necesariamente, ha de ser privado de su libertad como regla general, no obstante, su libertad personal, puede ser subordinada a garantías que aseguren su comparecencia al juicio. La ley exige, que se demuestre arraigo social, para que la medida pueda sustituirse y así dar cumplimiento al mandato de última ratio ordenado por la norma suprema.

El principio de excepción de esta medida, se encuentra fundamentado en el ordenamiento, inicializando por la Constitución seguida de ley, que es enfática en señalar, que el privar de libertad a un individuo, por más que sea legal; no ha de ser la regla que prime a esta figura, que su único propósito es que se asegure y garantice, la presentación de quien está siendo investigado o procesado a juicio, así mismo en las últimas líneas el numeral en mención, se hace el señalamiento de la obligación de aplicar medidas alternativas que no priven al sujeto de su libertad.

Esta nomenclatura “*de ultima ratio*” representa el respeto al principio de inocencia, en virtud de que, únicamente por excepción, cabe la posibilidad de la limitación del derecho de la libertad por medio de la medida cautelar de la prisión preventiva, a efectos de lo enunciado el Dr. Gracia (2015) publicó:

... Las órdenes de prisión preventiva, logran ser las que originan más preocupación, ello, por el nivel que tienen de incidencia en los bienes jurídicos estimados por la ley, y apreciado por las personas, en el tema en específico, su libertad personal, libertad ambulatoria, dignidad, no ser intimidado, el derecho al trabajo, este último en razón de que, al dictarse esta medida, el sujeto tendrá que abandonar su puesto de trabajo, y en lo principal a la presunción de inocencia, que es la primera afectada, en conclusión, la prisión preventiva constituye una de las medidas cautelares más graves que contempla el régimen penal (pág. 32).

Se tiene entonces, que la prisión preventiva, exclusivamente es de aplicación racional, necesariamente proporcional, que tiene que emitirse con la adecuada e idónea justificación procesal, la idoneidad y justificación, sirven para la motivación con la que se va a dictar de ser el caso, en los términos señala la constitución y la ley, nunca tiene que utilizarse como una pena anticipada, pues, en ese caso, como imprime René Bordero (1996): “Vulneraría no normas procesales, sino derechos fundamentales, entre ellos, la garantía de la libertad de las personas y su integridad personal” (pág. 162).

Siguiendo el análisis de la característica de excepcionalidad de la medida cautelar de prisión preventiva, se repite que únicamente se aplica cuando necesariamente y con argumento debido, no cabe otra cautelar alternativa, por considerarla insuficiente para garantizar la presencia del imputado durante el proceso. Como se indicó en líneas anteriores, al ordenarla el Juzgador, está en la obligación de exteriorizar de argumentar motivadamente, por qué otra medida se concibe como insuficiente, es decir, citando las leyes, doctrina, jurisprudencia, todo lo que justifique la no aplicación de otras instituciones cautelares.

El principio de proporcionalidad y la prisión preventiva

Proporcionalidad, puede traducirse como, el deber de instaurar un equilibrio entre el daño que puede ocasionar la medida (privación de libertad) y su “ganancia” (comparecencia al proceso, facilita la administración de la justicia). A su entender Krauth (2018) señaló:

“Cada aplicación de la prisión preventiva, debe tener la consideración, el marco de la ponderación, pues, con la aplicación de esta, fundamentada o no, va a ocasionar un daño, pues va a privar de libertad al sujeto, se van a perder las relaciones laborales, familiares, sociales, y si hay falencias en su emisión, el perjuicio será mayor (pág. 89).

Para la concreción del principio de proporcionalidad, la normativa, tanto constitucional como penal, alcanzan a estipular que las medidas que son alternativas, deben de aplicarse prioritariamente, dejando a la privación de libertad como la última, la forzosa, entendida en el Derecho, la de ultima ratio. En este sentido, la aplicación de medidas de carácter alternativo, responden a este principio constitucional y procesal, de proporcionalidad, que pese a la existencia de evasión, en aras de la naturaleza de este principio, a pesar de la existencia de un delito y la sospecha de que el procesado es el autor de éste, la ley no admite la medida de prisión preventiva en estos casos.

Los daños que llega a provocar la medida de prisión preventiva nunca justificará el beneficio; si la pena en cuestión no llega a superar el año, es decir: la prisión preventiva consigue ser proporcional. La aplicación del principio de proporcionalidad, en efecto, es mas de carácter procesal que constitucional, no por ello se le ha de restar relevancia, pues es un principio que se desarrolla en el Juez , que a más de ser de garantías penales, se reviste de constitucionalidad, quien

e cualquier escenario, tiene la obligación de desarrollar la ponderación. Revisando nuevamente a Krauth (2018) indicó:

...El principio de proporcionalidad, tiene que comprenderse como un método interpretativo, de carácter jurídico-constitucional del conjunto de normas que alcanzas a ser parte del derecho penal y los derechos fundamentales que establece el marco constitucional. Es decir, la proporcionalidad, debe entenderse como el juicio que logra establecer el marco constitucional de la legislación penal en conjunto. Anexado en la labor de la ponderación, que obliga a que los Jueces consideren todos los principios que consiguen elevarse a rango constitucional (pág. 45).

Particularmente, en el caso de las medias cautelares, suele funcionar en la práctica, como aquel presupuesto; considerado clave en el campo de la regulación de la prisión preventiva en todo Estado de derecho, la proporcionalidad funciona en aras de obtener una efectiva solución del conflicto entre el derecho a la libertad personal, y el derecho a la seguridad de la persona, garantizada por las necesidades ineludibles de una persecución penal eficaz. Si hablamos en sentido estricto, de la aplicación y función del principio de proporcionalidad, hay que hacer énfasis al examen de admisibilidad de una medida, en este caso, se direcciona rigurosamente a la ponderación que avanza hasta el punto que resulta admisible la limitación de un derecho fundamental, frente a las exigencias constitucionales que tienen las autoridades de persecución penal para realizar su labor de administrar justicia.

Se trata, en suma, de equilibrar la balanza de dos intereses en conflicto: de un lado, las exigencias constitucionales de administrar justicia y, del otro, aquellos que se sitúan en la esfera de la individualidad y que son catalogados en la misma Constitución Política como derechos fundamentales. A modo general, el principio renombrado se relaciona directamente con las conjeturas reglamentarias de intervención directa en los derechos fundamentales, relacionada con el origen de los tipos penales, hay quienes no consideran este principio principal sino como subprincipio, lo que no significa que posea un menor grado dentro de los derechos fundamentales.

En el caso de la medida de la prisión preventiva, un operador de justicia, en el marco de la consideración de la proporcionalidad, está obligado a verificar la situación real no solo de los hechos imputados, sino también de la situación de los centros carcelarios, cosa que en la práctica es nulo. Como ejemplo de ello, la situación actual, haciendo referencia únicamente al Ecuador, en

donde se ubica a quienes se les imputa un delito no tan grave, como hurto en un mismo centro donde cumplen condena condenados como asesinos, violadores entre otros.

Por más que el nuevo régimen penal, dictamine la prohibición de hacinamiento en los centros carcelarios, varios estudios logran exhibir datos estadísticos, mismos que no consiguen revelar la no existencia de aquello en la realidad presente. Se manifiesta este tema, porque dentro de la sana crítica del juzgador, en el momento que decida imponer la prisión preventiva, está en su plena obligación también, de cerciorarse de las condiciones reales en los centros carcelarios.

El uso no excepcional y prolongado de la prisión preventiva

El uso excesivo, o también llamado abuso de esta medida, no es latente únicamente en nuestro país, varios son los estudios e informes de los diferentes organismos e instituciones que revelan el uso abusivo de ésta; en toda la América Latina concluyendo como problema de este despotismo, la vulneración de las garantías de los derechos. En síntesis, estos informes consiguen resaltar que la jurisprudencia interamericana ha manifestado al aspecto jurídico de que todos los delitos son excarcelables, en este sentido se pone en manifiesto que es el Juez, la única autoridad que competente para resolver sobre la procedencia de la imposición de la media y el mantenimiento de esta.

Se resalta en estos tantos informes, que la medida nunca será de carácter indefinido, menos equiparable a la pena que pudiere recaer eventualmente, de lo contrario, la prisión preventiva, se convertiría en la tan discutida pena anticipada. De considerarse o vislumbrarse como una pena anticipada, vulneraría de primera entrada, a la presunción de inocencia. A este quebrantamiento de un principio constitucional y propio de las personas, se le suma además, el de la trasgresión a la garantía del juicio previo, pues, el imponer el castigo estatal, únicamente ha de ser; el resultado concluyente de una sentencia firme, de condena pasada en autoridad de cosa juzgada.

Revisando las aportaciones de Julio Maier (1996) la clara inobservancia de la excepcionalidad de la medida, en los casos en los que su uso es abusivo, a decir del tratadista: “Por esta misma naturaleza de excepcional, logra emerger, la no regulación como obligatoria de la medida (...) es el caso de los delitos no excarcelables (...) Aquí se revela la evidente intención del legislador, de imponer una “pena”; antes de emitir sentencia y a pesar de ella, pues, en caso de que

el procedimiento llegue a finalizar por sobreseimiento o ratificación de inocencia, el imputado habrá igualmente cumplido, una pena anticipada” (pág. 525).

La problemática en la que más se han enfocados estas entidades internacionales con el uso abusivo de la prisión preventiva, a decir de Maier (2016) es el hacinamiento, demostrando estos organismos una enérgica preocupación resaltando que esto ocasiona:

- Altos niveles de violencia.
- Limitación de espacios físicos.
- Falta de privacidad.
- Escases de lugares para pernoctar (camas y colchones).
- Escaso acceso a servicios básicos.
- Restricción de posibles actividades productivas.
- Propagación de enfermedades.
- Favorecimiento de la corrupción, entre otros.

Entonces, estos informes aseguran que la principal causa de hacinamiento es la prisión de aquellos que aún no tienen sentencia, otra consecuencia grave, además de todo lo indicado del hacinamiento, es que se imposibilita la separación o clasificación de los privados de libertad por categorías, esto es: entre los que están siendo procesados con los que ya cumplen sentencia, o como lo señala nuestra legislación; según el nivel de seguridad. Así, el uso excesivo de la medida, logra englobar diversas problemáticas que afectan directamente a los Derechos de los que están en encierro preventivo.

Es significativo efectuar la denotación respecto del uso no excepcional y prolongado de la prisión preventiva, en razón de que, alcanza a tener un impacto en el acrecentamiento de la población carcelaria. Y como lo han revelado los estudios doctrinales e informes de organismos internacionales, en casos determinados, el porcentaje mayoritario es constituido por las personas que se hallan bajo la medida de prisión preventiva. En efecto, la medida no consigue constituir un régimen de malos tratos o de tortura, sin embargo, su uso excesivo y discriminado, comporta graves consecuencias, derivando así, en situaciones de hacinamiento carcelario, sobrepoblación, y esto, de manera verificable; deteriora la calidad de vida de quienes permanecen en estos centros.

Lo aludido, también quebranta las condiciones de internamiento, el menoscabo es dado en vitales tales como: alimentación adecuada, salud, agua potable, patrocinio legal, realización de actividades recreacionales y laborales, entre otros.

Medidas de carácter alternativo

Las medidas cautelares, en específico las de carácter personal, se han forjado como un medio idóneo además de que se revisten de legalidad, a través de las cuales puede garantizarse la inmediación procesal de quien se le esté imputando un delito, conjuntamente, además alcanzan la efectividad de la sentencia que resolverá el fondo del conflicto, para de este modo, se logre y practique; la igualdad entre las partes y la celeridad en la causa procesal. De estas medidas, se tiene que aseguran la efectividad de la resolución que se emita de modo concluyente que en un proceso judicial. Consiguen relacionarse con el proceso penal, por la necesidad de protección al sujeto pasivo del delito.

Como se ha venido fundamentado, la prisión preventiva es de carácter excepcional, por ello la misma ley, otorga medidas alternativas a esta, las mismas que responden al respeto del derecho a la libertad personal ambulatoria, en este aspecto, volviendo a citar a Ordoñez (2015):

.... Hoy por hoy, está la coexistencia de posibilidades alternativas a la prisión preventiva. Esta posibilidad responde al marco legal y constitucional, radica en la potestad del Juez de garantías penales, éste; como protector de Derechos, tiene la posibilidad de que; en vez de dictar la prisión preventiva; pueda aplicar otras medidas de carácter alternativo, contenida dentro del ordenamiento jurídico penal... (pág. 42)

Entre ellas están:

- La obligación de que el procesado se abstenga a tener concurrencia a ciertos lugares;
- La obligatoriedad de abstenerse al acercamiento de ciertas personas;
- Se admite el acceso a la vigilancia efectuada por autoridad competente;
- La prohibición de que el sujeto se ausente del territorio ecuatoriano;
- El agresor puede quedar suspendido de tareas, situaciones o funciones que realice; cuando esto influya influencia en víctimas o testigos;
- Se puede del mismo modo, dar orden de que el procesado salga de la vivienda, en caso de que; la convivencia implique; algún tipo de riesgo, que atente la seguridad física o psicológica de las víctimas o testigos;
- Prohibición al sospechoso, o procesado de efectuar cualquier tipo de episodio tendiente a perseguir, o intimidar a la víctima, testigo o familiares;
- Reintegración al domicilio a la víctima o testigo, para ello se dispone; que el procesado salga de la vivienda de forma simultánea, con la finalidad de protegerla (pág. 46).

Estas medidas alternativas, como mencionó Zambrano Pasquel (2015) responden a la limitación del encierro carcelario. Los límites racionales, para el encierro preventivo; alcanzan a encontrar planteamientos como:

- Excepcionalidad de la misma, de modo que el Derecho a la Libertad personal, no se irrespete como principio.
- Logra establecerse en base al único evento de autor y partícipe o riesgo de fuga posible, no presencia; o entorpecimiento en la investigación.
- Evitar que la prisión preventiva, tienda a producir daño mayor que la amenaza de la pena, ello, en aplicación y respeto; al principio de proporcionalidad.
- Derecho subsidiario, en razón de que, tiende a evitarse en lo posible; el encierro carcelario.
- Su limitación temporal, de modo que acomodado los indicios que permitieron que se funde la presunción de responsabilidad, se disponga de forma inmediata; su revisión y la cancelación de la medida de aseguramiento preventivo (pág. 27).

En relación estas medidas, es de indicarse que como medidas personales, son eficaces para que el proceso no tienda a dilatarse porque esté ausente una de las partes. La noción de estas medidas, es la de ser una particular forma de injerencia estatal, misma que recae en las libertades de la persona procesada o imputada; vienen siendo un tipo de limitante de derechos, consiguen ser tan recurridas, que han logrado ser adoptadas por todas las legislaciones en Latinoamérica, con el propósito de que se restrinja la libertad personal a quien se le ha dictado, teniendo como una de las más utilizadas; la prisión preventiva.

Al respecto, el Ecuatoriano García Falconí (2015) publicó que una de las varias finalidades que se persigue con la aplicación de estas medidas que ha adoptado la comunidad latina, es el que: “Se garantice la seguridad de la sociedad en general, y del mismo modo; la presencia del inculpado a todos y cada uno de los actos concernientes al procedimiento o ejecución de la sentencia” (pág. 61). Con lo antedicho, se pone en manifiesto el reconocimiento de que el Ecuador, no es el único dentro de esta comunidad que decidido adoptar este sistema jurídico de prisión preventiva, sino que así lo acogen los demás países de esta región, los mismos que en sus cuerpos legales definen la importancia y la finalidad tanto de la prisión preventiva, como de las demás medidas cautelares.

Las medidas sustitutivas, o medidas alternativas, están establecidas por el respeto y aplicación al derecho penal mínimo. Se ha expuesto que la prisión de la libertad, no será la regla general, no debe ser aplicada de ese modo. El Fiscal puede solicitar otro tipo de medida, para asegurar la comparecencia del sujeto a juicio, las otras medidas que contempla la ley; son igual de

restrictivas que la prisión, por ejemplo, la no salida del país. La aplicación de estas medidas de carácter alternativo, han venido transfiriendo, diferentes conflictos a operadores de la función judicial, por la aplicación de medidas cautelares de carácter personal, diferentes a la prisión preventiva, claro está, en estricta observancia; a la excepcionalidad como garantía de rango constitucional, dispuesta en la Norma Suprema.

En el mes de agosto de 2014, cuando entró en vigencia el COIP se establecieron las medidas alternativas para asegurar la comparecencia a juicio de un investigado o procesado, donde no se contempla únicamente a la prisión preventiva, estas medidas de carácter alternativo, se conciben como instrumentos de sanción penal, que, en su particularidad alternativa, se crean en la búsqueda de armonizar los objetivos sancionadores de la pena, sus fines son resocializadores para el infractor. En palabras del profesor Escobar (2014):

... En un Estado, como lo es el ecuatoriano, proclamado como garantista de derechos, ha de primar, el respeto por los derechos fundamentales, pues, esto alcanza a constituir un pilar fundamental, por esta, se le obliga al Estado abstenerse de que intervenga de forma arbitraria e innecesaria en los derechos y libertades de los ciudadanos, conjuntamente, coexiste el deber de garantizar la plena efectividad de sus Derechos (pág. 19).

Ahora bien, si se tiene presente, lo significativo que es la concepción del derecho a la libertad personal, que está involucrado además, dentro de los derechos civiles y políticos y su reconocimiento en los diferentes instrumentos de derechos de carácter internacional, es necesario reconocer lo evidente, esto es, que sea cual sea la restricción o privación a la libertad, debe de fundamentarse en las causales que se han establecido de forma previa en la ley, pues, solo procederá cuando sea absolutamente necesaria.

En la actualidad, tal como lo demuestran estudios, no solo internos, en el Ecuador no puede hablarse de independencia de la función judicial, en razón de que; en esta función infieren otras funciones estatales, primordialmente por el representante de la función ejecutiva; quien es el que proporciona las directrices verbalmente y estas, de forma inmediata, se ejecutan por los operadores de justicia, y en un alto porcentaje por fiscales quienes, separadamente de la presión social, por el temor “reverencial” hacia el ejecutivo, seguramente; se han visto obligados a efectuar acusaciones sin fundamento, y los jueces se encuentran inhibidos de su rol de garantistas de los derechos fundamentales de los procesados.

A nivel nacional, es de conocimiento público, la destitución y enjuiciamiento penal en algunos casos, de los operadores judiciales bajo el supuesto de “poner en libertad” a inculcados, cuando lo que se ha dispuesto en realidad, es imponer en estricto mandato constitucional; medidas cautelares sustitutivas a la prisión preventiva, originando temor y desconfianza en estos operadores a quienes les procede a dictaminar sumarios administrativos, regidos por la Dirección Provincial del Consejo de la Judicatura con actitud inquisitiva.

En la práctica diaria, se puede acotar que, para un defensor técnico, más si se es un defensor público; porque se apliquen medidas cautelares de carácter personal alternativas a la prisión preventiva, es una verdadera lucha que envuelve un estatus de preocupación, pues, en un caso flagrante, por ejemplo, desde el momento en el que se inicia la de Calificación de Flagrancia, dentro del juzgado se hallan Agentes policiales tomando nota de los nombres y apellidos de los defensores, Fiscal y Juez, si se solicita o se concede la prisión preventiva.

Si la prisión no logra dictarse, de forma inmediata el Jefe del Comando de la Policía, sin forjar un análisis mínimo de la personalidad del aprehendido, de las circunstancias por las que se le ha detenido, oficia al Gobernador provincial; éste a su vez oficia al Ministro del Interior y al Director provincial del Consejo de la Judicatura, en donde, tampoco se practica un minucioso análisis jurídico del porqué se ha dictado la medida cautelar alternativa, del mismo modo, a prontitud y sin ligereza, dan inicio a inconstitucionales sumarios administrativos, que en muchos casos; alcanzan a desembocar en arbitrarias sanciones y hasta destituciones de Jueces o fiscales.

No es un secreto, y es común escuchar a operadores de la función judicial vociferar expresiones tales como: “yo lo que hago, es cuidar mi puesto, si no me pongo a tono con el gobierno, pueden destituirme o enviare a la cárcel”, declaraciones como estas son presentadas en los diferentes medios de comunicación en el ámbito nacional, ello deja entrever de modo público, que la presión del ejecutivo por medio del Ministro del Interior y sus asesores , se los ve presionado de forma directa a jueces y fiscales, lo que evidencia un atentado a la independencia de funciones.

Derechos fundamentales

Los Derechos Fundamentales, son reconocidos por las diferentes instituciones y organizaciones mundiales, las que describen una gama de éstos concebidos como inherentes para el ser humano. Dentro de esta progresión, se incluye a la libertad personal y ambulatoria, dentro del Derecho de Libertad, pues la libertad encierra un amplio concepto. En síntesis se los conceptúa como todos los que se pueden atribuir a los seres humanos sin ningún tipo excepción, son reglas básicas con superioridad en el ordenamiento jurídico.

Libertad personal. Los Derechos fundamentales, se conciben como universales, subjetivos e inherente de cada individuo, para fraseando a Ferrajoli (2001) estructuralmente logró definirlos como:

... Los que universalmente les pertenecen a todos los seres humanos, concedidos en su status de personas. Derechos subjetivos que no admiten violaciones, adscritos a un individuo por una norma jurídica; y por estatus la condición de una persona prevista así misma por la norma jurídica positiva, como postulado de su aptitud idónea para ser titular de prestaciones jurídicas y/o autor de los actos que son ejercicio de éstas... (pág. 68).

Categorícamente, los Derechos Fundamentales, se conciben como barreras reales frente a los abusos estatales; de esta concepción puede deducirse, que es aplicable en la práctica por encontrarse positivado, o si se observa cualquier constitución de un Estado constitucional y democrático. Se aprecia en el preámbulo, o primeras declaraciones; la abstracción de las declaraciones de los derechos humanos. Nuestra norma superior, en su preámbulo ha invocado el *Sumak Kawsay*, y la dignidad de todas las personas, entendido como el buen vivir que involucra a su vez la noción de “Bien Común de la Humanidad”.

Son estas categorías, las que alcanzan a englobar todos los atributos de la persona, previstos en las declaraciones de los Derechos Humanos, ello se ve plasmado en lo establecido en la norma superior; donde figuran los titulares de estos Derechos. Los Derechos fundamentales, al constitucionalizarse; se revisten de jerarquía, es decir; difieren conforme al ordenamiento constitucional, han de ser ponderados en caso de conflictos o colisión entre Derechos. En el caso de la libertad personal, numerosa es la doctrina y jurisprudencia que recogen lo señalado por los diferentes convenios y organismos internacionales, que son claros en cuanto a la garantía básica

que posee todo individuo, de que en cualquier ocasión que se le detenga y se le prive de su libertad, se lo realice en cumplimiento de todo lo que determina la normativa vigente.

La Libertad Personal, es uno de estos derechos fundamentales, a más de ser un valor, un principio básico, tiene como alcance varios aspectos de su concreción. Constituye además de lo expuesto de manera concreta, el derecho a la libertad de conciencia, culto, libre desarrollo de la personalidad, residencia, tránsito, reunión, asociación, entre otros. Intentar explicar el derecho a la libertad personal desligado del derecho a la libertad en general, es difícil, pero para ello existe amplia doctrina. El profesor Araujo (2012) explicó el alcance de este derecho, sin olvidar que el Derecho a la Libertad es: “un Derecho catalogado dentro de los denominados Derechos Fundamentales” (pág. 228).

La libertad personal, está relacionada con la posición física en el que se encuentra el ser humano, y lo que puede o no hacer con su cuerpo. Un derecho de autonomía, de poder autodeterminarse, de elegir estar en un lugar u otro en relación a sus preferencias. En el sentido positivo, esta libertad individual, es traducida al libre tránsito en cualquier espacio físico, también involucra la libre elección de decisiones, la formación de personalidad y proyectos de vida. En este contexto, la libertad personal, se encuadra dentro de los derechos fundamentales propios de cada sujeto, frente a la colectividad, es por esta naturaleza que se requiere la tutela garantizada por parte del Estado

La libertad en el sentido negativo, de que nadie te imponga lo que no quieres hacer, y que amedranar tus derechos. Esas libertades en esos dos sentidos, tienen un papel primordial para el proyecto de vida del ser humano, distinta de cada actuación que traiga consigo una consecuencia que pueda alterar o no lo proyectado. En este sentido el amplio, al que alcanza este valor esencial, como lo es la libertad, se logra a hacer el respectivo análisis de este derecho, en el contenido esencial de la libertad física de cada persona, frente a cualquier detención arbitraria, así como también el alcance y posibilidades de su restricción.

En síntesis, proteger el núcleo esencial de un derecho fundamental, es una garantía constitucional que debe hacer cumplir el Estado, y derecho elemental de cada ser humano. La norma enfáticamente, alude que nadie, ni personas, ni normas; puede efectuar limitaciones o

restricciones del contenido de los Derechos, mucho menos; de las garantías consagradas por la norma superior. Es la misma Norma jerárquica, la que ordena el desarrollo progresivo que han de dársele a las garantías por las leyes, jurisprudencia y políticas públicas. De tal manera, que el legislador, así como cualquier otra autoridad que tenga facultades de restringir derechos fundamentales, respete su núcleo esencial y así evitar la supresión del derecho.

Se ha hecho mención, de que la libertad personal, se enmarca en el catálogo de los Derechos Fundamentales, donde el derecho a la libertad, en conjunto con la seguridad personal que posee cada ente, Parafraseando al Dr. Luz (2009) mencionó:

... Nadie debe ser acogido en un centro privativo de libertad, no a menos que exista una orden por escrito, que la haya emitido un Juzgador en uso de sus competencias, exceptuándose por normativa legal; los casos de flagrancias. Quienes se encuentren en estado de sospecha o ya procesados; privados ya de su libertad, poseen todo el derecho de permanecer en estos centros de privación de carácter provisional que se han establecidos de forma legal (pág. 1).

De acuerdo a las normas citadas y a la doctrina, como manifestó Espinoza (2015): “No puede existir una anulación de la libertad personal” (pág. 14). Lo citado por la autora es tan relevante, pues ello se consagra igualmente, en la norma internacional, que como menciona la autora referida: ...“Nadie puede ser privado de su libertad física, salvo por las causas, y en las condiciones fijadas de antemano; por las Constituciones Políticas de los Estados Partes, o por las leyes dictadas conforme a ellas”... (pág. 3). Los textos normativos y doctrinales entonces, consiguen dar reconocimiento en forma clara el derecho a la libertad personal, esta garantía que la ampara el Estado por ser concebido un derecho fundamental, por el cual, la humanidad ha luchado incansablemente como lo demuestra la historia. En este sentido, la noción de libertad, alcanza a tener únicamente un sentido con relación al ser humano, y es que; sin libertad no puede haber justicia.

Características de la libertad personal. La doctrina le ha otorgado características propias a este fundamental Derecho, pues, la libertad personal, consigue ser política en derecho político, en la edad actual los derechos individuales son su máxima expresión, denominados también como; derechos de primera generación. Para el jurista Eugenio Zaffaroni (2011) las principales características de este Derecho son:

Autonomía: Por cuanto, consigue definir aquella situación de autonomía propia del individuo, de su libertad, en base a esta autonomía reposa el respeto a este Derecho frente a cualquier tipo de fuerza o coerción por parte de otras personas o de algún tipo de institución, sea pública o privada. Es el propio ser humano el único que impone sus propios límites para que se posibilite la convivencia. Parafraseando al Dr. Pérez (2010) publicó que: “La autonomía personal es innegablemente el presupuesto de la libertad, sin que se confunda con ella” (pág. 1).

Inviolabilidad: Al ser un Derecho Fundamental, es un Derecho que no puede ser trasgredido, la inviolabilidad logra enfocarse como característica, en la no afectación a la libertad, en las que se incluyen libertades como: la de libre pensamiento, libertad de asociarse, de expresarse de expresión, libertad de prensa. La libertad faculta a la persona para que pueda desarrollarse su propio modo de pensar y expresarse. La inviolabilidad constituye una garantía, frente a la intromisión de ciertos actos que pudiere realizar el gobierno en la vida de las personas.

Es una garantía estatal: Libertad personal, como se vuelve a recalcar, constituye una garantía estatal, pues, es el Estado quien tiene la obligación de la implementación de políticas, recursos y esfuerzos, para que el ciudadano logre desarrollarse como un ente libre en sociedad. Bajo esta garantía, es el mismo Estado quien ordena la sociedad general y a sus instituciones, el respeto de sus derechos fundamentales y sus intereses personales, los mismos que han de estar por encima de la colectividad. Es al Estado, a quien le corresponde el cuidado del equilibrio social, basado en el ejercicio de los derechos y reconocimiento de los mismos.

La libertad ambulatoria y sus garantías

La libertad ambulatoria, dentro de la libertad individual, como Derecho de los seres humanos, logra convertirse en uno de los asientos para la producción de los demás derechos fundamentales. Este tipo de libertad, es objeto de discusión y defensa en el presente trabajo investigativo, la piedra angular motivo de reclamación; por su permanente transgresión, pese a que el cuerpo legal que contiene las reglas procedimentales en materia penal, contempla medidas que son alternativas y del mismo carácter personal; diferentes a la privativa de libertad.

Esta libertad ambulatoria la doctrina la reconoce también como libre movimiento, así lo reveló Flores (2015) “Estableciendo el derecho de toda persona para moverse de forma libre en un

determinado territorio, (...) Prerrogativa afirmada; con el advenimiento del Estado liberal, que asume a la libertad como inviolable” (pág. 44). De este tipo de libertad, agregado el término de ambulatoria, hay que tener presente lo primordial, que se refiere a la libertad de movimiento dentro de un territorio, del movilizarse sin miedo alguno por todo un país.

La libertad personal ambulatoria, según Alessandro Pace (2013) refirió a la libertad ambulatoria, como la que es física y a la vez psíquica, pues estos dos elementos de salud se ponen en juego, es de carácter corporal porque constituye un derecho matriz y residual, autónomo, se llega a afectar la psiquis, por cuanto, si un sujeto no está en la audiencia que se dicta la medida que le prive de su libertad, va a estar en estatus de miedo permanente, porque para él, ya la inocencia le ha sido vulnerada, lo que le queda es huir como culpable, cuando aún no se le ha declarado como tal (pág. 19). De lo antedicho, con esa fuga, se posibilita la realización de actos ilícitos, pues, dese ese momento el presunto autor huye por el miedo de estar encerrado, sin saber que pudo haberse sometido a otras medidas menos gravosas.

El significado de ello, es que, el derecho a la libertad personal ambulatoria, se liga de forma íntima a la seguridad personal, vale decir, al derecho que no se perturbe su libertad, mediante detenciones, arrestos y otras medidas que, adoptadas cuando son ilegales o arbitrarias, que puedan amenazar, perturbar o privar a la persona, de organizarse, reunirse de forma libre sin temor, en diario vivir social. Como características de este derecho se tiene:

- Implica el respeto a las normas constitucionales.
- Implica el respeto a las normas procesales.
- Implica el respeto a los tratados internacionales.
- La privación no puede efectuarse de manera ilegítima ni arbitraria.
- Se tiene que fundamentar su imposición, pues va a limitar la autonomía de la persona
- De privársele, no tiene que desnaturalizarse sus derechos.

De este tipo de libertad, es significativo parafrasear, lo impreso por el profesor Evans de la Cuadra (1986), definió a la libertad personal como libertad ambulatoria, indicando: “Es el pleno Derecho, de que el individuo resida y permanezca en cualquier sitio del territorio republicano, de que se traslade, de un punto a otro y de que entre y salga del territorio nacional, teniendo presente

la normativa legal y la protección de éstas, cuidando de no vulnerar los derechos de las demás personas” (pág. 49). La libertad ambulatoria, no es más que una especificación de la libertad, traducida en la capacidad de actuar de la persona, refiere precisamente a la movilidad del individuo, su desplazamiento de un sitio a otro.

Presunción de inocencia y libertad ambulatoria

En el apartado de los principios que ciñen a la prisión preventiva, se mencionó a la presunción de inocencia de modo breve, por ello, es significativo tener claro, el significado de presunción a la que se le determina en el ámbito jurídico – penal, concebido innegablemente; como una garantía de quien es sospechoso o procesado frente al elemento de culpabilidad, en fin, es la sospecha que durante el desarrollo del proceso penal, consigue soportar la contradicción.

Rodríguez, citando a Caravantes (2010) en relación a la presunción imprimió: “La denominación presunción es compuesta de las preposiciones y verbo “*prae*” y “*sunco*”, respectivamente, cuyo significado; se toma previamente porque: De las presunciones logra formarse o deducirse un juicio u opinión respecto de las cosas, hechos, anteriormente a que estos se vean demostrados, o aparezcan por sí mismos” (pág. 26).

Para Kostenwein (2015) la presunción es el: “Principio de principios; a la luz del abordaje que consigue efectuar la ciencia o dogmática jurídica, el Principio de Inocencia es la garantía de todo ciudadano, para que se le estime como inocente; mientras ningún pronunciamiento legal y en firme apunte lo contrario, es decir que llegue a destruir ese estatus jurídico” (pág. 27). De la libertad ambulatoria, no cabe duda; que el principio que rige la garantía de la misma, es la presunción de inocencia. Concebida como un principio de aplicación universal, mismo que se reviste del carácter de reclamable; en toda las actuaciones legales, es decir en las administrativas y judiciales. Por lo tanto, se torna y se concibe; como un derecho fundamental inherente a de toda persona, más aun y en lo principal, cuando ésta; principalmente se ve sometido a un proceso penal. Para el jurista Carnelutti (1995): “Presunción ha de utilizarse; en el lenguaje civilista, y en materia penal; con el nombre de indicios” (pág. 255).

En definitiva, la prisión preventiva y presunción de inocencia, logran convertirse en dos instituciones del Derecho, cuya concepción, tratamiento y análisis, siempre consigue generar un

amplio debate. Hay posturas considerativas de la necesidad de la una en perjuicio de la otra, mientras que otros explican; que el derecho a presumirse inocente, no debe ser lesionado por ningún motivo. El enfrentamiento se origina, y es latente; en el momento en que se considera a un persona como sospechosa de cometer un ilícito y sometida a un proceso penal.

Empero, de todo lo indicado, no hay que dejar de lado, el carácter garantista de los procesos penales, de los derechos de las personas, de aquellos derechos con logra la Constitución ecuatoriana, en todas las materias, y haciendo el enfoque al campo penal, la permisibilidad y la favorabilidad como particularidad apreciada en la normativa penal que consigue describir el derecho de todos a la conservación del estatus de inocente y la obligación de que a la persona se le trate como tal, mientras no se ejecutorie una sentencia que determine lo contrario.

Al respecto, Robert Alexy (2010) conminó a que se tome de modo textual, el postulado de la constitucionalidad material: “Este postulado, considera que todo tipo de intervención en la libertad, que sea infundada, negativa, se consiente como una vulneración de derechos, y principios, principalmente, la presunción de inocencia” (pág. 338). Lo que deja claro este reconocido autor es que, la presunción de inocencia, se liga directamente con la libertad personal, la protege como derecho fundamental, por esta razón no puede ser vulnerado por ninguna autoridad administrativa o judicial, pues como se ha fundamentado, posee jerarquía suprema, y logra que se constituya un nivel alto de seguridad para el procesado, que aunque no entienda plenamente de Derecho, logra entender que no se le va a dictaminar algo eviten arbitrariamente, que afecten garantías como el debido proceso a su favor.

De lo analizado, la presunción de inocencia, es una garantía básica del debido proceso.- por cuanto, no puede llevarse a acabo el proceso, sin que se considere al investigado inocente en un primer plano, pues, como se ha repetido, éste no tiene que demostrar dicho estatus, y se le tiene que tratar como tal, es decir, no puede existir la implicación de una presunción de culpabilidad que conlleve al acusado a la carga de probar su inocencia. En este sentido, a este principio se lo adopta como un postulado que se refiere de forma directa al tratamiento del imputado durante el proceso penal.

Antes de concluir, cabe resaltar que de los principios que garantizan la libertad ambulatoria, no únicamente abarcan a la presunción de inocencia, pues, se ven inmersos otros conexos, como la legalidad, vinculado con la autoridad que la dicta, pues no puede ser nadie más que el Juez de Control a solicitud de Fiscalía, y como se ha analizado, dicha solicitud tiene que cumplir parámetros de fundamentación, y posteriormente, de llegar a emitirse la orden también tiene que estar debidamente motivada.

Recordar que: *es una medida excepcional*, el encarcelamiento es la última medida, la excepción, la regla general es que se aplique una medida alternativa, menos gravosa en ejercicio de los derechos no como “procesado” si no como ser humano,. No olvidar que es una medida de carácter provisional, es decir, jamás será definitiva, pues la normativa prevé un plazo. Del plazo, hay que decir, que también es una vulneración el que Fiscalía espere el último día de instrucción para la solicitud de la etapa siguiente, por más que se trate de delitos complejos.

Referentes empíricos

El uso excesivo de la prisión preventiva y la no aplicabilidad de otras medidas de carácter alternativo, al ser un problema latente, ha venido siendo estudiado por varios expertos en los últimos años, se presentan a continuación estudios previos que han servido como referentes para el abordaje de la problemática presentada. Ezequiel Kostenwein, (2015) en su tesis doctoral denominada “La cuestión cautelar. El uso de la prisión preventiva en la provincia de Buenos Aires” concluye que según su observación los indicadores que parecerían priorizar el uso de la prisión preventiva versan sobre la peligrosidad del imputado y no sobre los Principios constitucionales de Inocencia o Legalidad.

Franco Bazán (2015), en su investigación doctoral denominada: “Garantías Constitucionales y presupuestos que repercuten en la prisión provisional” analiza las realidades del inculpado sin condena en América central como en España, donde llega a determinar el mal uso de la medida, sobre todo en los casos de América Central en donde la medida se prolonga durante todo el juicio, de la revisión de la literatura jurídica especializada en el tema de la prisión provisional que utiliza en su investigación, afirma que para el consenso doctrinal la prisión provisional se concibe como un "mal necesario", en razón de que en la forma en la que se usa esta figura no es la

correcta y que su uso es indiscriminado, concluye la doctoranda, que la detención sin condena como lo es esta medida, no es la respuesta legislativa y mucho menos procesal penal adecuada para afrontar el innegable aumento exponencial de males como el crimen organizado, el tráfico de drogas y otros delitos que producen alarma social (pág. 35).

El investigador PHD en Derecho Penal Stefan Krauth (2018) efectuó su investigación nombrada: *La prisión preventiva en el Ecuador*, con la ayuda de la Defensoría Pública del Ecuador, dicha investigación la realizó en vista del alarmante incremento del número de privados de libertad en nuestro país, en el primer título de su obra donde refirió de la finalidad de la prisión hace referencia al artículo 534 del COIP la misma que establece una finalidad única: garantizar la comparecencia de la persona procesada en el proceso y el cumplimiento de la pena donde ubicó la correspondencia con el artículo 77.1 ambos cuerpos contienen la misma finalidad, es decir que se dicta de forma exclusiva únicamente para asegurar dicha comparecencia, sin embargo, en su amplio estudio, el experto manifiesta que observó varias audiencias de flagrancia en donde la motivación para dictar la medida era la de “evitar la obstaculización de la práctica de la prueba” desnaturalizando el verdadero fin contenido en el texto inequívoco del Código y de la Constitución, lo que contraviene la ley por ser ilegal dicha motivación.

Gabriela Pazos y otros (2018) en la investigación: *El uso indebido de la prisión preventiva y como afecta los derechos establecidos en la Constitución aun con la vigencia del Código Orgánico Integral Penal*, para la revista Observatorio de la Economía Latinoamericana, Ecuador; respecto de la aplicación de la medida de prisión preventiva concluyó que esta se aplica incorrectamente por parte de los juzgadores quienes resuelven emitirla sin la motivación suficiente, ello lo concluye luego del análisis de la información que para la investigación fue proporcionada por el Consejo de la Judicatura y que fue expuesta, encontrando que la cantidad de detenidos bajo el régimen de prisión preventiva ha ido en constante aumento a partir del primer semestre de la vigencia del COIP.

De estos referentes entonces, queda en evidencia que la problemática del uso indiscriminado de la medida de prisión, es latente hasta estos días, que no se ha solucionado el conflicto sobre su aplicación y la vulneración de derechos y principios constitucionales, y mucho

menos a el problema actual en el que en los Juzgados se evidencia el total irrespeto a la característica excepcional de esta, sino que diversos estudios demuestran que la aplicación se ha convertido ms bien, en la regla general.

En síntesis, coexisten un sinnúmero de investigaciones que revelan el uso excesivo de la prisión preventiva y el hecho grave y violatorio de derechos de no solicitar y ordenar otras medidas de carácter alternativo, en nuestro sistema, pese a que se evoca el garantismo penal la prisión preventiva no es de ultima ratio, más bien es priorizada al momento de analizar la peligrosidad, recae sobre este elemento mas no sobre los Principios constitucionales de Inocencia o libertad ambulatoria, la realidad es grave, no solo está el uso desmedido de la medida si no también la prolongación de la misma durante todo el juicio, convirtiéndose en un hecho además alarmante y que ha sido verificado como la principal razón en el incremento del número de privados de libertad en nuestro país.

Capítulo Metodológico y Resultados

En el presente apartado se muestra el diseño metodológico a efectuado para la ejecución de la investigación, mismas que permite la verificación de los objetivos planteados. La doctrina conceptualiza a la metodología utilizada en una investigación como señaló Gómez: “Hace referencia, al plan o procedimiento estratégico, concebido para obtener la información que se desee, es decir, es el plan de acción a seguir en el trabajo de campo” (pág. 89). El primer plan de acción es la determinación del enfoque.

Metodología

Por la problemática que se ha presentado, el enfoque del estudio es cualitativo, puesto que, el objetivo principal es el efectuar el análisis del uso excesivo de la prisión preventiva y la no valoración de las medidas alternativas en los procesos penales, los métodos e instrumentos utilizados son válidos y confiables como señala Parrales (2008) este enfoque investigativo se orienta esencialmente. “En la recolección de información, la mismas que en lo principal se basa en la observación de comportamientos naturales, o de discursos, respuestas abiertas para la posterior interpretación de significados” (pág. 12). La información recolecta con los instrumentos gozan de validez y confiabilidad, por cuanto se ha efectuado un análisis crítico y jurídico del contenido legal, jurisprudencial y doctrinario del problema, cuyas principales repuestas se han obtenido de la entrevista de profesionales quienes solicitan las medidas, s Fiscales, y de quienes la emiten, Jueces.

Alcance de la Investigación

En razón a la problemática el alcance es exploratorio, descriptivo y explicativo, abordando campos poco conocidos donde la problemática vislumbrada necesita ser aclarada y delimitada. A decir de Rusu (2011)

Exploratoria. Alcance utilizado para el estudio de una problemática sin bastos antecedentes, o de haberlos solo se relacionan con él. Se aplicó el estudio exploratorio, por cuanto, se obtiene información de carácter general, relacionada con la problemática del uso excesivo de la medida de prisión preventiva, y la no valoración de otras medidas de carácter alternativos en el

ámbito procesal actual, siendo una problemática presente en todas las legislaciones de América latina, que aún sigue siendo discutida y debatida por los estudiosos en el tema.

Descriptiva. Utilizada si hay “piezas y trozos” de teoría, es apoyada con el método empírico limitado. En este sentido, logra aplicarse este tipo de alcance, en razón de que, pese a que la normativa interna, como la internacional es clara en manifestar el correcto uso, requisitos, para la solicitud y orden de la prisión preventiva y su característica de ultima ratio, se aplica únicamente por piezas, se obvia en muchas ocasiones la sustitución o aplicación de otra medida. Aplicándose por “trozos” se vulneran derechos.

Explicativa. Alcance que revela una, o varias teorías que aplican a la problemática investigada, se apoya además en el método correlacional que efectúa una relación en sí se revelan relaciones entre conceptos o variables (Rusu, pág. 26). En este sentido hay una doble postura respecto de la aplicación de la medida de prisión preventiva, como se manifestó en el capítulo teórico, hay quienes afirman que es una medida innecesaria, arbitrarias, también hay quienes la defienden.

Categoría, Dimensiones, Instrumentos y Unidades de Análisis

En las unidades de análisis de la presente investigación, se puntualizan las categorías jurídicas presentadas en dimensiones instrumentos y análisis, partiendo de la normativas de carácter constitucional, legal y jurisprudencial. Éste análisis nos permitirá evidenciar y diagnosticar la problemática planteada. Asimismo, refleja posibles alternativas para disminuir y concientizar sobre el uso excesivo de la prisión preventiva, a través de análisis de casos reales, y de esta manera promover tanto la valoración como aplicación de medidas alternativas no privativas de libertad, de las que contiene nuestra legislación interna.

Los instrumentos utilizados dentro de la investigación, están definidos por las variables intervinientes, es decir de análisis de normas, de casos presentados y el soporte de la investigación a expertos en el derecho, para así sostener la información descrita, siendo los entrevistados, personas con pertinencia en el tema, que dan una mejor orientación respecto de la prisión preventiva y demás medidas cautelares.

Métodos Empíricos

Tabla 1:

METODOS EMPIRICOS			
Categoría	Dimensión	Técnicas e Instrumentos	Unidades de análisis
Derecho Fundamental a Libertad Personal	Prisión Preventiva y demás Medidas Cautelares	Análisis Documental	Constitución De La Republica Del Ecuador Articulo 77 Código Orgánico Integral Penal Artículos 522 Al 536
Principios constitucionales	Presión de medios	Análisis cítrico	Medios de comunicación y su papel en la sociedad: Prensa escrita; Diario La Hora.
	No aplicación de medidas alternativas	Análisis De Casos	Caso N°. 13315-2017-00026 Caso N° 13315- 2017- 00304
		Entrevista a Profundidad	Dr. Emerson Delgado M. Ab. Fabián Mendoza M. Ab. Rolando Briones M. Ab. Juan Hernández. Mgs. Dr. Arturo Mera Intriago

Criterios Éticos

La presente investigación constó con la aprobación del Doctor Francisco Obando F., para poder ser desarrollado, ha contado también con el apoyo y aprobación del tutor asignado, abogado Juan Carlos Vivar, cumple los parámetros exigidos por la Universidad Católica Santiago de Guayaquil. Los resultados de las entrevistas han sido plasmados de manera sintética en el presente proyecto de investigación, previa autorización de los entrevistados. Como participantes se ha entrevistado de forma directa a Jueces, Fiscales y Defensores públicos en el área penal.

Resultados

Los resultados se presentan en coherencia con cada uno de los objetivos específicos, en este sentido tenemos al análisis de los fundamentos y presupuestos teóricos, del derecho a libertad personal y medidas cautelares, desde el punto de vista doctrinario, normativo y procesal; en relación al uso de la prisión preventiva, para dar cumplimiento a este objetivo en este apartado hay que señalar que nuestra Constitución de la República del Ecuador (2008) en su artículo 77 instituye el mandato de las garantías básicas a quienes se les prive de la libertad, en su numeral primero refiere de la excepcionalidad de la privación de libertad. Haciendo un análisis del contenido de la norma, hay que indicar que; la Convención Americana de Derechos Humanos, ha plasmado la excepcionalidad de la prisión preventiva, que ha sido recogida en la Constitución del Ecuador, en su artículo 77, numeral 1, estableciendo esta excepcionalidad, también consigue establecerse taxativamente, que el operador de justicia, aplicará las medidas cautelares alternativas a la privación de libertad contempladas en la ley, refiriéndose en este sentido, a la gama contenida en el artículo 522 del Código Orgánico Integral Penal. Empero, dicho mandato, no es respetado procesalmente por parte de la Administración de Justicia, perdiéndose de esta manera; el reconocimiento a los derechos esenciales del hombre, la justicia social basada en un régimen de libertad personal.

La Constitución vigente en el territorio del Ecuador, al igual que diferentes constituciones de estados democráticos, adoptan a la presunción de inocencia como universal hablando de principios; proclamado en la realidad local en el texto constitucional contenido en el Art. 76.2. Dentro del escenario investigativo, que constitucionalmente le corresponde a Fiscalía, la

presunción; es la sospecha relacionada a la autoría o participación de un individuo, que ha podido actuar con conciencia y voluntad en un hecho que adquiere relevancia para el derecho penal.

Ahora bien, no hay que dejar de lado el Derecho a la Libertad personal, en atención a ello, es entendido como núcleo esencial de un derecho fundamental, la Corte Constitucional de Colombia lo consideró como:

(...) El mínimo de contenido que el legislador debe respetar, es esa parte del derecho que lo identifica, que permite diferenciarlo de otros y que otorga un necesario grado de inmunidad respecto de la intervención de las autoridades públicas. En sentido negativo debe entenderse el núcleo esencial de un derecho fundamental como aquel sin el cual un derecho deja de ser lo que es o lo convierte en otro derecho diferente o lo que caracteriza o tipifica al derecho fundamental y sin lo cual se le quita su esencia fundamental. O, también, puede verse como la parte del derecho fundamental que no admite restricción porque en caso de hacerlo resulta impracticable o se desnaturaliza su ejercicio o su necesaria protección (...) (Sentencia C-756/08 , pág. 1).

La defensa del estudio, es fundamentar la no valoración de medidas de carácter alternativo, en este contexto, es importante registrar lo que determina el art 522 en adelante del COIP, es decir el contenido de las distintas medidas cautelares que contempla la legislación, así se tienen:

Prohibición de ausentarse del país. Esta primera medida contemplada, se cumple en conjunto con el auxilio de Ministerios como el de Relaciones Exteriores, como toda medida la debe solicitar el Fiscal; de acuerdo a lo establecido en el Art. 523, al ser una medida, se le indica al procesado; todas las prevenciones legales en caso de su incumplimiento.

Presentación obligatoria de forma periódica ante la autoridad. Establecida en el art. 524, es una medida donde el inculpado, sigue bajo el proceso; conservando su libertad personal. Como su nombre lo indica, éste asume la obligación de presentarse ante el Juez que ordenó la medida, o ante autoridad o institución; que haya sido designada y firmar un acta de comparecencia.

Arresto en el domicilio. La persona procesada, puede cumplir el arresto en la comodidad de su hogar, quien controla este tipo de arresto es el Juez, mismo que está facultado y también tiene la obligación; de verificar el cumplimiento de esta medida por medio de la Policía Nacional, o por el medio que se crea conveniente. El art 525 señala además, que, el arresto no representa el sometimiento a la vigilancia permanente de la Policía, en razón del respeto a la intimidad de la persona, la vigilancia consigue remplazarse por vigilancia periódica, y deberá llevar de forma obligatoria; un dispositivo de vigilancia electrónica.

Dispositivo de vigilancia electrónica. Aunque en el COIP, no se establecen los parámetros del uso y aplicación de este dispositivo, si refiere a que se usa; en el arresto domiciliario. Los Voceros del Consejo de la Judicatura, han anunciado además, que este dispositivo es aplicable únicamente en caso de delitos menores.

Es significativo registrar legalmente una de las características, como lo es el plazo razonable.- Ello debido a que también es caducable, de conformidad con lo que ordena el art 541 del COIP, ésta no excederá los 6 meses en delitos cuya sanción; se castiga con pena privativa de libertad de hasta cinco años, tampoco superará el año, en la misma situación; cuando la pena por el delito sea de cinco años, aquí se advierte que el plazo máximo de duración será el de un año, empero de lo tipificado, la normativa no es clara, en los casos cuando ya se cuenten o no con indicios de responsabilidad. Hasta aquí los resultados desde el punto de vista, normativo y procesal; en relación al uso de la prisión preventiva, por su lado desde la óptica doctrinal ha quedado manifestado en el marco teórico la posición de los diferentes autores respecto de lo relevante del derecho fundamental a la libertad ambulatoria, y las características de la medida cautelar de prisión preventiva, resaltando la excepcionalidad de ésta que de acuerdo los instrumentos utilizados no se respeta o aplica.

Del mismo modo se ha expuesto la aplicación de prisión preventiva en diferentes procesos penales, y respecto de tiempos de su duración en la Unidad Judicial Multicompetente del cantón Santa Ana en el año 2017, mismo que se detalla en un apartado propio con el respectivo análisis crítico. También se planteó como objetivo específico el determinar la opinión de expertos en materia penal y derechos humanos, que permitan fundamentar la necesidad de determinar tiempo exacto, de duración de la prisión preventiva, del o cual se expone la flagrante violación de derechos en varios casos, de los cuales se han seleccionado dos de los muchos en los que acontece esta problemática identificándose la posición de fiscales, defensores y jueces, cuyas entrevistas se analizan más adelante

Los medios de comunicación y su papel en la sociedad

Se efectúa este breve epígrafe de los medios de comunicación y su papel en la sociedad, en referencia a los delitos que causan conmoción social, en razón de presentar resultados de los

objetivos desde la óptica comunicacional. En el momento en que los medios periodísticos, sean escritos, radiales o televisivos informan a la ciudadanía una noticia criminis de un hecho violento, ésta influye directa e indirectamente con las investigaciones, en razón de que, a la Fiscalía; como encargada de las indagaciones, se les presiona a buscar y aprehender al culpable. En este sentido, estos medios logran concebirse; como el más alto influyente de la crítica y la opinión de la sociedad.

Si se hace referencia a temas legales, como la prisión preventiva; que es de dominio general, aunque incompleto para desentendidos, estos medios alcanzan a presionar, influir y de cierto, modo intervenir extrajudicialmente para influir en el uso cotidiano de esta medida cautelar, en este sentido, alguno de los medios intervienen en la percepción y evaluación del desempeño los operadores jurídicos. Últimamente, todos los ecuatorianos hemos sido testigos de cómo en los noticieros se ataca a un defensor por señalar que a un procesado se le deja en libertad porque presenta un arraigo, porque somos un estado garantista.

El Dr. Ezequiel Kostenwein (2015) en una de sus publicaciones, respecto del tema publicó: “Muchas veces, medios de comunicación; suelen informar de forma inexacta las cuestiones jurídicas, con ello; “fuerzan” a los actores judiciales, a solicitar y conceder la prisión preventiva, primariamente esto se debe al temor que estos tienen; de ser retratados por aquellos” (pág. 1).

Análisis de casos

Para llegar a la conclusión de la idea a defender en esta investigación, se registra de manera sucinta dos casos específicos que tuvieron lugar en el Juzgado Multicompetente del Cantón Santa Ana, en la provincia de Manabí, con el propósito de exponer la constante aplicación de la medida de prisión preventiva, la no utilización de otras medidas alternativas y con ello, la vulneración de derechos y principios constitucionales y procesales.

Caso No. 13315- 2017- 00026. Causa por una presunta asociación ilícita. Fiscalía formuló cargos, exponiendo que poseía todos los indicios suficientes para comprobar que los investigados han adecuado su conducta al tipo. En esta investigación no era uno, sino varios, (12) procesados, a todos se les formuló cargo, y en audiencia a todos, se les dictó prisión preventiva en la duración de la instrucción. Se llegó a conocer de la presente acción penal pública, en contra de

varios procesados entre ellos el señor A.J.A.A, por el presunto delito mencionado, tipificado y sancionado en el artículo 370 del COIP, en calidad de autor directo, en armonía con el artículo 42 numeral 1 literal a) ibídem.

Este ciudadano al igual que los otros involucrados, se encontraba prófugo luego de la audiencia de formulación de cargos, y logró ser aprehendido el día 24 de marzo del 2019, una vez aprehendido se dicta el auto de llamamiento a juicio, causa que correspondió al Tribunal de Garantías Penales de Portoviejo, conformado por la Abogada Ana Adelaida Loor Falconí (Jueza principal y ponente), Abogado César Orlando Arroyo Navarrete (Juez Principal), y Abogado Byron Javier Guillén Zambrano (Juez Principal).

El viernes 12 de abril del 2019, día para el cual, se había convocado la audiencia oral, pública y contradictoria se le ratifica el estado de inocencia al procesado, Fiscalía; por intermedio de su representante el Abogado Rubén Darío Balda Zambrano, indicó en audiencia que demostraría en dicha audiencia que en el último trimestre del año 2016 el procesado adecuó su conducta al tipo penal de Asociación Ilícita, al agruparse con otras personas en los sectores de Olmedo, Santa Ana y 24 de Mayo para practicar delitos como abigeato y extorsión.

Por su parte, la persona procesada, a través de su patrocinadora privada, señaló que no había tal delito, que la libertad de asociarse de modo libre es un derecho constitucional contenido en el numeral 3 del artículo 66 de la Constitución, por lo que en el proceso y en audiencia todo lo que ha efectuado ha sido con el afán de desvirtuar los cargos por los que la Fiscalía acusa al procesado, y en consecuencia su presunción de inocencia prevalecería.

En este caso, Fiscalía como elementos de convicción para llevar a juicio, y que luego practicó en la etapa de pruebas fue, el único testimonio anticipado del testigo Z.J.G.C, quien en lo principal Confesó que estaba en este proceso, rindiendo testimonio, porque asesinaron a su padre, y que había escuchado según, de otros testigos, que varios de los procesados estaban involucrados en el asesinato, es decir, un hecho muy aparte del delito de asociación ilícita, sin embargo, con ese solo testimonio, Fiscalía mueve todo el aparataje judicial para formular cargos, emitir su dictamen fiscal y solicitar auto de llamamiento a juicio.

Hay que indicar, que el testigo presentado por fiscalía, en primer lugar nunca estuvo en el asesinato de su padre, en una de las preguntas realizadas por los diferentes defensores de los procesados, supo manifestar a viva voz que luego de los hechos en qué murió su padre, en no tenía conocimiento de ninguna de las personas que supuestamente pudieron haber participado, y no pudo dar ningún nombre. Cabe indicar que Fiscalía contaba en el caso con fotografías y otras pruebas documentales de las cuales prescindió, ello porque nunca fueron de relevancia probatoria, y con las mismas no podía probar la materialidad y responsabilidad de la infracción, tales como fotografías, parte policial y reconocimiento del lugar de los hechos, del asesinato del señor X, o sea, no netamente de un caso de asociación ilícita.

En este caso, al final de la audiencia, es decir en los alegatos de clausura, luego de que Fiscalía manifestara al inicio de la audiencia de juzgamiento que demostraría la responsabilidad penal del procesado como autor directo del delito, y que una vez desarrollada la prueba anunciada para esta causa, y dándose lectura al testimonio anticipado, se estableció, que en el mismo no se nombra siquiera al procesado, y en vista de que no existen seguimientos, vigilancias policiales, fotos o interceptaciones de llamadas que lo relacionen, en consecuencia al no existir medios de prueba, que demuestren su responsabilidad penal en esta causa, recién ahí retira los cargos que pesaban en contra del procesado.

Comentario: Este es uno de los tantos casos en, en los que se aplica de forma desmedida la prisión preventiva sin tomarse en cuenta las otras medidas alternativas, es un proceso que inicia luego de terminarse la investigación por el presunto delito de asociación ilícita, en donde, como en la mayoría de los casos en este Cantón. Fiscalía, tuvo acceso durante toda la investigación al testimonio anticipado, y aun así, cuando desde el inicio no se nombraba en el mismo a este procesado en particular, decidió formular cargos y solicitar prisión preventiva, por el delito de asociación ilícita del cual, ni si quiera tenía elementos de convicción suficientes que se adecuaran a los elementos que configuran ese delito.

Este es un claro ejemplo de la forma desmedida en la que se solicita y se concede la prisión preventiva, cuando no ha existido ni si quiera, una investigación apegada a los preceptos y principios constitucionales, donde desde el inicio se corrompe la presunción de inocencia, donde

Fiscales se proponen únicamente a acusar. En el caso, comprensiblemente, en base a lo manifestado por el señor Fiscal, la defensa solicita se ratifique el estado de inocencia del procesado, y en consecuencia cesen las medidas cautelares personales y reales que pesan en su contra.

En este caso es evidente que ni siquiera se identificó el claramente el bien jurídico protegido y los elementos constitutivos del delito, pues, la investigación de la supuesta asociación se hace en conexión con un delito de asesinato, la consecuencia de esto, es una falta de acusación Fiscal, pero bien pudo no haberse iniciado la instrucción de haber actuado conforme lo requieren las normas constitucionales y procesales. Fiscalía desde la fase de investigación, pudo haber deducido que no iba a poder probar la comisión y participación del delito, es decir, su teoría inicial del caso, respecto a la responsabilidad penal que se le atribuía al señor A.J.A.A, pudiendo abstenerse desde la investigación de formular cargos, de emitir su dictamen, pero al contrario, en este como en muchos caso, mantuvo su acusación y no retiró los cargos sino hasta la última etapa del proceso, cuando ya se habían vulnerado derechos constitucionales.

Primero: los procesados, porque vale recalcar que a todos se les ratificó la inocencia, ante el inicio de la investigación e inicio de la instrucción, por cuestiones comprensible no asistieron a la audiencia de formulación de cargos, en la misma que se les dictó la medida, ante el conocimiento de ésta, huyeron, estuvieron escondidos, aunque no estaban encerrados en una prisión, estaban privados de su Derecho a la Libertad ambulatoria, lo que se hubiese evitado si en vez de solicita prisión, se hubiese solicitado otra medida sustitutiva, más aun en caso como este, en donde desde el inicio de la fase investigativa, no se cuentan con elementos suficientes para promover la judicialización penal.

Caso N° 13315- 2017- 00304.- Otro caso referente, es el N° 13315- 2017- 00304. La investigación en este caso, se inicia con la denuncia particular que propone un ciudadano en contra de dos procesados, el denunciante afirma al Fiscalía que había recibido una llamada su empleado, manifestándole un hecho que había ocurrido en su local de comercio, entonces, él fue a su local y le narraron como había ocurrido el hecho, que habían llegado dos personas al local comercial y lo

amedrentaron para que no les vieran la cara, y uno de ellos procedió ingresar a la oficina donde tenía guardado el dinero.

El denunciante argumenta, que es necesario indicar que hay algo sospechoso ya que los señores que le robaron fueron directo al cajón donde estaba el dinero, nada más abrieron. Por esa razón, llegó a sospechar de las dos personas que denunció, porque ambos sabían dónde estaba el dinero, Andrés es empleado suyo, y Antonio es un colaborador para tramites especifico, solicita en su denuncia, que se oficie al señor Mejía, vecino del lugar de los hechos para que colabore o facilite las grabaciones de sus caramas de seguridad que tiene, así mismo pidió que se les facilite las imágenes de los días de la semana en que se perpetró dicho robo.

Con la denuncia particular, la versión del denunciante, reconocimiento del lugar de los hechos y videos en donde se ve, que efectivamente, los dos empleados abren el local y luego son amedrentados por dos sujetos, Fiscalía, mediante petición respectiva, solicita al señor Juez de primer instancia, que en virtud de que dentro del expediente fiscal No. 131301817070032, han aparecido estos elementos de convicción, mismos que hacen presumir; la participación en calidad de autores y/o cómplices, del delito que se investiga, solicita se convoque a la audiencia de Formulación de Cargos.

Llevada a efecto la mencionada audiencia de formulación de cargos, a los procesados, quienes tendrían participación en el hecho materia del referido proceso, esto es el de robo, se decide formular cargos y solicitar la medida cautelar de prisión preventiva. La defensa como es su actuar, presentó documentos para solicitar el arraigo personal y que se dicte una medida sustitutiva, en el caso se solicitó la comparecencia ante el Juez mientras se lleva cabo el procedimiento. El señor Juez de la causa, consideró que el arraigo presentado es incompleto e insuficiente para que se presuma que va a comparecer a juicio, y al tratarse de un delito que supera la pena de un año de privación, consideró que se han cumplido los presupuestos establecidos en el Art. 534 del COIP, resolvió dictar la medida.

De la medida, por considerarla desproporcional, inconstitucional su solicitud y orden, pues los supuestos indicios que presentó la fiscalía son insuficientes, por no haber un solo testigo presencial, y porque en el video claramente se evidenció el robo por sujetos que no son los

procesados, la defensa interpone apelación para su revocatoria ante el mismo Juzgador. En la mencionada audiencia, nuevamente la defensa mostró documentos y testimonios obtenidos legalmente para la revocatoria, y conminó al Juez a que analice los indicios presentados.

Al darle la palabra a Fiscalía, respecto de los inicios manifestó que ya ese tema fue tratado, y que no es el momento propicio para analizar indicios de vulneración de derechos, por lo que la Fiscalía mantuvo la acusación y no estuvo de acuerdo con la revocatoria de medida. La defensa del procesado hizo conocer que se sentía sorprendido por la actuación de la Fiscalía y expresa su inconformidad. La prisión no logra revocarse, ya se había abierto la instrucción por 90 días, y en esta audiencia, por haberse suscitado una vinculación se expresa que se extiende 30 días más.

La defensa de uno de los procesados, en este caso, inclusive llegó a apelar la negativa de revocatoria en Sala, en donde le vuelven a ratificar la prisión, con el mismo argumento de que el arraigo es incompleto y es insuficiente, luego de pasado los 90 días de la instrucción y los 30 adicionales de la vinculación, (todo este tiempo estuvieron con prisión los procesados), se da la audiencia de preparación y evaluatoria de juicio, en donde Fiscalía después de todo este tiempo, decidió emitir dictamen abstentivo por no haber obtenido elementos de convicción suficientes que demuestren la responsabilidad penal.

Comentario.- Es evidente como la administración de la Justicia no garantizó los derechos y la presunción de inocencia a estos ciudadanos por la desmedida orden de prisión preventiva. Si bien es cierto, en este segundo caso, la medida ni siquiera tuvo otro argumento que no fuera el que debía aplicarse por cuanto, la pena del delito superaba el año, no es menos cierto que el Juez solo se limitó a ordenarla con la sola solicitud de Fiscalía, sin hacer un examen a profundidad de los indicios presentados, análisis que tampoco efectúan los jueces de la Sala, que si observamos las actas resumen de las audiencias son escuetas, sin motivación alguna y sin aplicación de ningún principio constitucional.

Entrevistas

Por medio de la técnica de las entrevistas, se pudo obtener información veraz, por cuanto la fuente consultada es la más confiable, en razón de que se acudió a cinco expertos, funcionarios de la función judicial quienes a diario resuelven respecto de las figuras presentadas en la

investigación. Así a los Jueces (Emerson Manuel Delgado Molina y Juan Carlos Hernández); Fiscal (Fabián Mendoza M.); Defensor Público (Rolando Briones Mera), y abogado en libre ejercicio (Arturo Mera Intriago), se les expuso las siguientes interrogantes que a continuación se transcriben y que se relacionan con los objetivos de esta tesis.

1. ¿Qué Puede indicar de la prisión preventiva?
2. ¿En el Juzgado a su cargo, ha tenido casos usted en los que se haya dictado prisión preventiva ya sea en un proceso que haya iniciado por flagrancia o formulación de cargos, donde finalmente se haya emitido un dictamen abstentivo?
3. ¿Cuál es su análisis de ponderación de las medidas cautelares alternativas y la prisión preventiva en sí, teniendo en cuenta que tienen la misma finalidad? ¿Qué elementos usted valora?
4. ¿Ha tenido casos en los que la Fiscalía ha mantenido la acusación hasta el final y en audiencia de juzgamiento decide retirar la acusación?
5. ¿Considera usted que la presión mediática, ya sea de los medios de comunicación o instituciones aledañas como la Policía, y viendo las noticias sobre como policías que están presente en una audiencia y las manifestaciones que hacen cuando no se dicta prisión preventiva, cree usted que esa presión influye a que los Jueces e vean obligados a que necesariamente dicten prisión preventiva?
6. ¿Ha tenido casos en los que se haya solicitado prisión preventiva, y posteriormente emitido dictamen abstentivo por falta de elementos de convicción para mantener la acusación para continuar con la siguiente etapa procesal penal?
7. ¿Con que frecuencia los Jueces dictan medidas alternativas a la prisión preventiva, aun cuando el órgano fiscal pide prisión preventiva?
8. ¿Qué nos puede decir sobre la excepcionalidad dela prisión preventiva. Se aplica?
9. ¿Considera usted que debería reformarse el Art. 534 del COIP, estableciendo como requisito adicional, que Fiscalía deba delimitar el tiempo de duración de la prisión preventiva?
10. ¿Cree usted que existe un uso desmedido de esta medida cautelar?
11. ¿Qué valoración se le da a las medidas cautelares alternativas?

Como se observa, las preguntas cambian en razón del cargo de los funcionarios, siendo las primeras hacia los Jueces un poco diferente a la de los Fiscales y defensores, pero en aras de una respuesta absoluta.

Entrevista a Emerson Manuel Delgado Molina



Figura 1. Entrevista doctor Emerson Delgado Molina

Profesión:	Abogado de los Juzgados y Tribunales de la República del Ecuador
Edad:	62 años
Cargo:	Juez de la Unidad Judicial Multicompetente del cantón 24 de Mayo
Competencia jurídica:	Especialista superior en Derecho Procesal (2007 UASB) 35 años de experiencia en la Función Judicial
Fecha de entrevista:	20 de octubre de 2019

1. ¿Qué puede indicar sobre la prisión preventiva?

Indica que es una garantía, y una medida cautelar que está establecida en el COIP, cuando una persona sospechosa o capturada por un delito, reúne los requisitos o presupuestos y elementos de convicción y es necesaria a aplicación de esta medida, que como Juez dictan el auto de la medida cuando se reúnen los presupuestos objetivos y subjetivos que establece la norma, esto es el art 534 del COIP y cuando el Señor fiscal hace su petición de manera fundamentada, que se toma en consideración además, lo establecido en el art 519 de la misma norma, esto es en relación a los derechos de la víctima, que se la dicta siempre de forma motivada.

2. **¿En el Juzgado a su cargo, ha tenido casos usted en los que se haya dictado prisión preventiva ya sea en un proceso que haya iniciado por flagrancia o formulación de cargos, donde finalmente se haya emitido un dictamen abstentivo?**

Efectivamente, existen causas, pero depende de las circunstancias, muchas veces es debido a falta de pericias, testigos y que el proceso de instrucción es justamente para recabar aquello.

3. **¿Han tenido casos en los que la fiscalía ha mantenido la acusación hasta el final y en audiencia de juzgamiento decide retirar la acusación?**

Si lo hay, éste escenario se da, cuando el Fiscal, queda sin elementos, no le acuden los testigos y por el principio de objetividad retira la acusación.

4. **¿De los requisitos contenidos en el art 534, que estaría de acuerdo con una reforma en donde se incluya que el Fiscal deba delimitar el tiempo de la PP de manera paralela a la instrucción Fiscal?**

La reforma no le compete a Jueces ni Fiscales, pero que si se podría adicionar un presupuesto más, tendiente a tutelar garantías.

5. **¿Cuál es su análisis de ponderación de las medidas cautelares alternativas y la PP en sí, teniendo en cuenta que se tienen la misma finalidad? ¿Qué elementos usted valora?**

Se valora lo que establece el art 534, y como dice la doctrina, la peligrosidad del delito y la severidad de la pena.

6. **¿Considera Ud. que la presión mediática, ya sea de los medios de comunicación o instituciones aledañas como la Policía, y viendo las noticias sobre como policías que están presente en una audiencia y las manifestaciones que hacen cuando no se dicta prisión preventiva, cree Ud. que esa presión influye a que los Jueces e vean obligados a que necesariamente dicten prisión preventiva?**

El Juez en su actuar siempre responde a la realidad procesal

7. **¿Qué nos puede decir sobre la excepcionalidad dela prisión preventiva. Se aplica?**

Se revisa los presupuestos de la medida, es decir si se cumplen los requisitos se la aplica, de no encontrar que se puede aplicar una medida alternativa.

8. **¿Cree usted que existe un uso desmedido de esta medida cautelar?**

Los jueces analizamos el cumplimiento de los requisitos para dictarla, y que la misma se la dicta de manera motivada como lo exige la Constitución de la República del Ecuador.

9. ¿Qué valoración se le da a las medidas cautelares alternativas?

Señala que en el proceso, todo se da de acuerdo a los presupuestos de la Ley penal, y que si las medidas son motivadamente solicitadas y revisadas que puedan caber, sumado al peligro de fuga se conceden.

Entrevista al Juan Carlos Hernández Velásquez



Figura 2. Entrevista a Juan Carlos Hernández Velásquez

- Profesión:** Abogado de los Juzgados y Tribunales de la República del Ecuador
- Edad:** 39 años
- Cargo:** Juez de la Unidad Judicial Multicompetente del cantón Jama
- Competencias jurídicas:** 6 años de experiencia en la Función Judicial
- Magister En Administración Pública: Mención Desarrollo Institucional (2013 UTA)
- Especialista en Derecho Procesal Penal (2017 UTPL)
- Diplomado Superior en Derecho Procesal Penal (2009 ULEAM)
- Fecha de entrevista:** 28 de octubre de 2019

1. ¿Qué puede indicar sobre la prisión preventiva?

Es una medida cautelar legal prevista en el artículo 534, aplicaba en concordancia con el Art 519, es una garantía para el proceso y herramienta tendiente a proteger los Derechos de la víctima.

2. ¿En el Juzgado a su cargo, ha tenido casos Ud. en los que se haya dictado prisión preventiva ya sea en un proceso que haya iniciado por flagrancia o formulación de cargos, donde finalmente se haya emitido un dictamen abstentivo?

No uno, si no varios, si hay casos en los que fiscalía retira cargos o emite dictamen abstentivo, pero suele ser porque en el proceso no le llegan las pericias, los testigos ya que el proceso es justamente para recabar elementos.

3. ¿Ha tenido casos en los que la fiscalía ha mantenido la acusación hasta el final y en audiencia de juzgamiento decide retirar la acusación?

Claro, por las mismas circunstancias que le acabo de manifestar, pericias inconclusas o tardías, inasistencia de testigos, suelen ser los casos por los que usualmente en las audiencias Fiscalía retira la acusación.

4. De los requisitos contenidos en el art 534, que estaría de acuerdo con una reforma en donde se incluya que el Fiscal deba delimitar el tiempo de la PP de manera paralela a la instrucción Fiscal?

Eso no le compete a Fiscalía ni a Jueces, pero puede ser beneficioso que se agregue al artículo una determinación más clara y específica de los plazos

5. ¿Cuál es su análisis de ponderación de las medidas cautelares alternativas y la prisión preventiva en sí, teniendo en cuenta que se tienen la misma finalidad? ¿Qué elementos usted valora?

Se valoran primero si se ha cumplido con los requisitos establecidos en el art 534, (lee el art) si se cumplen todos estos requisitos como Juzgadores aceptamos el pedido de Fiscalía, si supera el año cabe la medida.

6. ¿Considera Ud. que la presión mediática, ya sea de los medios de comunicación o instituciones aledañas como la Policía, y viendo las noticias sobre como policías que están presente en una audiencia y las manifestaciones que hacen cuando no se dicta prisión preventiva, cree Ud. que esa presión influye a que los Jueces e vean obligados a que necesariamente dicten prisión preventiva?

Podríamos indicar que la realidad procesal debe primar sobre la presión de los medios, se del caso que me está preguntando donde un gendarme al no dictársele prisión preventiva a una persona a quien había aprehendido en delito flagrante se exaltó, fue noticia nacional, de cierta

forma si influye, más aun en las ciudades grandes como Quito, Guayaquil entre otras, acuérdesese que a nosotros los Jueces nos denuncian por cualquier motivo.

7. ¿Qué nos puede decir sobre la excepcionalidad de la prisión preventiva. Se aplica?

Se revisa los presupuestos de la medida, es decir si se cumplen los requisitos se la aplica, de no encontrar que se puede aplicar una medida alternativa.

8. ¿Cree usted que existe un uso desmedido de esta medida cautelar?

Los jueces analizamos el cumplimiento de los requisitos para dictarla, y que la misma se la dicta de manera motivada como lo exige la Constitución de la República del Ecuador.

9. ¿Qué valoración se le da a las medidas cautelares alternativas?

Señala que en el proceso, todo se da de acuerdo a los presupuestos de la Ley penal, y que si las medidas son motivadamente solicitadas y revisado que puedan caber, sumado al peligro de fuga se conceden.

Entrevista al Ab. Fabián Mendoza Macías



Figura 3. Entrevista a Abg. Fabián Mendoza M.

Profesión: Abogado de los Juzgados y Tribunales de la República del Ecuador

Edad: 35 años

Cargo: Fiscal Cantonal de la ciudad de Portoviejo

Competencia Jurídica: Derecho Penal

Fecha de entrevista: 26 de octubre de 2019.

1. ¿Qué puede indicar sobre la prisión preventiva?

La prisión preventiva en el derecho penal es una institución que se ha creado con un único propósito que es el de garantizar que el procesado esté presente en la litis que se ese ha establecido en su contra, dada frente al hecho posible de que el procesado pretenda eludir los efectos de la justicia, que lo puede hacer ocultándose o trasladándose a otros sitios, inclusive fuera del territorio ecuatoriano donde no podría generársele una sanción. Desde esta óptica, es decir, el final único del que refiero es evitar la evasión de la persona inculpada, ello representa la utilidad de la prisión preventiva.

2. De un número de diez procesos, en los que haya solicitado prisión preventiva, en el caso del Fiscal, cuántos terminan con sentencia condenatoria?

La cifra que depende de varios factores, por ejemplo si existe un hecho que el Juez califica como flagrante, y la fiscalía como titular del ejercicio público de la acción penal, inicia un proceso penal formal, donde requiere prisión preventiva, el porcentaje de obtener una sentencia condenatoria evidentemente puede superar un 60% o 70%. en los casos de las investigaciones investigación normal, donde Fiscalía recabó elementos de convicción durante toda la fase de investigación, notificó legalmente al investigado, quien compareció a la investigación con una defensa técnica y Fiscalía decide formular cargos dando inicio a un proceso penal, donde requiere prisión preventiva y esta es acogida y ordenada por el Juez, lo que normalmente ocurre es que esa persona a quien se le imputó la participación de determinado delito, jamás comparezca a las demás etapas del proceso penal, quedando el mismo en suspenso, hasta que sea capturado lo cual la mayoría de las veces no sucede, porque no existe el Talento Humano necesario a nivel de la Policía Nacional para que realicen esta tarea de forma ágil y eficiente, quedando obviamente el proceso inconcluso.

3. ¿Qué nos puede decir sobre la excepcionalidad de la prisión preventiva. Se aplica?

La prisión preventiva no debe ser la regla general, sino la excepción, como lo consagra el Artículo 77 numeral 1 de nuestra Carta Constitucional, cuya finalidad es estrictamente garantizar la comparecencia del procesado al proceso penal, el cumplimiento de una eventual pena en caso de lograr desvanecer su presunción de inocencia, el derecho de la víctima de conocer de forma oportuna y sin ningún tipo de dilaciones una verdad procesal, en todo caso, la regla se le exige en mayor categoría al Juez de Garantías Penales, es quien debe analizar si concierne una medida de carácter alternativo. La excepcionalidad no es aplicada en nuestros juzgados y tribunales.

4. ¿Considera usted que debería reformarse el Art. 534 del COIP, estableciendo como requisito adicional, que Fiscalía deba delimitar el tiempo de duración de la prisión preventiva?

No estoy de acuerdo, por cuanto, la Carta Constitucional en su Artículo 77 numeral 9, consagra el tiempo de duración de esta medida cautelar de carácter personal (seis meses y un año) dependiendo del tipo de delito, consideran más bien, que el estado deberá de invertir mucho más

en un sistema de justicia donde existan los estándares internacionales en cuanto al número de jueces, fiscales, defensores públicos, funcionarios judiciales, peritos, entre otros, para de esta manera, cumplir a cabalidad los plazos de las diferentes etapas procesales, que las respectivas audiencias sean convocadas con mayor agilidad y celeridad, para que de esta manera a la persona procesada se le resuelva su situación jurídica en el menor tiempo posible.

5. ¿Qué valoración se le da a las medidas cautelares alternativas?

El requerimiento y aplicación de medidas alternativas a la privación de libertad, depende de ciertos parámetros, que deben ser objetivamente analizado por el representante de la Fiscalía General del Estado, si durante toda la fase de investigación previa el investigado ha comparecido a todas y cada una de las diligencias dispuesta por la Fiscalía, ha autorizado un Abogado, ya sea de su confianza o un defensor público que garantice una defensa técnica, se tiene perfecto conocimiento de su domicilio, lugar de trabajo; sin importar el tipo penal que se le vaya a imputar, sería inoficioso requerir una medida cautelar de prisión preventiva, más bien sería adecuado solicitar una medida distinta a la medida cautelar de carácter personal, para de esta manera garantizar su presencia en todas y cada una de las etapas del proceso penal.

Entrevista a Rolando Narciso Briones Mera



Figura 4. Entrevista a Ab. Rolando Briones Mera

Profesión: Abogado de los Juzgados y Tribunales de la República del Ecuador

Edad: 34 años

Cargo: Defensor público: Defensoría pública de Portoviejo

Competencia Jurídica: 8 Años de experiencia/ 4 como defensor público en el área penal.
Magister en Derecho Constitucional

Fecha de entrevista: 27 de octubre de 2019

1. En el ejercicio de tus funciones como Defensor Público, en procesos a su cargo, de un número de diez, en los que se haya dictado prisión preventiva ¿Cuántos terminan con sentencia condenatoria?

Al menos 6

2. ¿Ha tenido casos en los que se haya solicitado prisión preventiva, y posteriormente emitido dictamen abstentivo por falta de elementos de convicción para mantener la acusación para continuar con la siguiente etapa procesal penal?

Si ha pasado, más en casos que tienen con medio de solución la conciliación 6 de 10

3. ¿Con que frecuencia los Jueces dictan medidas alternativas a la prisión preventiva, aun cuando el órgano fiscal pide prisión preventiva?

Por comodidad y asegurar un proceso donde no se presenten problemas es la regla la prisión preventiva, casi nunca dan medidas

4. ¿Qué nos puede decir sobre la excepcionalidad de la prisión preventiva, Se aplica?

Las medidas alternativas son la excepción, la prisión preventiva es la regla, lo común, es inconstitucional

5. ¿Considera usted que debería reformarse el Art. 534 del COIP, estableciendo como requisito adicional, que Fiscalía deba delimitar el tiempo de duración de la prisión preventiva?

Fiscalía quiere comodidad y el juez también, es más fácil tenerlos presos. Se debe reforzar y elevar los años del requisito para ordenarla, la menos 3

6. ¿Cree usted que existe un uso desmedido de esta medida cautelar?

Nunca ha dejado de ser así, basta ver los datos de prisión preventiva en el país, el 40% de la población carcelaria no tiene sentencia condenatoria ejecutoriada

7. ¿Qué valoración se le da a las medidas cautelares alternativas?

Como dijo alguna vez el Dr. Pazmiño, la justicia tiene 2 velocidades, débil con los fuertes, y fuerte con los débiles. La prisión preventiva es una forma descarada de discriminación a la pobreza, sólo basta ver la cárcel llena de consumidores y ladrones de vagabundos

Entrevista al Dr. Arturo Mera Intriago



Figura 5. Entrevista a Dr. Arturo Mera Intriago

- Profesión:** Abogado de los Juzgados y Tribunales de la República del Ecuador
- Edad:** 59 años
- Cargo:** Abogado en libre ejercicio (actualmente)
- Competencia Jurídica:** 17 Años de experiencia/ fue Juez Segundo de Garantías Penales de Manabí
- Licenciado en Ciencias Políticas y Sociales (2002)
- Doctor en Jurisprudencia
- Especialista superior en Derecho Procesal (2007 UASB)
- Especialista en Derecho Penal y Justicia Indígena (2008)
- Especialista en sistemas jurídicos de protección a los derechos Humanos (2011 UCSG)
- Magister en Derecho Penal y Criminología (2011).
- Fecha de entrevista:** 27 de octubre de 2019

1. En su experiencia y como defensor particular, en procesos a los que ha sido patrocinador, de un número de diez, en los que se haya dictado prisión preventiva ¿Cuántos terminan con sentencia condenatoria?

Por lo menos 6 de 10.

2. ¿Ha tenido casos en los que se haya solicitado prisión preventiva, y posteriormente emitido dictamen abstentivo por falta de elementos de convicción para mantener la acusación para continuar con la siguiente etapa procesal penal?

Es un escenario habitual, recordemos que los procesos pueden ser resueltos por medidas como la conciliación, pero el problema central en estos casos, en los que vale decir se pasa por alto la celeridad procesal y se atropellan derechos de los investigados, fiscalía en 8 de 10 casos no es objetiva, se supone que si yo como Fiscal tengo todos los elementos de cargo y de descargo que prueben la materialidad de la infracción y la responsabilidad penal inicio una instrucción Fiscal, pero aquí en el medio no es así, en la mayoría de los casos solo se acusa y se acusa, y es Fiscalía quien mueve todo el aparataje judicial.

3. ¿Con que frecuencia los Jueces dictan medidas alternativas a la prisión preventiva, aun cuando el órgano fiscal pide prisión preventiva?

Casi nunca, si tengo que tirar números en 1 de 10 casos, los Jueces emiten la orden a pedido del Fiscal que es quien en la mayoría de los casos solicita esta medida, de las alternativas ni se acuerdan, irrespetando todo principio y la excepcionalidad de la misma, que es un mandato constitucional, la prisión preventiva en estos momentos es la regla cuando debería ser la excepción a las medidas cautelares de aseguramiento.

4. ¿Qué nos puede decir sobre la excepcionalidad de la prisión preventiva, Se aplica?

La excepcionalidad debería de aplicarse, un Abogado que tiene en sus manos un caso en proceso investigativo siempre va a pelear aquello en audiencia de flagrancia o formulación de cargos, (río) sin embargo en nuestro medio esta medida cautelar lo es todo menos excepcional, lastimosamente no se aplica en nuestro medio.

5. ¿Considera usted que debería reformarse el Art. 534 del COIP, estableciendo como requisito adicional, que Fiscalía deba delimitar el tiempo de duración de la prisión preventiva?

Eso no es un tema tan fácil, Ud. no es la primera que ha visto las falencias que contiene el COIP la oscuridad de algunas figuras y de la prisión preventiva, sería excelente que se reformara,

porque tanto para Fiscal, para el Juez, para el mismo medio social y mediático, lo ideal o fácil es encerrar al presunto delincuente.

6. ¿Cree usted que existe un uso desmedido de esta medida cautelar?

Absolutamente, se usa indiscriminadamente, y no es culpa únicamente de Fiscales que la solicitan a diestra y siniestra, sino también de los Jueces que en ocasiones ni siquiera motivan su auto de prisión preventiva, Usted vaya a un centro carcelario, casi la mitad sin exagerar, son procesados en espera de ser sentenciados.

Conclusión de las entrevistas realizadas.

Lo indicado aquí, es la transcripción resumida de las respuestas que han facilitado los funcionarios entrevistados respecto de la problemática dilucidada, como resultado de todo lo analizado hay que indicar que en esta investigación como las referidas que han servido de base para la fundamentación de la misma, ha podido determinarse el aun evidente abuso de la prisión preventiva como medida cautelar, los defensores son quienes más han aportado en indicar la problemática, pues son ellos quienes a diario se tienen que enfrentar a las solicitudes desmedidas y ordenes emitidas que carecen de fundamento constitucional y legal.

Por su parte el Juez Juan Hernández, supo manifestar que como Juez, únicamente se basan en las alegaciones del Fiscal a la solicitud de la prisión preventiva, que hacen su valoración de los requisitos para determinar si procede o no la medida, pero que en su rol no cabe la extralimitación, es decir que no indagan si los indicios que presenta el Fiscal los ha obtenido legalmente, pues, únicamente analiza los presupuestos legales que exige la norma.

Tanto el Dr. Delgado como el Ab. Hernández supieron manifestar que lo de la reforma no le concierne ni a Jueces ni a Fiscales, pero que si se podría adicionar un presupuesto añadido, tendiente a tutelar la garantía de los ciudadanos procesados para defenderse en libertad, tal como reza la Constitución, si estaría de acuerdo.

Por su parte el Fiscal cantonal de Portoviejo, Fabián Mendoza, indicó que fiscales no está de acuerdo con una posible reforma porque la Constitución estipula el tiempo de duración de esta medida cautelar dependiendo del tipo de delito, considera que lo que se debería hacer es invertir en el sistema de justicia donde existan los estándares internacionales en cuanto al número de jueces,

fiscales, defensores públicos, funcionarios judiciales, peritos, entre otros, para el cumplimiento cabal de las etapas procesales.

El defensor público, Rolando Briones de esta pregunta, categóricamente indicó que Fiscalía quiere comodidad y el Juez también, para ellos es más fácil tenerlos presos, que está de acuerdo y se debe reforzar y elevar los años del requisito para ordenarla, el abogado Hernández por su parte indica que siempre ha de aplicarse las normas procesales, pero que si hay cierto nivel de presión.

Pasando a la parte de los defensores, el Abogado Rolando Briones defensor público de la ciudad de Portoviejo a la pregunta: ¿Con que frecuencia los Jueces dictan medidas alternativas a la prisión preventiva, aun cuando el órgano fiscal pide prisión preventiva? Supo manifestar que por comodidad y asegurar un proceso donde no se presenten problemas, es la regla la prisión preventiva, casi nunca dan medidas. Una respuesta similar otorga el defensor particular Ab. Arturo Mera Intriago quien indica que en ocasiones por más arraigo que se demuestre, los jueces suelen verificar únicamente la penalidad del delito, y si supera el año la prisión preventiva es la regla, más no la excepcionalidad.

A decir de los Jueces entrevistados indicaron que si se aplica, que ellos revisan los presupuestos de la medida y de encontrar que se puede aplicar una alternativa a la PP es de ultima ratio. Para el Fiscal entrevistado también está el criterio de que si hay en el proceso penal la aplicación de la especialidad. Contradiendo aquello, el Defensor Público señala que las medidas alternativas son la excepción, la prisión preventiva es la regla, lo común, y que ello es inconstitucional, similar respuesta dio el Defensor particular.

Los jueces entrevistados señalaron que lamentablemente las cifras indican la existencia de un abuso de la medida, pero en el caso de los jueces ellos analizan los presupuestos para dictarla y que el auto de prisión es dictado de forma motivada. Po su parte el Fiscal Mendoza nos indica que Fiscalía solicita la medida de acuerdo a los resultados y elementos en su investigación. Por su parte el Defensor Público señala que nunca ha dejado de ser así, que basta ver los datos de prisión preventiva en el país, el 40% de la población carcelaria no tiene sentencia condenatoria ejecutoriada.

Sobre la valoración a las medidas de carácter alternativas, el Dr. Delgado y el Ab Hernández señalaron que en el proceso todo se da de acuerdo a los presupuestos de la ley penal, cuando estas medidas son motivadamente solicitadas y de la revisión de que pueden caber y de que no hay sospecha de peligro de fuga, las conceden, por su parte Fiscalía indica que en el proceso no siempre se solicita la medida de Prisión preventiva. Por su parte el Defensor Público señala que la justicia tiene 2 velocidades, débil con los fuertes, y fuerte con los débiles. La prisión preventiva es una forma descarada de discriminación a la pobreza.

Capítulo de Discusión

Ha sido de gran importancia el desarrollo del marco teórico en la presente investigación, pues se han transcrito y analizado las conceptualizaciones, y pensamientos de los distintos juristas y expertos que se pronunciaron respecto de la problemática analizada conceptual. Por otro lado, la normativa constitucional, legal y jurisprudencial, ha logrado permitir el establecimiento del estudio y análisis respecto de las personas que se les dicta prisión preventiva sin que se considere otra medida.

Dentro de los métodos empíricos se efectuó el análisis del derecho fundamental de la libertad, teniendo como referente a nuestra Carta Magna que declara este elementalísimo Derecho en su art 77 como una garantía básica, el primer numeral de este artículo contiene la principal y más relevante característica de la medida cautelar de prisión preventiva como lo es; la excepcionalidad de la privación de libertad, esta característica, el Ecuador consigue recogerla de acuerdo a los Convenios y Tratados internacionales de Derechos de los cuales forma parte, proveyendo otras medidas que son menos graves en los procedimientos penales.

De estas medidas de carácter alternativo, se efectuó la revisión del contenido del artículo 522 del Código Orgánico Integral Penal, que establece más de una modalidad de las medidas a aplicarse en vez de la prisión preventiva, verificando que esta normativa, procesalmente no es respetada, ello se ha comprobado con el análisis de estudio de casos, con las entrevistas a los funcionarios judiciales y con los múltiples estudios que existen respecto del uso abusivo de la medida de encierro preventivo.

Del mismo artículo, se hizo un breve análisis de estas medidas alternativas, determinado cuales son aplicables en el país según el artículo en mención, teniendo como primera medida, el prohibirle a la persona que se ausente del territorio, de la cual se señala que tiene que acompañarse obligatoriamente de los Ministerios correspondientes a la rama, el artículo menciona como ha de solicitarla el Fiscal y las consecuencias de la misma. Como segunda de ésta se halla el acto de que el sujeto se presente de modo periódico en la autoridad que por lo General es el mismo Juez que la emite. Se indicó además de las medidas de arresto en el domicilio y el dispositivo de vigilancia electrónica, todos estos que los contempla la normativa penal.

Es importante indicar también, la referencia, aunque breve de lo señalado sobre la presión de los medios sociales en estos temas al conocer e informar una noticia criminis donde además de estos medios también se ha señalado a la sociedad en general que presiona a Fiscales a que de primer plano se encierre al sospechoso, la presión también es por parte de los agentes policiales que ponen a las órdenes a quienes capturan por algún hecho, esta presión es hace los jueces, a quienes inclusive los denuncian si no dictan la orden de prisión preventiva (**ver anexo noticia**)

La población constituida por Fiscales, Jueces y defensores públicos en el área penal, aportó con muchos datos para la demostración de la problemática que se presenta en los procesos en los que se solicita y ordena la prisión preventiva de forma excesiva, prolongada, desproporcionada y sin la debida motivación. De las entrevistas efectuadas, el operador de justicia supo manifestar que, como Juez, únicamente se basan en las alegaciones del Fiscal a la solicitud de la prisión preventiva, lo que no significa que no hagan un análisis de los presupuestos para la procedencia, pero que como Juez no puede extralimitarse, a indagar si los indicios que presenta el Fiscal los ha obtenido legalmente, pues como repite, solo analiza los presupuestos legales que exige la norma.

Por su parte los fiscales manifiestan que, se respetan los principios constitucionales cuando se solicita la prisión preventiva, sin embargo, al preguntarle sobre la consideración de las medidas alternativas, únicamente supo manifestar que estas se solicitan dependiendo del delito, y si la penalidad de este no supera el año, es decir, lo que manifiesta el fiscal es que no aplica una proporcionalidad, solo se rige con lo que establece la norma respecto del año de penalidad, solo de esto, ello evidencia por un lado la falta de objetividad, y la predeterminación de solo acusar y solicitar la medida.

Los resultados de campo, cuyo instrumento utilizado es confiable y ha servido para proporcionar la información requerida, las entrevistas permitió evidenciar que son ciertas las falencias procedimentales en el trámite de la solicitud y orden de las medidas cautelares personales. Así mismo también, la información recolectada en las obras literarias, normativa legal vigente, así como la información obtenida de los diversos canales y medos informáticos, ayudó a la consecución y construcción de los objetivos planteados.

De igual manera y como parte de la exploración en el estudio, se logró la localización de casos específicos referentes al uso abusivo de la prisión preventiva y la no valoración de medidas alternativas, que evidenciaron además la vulneración al derecho de la libertad personal ambulatoria de los procesados, para ello se acudió a los archivos de la Unidad Judicial Multicompetente del Cantón Santa Ana, a efecto de practicar la respectiva observación y análisis, así mismo en la praxis, asistiendo a las diferentes audiencias, se evidencia este uso desmedido a diario, todos estos mecanismos han servido para el desarrollo del presente proyecto investigativo.

La prisión preventiva tiene incidencia en la vulneración del derecho a la libertad y principio de inocencia, por parte de los administradores de justicia hacía las personas procesadas. En el panorama actual, como quedó evidenciado con el trabajo de campo, los operadores de justicia no toman en consideración que la prisión preventiva es el último recurso a aplicársele a los procesados, y así pueda permitírseles defenderse en libertad, aunque ello lo determine la Constitución y Tratados internacionales.

Como se han expuesto, existen un sinnúmero de procesos, tales como los que se han registrado donde fiscalía en ningún momento posee los elementos de convicción suficientes para iniciar una instrucción, y aun así, es enérgico en solicitar esta medida, aludiendo a la causa 13315-2019-00295, que se le siguió a un ciudadano por un presunto delito de tentativa de homicidio, donde luego de investigar, de iniciar instrucción, de mantener al ciudadano privado de su libertad hasta el último día en que se le lleva a la audiencia, aquí es donde recién manifiesta fiscalía que “revisado minuciosamente” este expediente, se puede desprender que la presunta víctima no desea continuar con la causa y al no haber testigos presenciales no podría demostrar la responsabilidad, no contando con elementos suficientes para sustentar una Acusación en un posible Juicio, realiza el dictamen abstentivo. En este caso nunca hubo elementos suficientes para el tipo penal, y el Fiscal ya sabía que se iba a abstener de acusar y aun así tardó para pronunciar el dictamen abstentivo.

La administración de justicia en el Ecuador, consigue imponerles la exigencia a los Juzgadores para el ejercicio de sus funciones con las debidas garantías, en miras a los Derechos Humanos que son reconocidos a nivel universal en el ámbito penal, pese a ello, no se puede sustentar que la medida cautelar de prisión preventiva se usa de forma correcta en nuestro sistema

de justicia, este uso es excesivo y desproporcionado, vulnera los derechos y garantías reconocidas internacionalmente, toda vez que consigue evaluarse por parte de los Jueces la proporcionalidad de la misma, frente a los posibles hechos probatorios que pudieren existir.

Si bien es cierto, nuestro Código Orgánico Integral Penal no establece tácitamente que el juez al resolver dictar prisión preventiva determine el tiempo de duración; pese a que si se determina el tiempo que no debe sobrepasar en delitos cuya pena sea de prisión o reclusión. Muchas veces la persona procesada permanece privada de libertad, para que finalmente el órgano fiscal, encargado de la ejercer el poder punitivo del estado emita dictamen abstentivo. En el momento que concluye la instrucción, no se consigue la justificación de la necesidad que se tuvo para la imposición de ésta, así se logra perder; el sentido, el fin de la medida cautelar de prisión preventiva. Por ello se defiende la idea de una posible reforma de la normativa legal.

No hay que olvidar, que las detenciones y encierros arbitrarios, consiguen que se transgreda la libertad física, pues se restringe el núcleo de un derecho que es fundamental, tal como en el derecho comparado lo ha manifestado la Corte Constitucional de Colombia lo ha considerado, contenido mínimo, que es obligación de los Juzgadores respetarlo, pues, se convierte en aquella del derecho que se identifica, permitiéndose diferenciarse de otros, bajo la noción de un sentido de inmunidad, respecto de la injerencia de las autoridades pertenecientes a los Entes públicos.

Por otro lado, así mismo se debe de presumir siempre la inocencia de toda persona, siendo ésta tratada como tal, mientras no se declare su culpabilidad mediante sentencia ejecutoriada, estos derechos son fundamentales. Para poder expresarnos sobre la prisión preventiva, porque así como una persona goza de libertad ambulatoria y de su estatus de inocencia, estos derechos también pueden verse restringidos con las facultades que tienen los Jueces, en especial en el Artículo 522 del COIP, puesto que pueden ordenar medidas cautelares de carácter personal que restringen o limitan este derecho universal, entre la medida más grave tenemos a la prisión preventiva.

El uso excesivo de la prisión preventiva, en el Ecuador, ha sido motivo de debate en varias obras, conversatorios y demás, en donde siempre prima el cuestionamiento del ¿Por qué no se cumplen las garantías penales en el Ecuador?, en noviembre del 2008 la Defensoría Pública, por medio de sus autoridades, organizó un conversatorio para debatir la problemática, contando con el

apoyo de Friedrich-Ebert-Stiftung – ILDIS y el Instituto de Altos Estudios Nacionales (IAEN), a propósito de la presentación del libro *La prisión preventiva en el Ecuador*, de Krauth que ha sido citado en el marco teórico de este trabajo.

En su intervención, el referido expositor, señaló que en la investigación, que realizó en los años 2014 y 2016, en nuestro país, de 360 causas penales, al 95 por ciento se le impuso la prisión preventiva, es decir, que; escasamente el cinco por ciento poseyó medidas alternativas. Además, este concurrente, volvió a hacer énfasis a algo que también se pasa por alto en la praxis diaria, como lo es la motivación que debe tener la prisión preventiva, sin la cual será nula; evidenciando alarmantemente, que de los mismos 360 casos, el 92 por ciento no consiguió información y solo el 12 por ciento, tuvo peligro de fuga.

Con estos datos palpados por el experto, se consiguió cuestionar aún más, el excesivo uso de la prisión preventiva en el Ecuador, sin tener en consideración el carácter de excepcionalidad que envuelven a las medidas cautelares, de conformidad con lo que declara la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH). Lo manifestado por este experto, concuerda con la información que se ha recopilado en las entrevistas realizadas los Jueces, Fiscales y Defensor en la presente investigación, la misma que tiene sustento por cuanto, estos funcionarios judiciales, han manifestado el evidente abuso de la medida y que no se aplica otras medidas distintas que no sea la prisión. Aunque no están de acuerdo con una posible reforma.

Los profesionales en Derechos, estudiosos de la materia, y los mismos servidores, han considerado que en el Ecuador, la medida de encierro preventivo, suele aplicarse como primera, cuando no debería ser así, por más que lo que se intente es la comparecencia a juicio, ello evidentemente, perturba varios derechos propios del individuo. Los entrevistados, pese a que consideran que la aplicación de la medida privativa de la libertad es restrictiva inclusive de la defensa oportuna del procesado han indicado que es la manera eficaz que un delito no quede en impunidad.

En las entrevistas, a los funcionarios se les ha preguntado del conocimiento, en base a su experiencia y cargo, de un número de diez procesos, en los que haya solicitado prisión preventiva, en el caso del Fiscal ¿Cuántos terminan con sentencia condenatoria?, obteniendo como respuesta el

que cifra que depende de varios factores, por ejemplo si existe un hecho que el Juez califica como flagrante, y la fiscalía como titular del ejercicio público de la acción penal, inicia un proceso penal formal, donde requiere prisión preventiva, el porcentaje de obtener una sentencia condenatoria evidentemente puede superar un 60% o 70%.

De esta respuesta, el mismo funcionario indicó que en los casos de las investigaciones investigación normal, donde Fiscalía recabó elementos de convicción durante toda la fase de investigación, notificó legalmente al investigado, quien compareció a la investigación con una defensa técnica y Fiscalía decide formular cargos dando inicio a un proceso penal, donde requiere prisión preventiva y esta es acogida y ordenada por el Juez, lo que normalmente ocurre es que esa persona a quien se le imputó la participación de determinado delito, jamás comparezca a las demás etapas del proceso penal, quedando el mismo en suspenso, hasta que sea capturado lo cual la mayoría de las veces no sucede, porque no existe el Talento Humano necesario a nivel de la Policía Nacional para que realicen esta tarea de forma ágil y eficiente, quedando obviamente el proceso inconcluso.

En síntesis, lo que han manifestado los agentes fiscales es que, se torna complejo dar una cifra real referente a la pregunta, pero consideran que entre cinco a seis procesos penales, terminan con una sentencia condenatoria. Respecto de la consideración de una reformativa al Art. 534 del COIP, estableciendo como requisito adicional, que Fiscalía deba delimitar el tiempo de duración de la prisión preventiva, el Fiscal entrevistados manifestó enérgicamente que no están de acuerdo con una reforma.

No se está de acuerdo, a criterio del Fiscal, por cuanto, la Carta Constitucional en su Artículo 77 numeral 9, consagra el tiempo de duración de esta medida cautelar de carácter personal (seis meses y un año) dependiendo del tipo de delito, consideran más bien, que el estado deberá de invertir mucho más en un sistema de justicia donde existan los estándares internacionales en cuanto al número de jueces, fiscales, defensores públicos, funcionarios judiciales, peritos, entre otros, para de esta manera, cumplir a cabalidad los plazos de las diferentes etapas procesales, que las respectivas audiencias sean convocadas con mayor agilidad y celeridad, para que de esta manera a la persona procesada se le resuelva su situación jurídica en el menor tiempo posible.

Estos funcionarios, son conscientes y afirman la existencia de un uso desmedido de la prisión preventiva y la no valoración de las medidas cautelares.

Siendo que, la problemática también radica en la no aplicación de medidas alternativas, se le pregunto al Fiscal la frecuencia con la que solicitan estas medidas cautelares alternativas a la prisión preventiva, aun cuando de acuerdo al tipo penal podría aplicarse la prisión preventiva, En razón a lo manifestado, se les preguntó de qué dependería aquello y supieron manifestar que la prisión preventiva no debe ser la regla general, sino la excepción, como lo consagra el Artículo 77 numeral 1 de nuestra Carta Constitucional, cuya finalidad es estrictamente garantizar la comparecencia del procesado al proceso penal, el cumplimiento de una eventual pena en caso de lograr desvanecer su presunción de inocencia, el derecho de la víctima de conocer de forma oportuna y sin ningún tipo de dilaciones una verdad procesal.

Entonces lo anterior demuestra que para los fiscales el requerimiento y aplicación de medidas alternativas a la privación de libertad, depende de ciertos parámetros, que deben ser objetivamente analizado por el representante de la Fiscalía General del Estado, a criterio del suscrito; si durante toda la fase de investigación previa el investigado ha comparecido a todas y cada una de las diligencias dispuesta por la Fiscalía, ha autorizado un Abogado, ya sea de su confianza o un defensor público que garantice una defensa técnica, se tiene perfecto conocimiento de su domicilio, lugar de trabajo; sin importar el tipo penal que se le vaya a imputar, sería inoficioso requerir una medida cautelar de prisión preventiva, más bien sería adecuado solicitar una medida distinta a la medida cautelar de carácter personal antes citada, para de esta manera garantizar su presencia en todas y cada una de las etapas del proceso penal.

El servidor entonces, refiere de la excepcionalidad de la prisión preventiva, de la cual se le cuestionó su aplicación, indicando la importancia del derecho a movilizarnos libremente dentro de nuestro territorio, y que ese derecho únicamente puede restringirse de forma excepcional, siempre y cuando se cumplan los requisitos exigidos por la ley. A criterio del Fiscal, la regla se le exige en mayor categoría al Juez de Garantías Penales, es quien debe analizar si concierne una medida de carácter alternativo. Termina expresando lo manifestado, que la excepcionalidad no es aplicada en nuestros juzgados y tribunales.

Haciendo referencia a una de las respuestas que dio el Juez de Garantías Penales, Ab. Hernández, la prisión preventiva es considerada por todos como medida cautelar legal prevista en el artículo 534, de aquello no hay discusión alguna, este operador de justicia manifestó que él la aplicaba en concordancia con el Art 519, refiriendo que si hay casos en los que fiscalía retira cargos o emite dictamen abstentivo, pero suele ser porque en el proceso no le llegan las pericias, los testigos y que el proceso es justamente para recabar elementos, mientras que de la posible reforma supo indicar que eso no le compete a Fiscalía ni a Jueces, pero puede ser beneficioso que se agregue al artículo una determinación más clara y específica de los plazos.

Para concluir con la contrastación empírica, queda demostrado que al igual que en el estudio de Kostenwein (2015) el estudio de la autora demuestra que aun los indicadores para la aplicación de la prisión preventiva como medida cautelar se ven priorizados por la peligrosidad del imputado dejando de lado a los Derechos constitucionales como la libertad ambulatoria y a principios como el de inocencia o legalidad, ejemplo de ello son los dos casos que se analizaron en donde a pesar de la falta de indicios, en delitos no considerados de gran conmoción social se les dicto a los procesados la medida y ellos estuvieron fugados privados de su libertad ambulatoria de cierto modo, pues no podían movilizarse con libertad en el tiempo que duró la instrucción, para que luego de ser detenidos se les retire los cargos o se les dé sentencia absolutoria. Así mismo con las entrevistas cambien se corrobora que en la práctica la medida de prisión sigue siendo la regla mas no la excepción, así lo manifiestan energéticamente los defensores.

En la investigación de Franco (2015) analizó las realidades del inculpado sin condena en américa central como en España, y en donde se determinó que en los casos de América Central el problema es grave y más aún respecto de la prolongación de la medida, hay que indicar que de acuerdo a los resultados arrojados de esta investigación, Latinoamérica y sobre todo Ecuador no se aleja de esta problemática, en números se hincó que el 40% de la población de los reos en las cárceles en nuestro país, pertenece a los privados de libertad en espera de sentencias, ello confirma una vez más el uso incorrecto e indiscriminado de la medida.

Del estudio de Stefan Krauth (2018) evidenció números actuales en Ecuador, confirmó el alarmante incremento del número de privados de libertad, indicando que de plano lo primero que

no se aplica en los Juzgados penales es la finalidad de la prisión preventiva, un año después, es decir ahora en 2019 la finalidad única contenida en la Constitución así como en el COIP que es la de garantizar la comparecencia de la persona procesada en el proceso y el cumplimiento de la pena estudio, tal como el experto manifiesto, en el análisis de los casos presentados también se pudo observar la motivación insuficiente tanto para el pedido como para dictar el auto de prisión preventiva, quedando demostrado igualmente la total desnaturalización de la medida.

La prisión preventiva tiene un actual uso desmedido, ello no ha disminuido, como manifestó Gabriela Pazos y otros (2018) en su investigación se aplica incorrectamente por parte de los juzgadores, ello evidentemente es grave y atentatorio de derechos, pues, los Jueces son los llamados a administrar justicia y velar por los Derechos, por ello no se justifica que emitan la orden de prisión sin la motivación suficiente, peor aún como quedó demostrado en el trabajo de campo, que se la ordene solo porque así lo ha solicitado el Fiscal, por esta razón es que el régimen de prisión preventiva en vez de mantenerse en un cierto rango ha ido y sigue en constante aumento.

Capítulo de Propuesta

En este capítulo se desarrolla un aporte que tiene como finalidad proponer una innovación legislativa que consiga permitir sentar bases para una reforma al Código Integral Penal respecto de la agregar un requisito adicional al Art. 534 del COIP,

Título de la propuesta

Diseñar una reforma al artículo 534 del Código Orgánico Integral Penal, en la que se incluya que además de los requisitos contenido en él, cuando se pida por parte de la Fiscalía General del Estado, se indique el tiempo de duración de la prisión preventiva, que deberá ser paralela al tiempo de duración de la instrucción fiscal, con la finalidad de que en el mismo tiempo se resuelva la situación jurídica de quien se encuentre privado de libertad. Y de considerarse su prolongación, sea nuevamente motivada, alegándose el mantenimiento o nuevos elementos de convicción que amerite su permanencia.

Justificación de la propuesta

La propuesta es importante porque primero se enaltece el máximo Deber del Estado que es velar por los Derechos de los ciudadanos, donde se evidencia la obligación de garantizar la libertad personal de todos, es por ello, que como se repetido, la medida de prisión preventiva tiene que ser excepcional y no utilizarse como una regla general. Teniéndose en consideración, que legal y constitucionalmente, el monopolio de la acción penal, le concierne de forma exclusiva a la Fiscalía, acorde a lo determinado en la Constitución en el Art. 195, en donde se le confiere la titularidad de la acción a este Ente, titularidad que debe ejercerse bajo los razonamientos ordenados en esta Norma Suprema, únicamente los elementos y pruebas suficientes son las que han de dar continuidad al proceso, de lo contrario debe persistirse de la acusación, en aplicación a la objetividad, que le obliga al titular; en lo principal, no formular, o en su defecto a retirar su acusación en el momento procesal oportuno. Casos como los registrados, no logran aportar medidas para reducir el uso de la prisión preventiva.

Como se indicó, no hay una normativa aplicable que obligue a Fiscalía a determinar porque tiempo se va a aplicar esta medida, en el Cantón Santa Ana, como en la mayoría de sectores del país, si el Agente Fiscal, por ejemplo, en 10 días luego de dictada la medida, considera que ya

puede acusar o abstener de la acusación, no lo hace, siempre se espera hasta los últimos días de caducidad de la prisión para proceder, irrespetando todo garantismo penal, más aun, en casos como los registrados, en los que termina dictándose sobreseimiento o ratificándosele la inocencia a los procesados. Sustentado todo lo manifestado, debería establecerse en la solicitud de la medida, que el tiempo del encierro, sea paralelo al tiempo de duración de la instrucción fiscal. Caso contrario, de no determinarse aquello de forma clara, se continuará y no se dará solución a la aplicación desmedida de la prisión preventiva, seguiremos en arbitrariedad por parte de los administradores de justicia, vulnerándose los derechos de libertad personal.

Objeto de la propuesta. Adicionar mediante propuesta de reforma un requisito adicional al art 534 del COIP que indique que los plazos de duración de la misma sean paralelos a la instrucción fiscal, para la no vulneración a la libertad personal ambulatoria. La propuesta de reforma se la efectúa en aras de Favorecer el desarrollo de la normativa jurídica nacional, permitiendo que se adecue el ordenamiento jurídico ecuatoriano a los estándares internacionales de Derechos Humanos, relacionados con el uso aplicación de la prisión preventiva.

Aplicabilidad de la propuesta. La reforma propuesta al art 534 de COIP estará bajo la dirección de la investigadora con ayuda de las autoridades de la UCSG, la posible creación del proyecto de ley ha de ser planteada por Comisión Legislativa y de Fiscalización de la Asamblea Nacional, una vez atendida la propuesta, dado el trámite legal correspondiente.

Propuesta: Agréguese al art. 534 del Código Orgánico Integral Penal el inciso siguiente: *Al momento de que Fiscalía cuente con elementos de convicción suficientes para determinar la participación del procesado en el hecho que sea que investiga, el tiempo de la duración de la prisión preventiva, deberá ser igual o menor al tiempo de duración de la instrucción fiscal; la misma que podrá mantenerse de manera fundamentada en caso que Fiscalía mantenga la acusación terminada la instrucción Fiscal.*

Conclusiones

El objetivo principal de la investigación fue el de analizar el uso excesivo de la prisión Preventiva, y la no valoración de las medidas de carácter alternativo en los procesos penales y fomentar su buen uso por parte de los administradores de justicia. Una vez que se ha tomado como base, las fuentes legales, doctrinales, jurisprudenciales y por medio del análisis de casos prácticos, se ha podido establecer a lo largo de este estudio, la forma en que se está aplicando la medida cautelar de prisión preventiva en el Ecuador, evidenciando tres aspectos principales, el primero que la medida se aplica excesivamente, segundo que no se toman en consideración las medidas de carácter alternativos, y tercero que se trasgrede con este abuso al Derechos de Libertad personal ambulatoria. En la actualidad, como manifestaron los servidores judiciales, lamentablemente la valoración que se da a las medidas alternativas ha pasado a segundo plano, puesto que el tema central de discusión en las diferentes audiencias del proceso penal, es la prisión preventiva y se ha dejado a un lado a las medidas alternativas que deben ser siempre la primera opción.

Se expuso la aplicación de prisión preventiva en diferentes procesos penales, y respecto de tiempos de su duración en la Unidad Judicial Multicomponente del cantón Santa Ana en el año 2017, lo cual era uno de los objetivos específicos, evidenciando que en este cantón la mayoría de investigación poseen la imposición de la medida de manera desmedida, la misma que de acuerdo a los casos analizados, aunque el Fiscal ya tenga sus elementos, dura a lo largo de todo el juicio para que en ocasiones al final se retire la acusación.

También se planteó como objetivo específico el determinar la opinión de expertos en materia penal y Derechos Humanos, que permitan fundamentar la necesidad de determinar tiempo exacto, de duración de la prisión preventiva. De las entrevistas realizadas se pudo evidenciar que los Jueces están de acuerdo – aunque no del todo- con una posible reforma en donde se determine lo indicado, en razón de que se ajustaría la normativa a los estándares de los Derechos Humanos, la necesidad de lo planteado es fundamentada de un modo más concreto por los defensores públicos y privados y no tanto por los Fiscales. Ello demuestra que no toda la administración de justicia tiene un concepto compartido acerca de la aplicación de la medida y su duración.

Por último se planteó también el informar los parámetros que permitan la implementación de un requisito adicional en el artículo 534 del Código Orgánico Integral Penal, e incentivar el uso de medidas cautelares frente a la aplicación de la prisión preventiva por parte de los administradores de justicia. El objetivo se ha cumplido por cuanto luego de lo evidenciado, la propuesta de reforma se la efectúa en aras del mejor manejo de la medida de prisión preventiva.

Recomendaciones

A la luz de que queda evidenciado, en la sociedad donde se vive, no existe sobre todo una total independencia judicial, los medios de comunicación ejercen presión que con sus noticias, ya hasta declaran la culpabilidad de una persona, así como varios miembros policiales que son de la idea de que por el simple hecho de que a una persona se le requieran medidas diferentes a la prisión preventiva, ese hecho va a quedar en la impunidad, muchas veces tal vez por desconocimiento o quizás por justificar cifras o estadísticas toman esta actitud, lo cierto es que los Agentes Fiscales deben ser los principales garantistas de los principios constitucionales, de garantizar el respeto a los derechos humanos, de plantear incluso salidas alternativas al proceso ordinario, y sobre todo ser objetivos en la solicitud de medidas cautelares donde se afecte la libertad de un ciudadano, fundamentando y motivando su actuación como servidor público.

En este sentido, en esta investigación se hace un llamado a los administradores de justicia y a los fiscales que al momento de solicitar y emitir la orden de prisión preventiva, a más de los requisitos que la ley procesal penal establece, se ponderen derechos, que la medida sea usada como la ley, la doctrina, la jurisprudencia y los Tratados señalan esto es, de ultima ratio, que no sea la regla, que se ponga en práctica el uso de las medidas alternativas como primera opción. Es importante que se capacite a los Jueces, Fiscales y Defensores, de modo que tengan conocimiento de la correcta aplicación de las medidas cautelares, a los defensores en base a que ellos también tienen la obligación de revisar si la solicitud y orden de las mismas, cuenta con la motivación suficiente, tal como lo demanda la Constitución.

Se recomienda que lo desarrollado en la presente investigación, llegue a servir como base para futuras reformas legales. Por último, que se plasme el compromiso de los Agentes Fiscales de solicitar medidas cautelares proporcionales dentro de los diferentes procesos penales, dejando como última opción a la prisión preventiva, pero esta regla sobre todo debe ser una obligación del Juez ordenar siempre medidas diferentes a la privación de libertad, tal como lo dispone el Artículo 522 del Código Orgánico Integral Penal. La autora considera que lamentablemente en nuestro sistema de justicia no se aplica la excepcionalidad de la prisión preventiva.

BIBLIOGRAFÍA

- Albán, E. (2009). *Manual de Derecho Penal ecuatoriano*. Quito: Ediciones Legales.
- Alexy, R. (2010). *Teoría de los Derechos Fundamentales*. Madrid: CEPC.
- Araujo, M. (2012). Reflexiones acerca de la peligrosa expansión del poder punitivo: Derecho Penal de Riesgo. *Ruptura*, 228.
- Bayancela, F. (1993). *Ciencia Penal, Antalogía*. Loja: UTPL.
- Blasco, J., & Pérez, J. (2007). *Metodologías de investigación en educación física y*. Alicante: Club Universitario.
- Bodero, E. (1996). *Amparo de la Libertad*. Guayaquil: S.E.
- Borja, H. (2010). *Violación de la Garantías Constiucionales de los Derechos Humanos y el Debido Proceso den la Aprehensión por Delitos Flagrantes y la Prisión Preventiva*. Quito, Pichincha, Ecuador: UASB.
- Cabanellas, G. (2010). *Diccionario Jurídico elemental*. Argentina: Heliasta.
- Carnelutti, F. (1995). *La Prueba Civil*. Buenos Aires: Arayu.
- Carrara, F. (1971). *Programa de derecho crimina*. Bogotá: Temis.
- Carrara, F. (2008). *Quienes son imputables?* Obtenido de Diario La Hora: <https://lahora.com.ec/noticia/713495/home>
- Carvajal, P. (2012). *Manual Práctico de Derecho Penal*. Quito: Jurídica.
- Casar, M., & Marvan, I. (2015). *Reformar sin mayorías*. Mexico: Taurus.
- Cáseres, N. (2015). *Abuso del mandato de prision preventiva y su incidencia en el crecimiento de la poblacion penal*. Tesis Doctoral. Juliaca:UANCV
- Cerezo Mir, J. (2004). *Curso de Derecho Penal español II*. Barcelona: Tecnos.
- CIDH. (2017). *Informe sobre medidas dirigidas a reducir el uso de la prisión preventiva*. Mexico : OEA.
- Cueva, M. (2009). *El delito en sentido Legal*. México: UNAM.
- Dávila, R. (1997). *Teoría General del Delit*. México: Porrúa.
- Del Rio, G. (2016). *Prisión Preventiva. Medidas Alternativas*. Lima: Pacifico Editores .

- Donoso, A. (2015). *Derecho Penal: Parte Especial: Delitos contra las personas*. Ecuador: Editura Jurídica Cevallos.
- Espinosa, P. (2015). *Grupos vulnerables y cambio social*. México: Porrúa.
- Estébanez, I. (2007). *Violencia Contra Las Mujeres Jóvenes: La Violencia Psicológica En Las Relaciones de Noviazgo*. Obtenido de http://www.academia.edu/10363645/Violencia_contra_las_mujeres_j%C3%B3venes._La_violencia_psicol%C3%B3gica_en_las_relaciones_de_noviazgo._Tesis_de_master
- Evans de la Cuadra, E. (1986). *Derechos*. Santiago: Jurídica de Chile.
- Faraldo, P. (2016). *Los delitos leves: causas y consecuencias de la desaparición de las faltas*. Valencia: Tirant lo Blanch.
- Fernández, F. (1993). *La teoría jurídica de los derechos fundamentales en la doctrina constitucional*. Madrid: S.E.
- Ferrajoli, L. (2001). *Los fundamentos de los derechos fundamentales*. Madrid: Trotta.
- Ferrajoli, L. (2005). *Derecho y Razón*. Madrid: Bosch.
- Ferrer, J. (2017). *Presunción de inocencia y prisión preventiva*. Lima: Ideas.
- Flores, M. (2015). *Diccionario de Derechos Humanos*. Mexico, C: FLACSO.
- Franco, N. (2015). *Garantías Constitucionales y presupuestos que repercuten en la prision provisional*. Tesis Doctoral. Univesridad de Salamanca.
- García, S. (2015). *Derecho Procesal Penal*. México: Porrúa.
- García, J. (2003). *Manual de práctica procesal constitucional y penal*. Quito: Editorial del Editorial Ministerio de justicia.
- García, J. (2015). *El derecho constitucional a la presunción de inocencia y los requisitos constitucionales y legales para dictar la medida cautelar de la prisión preventiva*. Quito: Rodin.
- García, J. (2016). *Código Orgánico Integral Penal comentado*. Quti: CEP.
- García, S. (1981). *El problema de la imputabilidad penal*. México: UNAM.
- Goldstein, R. (1999). *Diccionario de Derecho Penal y Criminología*. Buenos Aires: Astrea.

- Gómez, M. (2006). *Introducción a la metodología de la investigación científica*. Buenos Aires: Brujas.
- Granja, P. (10 de Diciembre de 2012). Litigar contra el Estado es perder. *Diario La Hora*, pág. B2.
- Guerrero, W. (2006). *Los sistemas procesales penales*. Quito: Pudelco Editores.
- Hassemer, W. (1995). *Crítica al Derecho Penal de Hoy*. Buenos Aires: Ad-Hoc.
- Hernández, I. (2014). *La medida cautelar de prisión preventiva y la presunción de inocencia*. Ibarra. Uniandes.
- Ibáñez, A. (2010). Presunción de Inocencia y Prisión sin Condena. *Asociación de Ciencias Penales de Costa Rica*, 13.
- Kostenwein, E. (2015). *La cuestión cautelar*. Tesis doctoral. La Plata: Universidad Nacional de La Plata.
- Kostenwein, E. (2015). *Prisión preventiva: entre los medios de comunicación y las autoridades políticas*. en línea. consultado (20 eptiembre de 2019). Obtenido de https://ri.conicet.gov.ar/bitstream/handle/11336/55061/CONICET_Digital_Nro.f790c33c-411d-4bf8-9b74-77567252bcf3_d.pdf?sequence=5&isAllowed=y
- Krauth, S. (2018). La Prisión Preventiva en el Ecuador. *Defensa y Justicia*, 29-100.
- Larenz, K. (2015). *Metodología de la Ciencia del Derecho*. Barcelona: Ariel.
- Luz, A. (2009). *Análisis desde el Pacto de San José y las Constituciones Andinas*. Obtenido de <https://www.derechoecuador.com/el-derecho-a-la-libertad-personal>
- Maier, J. (1996). *Derecho procesal penal*. BUenos Aires: Editores del Puerto.
- Morrillo, J. (1995). *El Derecho A La Libertad Personal*. S.L: S.E.
- Ordoñez, M. (2015). *La prohibición de sustituir la prisión preventiva, por causas del vulnerabilidad del procesado, una inconstitucionalidad en Ecuador*. Tesis doctoral. Loja: UTPL.
- Oyarte, R. (2014). *El Debido Proceso*. Quito: CEP.
- Pace, A. (2013). *Problemática delle libertà*. Italia: CEDAM.
- Patito, J. (2000). *Medicina Legal*. Buenos Aires: Ediciones Centro Norte.

- Ríos, G. (2018). *La prisión preventiva como expresión del simbolismo penal e instrumento de derecho penaldel enemigo*. Obtenido de http://www.repositorioacademico.usmp.edu.pe/bitstream/usmp/4106/3/PROYECTO_DE_INVESTIGACION.pdf
- Rodríguez, O. (2015). *La Presunción de Inocencia* (Segunda ed.). Medellín, Colombia: Gustavo Ibañez.
- Rojo, N. (2016). *El abuso de la prisión preventiva en el Proceso Penal*. Pampa: UNLP.
- Rusu, C. (2011). *Metodología de la investigación*. Bogotá: Temis.
- Solorzano, R. (2015). *Sistema acusatorio y tecnicas de juicio oral*. Bogotá: Nueva Jurídica.
- Terán, M. (2009). La prisión preventiva. *Derecho Ecuador*, 1.
- Vaca, R. (2015). *Manual de derecho procesal penal*. Quito: Soledad del Mar.
- Yépez, M. (2014). *Derecho Ecuador*. Obtenido de <http://www.derechoecuador.com/articulos/detalle/archive/doctrinas/derechopenal/2014/12/08/la-reparacion-integral>
- Zaffaroni, E. (2011). *Manual de Derecho Penal*. Buenos Aires: : Ediar.
- Zambrano, A. (2015). *Estudio Crítico a las reformas del Código Penal y Procedimiento Penal*. Quito: CEP.
- Zavala, J. (2004). *El Debido Proceso*. Guayaquil: Edina.
- Zavala, J. (2009). *ratado de Derecho Procesal*. Guayaquil: Edino.

Anexo 1. Transcripción de entrevistas

Entrevista al Dr. Emerson Manuel Delgado Molina

1. ¿Qué puede indicar sobre la prisión preventiva?

Es una garantía, y una medida cautelar que está establecida en el COIP, cuando una persona sospechosa o capturada por un delito, reúne los requisitos o presupuestos y elementos de convicción y es necesaria a aplicación de esta medida, nosotros los Jueces dictamos el auto de la medida cuando se reúnen los presupuestos objetivos y subjetivos que establece la norma, esto es el art 534 del COIP y cuando el Señor fiscal hace su petición de manera fundamentada, que se toma en consideración además, lo establecido en el art 519 de la misma norma, esto es en relación a los derechos de la víctima, que se la dicta siempre de forma motivada.

2. ¿En el Juzgado a su cargo, ha tenido casos Ud. en los que se haya dictado prisión preventiva ya sea en un proceso que haya iniciado por flagrancia o formulación de cargos, donde finalmente se haya emitido un dictamen abstentivo?

Que claro que sí, que son pocos pero si ha tenido casos, porque cuando se dicta la prisión preventiva solo se necesitan elementos de convicción que hacen presumir la existencia de una infracción y la participación del ciudadano procesa en el delito que se investiga, pero dentro de la investigación formal, esto es en la intr. Fiscal, se aportan con elementos de convicción que exculpan al procesado del hecho que se investiga o que destruyen los elementos que sirvieron de base pudiéndose solicitar un medida alternativa en una audiencia de revisión de medidas, y en consecuencia continuando con el desarrollo de la investigación el fiscal establece que ya no existen méritos para mantener la acusación y emite el dictamen abstentivo.

2. ¿Ha tenido casos en los que la fiscalía ha mantenido la acusación hasta el final y en audiencia de juzgamiento decide retirar la acusación?

Claro, si hay casos así, porque hay caso y casos, recordemos los acuerdos y conciliación en los que también pueden llegar ciertos procesos por determinados delitos, en casos porque no acuden los testigos, estando en audiencia de juicio Fiscal retira los cargos de no haber méritos, ahí el Fiscal se ve en la necesidad imperiosa de retirar su acusación de acuerdo al principio de objetividad.

3. De los requisitos contenidos en el art 534, que estaría de acuerdo con una reforma en donde se incluya que el Fiscal deba delimitar el tiempo de la PP de manera paralela a la instrucción Fiscal?

Considero que si se podría adicionar un presupuesto añadido, tendiente a tutelar la garantía de los ciudadanos procesados para defenderse en libertad, tal como reza la Constitución, estaría de acuerdo.

4. ¿Cuál es su análisis de ponderación de las medidas cautelares alternativas y la PP en sí, teniendo en cuenta que se tienen la misma finalidad? ¿Qué elementos Ud valora?

Lo que establece el art 534, como dice la doctrina, la peligrosidad del delito y la severidad de la pena.

5. ¿Considera Ud. que la presión mediática, ya sea de los medios de comunicación o instituciones aledañas como la Policía, y viendo las noticias sobre como policías que están presente en una audiencia y las manifestaciones que hacen cuando no se dicta prisión preventiva, cree Ud. que esa presión influye a que los Jueces e vean obligados a que necesariamente dicten prisión preventiva?

Respecto a ese tema que es actual, en un proceso existen dos realidades, la procesal y la social, la primera que solo conoce el Juez y las partes que están en el proceso, mientras en las otras intervienen o se prestan los medios y las redes sociales, pero ellos no conocen la realidad procesal, en consecuencia si existe una presión, pero los jueces que estamos preparados para administrar justicia, resolver de acuerdo a los elementos de convicción que se presentan en la investigación formal.

Entrevista al Abg. Juan Carlos Hernández Velásquez

1. ¿Qué puede indicar sobre la prisión preventiva?

Es una medida cautelar legal prevista en el artículo 534, aplicaba en concordancia con el Art 519, es una garantía para el proceso y herramienta tendiente a proteger los Derechos de la víctima. (adicionalmente lee lo dispuesto en ambos artículos)

2. ¿En el Juzgado a su cargo, ha tenido casos Ud. en los que se haya dictado prisión preventiva ya sea en un proceso que haya iniciado por flagrancia o formulación de cargos, donde finalmente se haya emitido un dictamen abstentivo?

no uno, si no varios, si hay casos en los que fiscalía retira cargos o emite dictamen abstentivo, pero suele ser porque en el proceso no le llegan las pericias, los testigos ya que el proceso es justamente para recabar elementos

2. ¿Ha tenido casos en los que la fiscalía ha mantenido la acusación hasta el final y en audiencia de juzgamiento decide retirar la acusación?

Claro, por las mismas circunstancias que le acabo de manifestar, pericias inconclusas o tardías, inasistencia de testigos, suelen ser los casos por los que usualmente en las audiencias Fiscalía retira la acusación.

3. De los requisitos contenidos en el art 534, que estaría de acuerdo con una reforma en donde se incluya que el Fiscal deba delimitar el tiempo de la PP de manera paralela a la instrucción Fiscal?

Eso no le compete a Fiscalía ni a Jueces, pero puede ser beneficioso que se agregue al artículo una determinación más clara y específica de los plazos

4. ¿Cuál es su análisis de ponderación de las medidas cautelares alternativas y la PP en sí, teniendo en cuenta que se tienen la misma finalidad? ¿Qué elementos Ud valora?

Se valoran primero si se ha cumplido con los requisitos establecidos en el art 534, (lee el art) si se cumplen todos estos requisitos como Juzgadores aceptamos el pedido de Fiscalía y emitimos el auto, adicionalmente se valora el peligro de fuga del procesado, para ello se hace un análisis del delito porque el que se lo a puesto a órdenes de la autoridad, esto es la peligrosidad de la infracción y cuál es la pena de la misma, es sabido que si supera el año, cabe la medida.

5. ¿Considera Ud. que la presión mediática, ya sea de los medios de comunicación o instituciones aledañas como la Policía, y viendo las noticias sobre como policías que están presente en una audiencia y las manifestaciones que hacen cuando no se dicta prisión

preventiva, cree Ud. que esa presión influye a que los Jueces e vean obligados a que necesariamente dicten prisión preventiva?

Podríamos indicar que la realidad procesal debe primar sobre la presión de los medios, se del caso que me está preguntando donde un gendarme al no dictársele prisión preventiva a una persona a quien había aprehendido en delito flagrante se exaltó, fue noticia nacional, de cierta forma si influye, más aun en las ciudades grandes como Quito, Guayaquil entre otras, acuérdesese que a nosotros los Jueces nos denuncian por cualquier motivo con que el ciudadano no esté de acuerdo, y el ente disciplinario del CJ califica algunas conductas como gravísima que nos pueden llevar a la destitución, en temas de justicia siempre habrá una parte que no este conforme.

Entrevista al Ab. Fabián Mendoza

1. Qué puede indicar sobre la prisión preventiva?

La prisión preventiva en el derecho penal es una institución que se ha creado con un único propósito que es el de garantizar que el procesado esté presente en la litis que se ese ha establecido en su contra, dada frente al hecho posible de que el procesado pretenda eludir los efectos de la justicia, que lo puede hacer ocultándose o trasladándose a otros sitios, inclusive fuera del territorio ecuatoriano donde no podría generársele una sanción. Desde esta óptica, es decir, el final único del que refiero es evitar la evasión de la persona inculpada, ello representa la utilidad de la prisión preventiva.

2. De un número de diez procesos, en los que haya solicitado prisión preventiva, en el caso del Fiscal, cuántos terminan con sentencia condenatoria?

La cifra que depende de varios factores, por ejemplo si existe un hecho que el Juez califica como flagrante, y la fiscalía como titular del ejercicio público de la acción penal, inicia un proceso penal formal, donde requiere prisión preventiva, el porcentaje de obtener una sentencia condenatoria evidentemente puede superar un 60% o 70%. en los casos de las investigaciones investigación normal, donde Fiscalía recabó elementos de convicción durante toda la fase de investigación, notificó legalmente al investigado, quien compareció a la investigación con una defensa técnica y Fiscalía decide formular cargos dando inicio a un proceso penal, donde requiere

prisión preventiva y esta es acogida y ordenada por el Juez, lo que normalmente ocurre es que esa persona a quien se le imputó la participación de determinado delito, jamás comparezca a las demás etapas del proceso penal, quedando el mismo en suspenso, hasta que sea capturado lo cual la mayoría de las veces no sucede, porque no existe el Talento Humano necesario a nivel de la Policía Nacional para que realicen esta tarea de forma ágil y eficiente, quedando obviamente el proceso inconcluso.

3. ¿Qué nos puede decir sobre la excepcionalidad de la prisión preventiva. Se aplica?

La prisión preventiva no debe ser la regla general, sino la excepción, como lo consagra el Artículo 77 numeral 1 de nuestra Carta Constitucional, cuya finalidad es estrictamente garantizar la comparecencia del procesado al proceso penal, el cumplimiento de una eventual pena en caso de lograr desvanecer su presunción de inocencia, el derecho de la víctima de conocer de forma oportuna y sin ningún tipo de dilaciones una verdad procesal, en todo caso, la regla se le exige en mayor categoría al Juez de Garantías Penales, es quien debe analizar si concierne una medida de carácter alternativo. La excepcionalidad no es aplicada en nuestros juzgados y tribunales.

4. ¿Considera usted que debería reformarse el Art. 534 del COIP, estableciendo como requisito adicional, que Fiscalía deba delimitar el tiempo de duración de la prisión preventiva?

No estoy de acuerdo, por cuanto, la Carta Constitucional en su Artículo 77 numeral 9, consagra el tiempo de duración de esta medida cautelar de carácter personal (seis meses y un año) dependiendo del tipo de delito, consideran más bien, que el estado deberá de invertir mucho más en un sistema de justicia donde existan los estándares internacionales en cuanto al número de jueces, fiscales, defensores públicos, funcionarios judiciales, peritos, entre otros, para de esta manera, cumplir a cabalidad los plazos de las diferentes etapas procesales, que las respectivas audiencias sean convocadas con mayor agilidad y celeridad, para que de esta manera a la persona procesada se le resuelva su situación jurídica en el menor tiempo posible.

5. ¿Qué valoración se le da a las medidas cautelares alternativas?

El requerimiento y aplicación de medidas alternativas a la privación de libertad,

depende de ciertos parámetros, que deben ser objetivamente analizado por el representante de la Fiscalía General del Estado, si durante toda la fase de investigación previa el investigado ha comparecido a todas y cada una de las diligencias dispuesta por la Fiscalía, ha autorizado un Abogado, ya sea de su confianza o un defensor público que garantice una defensa técnica, se tiene perfecto conocimiento de su domicilio, lugar de trabajo; sin importar el tipo penal que se le vaya a imputar, sería inoficioso requerir una medida cautelar de prisión preventiva, más bien sería adecuado solicitar una medida distinta a la medida cautelar de carácter personal, para de esta manera garantizar su presencia en todas y cada una de las etapas del proceso penal.

Entrevista al Ab. Rolando Narciso Briones Mera

1. En el ejercicio de tus funciones como Defensor Público, en procesos a su cargo, de un número de diez, en los que se haya dictado prisión preventiva ¿Cuántos terminan con sentencia condenatoria?

Al menos 6

2. ¿Ha tenido casos en los que se haya solicitado prisión preventiva, y posteriormente emitido dictamen abstentivo por falta de elementos de convicción para mantener la acusación para continuar con la siguiente etapa procesal penal?

Si ha pasado, más en casos que tienen con medio de solución la conciliación 6 de 10

3. ¿Con que frecuencia los Jueces dictan medidas alternativas a la prisión preventiva, aun cuando el órgano fiscal pide prisión preventiva?

Por comodidad y asegurar un proceso donde no se presenten problemas es la regla la prisión preventiva, casi nunca dan medidas

4. ¿Qué nos puede decir sobre la excepcionalidad dela prisión preventiva, Se aplica?

Las medidas alternativas son la excepción, la prisión preventiva es la regla, lo común, es inconstitucional

5. ¿Considera usted que debería reformarse el Art. 534 del COIP, estableciendo como requisito adicional, que Fiscalía deba delimitar el tiempo de duración de la prisión preventiva?

Fiscalía quiere comodidad y el juez también, es más fácil tenerlos presos. Se debe reforzar y elevar los años del requisito para ordenarla, la menos 3

6. ¿Cree usted que existe un uso desmedido de esta medida cautelar?

Nunca ha dejado de ser así, basta ver los datos de prisión preventiva en el país, el 40% de la población carcelaria no tiene sentencia condenatoria ejecutoriada

7. ¿Qué valoración se le da a las medidas cautelares alternativas?

Como dijo alguna vez el Dr. Pazmiño, la justicia tiene 2 velocidades, débil con los fuertes, y fuerte con los débiles. La prisión preventiva es una forma descarada de discriminación a la pobreza, sólo basta ver la cárcel llena de consumidores y ladrones de vagabundos

Entrevista al Dr. Arturo Mera Intriago

1. En su experiencia y como defensor particular, en procesos a los que ha sido patrocinador, de un número de diez, en los que se haya dictado prisión preventiva ¿Cuántos terminan con sentencia condenatoria?

por lo menos 6 de 10.

2. ¿Ha tenido casos en los que se haya solicitado prisión preventiva, y posteriormente emitido dictamen abstentivo por falta de elementos de convicción para mantener la acusación para continuar con la siguiente etapa procesal penal?

Es un escenario habitual, recordemos que los procesos pueden ser resueltos por medidas como la conciliación, pero el problema central en estos casos, en los que vale decir se pasa por alto la celeridad procesal y se atropellan derechos de los investigados, fiscalía en 8 de 10 casos no es objetiva, se supone que si yo como Fiscal tengo todos los elementos de cargo y de descargo que prueben la materialidad de la infracción y la responsabilidad penal inicio una instrucción Fiscal, pero aquí en el medio no es así, en la mayoría de los casos solo se acusa y se acusa, y es Fiscalía quien mueve todo el aparataje judicial.

3. ¿Con que frecuencia los Jueces dictan medidas alternativas a la prisión preventiva, aun cuando el órgano fiscal pide prisión preventiva?

Casi nunca, si tengo que tirar números en 1 de 10 casos, los Jueces emiten la orden a pedido del Fiscal que es quien en la mayoría de los casos solicita esta medida, de las alternativas ni se

acuerdan, irrespetando todo principio y la excepcionalidad de la misma, que es un mandato constitucional, la prisión preventiva en estos momentos es la regla cuando debería ser la excepción a las medidas cautelares de aseguramiento.

4. ¿Qué nos puede decir sobre la excepcionalidad de la prisión preventiva, Se aplica?

La excepcionalidad debería de aplicarse, un Abogado que tiene en sus manos un caso en proceso investigativo siempre va a pelear aquello en audiencia de flagrancia o formulación de cargos, (ríe) sin embargo en nuestro medio esta medida cautelar lo es todo menos excepcional, lastimosamente no se aplica en nuestro medio.

5. ¿Considera usted que debería reformarse el Art. 534 del COIP, estableciendo como requisito adicional, que Fiscalía deba delimitar el tiempo de duración de la prisión preventiva?

Eso no es un tema tan fácil, Ud. no es la primera que ha visto las falencias que contiene el COIP la oscuridad de algunas figuras y de la prisión preventiva, sería excelente que se reformara, porque tanto para Fiscal, para el Juez, para el mismo medio social y mediático, lo ideal o fácil es encerrar al presunto delincuente.

6. ¿Cree usted que existe un uso desmedido de esta medida cautelar?

Absolutamente, se usa indiscriminadamente, y no es culpa únicamente de Fiscales que la solicitan a diestra y siniestra, si no también de los Jueces que en ocasiones ni siquiera motivan su auto de prisión preventiva, Usted vaya a un centro carcelario, casi la mitad sin exagerar, son procesados en espera de ser sentenciados.

Anexo 2

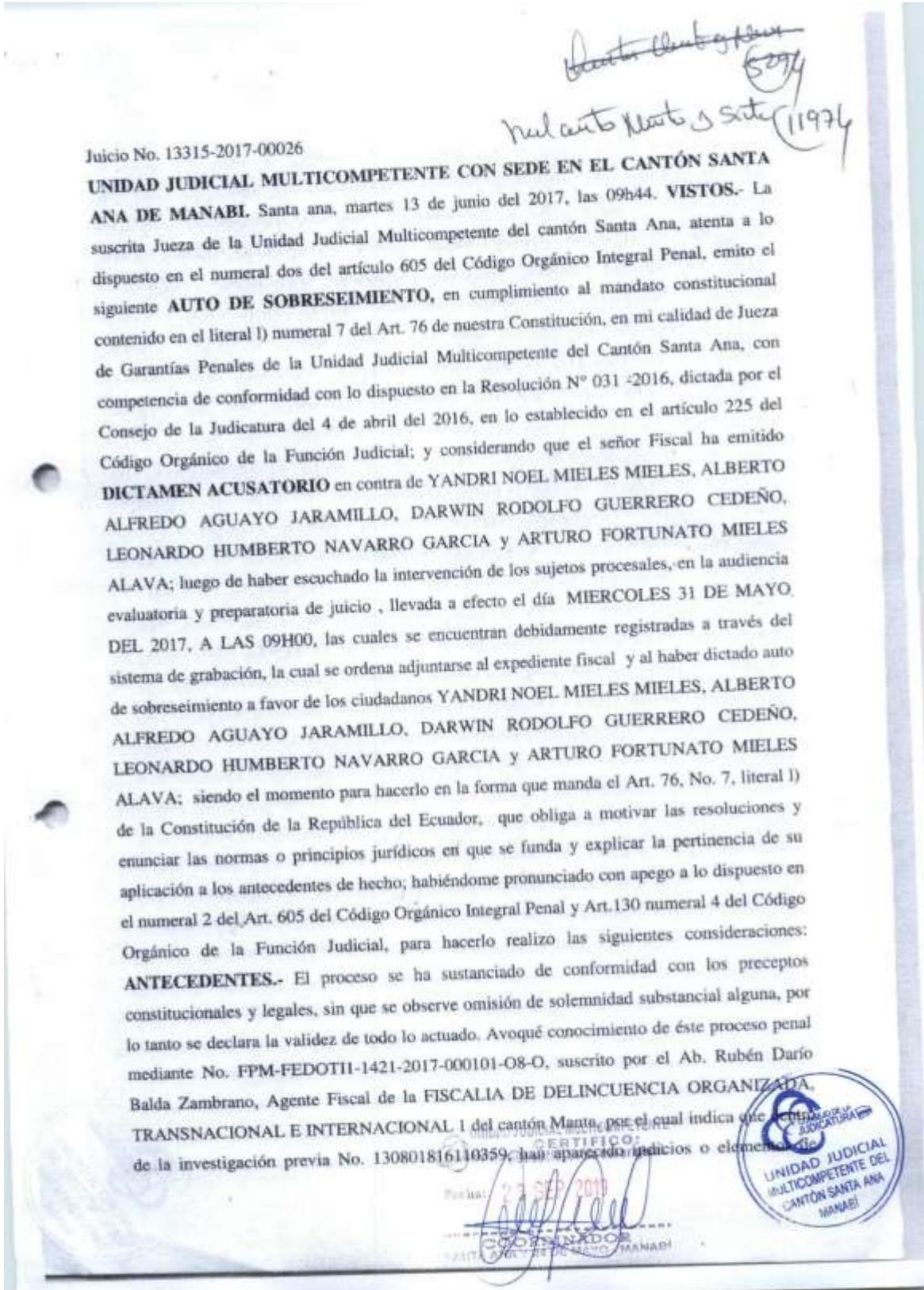
Fuente: Diario la Hora. En:

<https://www.lahora.com.ec/zamora/noticia/1102268706/policia-presenta-queja-sobre-accionar-del-juez-jose-mallaguari>

Esta noticia es de este año, este caso fue muy sonado en el medio, pues, fue una noticia dada a toda la ciudadanía, donde el miembro de la Policía en la misma audiencia donde se le dictaba otra medida a los sospechosos, se levantó de su asiento y criticó duramente al Juzgador.

Anexo 3.

Copias certificadas de Análisis de casos: 13315-2017-00304 / 13315-2017-00026



convicción que hacen presumir la participación en calidad de autor del delito de ASOCIACION ILCITA, y solicita se convoque a una audiencia oral, pública y contradictoria de formulación de cargos contra de los ciudadanos : AGUAYO JARAMILLO ALBERTO ALFREDO, GUADAMUD CHOEZ CESAR JAVIER, GUADAMUD CHOEZ ELVER OMAR, GUERRERO CEDEÑO DARWIN RODOLFO, GUERRERO ZAMBRANO WILINGTON HERMITAÑO, MENDOZA BRIONES CARLOS OMAR, MIELES ALAVA ARTURO FORTUNATO, MIELES MIELES YANDRI NOEL, NAVARRO GARCIA LEONARDO HUMBERTO, PEREA JOSE ANTERO, SAVERIO BUSTAMANTE CARLOS y VERA QUICHQUITO FABRICIO ROLANDO, por sus presuntas participaciones en el delito en mención, previsto en el Art. 370 del Código Orgánico Integral Penal. En la tramitación de ésta causa, se llevó a efecto el día JUEVES 19 DE ENERO DEL 2017, A LAS 18H00, en esta Unidad Judicial Multicompetente, la diligencia de AUDIENCIA ORAL PUBLICA Y CONTRADICTORIA DE FORMULACIÓN DE CARGOS en la cual el señor Fiscal formuló cargos y se ha dictado INSTRUCCIÓN FISCAL, en contra de los mencionados ciudadanos, por su presunta participación en el delito de ASOCIACION ILCITA, previsto en el Art. 370, en concordancia con el Art. 42 del Código Orgánico Integral Penal. Se le concedió al señor Fiscal el término de NOVENTA DIAS para que se practiquen las diligencias necesarias que permitan determinar y esclarecer los hechos por los cuales se ha formulado cargos e iniciado la Instrucción Fiscal, posteriormente por la solicitud de vinculación se resolvió concedió treinta días más para que se continúe con la investigación respectiva. De la revisión exhaustiva del expediente fiscal, se extrae que la presente causa se da inicio teniendo como noticia criminis, que la Fiscalía da a conocer que llega mediante oficio N° 2016-228-UNASE-VOLANTE-MANABI en el cual se remite el Parte Policial N° 1624 suscrito por el capitán de policía Oscar Salguero en donde se da a conocer que en la provincia de Manabí estaría operando una organización delictiva en los cantones de manta, 24 de Mayo, Olmedo y Paján que cuyo modos operandi sería la extorsión a los ganaderos de estos cantones exigiéndole diferentes cantidades de dinero entre 1000 y 2000 dólares, que la presunta organización operaba ingresando a los domicilios de sus ganaderos para robarle sumas de dinero, que la presunta organización procedía asesinar a las víctimas con la finalidad de ser reconocidos y denunciados, que la persona que realiza la denuncia manifiesta que dicha organización delictiva la conforman los alias de *Perro, Nacho, Morroco, Pavo, Bravo, Argandoña, Fortunato, Filimosca, Dieguito, Mendoza, Fortin, Guadamud, Navarro, Mentol Chino, Brava, Perea, Ronny, Alex, Barre, Zurdo, Gisela, Barreiro*. De igual manera se proporcionaron números celulares que presuntamente utilizarían los integrantes de dicha



~~Acta de~~ ~~1984~~
multa de multa y todo
(1984)

banda. Por esta razón se solicita el inicio de la investigación previa en la ciudad de Manta, y con fecha 24 de noviembre del 2016 se da inicio a la investigación previa en la cual se solicita a la suscrita jueza autorización para realizar entrevistas, toma de fotografías, filmación, seguimientos, vigilancias, escuchas telefónicas, manejo de fuentes y otros los que serían registrados mediante grabación magnetofónica o video que servirían para el esclarecimiento del hecho delictivo con la finalidad de obtener elementos suficientes que evidencien la participación de las personas involucradas en este ilícito. Con tales antecedente se solicitó las respectivas órdenes de allanamiento a los domicilios de los presuntos participantes de la banda, teniendo la respetivas órdenes de allanamiento y de captura emitido por los jueces de las Unidades Multicompetente de los cantones Paján y Santa Ana, se dio inicio a la instrucción fiscal, la cual tuvo como plazo de duración 90 días la misma que se desarrolló el 19 de enero del 2017, por el delito de asociación ilícita tipificado en el artículo 370 del código orgánico integral penal luego de aquello la fiscalía dentro de sus atribuciones establecidas en el artículo 195 de la Constitución decidió vincular al ciudadano JAIME FELIPE ALAVA HIDALGO extendiéndose la instrucción fiscal por 30 días más. Desarrollada la audiencia preparatoria y devaluatoria de juicio en la cual el señor fiscal presentó dictamen acusatorio en contra de los señores YANDRI NOEL MIELES MIELES, ALBERTO ALFREDO AGUAYO JARAMILLO, DARWIN RODOLFO GUERRERO CEDEÑO, LEONARDO HUMBERTO NAVARRO GARCIA y ARTURO FORTUNATO MIELES ALAVA, en la cual la suscrita jueza decidió dictar auto de sobreseimiento a favor de los antes referidos ciudadanos, en este momento toca emitir por escrito en correspondiente auto y para hacerlo se hace la siguientes consideraciones: **PRIMERO.- jurisdicción y competencia.-** L suscrita jueza es competente para conocer y resolver la presente causa hasta esta etapa, de conformidad a lo establecido en los artículos 389, 402, 404 numeral 1 del Código Orgánico Integral Penal **SEGUNDO.- Validez Procesal.-** Escuchada la intervención de los sujetos procesales quienes manifestaron en dicha audiencia que dentro de la tramitación de la presente causa se han observado las garantías básicas del debido proceso, garantizando en ella tanto el derecho a la víctima como a los procesados, manifestaron que no existe vulneración de derecho por lo cual se debe declarar la validez del mismo y en virtud de que la suscrita luego del análisis prolijo del expediente, al no haber ninguna causal de nulidad que puede influir en la decisión de la causa, declara la validez de todo lo actuado. **TERCERO.** El fiscal sustenta su dictamen acusatorio con los siguientes elementos de convicción **1.-** Informe de la UNASE que corre a fojas 3 y 4 del expediente; **2.-** Autorización judicial **3.-** Denuncia por parte de la Unión de Comandantes de Manabí y Guayas que corre a fojas 30 y 31; **4.-** Informe N° 002 emitido por miembros de la

Fecha: 23 SEPT 2017
 COORDINADOR
 SANTA ANA DE MAYO - MANABÍ



UNASE que corre a fojas 32 a 70 en donde se realizan trabajo investigativo donde se hayan fotografías de los investigados como también el domicilio donde habitan y solicita las respectivas ordenes de allanamientos; 5.- Versiones de los procesados: YANDRI NOEL MIELES MIELES quien se coge al derecho al silencio que obra a fojas 87, DARWIN RODOLFO GUERRERO CEDEÑO quien se coge al derecho al silencio que obra a fojas 90, MIELES ALAVA ARTURO FORTUNATO quien se acoge al derecho al silencio que obra a fojas 92, ALBERTO ALFREDO AGUAYO JARAMILLO que se coge el derecho al silencio que obra a fojas 93, LEONARDO HUMBERTO NAVARRO GARCIA quien se coge el derecho al silencio que obra a fojas 95; 6.- Actas de identificación de los procesados que obra a fojas 500 a 522; 7.- A fojas 504 el Acta de Reconocimiento por parte del señor de iniciales DVDL quien identifico a LEONARDO HUMBERTO NAVARRO GARCIA, a fojas 505 la identificación del señor de iniciales MPF que reconoce al señor LEONARDO HUMBERTO NAVARRO GARCIA, a fojas 509 el señor de iniciales MPFL reconoce al señor GUERRERO CEDEÑO DARWIN RODOLFO, a fojas 510 el reconocimiento del señor de iniciales MT a YANDRI NOEL MIELES MIELES, a fojas 511 la identificación del señor de iniciales VLHA quien identifico al señor YANDRI NOEL MIELES MIELES, a fojas 512 la identificación del señor de iniciales PMAA que identifico al señor YANDRI NOEL MIELES MIELES, a fojas 513 la identificación del señor de iniciales RVDI quien reconoció al señor ALBERTO ALFREDO AGUAYO JARAMILLO, a fojas 514 acta de identificación del señor de iniciales PMAA quien reconocer al señor ALBERTO ALFREDO AGUAYO JARAMILLO, a fojas 515 el acta de identificación del señor de iniciales VLHA quien reconocer al señor ALBERTO ALFREDO AGUAYO JARAMILLO, a fojas 518 acta de identificación del señor de iniciales MPFL quien reconoce al señor **ARTURO FORTUNATO MIELES ALAVA**, a fojas 520 acta de identificación del señor de iniciales VLHA quien reconoce a **ARTURO FORTUNATO MIELES ALAVA**, a fojas 521 acta de identificación del señor de iniciales RDVI quien reconoce al señor **ARTURO FORTUNATO MIELES ALAVA**; 8.- Testimonio Anticipado del señor de iniciales MPFL que obra a fojas 584 a 585, testimonio anticipado del señor de iniciales HAVL, testimonio del señor de iniciales PMAA, testimonio anticipado del señor de iniciales DIRV, testimonio anticipado del señor de iniciales FIMM; 9.- Versiones de los Agentes de la UNASE. **CUARTO.-** El señor Fiscal emite su dictamen acusatorio en contra de **NAVARRO GARCIA LEONARDO HUMBERTO**, con los siguientes elementos: 1.- Consta el testimonio anticipado del señor de iniciales HG que hace referencia que le robaron en su casa que si bien en cierto el no estuvo presente, existe el testimonio anticipado de otras personas que corroboran haber estado



*Antes hecho y de
nulo auto hecho
1199*

hora y media antes del cometimiento del robo, esto es, el 4 de Octubre del 2016 por lo que se establece su participación en el ilícito. 2.- Con el acta de identificación de las personas procesadas en la CÁMARA DE GESSELL. 3.- Las declaraciones rendidas por los agentes de la UNASE, que hicieron los seguimientos y vigilancias que si bien no los vieron reunidos antes de cometer ilícito lo vieron en varias ocasiones lo que se corrobora con los testimonios anticipados que manifiestan haberlos vista antes del robo el 4 de Octubre del 2016.

QUINTO.- El señor Fiscal emite dictamen acusatorio en contra de ARTURO FORTUNATO MIELES ALAVA, con los siguientes elementos: 1.- Consta el testimonio anticipado del señor de iniciales HG que hace referencia que le robaron en su casa que si bien en cierto él no estuvo presente, existe el testimonio anticipado de otras personas que corroboran haberlos vistos hora y media antes de cometimiento del robo esto es el 4 de Octubre del 2016 por lo que se establece su participación en el ilícito. 2.- Con el acta de identificación de las personas procesadas en la CÁMARA DE GESSELL. 3.- Las declaraciones rendidas por los agentes de la UNASE, que hicieron los seguimientos y vigilancias que si bien no los vieron reunidos existen los testimonios anticipados que manifiestan haberlos vista antes del robo el 4 de Octubre del 2016. **SEXTO.-** El señor Fiscal emite dictamen acusatorio en contra de YANDRY NOEL MIELES MIELES, con los siguientes elementos: 1.- Testimonios anticipados de las presuntas víctimas, pero no entorno al hecho cometido el 4 de octubre del 2016 sino al hecho ocurrido el 23 de Enero del 2016, donde lo identifican plenamente como la persona que fue participe de ese hecho que en la casa de él se refugiaron los partícipes guardando las motocicletas. 2.- Con el Acta de Identificación de las personas procesadas en la CÁMARA DE GESSELL donde fue reconocido por la víctimas.- **SEPTIMO.-** El señor Fiscal emite dictamen acusatorio en contra de DARWIN RODOLFO GERRERO CEDEÑO, con los siguientes elementos: 1.- Constan los testimonios anticipados que acreditan haberlos vistos en los delitos contra la propiedad el 23 de octubre del 2016, posterior a aquello se refugiaron el casa del señor Mieles los vieron regresar en misma vía donde emprendieron la fuga 2.- Con el acta de identificación de las personas procesadas en la CÁMARA DE GESSELL. 3.- Las declaraciones rendidas por los agentes de la UNASE, que hicieron los seguimientos y vigilancias. **OCTAVO.-** En cuanto a la responsabilidad de señor ALBERTO ALFREDO AGUAYO JARAMILLO, el fiscal emite dictamen acusatorio con los siguientes elementos: 1.- En igual circunstancia fue visto el 4 de Octubre del 2016 en la casa en casa del señor Mieles antes del cometimiento del robo donde el señor Hitler varas, estos son los elemento con lo que la fiscalía sostiene su acusación con los procesados. Cabe destacar su señoría que en base a la situación geográfica fue imposible realizar la interese judicial.

Fecha: 23/01/2017
 COORDINADOR
 (Firma manuscrita)



llamadas. **NOVENO.-** El Abogado GORKI GONZALEZ QUIROZ, en defensa del procesado ARTURO FORTUNATANO MIELES ALAVA, alegó lo siguiente: Que la fiscalía no ha podido demostrar en tiempo y espacio donde concertaron o se reunieron los acusados, que a pesar de que fiscalía solicito en su primer decreto de fecha 24 de Noviembre del 2016, la autorización judicial para realizar entrevistas, seguimientos vigilancias, escuchas, intersección de llamadas telefónicas y haber sido autorizada por la jueza, esto no existe en el expediente, que el informe que correa fojas 32 a 70 sólo existen fotografías de los investigados y el lugar donde supuestamente habitan, pero no existe alguna fotografía donde se los hayan visto junto para presumir que ha habiendo entre ellos una reunión, que no existe reconocimiento del lugar de los hechos, donde se hayan reunido o concertado los acusado, que no existe conducta penalmente relevante tal como determina el Art. 22 del Código Orgánico Integral Penal. Pues hay elementos suficientes con hechos demostrables y descriptibles de que los acusados se hayan reunido o concertado en lugar determinado, que no existen las reuniones, lo cual es elemento importante para esta clase de delitos. Por su parte el abogado RUBEN FRANCO COBOS, en relación a sus defendidos YAMDRY NOEL MIELES MIELES Y DARWIN RODOLFO GUERRERO CEDEÑO, alegó: Que el dictamen de la Fiscalía no se encuentra en la realidad procesal, a la realidad de los hechos investigados, por lo que no estamos de acuerdo con el dictamen fiscal; el verbo rector es que se deben justificar que dos más personas se reúnan, concerten para cometer delito, que efectivamente el 24 de noviembre del 2016 se inicia la investigación y con fecha 27 del año 2016, un juez autoriza se proceda hacer los seguimientos y vigilancias, de un grupo de personas que se asociaban para cometer delito, pero nosotros encontramos que la columna vertebral de la acusación fiscal se basa en dos hechos, el primero ocurrido en 4 de Octubre del 2016 y el otro el 23 de enero del 2016, sobre estos hechos no hay seguimientos ni vigilancias porque se los habían cometidos. A partir del 27 de noviembre del 2016 era obligación de la fiscal demostrar con seguimientos y vigilancia el verbo rector del delito tipificado en el Art. 370; la investigación nace para 12 personas, y con los mismos elementos que fiscal sustenta su dictamen Abstentivo por no tener la justificación del primer elemento para poder llamar a juicio que es probar la materialidad de la infracción, no los acusa a siete persona y en esa misma circunstancia están la mismas personas por lo cual la fiscalía está acusando, por lo cual el dictamen fiscal no es coherente con lo que dice con lo investigado; que los testimonios anticipados son referenciales y nada tiene que ver con los hechos investigados, por lo que la defensa de los procesados YADRY NOEL MIELES MIELES Y DARWIN RODOLFO GERRERO CEDEÑO, al no haberse probado la materialidad, solicita el Auto de sobreseimiento como también se lo



~~Auto de Vista~~
 nel 23 de mayo 2021

medidas cautelares. La Ab. Vanessa Morales saltos, defensora publica en nombre de los procesados LEONARDO HUMBERTO NAVARRO GARCIA y ALBERTO ALFREDO AGUAYO JARAMILLO, alegó lo siguiente: La fiscalía pretende llamar a juicio con una teoría débil, que la investigación tiene falencia, la fiscalía pretende subsumir la conducta de mis defendidos a hechos pasados ocurridos el 23 de Enero del 2016 y el 4 de Octubre del 2016, que lo que hay en el dictamen fiscal es incongruencia; que la fiscalía delegó seguimientos y vigilancia de mis defendidos, que el fiscal al terminar su exposición manifestó que por la situación geográfica de la zona no había señal de llamadas y por eso era imposible tenerla que permitan demostrarle una materialidad de una presunta asociación de mis defendidos; que no puede justificar fiscalía que no hayan fotografías de seguimiento donde mis defendidos se hayan reunido, con los mismos elementos del dictamen Abstentivo el fiscal manifiesta que los testimonios anticipados son referenciales, por lo tanto hay mucha incongruencia. De los elementos que fiscalía sustente su dictamen objetivamente hablando no existe materialidad muchos menos responsabilidad, por lo que solicito el Auto de sobreseimiento a favor de sus defendidos. **DECIMO.- Análisis de del expediente decisión.-** El delito acusado por la fiscalía es el tipificado en el artículo 370 del Código Orgánico Integral Penal , esto es ASOCIACIÓN ILICITA , cuyo conducta descrita dicho artículo establece: "cuando dos o más personas se asocien con el fin de cometer delitos sancionados con pena privativa de libertad de menos de 5 años cada una de ellas será sancionada por el solo hecho de la asociación, pena privativa de libertad de 3 a 5 años". La fiscalía ha sustentado su acusación para los procesados YANDRI NOEL MIELES MIELES, ALBERTO ALFREDO AGUAYO JARAMILLO, DARWIN RODOLFO GUERRERO CEDEÑO, LEONARDO HUMBERTO NAVARRO GARCIA, ARTURO FORTUNATO MIELES ALAVA en base al informe de la UNASE que corre a fojas 3 y 4 del expediente fiscal, denuncia presentada por la unión de ganaderos del guayas y Manabí como también con el informe N° 002 emitido por la UNASE de fojas 32 a fojas 70 del expediente fiscal suscrito por los señores policías OSCAR SALGUERO , DIEGO TOAPANTA, IVAN GODOY, GUSTAVO YUQUILEMA, JAIME PACHACAMA, JAER SARAVIA, ESTUARDO HERNANDEZ y DAVID ARBOLEDA, como también las actas de identificación de las personas procesadas en la CÁMARA DE GESSELL en la ciudad de Manta que obran a fojas 500 a fojas 522 del expediente fiscal; testimonios urgentes de los testigos protegidos de iniciales MPFL, HAVL, PMAA, DIRV y FIMM , como también las versiones de los agentes de la UNASE. Analizados los elementos de convicción que fiscalía desarrolló durante la instrucción fiscal para sustentar su dictamen acusatorio, se establece que efectivamente,

UNIDAD JUDICIAL
 CERTIFICO:
 Que es fiel copia del original.

Fecha: 23 de mayo 2021

SANTA ANA Y 20 DE MAYO - MANABÍ



Parte Policial que corre a fojas 32 a fojas 70 de la instrucción fiscal se puede observar del mismo que constan los nombres de los señores JAIME FELIPE ALAVA HIDALGO, HELVER OMAR GUADAMU CHOEZ, CARLOS OMAR MENDOZA BRIONES, ARTURO FORTUNATO MIELES ALAVA, WILINTON HERMITAÑO GUERRERO ZAMBRANO, YANDRI NOEL MIELES MIELES, LEONARDO HUMBERTO NAVARRO GARCIA, DARWIN RODOLFO GUERRERO CEDEÑO, JOSE LUIS VELASQUEZ BRAVO, PEREA JOSE ANTERO, MARCO ANTAÑO MORA MIELES, CADERO BARRE MANUEL JULIO, VERA CHIQUITO FABRICIO ROLANDO, GUADAMU CHOEZ CESAR JAVIER, BURGOS CHONILLO RUBEN ELIAS, SARVERIO BUSTAMENTE CARLOS OMAR, JACIENTO RENE JARAMILLO ROSADO, ALBERTO ALFREDO AGUAYO JARAMILLO, sólo con los domicilios donde presuntamente habitan las personas que constan en dicho informe, sin que exista dentro de dicho informe fotografías que efectivamente demuestran que en algún momento y lugar determinado los integrantes de la supuesta organización se hayan reunidos. A pesar de que la suscrita jueza autorizo el seguimiento, vigilancia, toma de fotografías, escuchas telefónicas para poder tener elementos de convicción suficientes y con esto establecer la participación de los investigados, estas diligencias esenciales para justificar la materialidad de la infracción en este tipo de delitos, no se encuentran dentro del expediente fiscal, pues el propio fiscal llegó a establecer que por la situación geográfica del cantón Olmedo las llamadas telefónicas no entran en dicho lugar de nuestra geografía manabita; sin embargo, este no es excusa para que no se hayan realizado las intersecciones telefónicas que fueron sugeridas por fiscalía y autorizadas por la suscrita jueza, no obstante que dentro del informe de la UNASE que correo a fojas 3 y 4, del expediente fiscal se contaba con los números telefónicos de los presuntos partícipes de dicha organización. No consta dentro del expediente fiscal ni siquiera el reconocimiento del lugar de los hechos, esto es determinar el lugar donde supuestamente concertaron o se asociaban los acusados, previo al cometimiento del ilícito, cabe mencionar que no existen ningunos de los elementos necesarios para se establezcan materialidad de la infracción en el delito de asociación ilícita, estos no constan dentro del expediente fiscal. Los testimonios urgentes que fiscalía ha esgrimido en la audiencia preparatoria de juicio y que establece como elemento de convicción, como lo establece la norma tienen que ser valorados por el tribunal competente, ya que estos son medios probatorios los cuales se los debe analizar en la etapa de juzgamiento ante un tribunal penal; sin perjuicio de aquello, fiscalía establece que los acusados se reunieron previamente en dos fechas determinadas, una el 2 de enero del 2016 y la otra el 4 de octubre del 2016, donde se ejecutaron dos robos uno de esto



Hecho/Acto/Hechos
Mul Doctos Lemo (1201) 11
5330

en la propiedad del señor Hitler Varas, y otro en la vía en contra del señor de iniciales FIMM, estos hechos que fueron denunciados y cuya investigación se encuentra abierta en los lugares donde fueron cometidos según consta de los testimonios de los perjudicados.

DECIMO PRIMERO.- Doctrinariamente el delito de asociación ilícita reúne como elementos característicos de tipo tres elementos sustanciales que son: a) existencia permanente; b) concurrencia de dos o más personas; c) conciencia de los asociados de participar en una sociedad organizada para cometer delitos contra las personas y la propiedad; pues, la asociación ilícita exige la concurrencia previa de la convicción del delito. En este orden de ideas, era deber de la fiscalía justificar a través de los medios solicitados y autorizados, que previo al cometimiento de un delito los señores YANDRI NOEL MIELES MIELES, ALBERTO ALFREDO AGUAYO JARAMILLO, DARWIN RODOLFO GUERRERO CEDEÑO, LEONARDO HUMBERTO NAVARRO GARCIA, ARTURO FORTUNATO MIELES ALAVA, hayan planificado dichos delitos, antes de la ejecución del mismo, por lo tanto no es posible concebir una conspiración o una asociación ilícita post delictum. En la especie, se demuestra que las investigaciones se iniciaron de acuerdo al decreto fiscal el 24 de noviembre del 2016, en la cual debió establecerse a partir de dicha investigación que los hoy acusados hayan concertado de cualquier manera para infringir la ley en el cometimiento de delitos, lo que la fiscalía ha pretendido justificar una asociación con hechos anteriores a la investigación y con supuestos hechos que se encuentran ejecutados y cuyas investigaciones por estos supuestos hecho se encuentran en trámite, lo que desvanece o desnaturaliza el tipo penal de asociación ilícita. La asociación ilícita exige el concierto de los asociados, es decir, debe existir el acuerdo de los miembros de la asociación para la finalidad propuesta, de lo que se infiere en la asociación ilícita debe existir en el agente executor la plena conciencia de formar parte de una comunidad dedicada a la comisión de actos anti jurídicos de carácter penal, para ello fiscalía debió establecer con elementos de convicción suficientes tiempo y espacio donde concertaron los hoy acusados y que a su vez esas concertación o reuniones eran con la finalidad de ejecutar actos punibles sancionados en la legislación penal. Pero alimentándonos un poquito de doctrina, tenemos al ilustre maestro Luís Jiménez de Azúa, en su obra Lecciones de Derecho Penal, nos enseña que: "El delito es en primer término una conducta, mejor dicho, un acto humano, que comprende, de una parte, la acción ejecutada (acción stricto sensu) y la acción esperada (omisión), y de otra, el resultado sobrevenido. Para que éste pueda ser incriminado precisa existir un nexo causal o una relación de causalidad entre el acto humano y el resultado producido. Existe esa relación causal cuando no se puede suponer suprimido el acto de voluntad humana, sin que deje

COORDINADOR
Fecha: *[Signature]*



producirse el resultado concreto, (conditio sine qua n6n). Esta es la prueba hipot6tica negativamente formulada, m6s que una definici6n de causalidad: *sublata causa tollitur effectus*. Y por otra parte el jurista alem6n Eberhard Smitdt, nos recuerda que: "La comprobaci6n de que una manifestaci6n de voluntad humana ha sido causa de un resultado, a6n no tiene valoraci6n penal alguna de esa manifestaci6n de voluntad, pues esa valoraci6n, a partir de ese primer momento, debe ser varias veces investigada, para esclarecer si dicha manifestaci6n de voluntad se ajusta a las caracter6sticas del delito, es decir, si es t6picamente antijur6dica y si el autor merece por ella un reproche de culpabilidad". Estas doctrinas del estudio del Inter Criminis, se los trae a colaci6n en virtud de que en las nuevas corrientes del nuevo sistema penal se deben necesariamente relacionar los problemas de la participaci6n criminal con el debido proceso y con la determinaci6n de la responsabilidad, doctrinas que se ajustan el tipo penal que la fiscal ha de perseguir al tratarse de la ASOCIACION ILICITA. Bajo este mismo orden de ideas MUÑOZ CONDE en su obra teor6a del delito establece que el derecho penal es un derecho de ACTO Y NO AUTOR, lo que implica en el presente caso que fiscal6a debi6 demostrar con indicios suficientes de qu6 forma o qu6 actos realizaron los acusados para formar parte de una asociaci6n dedicada permanentemente a cometer delitos, teniendo en consideraci6n que el delito de Asociaci6n Il6cita es un delito de peligro Abstracto. En resumen en el presente caso fiscal6a no cuenta con elementos de cargos suficientes que hayan podido demostrar el acuerdo o pacto entre sus componentes en el orden objetivo determinado por la ley. En resumen de cuentas la conducta es la de tomar parte en dicha asociaci6n y como cualquier acuerdo puede ser expl6cito o impl6cito, el primero constituido por la clara expresi6n de voluntad en tal sentido, el segundo por medio de actividades un6vocamente demostrativas de la existencia de la Asociaci6n, siendo as6 que para hablar de la comisi6n de un delito que deviene de la acci6n u omisi6n t6pica, antijur6dica y culpable, es necesario que los elementos del tipo penal se adecuen a la norma establecida y as6 garantizar el acceso a la tutela efectiva, debido proceso y seguridad jur6dica. Por ello, bien cabe se tenga en cuenta la garant6a Constitucional contemplada en el art6culo 76 numeral 2 de la Constituci6n de la Rep6blica, que dice "se presumir6 la inocencia de toda persona, y ser6 tratada como tal, mientras no se declare su responsabilidad mediante resoluci6n en firme o sentencia ejecutoriada", lo que guarda relaci6n con lo que indica la ley que es la presunci6n de inocencia: " Todo Procesado es inocente, hasta que en la sentencia ejecutoriada se le declara culpable", esta garant6a constitucional le da una situaci6n de ventaja al ciudadano que se encuentra como parte acusada o que es objeto de una persecuci6n penal, ventaja que consiste en atribuirle la calidad de persona inocente, adem6s de lo



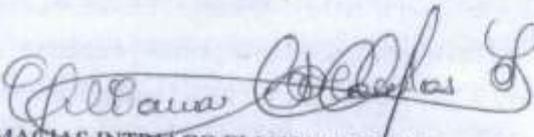
Auto de sobreseimiento
del delito por (2024) 5394

obligarle a hacer nada para demostrarlo, puesto que, no tiene nada en absoluto que hacer para probar su inocencia. **DECIMO SEGUNDO: RESOLUCION.-** En mérito de lo anotado y por cuanto es criterio de esta Juzgadora en calidad de garantista de los derechos tutelados en la Carta Magna a favor de los sujetos procesales; del resultado de las pericias técnicas dentro de la presente Instrucción fiscal, de la que resulta que no se ha determinado elementos suficientes para determinar la materialidad de la infracción, mucho menos la responsabilidad de las personas acusadas; de conformidad con lo que dispone el numeral 2 del Art. 605 del Código Orgánico Integral Penal, que dice: "La o el Juzgador dictará auto de sobreseimiento en los siguientes casos: 2. Cuando concluya que los hechos no constituyen delito o que los elementos en los que la o el fiscal ha sustentado su acusación no son suficientes para presumir la existencia del delito o participación de la persona procesada."; en concordancia con lo que dispone los artículos 75, 76 numeral 1 y 2 de la Constitución de la República; y, a las reglas de la sana crítica, la suscrita Jueza de Garantías Penales de la Unidad Judicial Multicompetente del cantón Santa Ana, dicta AUTO DE SOBRESSEIMIENTO a favor de los procesados LEONARDO HUMBERTO NAVARRO GARCIA, ARTURO FORTUNATO MIELES ALAVA, YANDRY NOEL MIELES MIELES, DARWIN RODOLFO GERRERO CEDEÑO y ALBERTO ALFREDO AGUAYO JARAMILLO. En consecuencia se deja sin efecto todas las medidas cauteles que pesan en contra de los antes mencionados, debiendo oficiarse a los señores Registradores de la Propiedad correspondientes, Jefe de Títulos Habilitantes de la Agencia Nacional de Transito en los casos que corresponda para que se dé cumplimiento de lo aquí dispuesto. Oficiese al Servicio de Rentas Internas haciendo conocer de esta disposición. Emitase las respectivas boletas de excarcelación de los ciudadanos, para tal efecto, oficiese al señor Director del centro de detención de Personas Adultas en Conflicto con la Ley del cantón Jipijapa. La señora actuaria del despacho notifique mediante boletas pertinentes a las partes procesales en legal y debida forma y deje copia en esta Unidad Judicial para el Archivo correspondiente. En relación de la solicitud de devolución de dinero por parte del abogado RUBEN FRANCO COBOS, dentro del expediente que lleva esta unidad judicial, no existe justificado alguno que acredite su devolución, por lo que le suscrita no puede pronunciarse al respecto mientras no conste en esta Unidad Judicial el justificativo correspondiente. En virtud de que el Ab. Rubén Darío Balda Zambrano, Fiscal Titular de la investigación, en forma oral apeló del Auto de Sobreseimiento, el mismo por ser legal y oportunamente interpuesto se lo concede de conformidad a lo establecido en el numeral 3 del Art. 653 del Código Orgánico Integral Penal, se dispone que a la brevedad posible envíese el expediente de la Fiscalía General del Estado a la Sala Especializada de lo Penal de la Corte

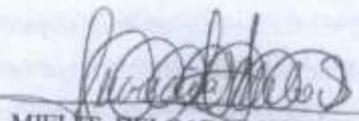
UNIDAD JUDICIAL MULTICOMPETENTE DEL CANTÓN SANTA ANA
 CERTIFICO:
 Que es fiel copia del original.
 Fecha: 23 SEP 2023
 COORDINADOR
 SANTA ANA Y SALA PENAL DE MANABI



Provincial de Justicia de Manabí, copia íntegra del audio y Acta resumen de la Audiencia Evaluatoria y Preparatoria de Juicio así como de t. Agréguese al expediente los certificados emitidos por los señores Registradores de la Propiedad y Mercantil de los cantones Santa Ana, Olmedo y 24 de Mayo, así como los oficios que se remiten desde la Fiscalía de Delincuencia Organizada, Transnacional e Internacional 1 del cantón Manta, los mismos que han sido proveídos en su oportunidad. CUMPLASE Y NOTIFÍQUESE.


MACÍAS INTRIAGO ELIANA CARLINA
JUEZ (E)

Certifico:


MIELES DELGADO LUCRECIA MARIA
SECRETARIO

En Santa ana, martes trece de junio del dos mil diecisiete, a partir de las dieciseis horas y cuarenta y cuatro minutos, mediante boletas judiciales notifiqué el AUTO que antecede a: BALDA ZAMBRANO RUBEN DARIO en el correo electrónico baldar@fiscalia.gob.ec, cadenaom@fiscalia.gob.ec, sanchezbm@fiscalia.gob.ec del Dr./Ab. RUBÉN DARÍO BALDA ZAMBRANO; FISCALIA en el correo electrónico baldar@fiscalia.gob.ec, cadenaom@fiscalia.gob.ec, sanchezbm@fiscalia.gob.ec; M.P.F.L. VLHA,ZJGC,L.P.A.B.R.V.D.I Y OTROS en el correo electrónico edwinzambrano69@hotmail.com, ab.gorkigonzaez@gmail.com, galexandrabravo@gmail.com, laloz1965@hotmail.com, abpatotorres@hotmail.com, joluvvipa@yahoo.com, mariagaster@gmail.com. JARAMILLO ROSADO JACINTO REÑE en el correo electrónico abgalovalle@gmail.com; AGUAYO JARAMILLO ALBERTO



Alfredo Franco
Mel Dorantes (1203) (535)

ALFREDO en el correo electrónico frezamor@hotmail.com, freddy.zambrano13@foroabogados.ec del Dr./Ab. FREDDY OSWALDO ZAMBRANO MOREIRA; ALAVA HIDALGO JAIME FELIPE en el correo electrónico princess-new87@hotmail.com, vmorales@defensoria.gob.ec del Dr./Ab. MORALES SALTOS JAHAIIRA VANESSA; GUADAMUD CHOEZ CESAR JAVIER en el correo electrónico vmorales@defensoria.gob.ec, ginomartini@defensoria.gob.ec del Dr./Ab. MORALES SALTOS JAHAIIRA VANESSA; GUADAMUD CHOEZ ELVER OMAR en el correo electrónico vmorales@defensoria.gob.ec del Dr./Ab. MORALES SALTOS JAHAIIRA VANESSA; GUERRERO CEDEÑO DARWIN RODOLFO en el correo electrónico rubn.franco@yahoo.com, ruben.franco13@foroabogados.ec del Dr./Ab. RUBÉN DARÍO FRANCO COBOS; GUERRERO CEDEÑO DARWIN RODOLFO, MENDOZA BRIONES CARLOS OMAR; MIELES MIELES YANDRY NOEL Y PEREA JOSE ANTERO en el correo electrónico rubn.franco@yahoo.com, ruben.franco13@foroabogados.ec del Dr./Ab. RUBÉN DARÍO FRANCO COBOS; GUERRERO ZAMBRANO WILINGTON HERMITAÑO en el correo electrónico gemcale@gmail.com; MENDOZA BRIONES CARLOS OMAR en el correo electrónico rubn.franco@yahoo.com, ruben.franco13@foroabogados.ec del Dr./Ab. RUBÉN DARÍO FRANCO COBOS; MIELES ALAVA ARTURO FORTUNATO en el correo electrónico frezamor@hotmail.com, freddy.zambrano13@foroabogados.ec del Dr./Ab. FREDDY OSWALDO ZAMBRANO MOREIRA; MIELES MIELES YANDRY NOEL en el correo electrónico rubn.franco@yahoo.com, ruben.franco13@foroabogados.ec del Dr./Ab. RUBÉN DARÍO FRANCO COBOS; NAVARRO GARCIA LEONARDO HUMBERTO en el correo electrónico freddy.zambrano13@foroabogados.ec, frezamo@hotmail.com; PEREA JOSE ANTERO en el correo electrónico rubn.franco@yahoo.com, ruben.franco13@foroabogados.ec del Dr./Ab. RUBÉN DARÍO FRANCO COBOS; PEREA JOSE ANTERO en el correo electrónico ab.ramirotandapilco@hotmail.com del Dr./Ab. ANGEL RAMIRO TANDAPILCO LLUMITAXI; PEREA JOSE ANTERO en el correo electrónico jacobobjb@hotmail.com del Dr./Ab. FRANCISCO JACOBO JARA BODERO; PEREA JOSE ANTERO en el correo electrónico abjorgecabeza@hotmail.com del Dr./Ab. CABEZA ARAUJO JORGE JAVIER; SAVERIO BUSTAMANTE CARLOS en el correo electrónico vmorales@defensoria.gob.ec del Dr./Ab. MORALES SALTOS JAHAIIRA VANESSA; VERA CHIQUITO FABRICIO ROLANDO en el correo electrónico vmorales@defensoria.gob.ec, galexandrabravo@gmail.com del Dr./Ab. MORALES SALTOS JAHAIIRA VANESSA, FRANCISCO ZAMBRANO CAMPUZANO en el correo

UNIDAD JUDICIAL MULTICOMPETENTE
CERTIFICADO:
Que es fiel copia del original.

Fecha:

13/07/2023

[Handwritten signature]

SANTA ANA Y 23 DE MAYO



electrónico tp_zambri@hotmail.com, derechoshumanosecuador@hotmail.com del Dr./Ab. ZAMBRANO BRIONES TANNIA PATRICIA; MIELES GARCIA WINSTON PALERMO en el correo electrónico winston.m.g@hotmail.com del Dr./Ab. WINSTON PALERMO MIELES GARCIA. Certifico:

MIELES DELGADO LUCRECIA MARIA
SECRETARIO



GINA ORELLANA

ESPACIO EN BLANCO

ESPACIO EN BLANCO

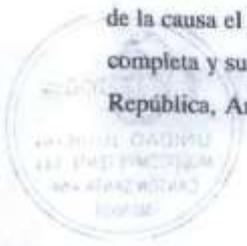


cuatrecientos veintinueve (429)

Juicio No. 13315-2017-00304

UNIDAD JUDICIAL MULTICOMPETENTE CON SEDE EN EL CANTÓN SANTA ANA DE MANABI.

Santa ana, jueves 14 de junio del 2018, las 08h29. VISTOS: La presente Acción Penal Publica tuvo su inicio en la Audiencia de Formulación de Cargos, realizada el día jueves 10 de agosto del 2017, a las 17h50, donde el señor Ab. Jean Carlos Macías Yépez- Fiscal encargado Cantonal de Santa Ana, resuelve el inicio de instrucción Fiscal, de conformidad a lo estipulado en el Art. 199 inciso primero del Código Orgánico Integral Penal, en contra de los ciudadanos Junior Antonio Moreira Sosa y Andrés Gustavo Macías Macías, en calidad de presuntos autores directo del delito de robo tipicado y sancionado en el Art. 189, numeral 1 del Código Orgánico Integral Penal, encontrándose en calidad de víctima el ciudadano Víctor Gabino Macías Muentes. Fundamentando en contra del procesado la medida cautelar establecidas en el numeral 6 del artículo 522 del COIP, esto es la prisión preventiva. Es así, que a solicitud del señor fiscal, con la finalidad de garantizar la comparecencia del procesado. Con fecha viernes 08 de diciembre del 2017, a las 08h31, el señor Washington Omar García Cedeño presenta acusación particular en contra de los procesados, y con fecha viernes 02 de febrero del 2018, a las 15h31 el señor Fiscal del cantón Santa Ana presentó DICTAMEN ABSTENTIVO al tenor de lo dispuesto en el segundo inciso del Art. 600 del COIP; dictamen que de acuerdo con las reglas de la pertinencia y congruencia del sistema procesal oral, público, y atento con lo que dispone el Art. 600 inciso segundo del Código Orgánico Integral Penal, fue puesto en conocimiento de los sujetos procesales, conforme es visible del auto de sustanciación de fecha viernes 09 de febrero del 2018, a las 13h34, siendo puesto en el despacho del Juez el día viernes 16 de febrero del 2018, conforme es visible en la razón actuarial que antecede. A partir del auto de sustanciación, en que fue puesto en conocimiento de los sujetos procesales el dictamen abstentivo dispuesto por el señor Fiscal, esto es, desde el día viernes 09 de febrero del 2018, a las 13h34, hasta la presente fecha, la parte acusadora no realizó pronunciamiento alguno respecto al dictamen fiscal, sin embargo cabe resaltar que dos día antes de que se ponga en conocimiento de los sujetos procesales el referido dictamen abstentivo, esto es, con fecha miércoles 07 de febrero del 2018, a las 14h03 la parte acusadora impugna este dictamen; y por cuanto, tomando en cuenta lo que prevé el inciso tercero del Art. 600 del Código Orgánico Integral Penal, toda vez que existe acusación particular se dispuso se remita a consulta ante el Fiscal Superior el dictamen abstentivo, para que lo ratifique o revoque. Siendo el estado actual de la causa el de ELABORAR LA CORRESPONDIENTE RESOLUCIÓN con la motivación completa y suficiente como lo prevé el artículo 76 numeral 7 literal I) de la Constitución de la República, Art. 130 N. 4 del Código Orgánico de la Función Judicial, en cumplimiento de la



UNIDAD JUDICIAL MULTICOMPETENTE
CERTIFICO:
Que es fiel copia del original.

Fecha: 27 FEB 2023

COORDINADOR
SANTA ANA V 24 OF. MAYO - MANABI

dispuesto en los Arts. 600 inciso cuarto, y 605 numeral 1 del Código Orgánico Integral Penal, para hacerlo se hacen las consideraciones, que a continuación se detallan: **PRIMERO: COMPETENCIA y JURISDICCIÓN.**-El suscrito Juez, tiene jurisdicción y competencia para conocer, tramitar la causa, y dictar la resolución que corresponda en Derecho, por mandato estricto de lo establecido en los Artículos 76 y 167 de la Constitución, numeral 6 del Artículo 225 del Código Orgánico de la Función Judicial que indica: "Las Juezas y Jueces de Garantías Penales, además de las competencias atribuidas en el Código Orgánico Integral Penal, son competentes para: 6) Sustanciar y resolver las causas en todos aquellos procesos de ejercicio público de la acción penal que determina la Ley" así como a lo previsto en el numeral 1 del Art. 400, numeral 1 del Art. 404 del Código Orgánico Integral Penal, siendo competente en razón de las personas, la materia y el territorio, en virtud de que los procesados no gozan de fuero alguno, y el presunto delito se suscitó en la circunscripción territorial bajo la cual esta unidad judicial Penal ejerce competencia; **SEGUNDO: VALIDEZ PROCESAL.**-En la tramitación de la causa, se han respetado las garantías básicas del debido proceso, de conformidad con el ordenamiento constitucional y legal aplicable al caso; no se advierte omisión de solemnidad sustancial que pudiera conducir la nulidad de lo actuado, por lo que se ha declarado la validez procesal.-**TERCERO: DICTAMEN FISCAL.**-El señor Ab. Jean Carlos Macías Yépez, en su calidad de Fiscal cantonal y titular de la investigación Penal Pública, presenta dictamen **ABSTENIENDOSE DE ACUSAR** a los procesados Junior Antonio Moreira Sosa y Andrés Gustavo Macías Macías del delito de robo tipificado y sancionado en el Art. 189 inciso primero del Código Orgánico Integral Penal, por el cual se formuló cargos, indicando en lo principal, lo siguiente: "Señor Juez, la Fiscalía General del Estado debidamente asistida por este representante de la sociedad como encargado de esta fiscalía en la presente investigación, el AB. Jean Carlos Macías Yépez, que comparece a la presente instrucción, misma que se ha llegado a las siguientes conclusiones: **PRIMERO:** La fiscalía General del Estado inició Instrucción Fiscal en contra de los señores **ANDRES GUSTAVO MACIAS MACIAS**, con cédula de ciudadanía No. 131468329-1, **Y JUNIOR ANTONIO MOREIRA SOZA**, con cédula de ciudadanía No. 131601537-7, por presumírseles autores del delito de **ROBO**, establecido en el artículo 189 del Código Orgánico Integral Penal inciso primero, una vez que la fiscalía ha considerado que existen suficientes elementos de convicción en la cual los referidos ciudadanos han adecuado su conducta en la referida normativa, en tal virtud, se han realizado las diligencias de cargo y de descargo, en aplicación del principio de presunción de inocencia, tal cual lo manda el numeral 21 del art. 5 del C.O.I.P. en relación con el art. 76 numeral 1 del Código Orgánico de la Función Judicial de la Constitución, y habiéndose declarado la conclusión de la misma; y, habiéndose realizado

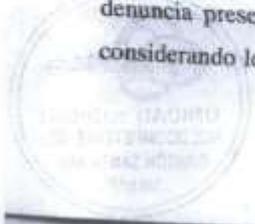


Cuatrocientos veintidos (422)

las diligencias investigativas, para obtener la información necesaria y elementos suficientes para deducir una acusación en contra de las personas procesadas, siguiendo con el tramite previsto en el artículo 600 del Código Orgánico Integral Penal, la fiscalía presenta en estricto cumplimiento de lo que dispone el artículo 195 de la constitución, en relación con los artículos 75, 76, 77, 78, 82 ibídem, artículos 442, y 600 del C.O.I.P. emite dictamen abstentivo en los siguientes términos: 1.- **RELACIÓN CLARA Y SUSCINTA DE LOS HECHOS**

ATRIBUIDOS DE LA INFRACCION: Mediante denuncia formal oral el señor **GARCIA CEDEÑO WASHINGTON OMAR** narra el acontecimiento de los hechos, esto es: "SEÑOR FISCAL ES EL CASO QUE EL DIA DE HOY RECIBI UNA LLAMADA DEL SEÑOR ANTONIO MOREIRA UN EMPLEADO MIO A MANIFESTARME DE LO QUE HABIA OCURRIDO EN MI LOCAL DE COMERCIO, ENTONCES YO FUI A MI LOCAL Y ME NARRARON COMO HABIA OCURRIDO EL HECHO, QUE HABIA LLEGADO DOS PERSONAS A MI LOCAL COMERCIAL Y LO AMEDRENTARON QUE NO LE VIERAN LA CARA Y UNO DE ELLOS PROCEDIO INGRESAR A LA OFICINA DONDE YO TENIA GUARDADO EL DINERO, CABE INDICAR QUE HAY ALGO SOSPECHOSO YA QUE LOS SEÑORES QUE ME ROBARON FUERON DIRECTO AL CAJON DONDE ESTABA EL DINERO NADA MAS ABRIERON POR ESA RAZON SOSPECHO DE LAS DOS PERSONAS QUE DENUNCIO PORQUE AMBOS SABIAN DONDE ESTABA EL DINERO, ANDRES ES EMPLEADO MIO Y ANTONIO ES UN COLABORADOR PARA TRAMITES ESPECIFICO, SOLICITO QUE SE OFICIE AL SEÑOR GALO MEJA VECINO DEL LUGAR DE LOS HECHOS PARA QUE COLABORE O FACILITE LAS GRAVACIONES DE SUS CARAMA DE SEGURIDAD QUE TIENE, DEL DIA DE HOY MIERCOLES 19 DE JULIO DEL 2017 DESDE LAS SIETE CUARENTA Y CINCO DE LA MAÑANA HASTA LAS OCHOS Y MEDIA, ADEMAS PIDO QUE SE NOS FACILITE LAS IMAGENES DE LOS DIAS SABADO 15 DE JULIO, DOMINGO 16 DE JULIO, LUNES 17 DE JULIO Y MARTES 18 DE JULIO DEL PRESENTE AÑO DESDE LAS SIETE CUARENTA Y CINCO DE LA MAÑANA HASTA LAS DIECIOCHO HORAS". 2.-

LOS ELEMENTOS EN LOS QUE SE FUNDA EL DICTAMEN: Los elementos en que se funda el dictamen son los siguientes - A fojas 1 del expediente se encuentra la denuncia formal oral presentada por el ciudadano **GARCIA CEDEÑO WASHINGTON OMAR**. - A fojas 7 del expediente se encuentra la versión del denunciante **GARCIA CEDEÑO WASHINGTON OMAR**, quien manifiesta: "Señor fiscal, me ratifico en la denuncia presentada en esta fiscalía de Santa Ana, el día miércoles 19 de julio de 2017 considerando los hechos como que se están presentando y las diligencias que se



UNIDAD JUDICIAL MULTICOMPETENTE
CANTÓN SANTA ANA
MANABI
CERTIFICADO
Que es fiel copia del original.

Fecha: 27 FEB 2023
COORDINADOR
SANTA ANA Y 24 DE MAYO - MANABI

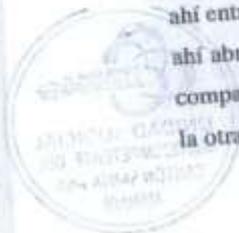


están dando, considero que las sospechas hacia las dos personas señaladas que se llaman: Andrés Gustavo Macías Macías y Junior Antonio Moreira Soza, cada día están más fundamentadas, el cual me lleva solicitarle a la fiscalía continuar con la agilidad del caso, y lograr el objetivo que sería recuperar lo sustraído y siendo así estoy presto a estar aquí presente las veces que la autoridad lo requiera para poder darle un marco de mayor eficacia a esta investigación es lo que puedo por ahora señalar Y cualquier otro requerimiento que se tenga por parte de la fiscalía se me notifique ante mi abogado Freddy Quinde. **En este estado de la diligencia el señor Fiscal realiza las siguientes preguntas:** P1. Diga el que declara

cuánto es el valor sustraído. R1. La cantidad de 22.000 \$, dinero que corresponde a la venta de tres semanas, ya que soy dueño del local crédito, ubicado en la calle Ángel Rafael a lavar del cantón Santa Ana, donde me dedico a la venta de electrodomésticos y motocicletas, cabe indicar que las personas que denuncie, fueron directamente donde se encontraba el dinero. P2. Diga el que declara donde se encontraba el dinero que fue sustraído. R2. En la parte baja de un mueble (anaquel). P3. Diga el que declara que personas a más de usted sabía dónde se encontraba el dinero que fue sustraído. R3. Las únicas personas que sabían dónde está el dinero son las personas que denuncie. P4. Indique el que declara si en caso de que una persona ajena a lo que existe a su negocio, puede darse cuenta donde guarda usted el dinero. R4. Los particulares y clientes no tienen acceso a la oficina, es decir, solamente mi persona y las dos personas que están como sospechosas, somos las personas que sabían donde estaba el dinero. **Por intermedio del señor Fiscal el Ab. Freddy Quinde Tuarez realiza las siguientes**

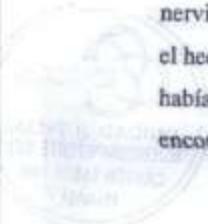
preguntas: P1. Diga el que declara que tiempo transcurrido después del hecho para que sus colaboradores la informaran sobre el mismo. R1. El hecho fue el día miércoles 19 de julio de 2017 a eso de las 08 h10 aproximadamente, y mis colaboradores me avisaron a los cinco u ocho minutos de haber ocurrido el robo. P2. Diga El que declara qué tipo de comportamiento mostraron sus colaboradores luego del robo cuando usted llegó al local. R2. Actitudes y reacciones más que extrañas y sospechosas que hasta la presente se siguen dando. P3. diga el que declara a qué distancia se encontraba de su local donde fue sujeto a robo. R3. A unos 100 m aproximadamente.- A fs. 82 consta la versión del procesado **ANDRES GUSTAVO MACIAS MACIAS** quien manifestó que: "Señor fiscal, el día martes, como nosotros llegamos a eso de las 08h00, y esperamos que el jefe baje para que nos entregue las llaves para abrir, y

ahí entré a coger las llaves que estaban en la parte de adentro y comenzar a abrir los candados, y ahí abrí la primera puerta, o sea le saque los candados, y también a la otra puerta, como mi compañero había abierto la otra yo abrí la parte de al frente. Dejé abierta esa puerta y mi compañero abrió la otra puerta, y ahí estaba abriendo esa puerta.



Cuatrocientos veintitrés (423)

ahí acudí entré al almacén yo pensé que mi compañero le estaba dando el precio a una moto, pero como no me respondía lo vi que se forcejeaban y ahí me iba cruzar por la esquina para cogerlo de frente y ahí el chico el que robó pidió ayuda al otro man, y el otro entro y dijo que le ayudara, el otro man le dijo que al otro ladrón, que le ayudara, y dijo el otro, agacha la cabeza o disparo y ahí nosotros agachamos la cabeza y nos tiramos a un lado la esquina y ahí en ladrón entró y ahí yo me quedé con la cabeza agachada y mi compañero salió fuera pedir ayuda, y el chico que labora en el otro almacén pensaba que era por gusto, era que se reía, no creía, y ahí ladrón se fue, y ahí nosotros como se habían ido los ladrones, entramos en la oficina a ver que se habían robado, en el primer cajón que estaba la plata, con mi compañero dijimos que no habían robado, pero nos dimos cuenta en el otro cajón estaba abierto y se había sustraído el dinero, y ahí mi compañero llamo a don Omar al jefe y llegó y se fue a la policía y ahí después la policía llegaron a los 15 minutos, y ahí salieron a buscarlo con mi compañero, yo me quedo en el almacén.- De fs. 106 a 107 consta la versión del procesado **JUNIOR ANTONIO MOREIRA SOZA** quien manifestó que: Señor fiscal, yo llegue a la almacén crédito a las 08H0 cero del día miércoles 19 de julio de 2017; a esa hora estábamos esperando que don Omar García bajara entregando las llaves para abrir el local, a las 08H 10 bajo él, y nos entregó las llaves a mi compañero de nombre es Andrés Macías, el abrió la puerta pequeña, entramos los dos, el al sacar las llaves de todos los candados, y yo dejar un repuesto de una lavadora que había que comprar, mi compañero Andrés Macías, sacó los dos candados que hay en la puerta de adentro, luego salimos el al terminar de sacar los candados afuera y yo abrí las puertas posteriormente, al momento de abrir la segunda puerta, yo entraba a sacar una mercadería lo que era en ese momento era una moto, cuando por mi espalda sentido, no me deje caer y volteo a ver qué era, fue ahí que había una persona desconocida la cual fue que robó, el me decía sigue, sigue yo le dije que quería y él seguía solo insistiendo que siguiera, de ahí no le permití pasar a él, y lo empujé, luego hizo lo mismo forcejeamos, así empujándonos, fue ahí cuando llamo al compañero de ladrón quien estaba esperándolo a él, en la parte de afuera, a amenazarnos con disparar si nos seguíamos oponiendo, el que se bajó de la moto amenazó con disparar, yo no le vi arma a él, como por debajo de la chompa simuló cargar uno, pedía que nos agacháramos la cabeza, porque si no disparaba, en eso el otro pilla que ingresó a la oficina, sacó el dinero, salieron ambos corriendo en la moto, luego de eso, nos quedamos con el compañero ambos nerviosos, acompañados de un señor que vende jugo de caña de apellido mieles, Elvio lo último el hecho, esto es cuando ya se fugaban, él nos dijo que estuviéramos tranquilos, preguntamos nos había dicho algo, manifestamos que no, en ese momento, al frente del local de la tienda encontraban tres o cuatro señoritas policías, En las cuales se **Celso y sus**



UNIDAD JUDICIAL MULTICOMPETENTE DEL CANTÓN SANTA ANA MANABI

Fecha: 27 FEB 2017
 COORDINADOR
 SANTA ANA YZAZO DE MAYO - MANABI



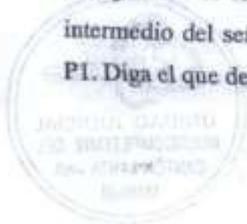
escucharon, luego de eso lo que hice yo fue llamar a don Omar, comentándole que volviera el local porque nos habían robado y luego él se fue a la policía, mientras yo por mi parte me subí a un patrullero de la policía a intentar dar alcance a los pillos, iba con dos policías, en las cuales se la llamó, y al parecer no nos escucharon, luego de eso lo que hice yo fue llamar a don Omar, comentándole que volviera el local porque nos habían robado y luego él se fue a la policía, mientras yo por mi parte me subí a un patrullero de la policía a intentar dar alcance a los pillos, iba con dos policías, luego de eso ya llegamos, ya habían bastantes policías, luego de eso ya llegamos, ya habían bastantes policías, luego encontrándome en el destacamento de la policía judicial de Santa Ana, el sargento Núñez al momento de preguntarme a mí, me golpeó fuertemente en el estómago, me insultó y me dijo que era cómplice, en la cual le dije que dándole la versión usted, y le dije lo que había sucedido.-De fs. 112 a 140 consta el Informe Pericial de Audio y video y afines No. CNCMLF-SZ13-Portoviejo-JCRIM-2017-AVA-155-PER, elaborado por la señora Cbos. De Policía Proaño Sahona Judith, en el que en sus conclusiones manifiesta: 5.1. **“QUE EL CD MARCA COPOR, SERIE DMR-H28 13819, CONTIENE DOS (2) ARCHIVOS DE VIDEO Y NO PRESENTA ALTERACIONES FISICAS EN SU ESTRUCTURA”**. 5.2. **“QUE LA SECUENCIA Y DESCRIPCION DE LAS IMÁGENES DE INTERES PERICIAL DE LOS ARCHIVOS DE VIDEO, SE ENCUENTRAN PLASMADOS EN LOS ACÁPITES 4.1 Y 4.2 DEL PRESENTE INFORME”**. 5.3. **“QUE LAS CONSTATAIONES TÉCNICAS REALIZADAS A LOS VIDEOS ch01_20170719080800 Y ch10_20170719080800, SE ENCUENTRAN PLASMADOS EN LOS ACÁPITES 4.3 DEL PRESENTE INFORME”**.-De fs. 241 a 243 consta el Acta Resumen de la Audiencia de Formulación de Cargos. -De fs. 244 a 256 consta el Informe Policial No. 386-2017-PJ-SA-M, elaborado por el SgoS. Nuñez Veloz Ángel donde constan las investigaciones realizadas tales como: Concurrencia al lugar de los hechos, Versión del denunciante y Reconocimiento del Lugar de los Hechos.- De fs. 323 a 330 consta el oficio Nro. BCM-UAURF-2017-00333 otorgado por el Banco Comercial de Manabí, donde constan los movimientos bancarios del denunciante WASHINGTON OMAR GARCIA CEDENO.-De fs. 368 a 372 consta el Informe Pericial de Reconocimiento de Evidencias N° 2017-1331, elaborado por el señor Policia Edder Mora Carranza, donde en su conclusión manifiesta: **“LA EVIDENCIA DESCRITA EN EL ACÁPITE NUMERO 6.0. MATERIA DEL PRESENTE RECONOCIMIENTO EFECTIVAMENTE Y POSEE CARACTERÍSTICAS DESCRITAS EN EL PRESENTE INFORME”**.-De fs. 373 consta el **INFORME DE RECONOCIMIENTO DEL LUGAR DE LOS HECHOS** N° 1331-2017-UACM-P, elaborado por el señor Policia Edder Mora Carranza.- De fs. 491 a 504



Cuatrocientos veinticuatro (424)

el Informe de Audio, Video y Afines No. 220-2017 elaborado por la Cbos. María José Moreira Chica, donde se realiza la pericia de EXTRACCION DE LA INFORMACION DE LOS REPORTES TELEFONICOS que constan en el CD de las siguientes características: RECORDABLE CD-R SKY, RTD80M-52411-08.- De fs. 585 a 616 consta el Informe de Audio, Video y Afines No. 234-2017 elaborado por la Cbos. María José Moreira Chica, donde se realiza la apertura y extracción de la información del telefono celular marca Samsung J7, color negro, modelo SM-J700M/DS, IMEI N° 351967/07/710272/6, IMEI 351968/07/710272/4,CHIP DE LA OPERADORA CLARO N° 895930100061793268, CHIP DE LA OPERADORA CNT N. 8959302104163898244F, TARJETA DE MEMORIA DE 2 GB, CON SU RESPECTIVA BATERIA, OBJETO DE PERICIA.- A fs. 634 consta la versión del ciudadano **JOSE VICENTE ALAVA FRANCO** quien manifestó que: Yo estaba sentado en la parte del costado a los lados de la vitrina de mi local que se llama Agro Veterinaria San Isidro ubicada a los lados del Almacén Credit, cuando ellos o sea los que están presos, uno que se llama Junior y el otro Andrés, ellos salen todos pálidos a intentar que los auxilie, yo estaba chateando con mi esposa, y no me doy cuenta de lo que ellos me estaba diciendo, hasta que llega la montonera y ahí recién yo me levanto de mi silla y voy donde ellos se encontraban, no me percato de nada de lo sucedido” En este estado de la diligencia el señor Fiscal realiza las siguientes preguntas: P1. Indique el que declara si el día que ocurrieron los hechos pudo escuchar que tipo de auxilios realizaban los señores Andrés y Junior. R1. No escuche nada, a lo que Don Pacho pollo y Gonzalo García se acercan ahí en el local y ahí Don Galo el señor del carro comienza hacer bulla ahí yo me percato que le habían robado y fui hacia allá. P2. Diga el que declara si tiene conocimiento de que le robaron. R2. No, absolutamente nada. P3. Diga el que declara si recuerda usted la fecha y hora de los hechos que se están investigando R3. El día no recuerdo, pero la hora fue aproximadamente entre 08h10 y 08h15. P4. Diga el que declara que tiempo tiene laborando en el local Agro Veterinaria San Isidro y cuál es su horario. R4. Voy a cumplir de tres años, y mi horario de trabajo es de 07h00 hasta 17h00. P5. Diga el que declara si tiene algún tipo de relación de amistad con Junior y Andrés. R5. Solo el saludo. Por intermedio del señor Fiscal el Ab. Freddy Quinde realiza las siguientes preguntas: P1. Diga el que declara si usted conoce que tiempo había transcurrido del robo hasta que los señores pidieron auxilio. R1. No vi nada. Por intermedio del señor Fiscal el Ab. Roque Argandoña realiza las siguientes preguntas: P1. Diga el que declara si Andrés trabajaba antes de que usted trabajara en el local de los lados. R1. Yo entre a trabajar primero, trabajaba Dany.

intermedio del señor Fiscal el Ab. Adrián Cedeño Casquete - P1. Diga el que declara como ha sido el comportamiento del señor Junior y Andrés desde el día del robo.



UNIDAD JUDICIAL MULTICOMPETENTE DEL CANTÓN SANTA ANA - MANABÍ

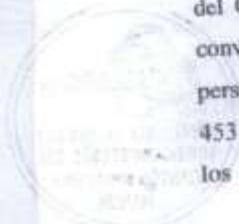
CERTIFICADO

Fecha: 27 FEB 2023

COORDINADOR

MANABÍ, A LOS 27 DE FEBRERO DE 2023

un muchacho tranquilo, todos dos. P2. Explique qué sistema de vigilancia posee en el lugar donde usted trabaja. R2. Las cámaras de seguridad y el botón de pánico. P3. Diga el que declara quien grabo el video que fue entregado al señor Juan Pablo García Cedeño. R3. Las cámaras y ahí en la tarde un señor de la PJ de estatura mediana, todo rapado fue a que le faculte el video, incluso me llevaron un oficio de la Fiscalía. P4. Diga el que declara si conoce usted momentos antes de los hechos suscitados en el Almacén Credit, que sistema de vigilancia tenia. R4. En ese tiempo no había, ni guardias privados. P5. Diga el que declara si recuerda usted con qué fecha firmo el documento de constancia de entrega de los videos a la policía. R5. No me recuerdo.-De fs. 639 a 652 consta el INFORME DE INSPECCION OCULAR TECNICA, RECONOCIMIENTO DEL LUGAR DE LOS HECHOS Y RECONOCIMIENTO DE OBJETOS E INDICIOS No. IOT-219-2017, elaborado por los señores: Sargento Segundo de Policía Leonardo Salazar Torres y Cbos. De Policía Judith Proaño. **CONCLUSION:** La instrucción se inició por un presunto delito de robo, tipificado en el artículo 189 del C.O.I.P., que señala:... *"La persona que mediante amenazas o violencias sustraiga o se apodere de cosa mueble ajena, sea que la violencia tenga lugar antes del acto para facilitarlo, en el momento de cometerlo o después de cometido para procurar impunidad, será sancionada con pena privativa de libertad de cinco a siete años..."*. Es importante dejar aclarado que la fiscalía ha dispuesto las diligencias necesarias para lograr emitir una acusación, en atención al mandato constitucional del art. 195, sin embargo el art. 11 numeral 1 del C.O.I.P. impide obligar a la víctima para que comparezca a juicio, a más de que el art. 76.1 de la C.R.E. manda a que las autoridades judiciales y administrativas, garanticen el cumplimiento de la norma y los derechos de las partes; por su parte el art. 82 ibídem garantiza a las y los ecuatorianos la seguridad jurídica que no es otra cosa que el respeto a la constitución, la existencia de normas previas, claras, y públicas, pero por sobre todas las cosas, su aplicación por parte de las autoridades correspondientes; por su parte el art. 424 de la misma carta constitucional manda a que los actos de los poderes públicos deben guardar conformidad con la constitución; El artículo 195 de la constitución señala que el fiscal como impulsador del proceso penal, de hallar merito acusará a los presuntos infractores ante el juez competente e impulsará la acusación en la sustanciación del juicio, lo que guarda relación con el artículo 590 del C.O.I.P. que señala cual es la finalidad de la instrucción "...determinar elementos de convicción, de cargo y descargo, que permita formular o no una acusación en contra de la persona procesada", esto en consonancia de la finalidad de la prueba determinada en el artículo 453 del C.O.I.P. "la prueba tiene por finalidad llevar a la o al juzgador al conocimiento de los hechos y circunstancias materia de la infracción y la responsabilidad de la persona".



Cuarenta y veinticinco (425)

procesada" por tanto es esa la intención de la investigación, recabar los indicios necesarios para demostrar al juzgador, en su momento, el nexo de causa entre la infracción y la persona procesada. En el caso sub iudice, la acusación particular a través de las pruebas documentales ha justificado la razón social del Almacén Credid, así como también dentro de los movimiento de cuenta del producto de la venta de electrodomésticos y de vehículos como motocicletas, en tal virtud con relación a la existencia material de la infracción se puede dar por hechos ciertos que el día 19 de julio del 2017 se le sustrajeron dentro de su almacén la cantidad de \$ 22.000.00 Vinte y dos mil dólares de los Estados Unidos de Norteamérica, por tal razón vamos a referirnos exclusivamente a la responsabilidad de los procesados **ANDRES GUSTAVO MACIAS MACIAS Y JUNIOR ANTONIO MOREIRA SOZA**, si subsumen su conducta al tipo penal por la cual se les ha formulado cargos, es así que, se ha podido comprobar dentro del proceso investigativo que ambos ciudadanos laboraban para el Almacén Credid, de propiedad del ciudadano OMAR WASHINGTON GARCÍA, por tales circunstancias nacen muchas interrogantes, entre las cuales: Por el hecho de laborar para dicho almacén no quiere decir que exista responsabilidad?, ya que, la prueba tiene que cumplir su finalidad, lo que no ha ocurrido en la presente Instrucción Fiscal, en virtud de que existe una explotación de audio video y afines, en la cual se aprecia claramente el hecho, es decir, ingresa un ciudadano y sustrae el dinero, posterior aquello el autor directo al momento que abandona el almacén se sube a una motocicleta donde lo esperaba otro ciudadano quien coadyuva a la perpetración del injusto penal, indicando además que la Fiscalía había recibido una información reservada dentro del Sistema especializado de Investigación científica, medicina legal y ciencia forense, referente a que existía un testigo presencial de los hechos, el mismo que fue solicitado su ingreso al programa de víctimas y testigos, empero al momento de firmar el formulario se negó, por tal razón el programa no lo pudo acoger basándose en el principio de voluntariedad, información que no llegó a formalizarse, desvaneciendo totalmente los elementos que podían existir en contra de los procesados **ANDRES GUSTAVO MACIAS MACIAS Y JUNIOR ANTONIO MOREIRA SOZA**, en la investigación, no se ha podido determinar elementos de convicción, de cargo, que permita formular o no una acusación en contra de las personas procesadas, por lo que de conformidad a lo señalado en el artículo 75, 76 numeral 1, 2 y 3; artículo 82, artículo 195, y artículo 424 de la constitución, artículo 442 y 600 del C.O.I.P., La fiscalía se abstiene de acusar a los ciudadanos **ANDRES GUSTAVO MACIAS MACIAS Y JUNIOR ANTONIO MOREIRA SOZA...** Dictamen que de acuerdo a las reglas del proceso penal se

UNIDAD JUDICIAL MULTICOMPETENTE
CERTIFICO:
 Que es fiel copia del original.

Fecha: 27 FEB 2023

COORDINADOR
 SANTA ANA Y 24 DE MAYO - MANABÍ

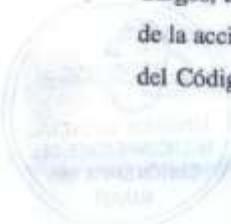


notificado a los sujetos procesales, concluyendo el señor Fiscal, que amparado en lo que preceptúa el numeral 3 y 5 del Art. 11 y numeral 2 del Art. 76 de la Constitución de la Republica, al tenor de lo preceptuado en el Art. 195 ibídem, y atendiendo la consulta determinada en el Art. 600 del Código Orgánico Integral Penal, estima que no hay méritos para promover un juicio en contra de los procesados **ANDRES GUSTAVO MACIAS MACIAS Y JUNIOR ANTONIO MOREIRA SOZA**.- Por mandato Constitucional, las resoluciones de los poderes públicos deberán ser motivadas, no habrá motivación si en la resolución no se enuncian las normas o principios jurídicos en que se funda, y no se explica la pertinencia de su aplicación a los antecedentes de hecho; entonces nos encontramos obligados como operadores de justicia a cumplir con dicho mandato, pues de acuerdo a lo establecido en el Código Orgánico de la Función Judicial, en su Art. 19, se indica que: "Todo proceso judicial se promueve por iniciativa de parte legitimada. Las juezas y jueces resolverán de conformidad con lo fijado por las partes como objeto del proceso y en mérito de las pruebas pedidas, ordenadas y actuadas de conformidad con la ley..." El Art. 453 establece que: "La prueba tiene por finalidad llevar al Juzgador al convencimiento de los hechos y circunstancias materia de la infracción y la responsabilidad de la persona procesada." Y para lo cual se requiere que exista el nexo causal entre la infracción y la persona procesada, conforme lo determina el Art. 455 ibídem.-Al efecto dentro de la etapa de investigación formal, fiscalía dispuso la práctica de varias diligencias, haciendo un análisis de los elementos de cargo como de descargo de los procesados, por lo que manifiesta textualmente en su parte pertinente: "La fiscalía se abstiene de acusar a los señores **ANDRES GUSTAVO MACIAS MACIAS Y JUNIOR ANTONIO MOREIRA SOZA**, y solicita a esta Unidad Judicial Multicompetente de Santa Ana - Manabí que dicte el respectivo auto de sobreseimiento. Es preciso indicar que este dictamen abstentivo fue elevado en consulta al señor Fiscal provincial de Manabí, quien ha ratificado el mismo. De lo expuesto y analizado, el suscrito Juez considera que de las constancias procesales, en base al principio de verdad procesal previsto en el Art. 27 del Código Orgánico de la Función Judicial, en base al dictamen fiscal, se llega a determinar que no se ha aportado con elementos suficientes que permitan determinar la participación del procesado en el cometimiento del delito investigado; es decir, no se cumple con el requerimiento previsto en el Art. 455 del Código Orgánico Integral Penal establece: "La prueba y los elementos de prueba deberán tener un nexo causal entre la infracción y la persona procesada, el fundamento tendrá que basarse en hechos reales introducidos o que puedan ser introducidos a través de un medio de prueba y nunca, en presunciones." Al respecto, el ilustre maestro Luis Jiménez de Aranda en su obra Lecciones de Derecho Penal, nos enseña que: El delito es en primer término



cuatrocientos veintiseis (426)

mejor dicho, un acto humano, que comprende, de una parte, la acción ejecutada (acción stricto sensu) y la acción esperada (omisión), y de otra, el resultado sobrevenido. Para que éste pueda ser inculcado precisa existir un nexo causal o una relación de causalidad entre el acto humano y el resultado producido. Existe esa relación causal cuando no se puede suponer suprimido el acto de voluntad humana, sin que deje de producirse el resultado concreto, (conditio sine qua non). Esta es la prueba hipotética negativamente formulada, más que una definición de causalidad: sublata causa tollitur effectus. Y por otra parte el jurista Alemán Eberhard Smitdt, nos recuerda que: "La comprobación de que una manifestación de voluntad humana ha sido causa de un resultado, aún no tiene valoración penal alguna de esa manifestación de voluntad, pues esa valoración, a partir de ese primer momento, debe ser varias veces investigada, para esclarecer si dicha manifestación de voluntad se ajusta a las características del delito, es decir, si es típicamente antijurídica y si el autor merece por ella un reproche de culpabilidad". Estas doctrinas del estudio del Iter Criminis, se los trae a colación en virtud de que en las nuevas corrientes del nuevo sistema penal se deben necesariamente relacionar los problemas de la participación criminal con el debido proceso y con la determinación de la responsabilidad. En efecto, el señor Fiscal actuante, como titular de la investigación Penal Pública, ha emitido un dictamen abstentivo a favor de los procesados señores **ANDRES GUSTAVO MACIAS MACIAS y JUNIOR ANTONIO MOREIRA SOZA, dictamen que fue ratificado por el señor Fiscal provincial de Manabí,** conforme lo prevé el segundo y tercer inciso del Art. 600 del Código Orgánico Integral Penal, respectivamente por lo que, es necesario tener en cuenta que la Constitución de la Republica, en su Artículo 195 manifiesta que: "La fiscalía dirigirá, de oficio o a petición de parte, la investigación pre procesal y procesal penal; durante el proceso ejercerá la acción Pública, con sujeción a los principios de oportunidad y mínima intervención penal, con especial atención al interés público y a los derechos de las victimas..." en ese mismo orden, el Código Orgánico Integral Penal establece: Art. 411.-"La Fiscalía, ejercerá la acción Penal Pública cuando tenga los elementos de convicción suficientes sobre la existencia de la infracción y la responsabilidad de la persona procesada(...)" Art. 442 "la Fiscalía dirige la investigación preprocesal y procesal penal e interviene hasta la finalización del proceso. La víctima deberá ser instruida por parte de la o el Fiscal sobre sus derechos y en especial, sobre su intervención en la causa" Art. 444.- "Atribuciones de la o el fiscal.-Son atribuciones de la o el fiscal, las siguientes: 3.- Formular Cargos, impulsar, y sustentar la acusación de haber mérito, o abstenerse del ejercicio público de la acción (...)" normas legales que guardan coherencia con lo previsto el N. 1 de



UNIDAD JUDICIAL MULTICOMPETENTE
 CERTIFICO:
 Que es fiel copia del original.

Fecha: 27 FEB 2023
 [Signature]

SANTA ANA Y 1 DE MAYO - MANABÍ



corresponde: 1.-Dirigir y promover, de oficio o petición de parte, la investigación pre procesal y procesal penal, de acuerdo con el Código Orgánico Integral Penal y demás leyes, en casos de acción penal pública; de hallar mérito acusar a los presuntos infractores ante el Juez competente e impulsar la acusación en la sustanciación del juicio penal. El señor Fiscal, se abstuvo de acusar a los procesados **ANDRES GUSTAVO MACIAS MACIAS Y JUNIOR ANTONIO MOREIRA SOZA**, por lo que se debe observar lo previsto en el Art. 605 Código Orgánico Integral Penal, que determina: "La o el Juzgador dictará auto de sobreseimiento en los siguientes casos: N. 1) Cuando la o el fiscal se abstenga de acusar y de ser el caso, dicha decisión sea ratificada por el superior." Y Art. 609 ibidem "NECESIDAD DE ACUSACIÓN: El juicio es la etapa principal del proceso. Se sustancia sobre la base de la Acusación fiscal".

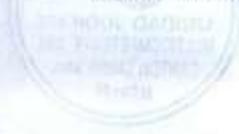
QUINTO:RESOLUCIÓN.-En mérito al Dictamen Abstentivo emitido por el señor Fiscal a cargo de la investigación, el mismo que ha sido ratificado por el Fiscal Superior, corresponde al suscrito Juez de Garantías Penales, actuar de conformidad a lo previsto en La Constitución de la República, la misma que establece, reconoce, y garantiza a favor de las personas un cúmulo de derechos y garantías que no pueden ser soslayados por los jueces ante quienes se sustancian las causas; particularmente el derecho al debido proceso y a la justicia sin dilaciones, prevén que el derecho a la defensa del acusado, y el principio de presunción de inocencia es inviolable en todas las etapas del proceso, garantías que no pueden ser inobservadas por los operadores de justicia. La misma Constitución establece que a los jueces nos corresponde garantizar el cumplimiento de las normas y lo derechos de las partes; el Art. 78 también prevé los derechos a las víctimas de infracciones penales, los mismos que han sido ampliamente reconocidos en el Código Orgánico Integral Penal en el Art. 11, indicando que la víctima de las infracciones podrán proponer acusación particular, a no participar en el proceso o a dejar de hacerlo en cualquier momento; en ningún caso se obligará a la víctima a comparecer; derecho a ser informada, aun cuando no haya intervenido en el proceso, del resultado final, en su domicilio si se lo conoce, derechos y garantías que han sido observados dentro del proceso, toda vez que, de la investigación se aprecia que la presunta víctima no presentó acusación particular, pero ha tenido participación en el proceso, así como se le notificó para que tenga conocimiento del dictamen emitido por la fiscalía, sin que haya realizado ninguna observación al respecto. Los Jueces como todos los funcionarios de la administración pública no tenemos más facultades o atribuciones que aquellas que están consignadas en la Constitución, Instrumentos Internacionales de Derechos Humanos y la Ley, esto es, que el límite de la facultad de administrar justicia está determinado por el sistema normativo constitucional y legal. El Estado a través de la Fiscalía tiene el deber ineludible de investigar los delitos.



Cuarenta y cinco veintidos (427)

constitutivos de una infracción penal, es decir, ejerce el ius puniendi, que se encuentra siempre limitado por el derecho al debido proceso, dentro del cual se encuentra inherente la presunción de inocencia, ambas contempladas en el artículo 76 numerales 1 y 2 de la Constitución de la República, que prevé lo siguiente "...En todo proceso en el que determinen derechos y obligaciones de cualquier orden, se asegurará el derecho al debido proceso que incluirá las siguientes garantías básicas: 1.- Corresponde a toda autoridad administrativa o judicial, garantizar el cumplimiento de las normas y lo derechos de las partes. Al respecto el Dr. Jorge Zavala Baquerizo, "El debido proceso" EDINO, Guayaquil-Ecuador, 2002, pág. 23 manifiesta: "(...) El debido proceso es el que se inicia, se desarrolla y concluye respetando y haciendo efectivos los presupuestos, los principios y las normas constitucionales, legales e internacionales aprobados previamente, así como los principios generales que informan al Derecho Procesal Penal, con la finalidad de alcanzar una justa administración de justicia, provocando como efecto inmediato la protección integral de la seguridad jurídica del ciudadano, reconocida constitucionalmente como un derecho" 2.-Se presumirá la inocencia de toda persona, y será tratada como tal, mientras no se declare su responsabilidad mediante resolución firme o sentencia ejecutoriada..." normas constitucionales que son coherentes con lo que prevé el Art. 11 de la Declaración Universal de Derechos Humanos, y Art. 8 N 2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos "Pacto San José de Costa Rica" estado de inocencia que sigue vigente en cuanto a los ciudadanos **ANDRES GUSTAVO MACIAS MACIAS Y JUNIOR ANTONIO MOREIRA SOZA**, toda vez que, el organismo investigador y acusador como es la Fiscalía General del Estado, no presentó acusación en su contra, por lo que deben respetarse todos sus derechos constitucionales y legales; actuar de otra manera sería atentar contra el verdadero Estado Constitucional de Derechos y Justicia que proclama nuestra constitución. En mérito de lo expuesto, observando la tutela judicial efectiva de derechos, el debido proceso, el principio de presunción de inocencia, y la seguridad jurídica, garantizando el cumplimiento de las normas y lo derechos de las partes, contenidas en los Arts. 75, 76, 78, y 82 de la Constitución Ecuatoriana, así como lo estipulado en los artículos 5, 6, 9, 19, 21, 20, 25 y 27 del Código Orgánico de la Función Judicial que hacen referencia a los Principios de: Aplicabilidad Inmediata y Directa de la Constitución, de Interpretación Integral de la Norma Suprema, de Imparcialidad, Dispositivo, de Inmediación y Concentración, de celeridad, de Probidad, de la Seguridad Jurídica y de la Verdad Procesal; atenta a lo previsto en las normas constitucionales y legales analizadas, especialmente a lo que prevé el numeral 1 de Art. 605 del Código Orgánico Integral Penal, en relación con el artículo 409 ibidem, y en razón al dictamen abstentivo emitido por el Fiscal, el suscrito Juez de la Unidad Judicial Multicompetente con

UNIDAD JUDICIAL MULTICOMPETENTE
 CON RELACION DE ART. 409 IBIDEM, Y EN RAZON AL DICTAMEN
 Que es fiel copia del original.
 Fecha: 27 DE FEBRERO DE 2017
 COORDINADOR
 SANTA ANA Y 24 DE MAYO - MANABI



sede en el cantón Santa Ana, dicta AUTO DE SOBRESEIMIENTO a favor de los procesados **ANDRES GUSTAVO MACIAS MACIAS**, de nacionalidad ecuatoriana, de estado civil soltero, de 27 años de edad, portador de la cédula de ciudadanía No. 1314683291 y **JUNIOR ANTONIO MOREIRA SOZA**, ciudadano ecuatoriano, de 23 años de edad, portador de la cédula de ciudadanía No. 1316015377, consecuentemente y de conformidad a lo previsto en el numeral 10 del Art. 77 de la Constitución de la República, en relación al Art. 607 del Código Orgánico Integral Penal, se revocan todas a medidas cautelares dispuestas en la presente causa en contra de los mencionados ciudadanos, y todas las que se encuentren vigentes en contra de procesado; para lo cual se oficiará en ese sentido al señor Jefe de Policía de este Distrito a fin de que se abstengan de detener a los señores **ANDRES GUSTAVO MACIAS MACIAS y JUNIOR ANTONIO MOREIRA SOZA**.-En cumplimiento del Art. 606 del COIP se deja establecido que no se califica la denuncia ni de maliciosa ni de temeraria.-El señor Secretario deje copia de esta resolución en los libros correspondientes de esta Unidad Judicial y notifique a los sujetos procesales en legal y debida forma.- NOTIFIQUESE.-



RUIZ MOREIRA MANUEL EUGENIO
JUEZ

En Santa ana, jueves catorce de junio del dos mil dieciocho, a partir de las dieciseis horas y ocho minutos, mediante boletas judiciales notifiqué el AUTO que antecede a: **MACIAS YEPEZ JEAN CARLOS** en el correo electrónico maciasj@fiscalia.gob.ec, zambranoac@fiscalia.gob.ec, maciash@fiscalia.gob.ec, en el casillero electrónico No. 1308637378 del Dr./Ab. **JEAN CARLOS MACIAS YÉPEZ**; en el correo electrónico mendozaf@fiscalia.gob.ec; **WASHINGTON OMAR GARCIA CEDEÑO** en el correo electrónico freddyjimmyquin@hotmail.com, angelrafaelforti@hotmail.com. **MACIAS MACIAS ANDRES GUSTAVO** en el correo electrónico roquejuris@hotmail.com, en el casillero electrónico No. 1706758685 del Dr./Ab. **ROQUE LLIMIS ARGANDOÑA VERA**; **MACIAS MACIAS DARIO LEONEL** en el correo electrónico abg.edu.2010@gmail.com, en el casillero electrónico No. 1307425049 del Dr./Ab. **ERWIN EDUARDO ESPAÑA PICO**; **MOREIRA SOSA JUNIOR ANTONIO** en el correo electrónico adrianhernancc@hotmail.com, gicycasquete17@hotmail.com, en el casillero electrónico No.



Cuenta y ten (43)

Juicio No. 13315-2019-00295

UNIDAD JUDICIAL MULTICOMPETENTE CON SEDE EN EL CANTÓN SANTA ANA DE MANABI. Santa ana, jueves 8 de agosto del 2019, las 09h43. **EXPEDIENTE No. 13315-2019-00295: VISTOS:**

En mi calidad de Jueza de Garantías Penales de la Unidad Judicial Multicompetente del Cantón Santa Ana, con competencia para conocer y resolver ésta causa de conformidad con lo dispuesto en la Resolución N° 031 -2016, dictada por el Consejo de la Judicatura del 4 de abril del 2016, y en lo establecido en el artículo 225 del Código Orgánico de la Función Judicial; atenta al mandato constitucional contenido en el literal l del numeral 7 del Art. 76 de la Constitución de la República del Ecuador, corresponde cumplirlo en los siguientes términos: **ANTECEDENTES: 1.1.-** Avoqué conocimiento de éste proceso penal mediante Oficio No. 00554-2019-FGE-FP-FCM-FCSA, de fecha Santa Ana, junio 17 del 2019, suscrito por el Ab. Vicente Alejandro Quirola Vera, Agente Fiscal de Turno del cantón Santa Ana (Encargado), en virtud de encontrarme de turno reglamentario de flagrancias, quien da cuenta de la aprehensión del ciudadano **LOOR DELGADO ROBINSON ALDAIR**, con C.C. 1313781989, por su presunta participación en el delito **FLAGRANTE DE TENTATIVA DE HOMICIDIO**, establecido en el Art. 144 del C.O.I.P., en el grado de tentativa establecido en el Art. 39 del mismo cuerpo legal, en el que adjunta Parte Policial No. 2019061908490577307, suscrito por los señores agentes: **POLI GARCIA SABANDO DIEGO POLO**, con C.C. 1313070664 y **CBOP. CATAGUA LOOR JOSE ERBERTO**, con C.C. 1309508297, que obra de fs. 3 y 4 del expediente de esta unidad judicial, en el cual hace referencia de los hechos ocurridos el día lunes 16 de junio de 2019, a las 12h10, aproximadamente;". **1.2.- CALIFICACIÓN DE FLAGRANCIA.-** En la tramitación de ésta causa, se llevó a efecto la **AUDIENCIA ORAL, DE CALIFICACION DE FLAGRANCIA**, en la que se analizó la situación jurídica del aprehendido señor **LOOR DELGADO ROBINSON ALDAIR**, con C.C. 1313781989, por su presunta participación en el delito **FLAGRANTE DE TENTATIVA DE HOMICIDIO**, establecido en el Art. 144 del C.O.I.P., en el grado de tentativa establecido en el Art. 39 del mismo cuerpo legal, llevada a efecto el día **MARTES 18 DE JUNIO DEL 2019, A LAS 08H30**, conforme es visible el audio y acta resumen electrónica de fojas 12, 13 y 14 del cuaderno de esta unidad judicial; en la que la suscrita jueza de la Unidad Judicial Multicompetente del cantón Santa Ana, por encontrarme del turno reglamentario y en virtud del sorteo de ley, consideró que se encontraban reunidos los requisitos que establece el Art. 527 del Código Orgánico Integral Penal, norma que nos proporciona un concepto normativo que se aplica para determinar el sentido que la ley le da a la flagrancia para cuando opera la aprehensión de una persona que es sorprendida en la comisión de la infracción en el momento mismo de su ejecución o hasta veinticuatro horas posteriores, denotándose la clara actividad que exige el Art. 527 del COIP, para connotar a situación de flagrancia. Dentro de la audiencia se escuchó a viva voz al señor aprehendido respecto de que si se le leyeron sus derechos constitucionales contenidos en el numeral 4 del Art. 77 de la Constitución de la República del Ecuador, quien manifestó que si le fueron leídos. Por cuanto las intervenciones de los sujetos procesales y de la documentación puesta a la vista de esta juzgadora, da cuenta que se encuentran reunidos a satisfacción los requisitos determinados en el Art. 527 del COIP, califico de constitucional y legal la aprehensión del ciudadano **LOOR DELGADO ROBINSON ALDAIR**, con C.C. 1313781989 por parte de los señores agentes aprehensores y como flagrante el hecho puesto a consideración de esta juzgadora. **1.3. FORMULACION**

UNIDAD JUDICIAL MULTICOMPETENTE
 CERTIFICO:
 Que es fiel copia del original.

Fecha: 3 SEP 2019

COORDINADOR
 SANTA ANA Y 24 DE MAYO - MANABI



DE CARGOS E INICIO DE LA INSTRUCCIÓN FISCAL.- En el presente caso, esta juzgadora da cuenta que dentro de la Audiencia de Flagrancia, el señor Agente Fiscal del Cantón Santa Ana, Ab. Javier Medranda Peña, ha formulado cargos en contra de **LOOR DELGADO ROBINSON ALDAIR**, con C.C. 1313781989, por su presunta participación en el delito tipificado y sancionado en el Art. 144 del COIP, esto es **TENTATIVA DE HOMICIDIO**, establecido en el Art. 144 del C.O.I.P., en el grado de tentativa establecido en el Art. 39 del mismo cuerpo legal, en calidad de autor directo, cometido en la jurisdicción territorial de la provincia de MANABI, cantón SANTA ANA. En consecuencia y de conformidad con lo que determina el Art. 168 numeral 6 de la Constitución de la República, en relación con los artículos 590 y 592 del COIP, en aplicación a los principios de Celeridad Procesal y debida diligencia, se ratifica el Inicio de la Instrucción Fiscal en contra del mencionado ciudadano, de la cual la suscrita jueza de garantías penales avocó conocimiento y notificó a los sujetos procesales en la misma audiencia, la misma que tendrá una duración de **30 DIAS**, dentro del cual se podrán realizar las diligencias tendientes y necesarias para el esclarecimiento de los hechos y circunstancias. **1.4. MEDIDAS CAUTELARES.-** Por cuanto esta juzgadora dentro de la Audiencia Oral, concedió la medida cautelar para asegurar la presencia de la persona procesada, esto es la **PRISION PREVENTIVA**, se considera lo siguiente: Según el maestro Claus Roxin, la prisión preventiva en el proceso penal "es la privación de la libertad del imputado con el fin de asegurar el proceso de conocimiento o la ejecución de la pena.". Para Cafferata Nores, la prisión preventiva es: "el fundamento del encarcelamiento preventivo, es la necesidad de asegurar el descubrimiento de la verdad y la actuación de la ley, y que aquel rigor máximo deja de justificarse cuando estos objetivos pueden ser cautelados con medidas menos severas, surge la idea de evitarlo antes de que ocurra, o hacerlo cesar cuando ya se haya producido, siempre que en ambas hipótesis la privación de libertad no sea necesaria.". Para el Dr. José García Falcoff, la prisión preventiva es entendida como: "una medida de carácter cautelar personal, que se aplica con el fin de garantizar la investigación de la comisión de un delito y el mantener la inmediatez del imputado con el proceso, pero debiéndose tener en cuenta que son personas que gozan de la presunción de inocencia.". Es decir, de todas estas definiciones, podemos entender que la prisión preventiva, es una medida de neutralización provisional, de carácter cautelar de la libertad ambulatoria, ya que produce una limitación de la libertad individual de una persona en virtud de una declaración de voluntad judicial, emitida por autoridad competente, con el fin de asegurar los fines del proceso penal y la eventual ejecución de la pena. La prisión preventiva, es una medida cautelar que ha merecido la atención del derecho Internacional y que Tratados y Convenios Internacionales han reiterado su excepcionalidad como medida cautelar, por eso, que según enseña el derecho comparado, muchísimas legislaciones internas han previsto que dicha medida no solo ante la presencia de requisitos formales, sino ante el cumplimiento copulativo de elementos subjetivos que evidencien un verdadero estado de necesidad de la medida. En nuestro país, se ha legislado en el mismo sentido al exigir para su procedencia de la medida elementos objetivos como son los previstos en el Art. 534 del Código Orgánico Integral Penal. Bajo esta orientación doctrinaria, una vez que la suscrita escuchó al señor Fiscal y a la Defensa del procesado, respectivas fundamentaciones, respecto de la medida cautelar, acogió el pedido del señor Fiscal y dictó prisión preventiva en contra de **LOOR DELGADO ROBINSON ALDAIR**, con C.C. 1313781989, por su presunta participación en el delito en mención, con la finalidad de



Cuarenta y cuatro (44)

señor procesado comparezca a la siguiente etapa del proceso. Por lo que se dispuso de su traslado al Centro de Detención de Personas en Conflicto con la ley de El Rodeo, del cantón Portoviejo, por lo que se emitió la respectiva Boleta Constitucional de Encarcelamiento para los efectos de ley. **1.5. PROCEDIMIENTO ORDINARIO.**- Por cuanto el delito en cuestión fue calificado como flagrante, cuya pena privativa de libertad supera los cinco años, esta causa será resuelta a través del PROCEDIMIENTO ORDINARIO. Se dispuso el traslado de todas las actuaciones, las que serán puestas a órdenes del señor Fiscal de esta Jurisdicción cantonal para la continuación de las investigaciones, quien deberá actuar con objetividad en la obtención de pruebas de cargo y de descargo **1.6. CONCLUSION DE LA INSTRUCCIÓN FISCAL.**- Concluido el plazo de los TREINTA DIAS concedido al Órgano Fiscal, quien a través del Ab. Javier Medranda Peña, Agente Fiscal de la FISCALÍA DE ADMINISTRACION PUBLICA 1, de esta Jurisdicción Cantonal de Santa Ana, ha emitido su dictamen, absteniéndose de acusar al ciudadano LOOR DELGADO ROBINSON ALDAIR, con C.C. 1313781989. Al respecto, en mi calidad de Jueza de garantías penales, para resolver la situación jurídica del mencionado ciudadano, se notificó del dictamen Abstentivo a los sujetos procesales, sin que hayan realizado objeción al mismo. Siendo el estado de estado de la misma y el momento procesal y legal para dictar el respectivo Auto de Sobreseimiento en la forma prevista con lo preceptuado en los Arts. 76, No. 7, lit. 1) de la Constitución de la República del Ecuador que obliga a motivar las resoluciones y enunciar las normas o principios jurídicos en que se funda y explicar la pertinencia de su aplicación a los antecedentes de hecho, en estricto cumplimiento con lo dispuesto en el Art. 605 del Código Orgánico Integral Penal y Art.130 numeral 4 del Código Orgánico de la Función Judicial, para hacerlo realizo las siguientes consideraciones:

PRIMERO: Esta Jueza es competente para conocer y dictar el correspondiente Auto de Sobreseimiento de conformidad con lo dispuesto en el artículo 605 del Código Orgánico Integral Penal, en concordancia con lo dispuesto por el artículo 225 del Código Orgánico de la Función Judicial y en la resolución No. 031-2016, dictada por el Consejo Nacional de la Judicatura, en la que se resolvió crear la Unidad Judicial Multicompetente del Cantón Santa Ana, Provincia de Manabí.-

SEGUNDO.- El proceso se ha sustanciado de conformidad con los preceptos constitucionales y legales, sin que se observe omisión de solemnidad substancial alguna, por lo tanto se declara la validez de todo lo actuado.

TERCERO.- ELEMENTOS EN QUE SE FUNDAMENTA LA ABSTENCIÓN.- La fiscalía General del Estado inició Instrucción Fiscal, representada por el señor Ab. Javier Medranda Peña, dentro de la Instrucción Fiscal No. 131801819060060, sustenta su DICTAMEN ABSTENTIVO a favor del ciudadano LOOR DELGADO ROBINSON ALDAIR, con C.C. 1313781989, por un presunto delito de TENTATIVA DE HOMICIDIO; de conformidad a lo establecido en el Art. 600 del Código Orgánico Integral Penal, sustenta el dictamen Abstentivo en los siguientes términos:

1.- DATOS DEL PROCESADO: LOOR DELGADO ROBINSON ALDAIR, ciudadano ecuatoriano, mayor de edad, con cedula de ciudadanía N. 1313781989, domiciliado en el cantón Santa Ana.



UNIDAD JUDICIAL MULTICOMPETENTE
 CERTIFICO:
 Que es fiel copia del original.
 Fecha: 03 SEP 2016
 COORDINADOR
 SANTA ANA Y 24 DE SEPTO. - MANABÍ

2.- LA DETERMINACIÓN DE LA INFRACCIÓN ACUSADA CON TODAS SUS CIRCUNSTANCIAS Mediante parte policial No. 2019061702551155902, suscrito por el CBOP. De policía José Erberto Catagua Loor donde pone conocimiento de la riña entre los hermanos Gabriel Augusto Loor Delgado y ROBINSON ALDAIR LOOR DELGADO, en donde el último de estos lo hirió con arma blanca.

3.- DISPOSICION LEGAL Y CONSTITUCIONAL QUE SANCIONA EL ACTO POR EL QUE SE FORMULÓ CARGOS: Art. 39.- Tentativa.- Tentativa es la ejecución que no logra consumarse o cuyo resultado no llega a verificarse por circunstancias ajenas a la voluntad del autor, a pesar de que de manera dolosa inicie la ejecución del tipo penal mediante actos idóneos conducentes de modo inequívoco a la realización de un delito. En este caso, la persona responderá por tentativa y la pena aplicable será de uno a dos tercios de la que le correspondería si el delito se habría consumado. Las contravenciones solamente son punibles cuando se consuman. Art. 144.- Homicidio.- La persona que mate a otra será sancionada con pena privativa de libertad de diez a trece años.

4.- LOS ELEMENTOS EN QUE SE FUNDA LA ABSTENCIÓN DE ACUSAR AL PROCESADO:

De fojas 2 a 3 consta el parte policial No. SIN NUMERO, suscrito por el CBOP. De policía José Erberto Catagua Loor donde pone conocimiento de la riña entre los hermanos Gabriel Augusto Loor Delgado y ROBINSON ALDAIR LOOR DELGADO, en donde el último de estos lo hirió con arma blanca.

De fojas 11 a fojas 12 se encuentra el informe Pericial Médico – Legal realizado a la presunta víctima GABRIEL AUGUSTO LOOR DELGADO, realizado por el Médico Legista Linda Mena Álvarez, quien en sus conclusiones estableció que las Lesiones descritas son consecutivas a la acción contuso cortante de un objeto con peso y borde filo, se determina un tiempo de enfermedad de 4 a 8 días.

A fojas 42 a fojas 49 consta el Informe de delegación Policial y Reconocimiento del lugar de los hechos elaborado por el Sargento Segundo de Policía Iván Alexander Verdezoto Baños.

De fojas 61 consta la versión de los hechos de la presunta víctima GABRIEL AUGUSTO LOOR DELGADO, quien manifiesta que ya no quiere continuar con la investigación y que solo quería que su hermano se retirara del lugar. Revisado minuciosamente este expediente, se puede desprender que la presunta víctima GABRIEL AUGUSTO LOOR DELGADO, no desea continuar con la presente causa y al no haber testigos presenciales no podría demostrar la responsabilidad en el presente caso, no se puede obligar a la víctima a comparecer según nuestra Constitución y Código orgánico Integral Penal, por lo cual no cuento con elementos suficientes para sustentar una Acusación en un posible Juicio, por lo cual al tenor del Art. 600 del Código Orgánico Integral Penal, realizo este dictamen abstentivo con la finalidad de no acusar al procesado ROBINSON ALDAIR LOOR DELGADO y dicte el nombre "sobreseimiento"]



Cuarenta y cinco (45)

C U A R T O.- El ilustre maestro Luis Jiménez de Azúa, en su obra Lecciones de Derecho Penal, nos enseña que: "El delito es en primer término una conducta, mejor dicho, un acto humano, que comprende, de una parte, la acción ejecutada (acción stricto sensu) y la acción esperada (omisión), y de otra, el resultado sobrevenido. Para que éste pueda ser inculpativo precisa existir un nexo causal o una relación de causalidad entre el acto humano y el resultado producido. Existe esa relación causal cuando no se puede suponer suprimido el acto de voluntad humana, sin que deje de producirse el resultado concreto, (conditio sine qua non). Esta es la prueba hipotética negativamente formulada, más que una definición de causalidad: sublata causa tollitur effectus. Y por otra parte el jurista alemán Eberhard Smitdt, nos recuerda que: "La comprobación de que una manifestación de voluntad humana ha sido causa de un resultado, aún no tiene valoración penal alguna de esa manifestación de voluntad, pues esa valoración, a partir de ese primer momento, debe ser varias veces investigada, para esclarecer si dicha manifestación de voluntad se ajusta a las características del delito, es decir, si es típicamente antijurídica y si el autor merece por ella un reproche de culpabilidad". Estas doctrinas del estudio del Iter Criminis, se los trae a colación en virtud de que en las nuevas corrientes del nuevo sistema penal se deben necesariamente relacionar los problemas de la participación criminal con el debido proceso y con la determinación de la responsabilidad. En el presente caso, la fiscalía por mandato imperativo del Art. 195 de la Constitución de la República del Ecuador, en concordancia con lo que estatuye el Art. 282 del Código Orgánico de la Función Judicial y Art. 444 del Actual Código Orgánico Integral Penal, le ha correspondido el ejercicio de la acción penal en los delitos de acción pública, en ras de cumplir específicamente lo establecido en el Art. 5 numeral 121 del Código Orgánico Integral Penal, respecto al principio de Objetividad Procesal el cual nos explica taxativamente " en el ejercicio de su función, la o el fiscal adecuará sus actos a criterio objetivo , a la correcta aplicación de la ley y al respeto a los derechos de las personas. Investigará no solo los hechos y circunstancias que funden o agraven la responsabilidad de la persona procesada, SINO TAMBIEN LOS QUE LA EXIMAN , ATENUEN O EXTINGAN".

Q U I N T O.- De acuerdo con el Código Orgánico Integral Penal vigente si el Representante de la Fiscalía, estima que los resultados de la investigación proporcionan datos sobre la existencia del delito, y fundamentos graves que le permitan presumir que el procesado es el autor o partcipe de la infracción, debe solicitar al Juez dicte auto de llamamiento a juicio, más si no los hay debe abstenerse de acusar, como en efecto ha ocurrido en el presente caso a favor del ciudadano **LOOR DELGADO ROBINSON ALDAIR**, con C.C. 1313781989. Por consiguiente, quien hace la presunción de la existencia del delito y de la culpabilidad del procesado es el Fiscal, por ello, bien cabe se tenga en cuenta la garantía Constitucional contemplada en el artículo 76 numeral 2 de la Constitución de la República, que dice " se presumirá la inocencia de toda persona, y será tratada como tal, mientras no se declare su responsabilidad mediante resolución en firme o sentencia ejecutoriada" lo que guarda relación con lo que indica la ley que es la presunción de inocencia." Todo Procesado es inocente, hasta que en la sentencia ejecutoriada se le declara culpable" esta garantía constitucional, le da una situación de ventaja al ciudadano que se encuentra como parte acusada o que es objeto de una persecución penal, ventaja que consiste, en atribuirle la calidad de persona inocente, además que no lo obligarle a hacer nada para demostrarlo, puesto que, no tiene nada en absoluto que hacer

UNIDAD JUDICIAL MULTICOMPETENTE
CERTIFICO
Que es fiel copia del original.
Fecha: 27 SEP 2014
COORDINADOR
SANTA ANA Y 24 DE MAYO - MANABÍ



para probar su inocencia; y al constatar que el resultado de las pericias técnicas dentro de la presente Instrucción Fiscal, no determina elementos suficientes para poder considerarse la responsabilidad de las personas procesadas, no constituyéndose los elementos establecidos en el Art. 411 del COIP y se fracciona la figura jurídica del NEXO Causal instituida en el Art. 455 Ibídem, por lo cual ha emitido **DICTAMEN ABSTENTIVO** dentro de la Instrucción Fiscal Nro. Nro. **131801819060060**, al tenor de lo estatuido en el Art. 600 inciso segundo del COIP, que textualmente dispone: "... De no acusar, emitirá su dictamen debidamente fundamentado y será notificado a la o el juzgador para que disponga su notificación a los sujetos procesales".

S E X T O.- El artículo 600 del Código Orgánico Integral Penal, determina: "**Art. 600.- Dictamen y abstención fiscal.**- "Concluida la instrucción, la o el fiscal solicitará a la o al juzgador señale día y hora para la audiencia de evaluación y preparatoria de juicio, la que será convocada en un plazo no mayor a cinco días y se efectuará en un plazo no mayor a quince días. De no acusar, emitirá su dictamen debidamente fundamentado y será notificado a la o al juzgador para que disponga su notificación a los sujetos procesales. Cuando se trate de un delito sancionado con pena privativa de libertad de más de quince años o a pedido del acusador particular, la o el fiscal elevará la abstención en consulta a la o al fiscal superior, para que la ratifique o revoque, en un plazo máximo de treinta días, lo que será puesto en conocimiento de la o el juzgador. Si la o el fiscal superior al absolver la consulta ratifica la abstención, remitirá de inmediato el expediente a la o al juzgador para que dicte el sobreseimiento en el plazo máximo de tres días cuando exista una persona privada de libertad, caso contrario lo dictará en el plazo de hasta diez días. En el mismo auto, revocará todas las medidas cautelares y de protección dictadas..." En la presente causa, la suscrita Jueza, dando cumplimiento a lo establecido en el inciso segundo del Art. 600 del COIP, mediante providencia de fecha miércoles 7 de agosto del 2019, las 15h24, se dispone su notificación a los sujetos procesales, el dictamen Abstentivo emitido por el señor Fiscal Ab. Javier Medranda Peña, mediante Oficio No. FPM-FEPGI-2148-2019-219, de fecha Santa Ana, a 06 de agosto de 2019, a favor del ciudadano **LOOR DELGADO ROBINSON ALDAIR**, con C.C. 1313781989. Por lo expuesto, la suscrita Jueza de la Unidad Judicial Multicompetente del cantón Santa Ana, **RESUELVE**, en mérito de lo anotado y por cuanto es criterio de esta Juzgadora en calidad de garantista de los derechos tutelados en la Carta Magna a favor de los sujetos procesales, del resultado de las pericias técnicas dentro de la presente Instrucción fiscal, de la que resulta que no determina elementos suficientes para considerarse la responsabilidad de la persona procesada y acogiendo el Dictamen Abstentivo emitido por el señor Agente Fiscal de Santa Ana Ab. Javier Medranda Peña, de conformidad con lo que dispone el Art. 605 del Código Orgánico Integral Penal, que dice: "La o el Juzgador dictará auto de sobreseimiento en los siguientes casos: 1.- Cuando la o el fiscal se abstenga de acusar.", en concordancia con lo que dispone el artículo 75, 76 numeral 1, 2 y 3; artículo 82, artículo 195 de la Constitución de la República, a las reglas de la sana crítica, la suscrita Jueza de Garantías Penales de la Unidad Judicial Multicompetente del cantón Santa Ana, amparada en los artículos 600, 605 del Código Orgánico Integral Penal, dicta **AUTO DE SOBRESEIMIENTO** a favor de **LOOR DELGADO ROBINSON ALDAIR**, ciudadano ecuatoriano, mayor de edad, con cedula de ciudadanía N. 1313781989, domiciliado en el cantón Santa Ana. En consecuencia, se dispone su inmediata libertad y emitase la respectiva boleta de excarcelación; así mismo, se cancelan



Cuenta y seis (46)

las medidas cautelares dictadas en sus contra; para tales efectos, remítase atento oficios a los funcionarios competentes para el cumplimiento de lo aquí dispuesto. La señora actuario del despacho notifique mediante boletas pertinentes a las partes procesales en legal y debida forma y deje copia en esta Unidad Judicial para el Archivo correspondiente.- **HÁGASE SABER.**


MACÍAS INTRIAGO ELIANA CARLINA
JUEZA

En Santa ana, jueves ocho de agosto del dos mil diecinueve, a partir de las doce horas y cuatro minutos, mediante boletas judiciales notifiqué el AUTO que antecede a: FISCALIA GENERAL DEL ESTADO en el correo electrónico fiscalia1santaana@fiscalia.gob.ec, erazoca@fiscalia.gob.ec, Maria.Montesdeoca@funcionjudicial.gob.ec; en el correo electrónico medrandapj@fiscalia.gob.ec. LOOR DELGADO ROBINSON ALDAIR en el correo electrónico vmorales@defensoria.gob.ec. Certifico:


MIELES DELGADO LUCRECIA MARIA
SECRETARIA

LUCRECIA.MIELES



UNIDAD JUDICIAL MULTICOMPETENTE
CERTIFICO:
que es una copia del original.
Fecha: 08 SET 2019

COORDINADOR
SANTA ANA (CANTÓN) MANABÍ



**ESPACIO
EN BLANCO**



**ESPACIO
EN BLANCO**

**ESPACIO
EN BLANCO**



Cuentas yalo (18)

REPUBLICA DEL ECUADOR
DISTRITO JUDICIAL DE MANABÍ
UNIDAD JUDICIAL MULTICOMPETENTE
DEL CANTÓN DE SANTA ANA

Of. N° 01386-2019-UJMSA-LMMD
Santa Ana, 12 de agosto de 2019

Señor
DIRECTOR DEL CENTRO DE PRIVACIÓN DE LIBERTAD DE PERSONAS ADULTAS EN CONFLICTO CON LA LEY "EL RODEO"
Portoviejo

De mi consideración:

Dentro del proceso de Delito de Acción Pública por **TENTATIVA DE HOMICIDIO**, signado con el Nro. **13315-2019-00295**, mediante Auto Interlocutorio, **DISPONGO**:

"...AUTO DE SOBRESEIMIENTO a favor de LOOR DELGADO ROBINSON ALDAIR, ciudadano ecuatoriano, mayor de edad, con cedula de ciudadanía N. 1313781989, domiciliado en el cantón Santa Ana. En consecuencia, se dispone su inmediata libertad y emitase la respectiva boleta de excarcelación; así mismo, se cancelan las medidas cautelares dictadas en sus contra; para tales efectos, remitase atento oficios a los funcionarios competentes para el cumplimiento de lo aquí dispuesto. La señora actúa del despacho notifique mediante boletas pertinentes a las partes procesales en legal y debida forma y deje copia en esta Unidad Judicial para el Archivo correspondiente..."

Particular: que comunico a usted para los fines legales pertinentes.

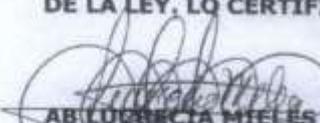
Atentamente,

AB. MANUEL DELGADO MOLINA
JUEZ DE LA UNIDAD JUDICIAL
MULTICOMPETENTE DEL CANTÓN SANTA ANA



UNIDAD JUDICIAL MULTICOMPETENTE
CERTIFICÓ:
Que en el copia del original:
Fecha: 12 SEP 2019
COORDINADOR
SANTA ANA

RAZÓN: SIENTO POR TAL QUE EL AUTO DE SOBRESEIMIENTO DICTADO EN LA PRESENTE CAUSA SE ENCUENTRA EJECUTORIADA POR EL MINISTERIO DE LA LEY, LO CERTIFICO.- SANTA ANA, 15 DE AGOSTO DE 2019


**ABIGAIL MIELES DELGADO
SECRETARIA DE LA UNIDAD JUDICIAL
MULTICOMPETENTE SANTA ANA**



**ESPACIO
EN BLANCO**

**ESPACIO
EN BLANCO**





DECLARACIÓN Y AUTORIZACIÓN

Yo, Jahaira Vanessa Morales Saltos, con C.C: # 1311840019 autora del trabajo de titulación: *Valoración de Medidas Cautelares Alternativas y Prisión Preventiva como Vulneración a la Libertad Personal* previo a la obtención del grado de **MAGÍSTER EN DERECHO MENCION DERECHO PROCESAL** en la Universidad Católica de Santiago de Guayaquil.

1.- Declaro tener pleno conocimiento de la obligación que tienen las instituciones de educación superior, de conformidad con el Artículo 144 de la Ley Orgánica de Educación Superior, de entregar a la SENESCYT en formato digital una copia del referido trabajo de graduación para que sea integrado al Sistema Nacional de Información de la Educación Superior del Ecuador para su difusión pública respetando los derechos de autor.

2.- Autorizo a la SENESCYT a tener una copia del referido trabajo de graduación, con el propósito de generar un repositorio que democratice la información, respetando las políticas de propiedad intelectual vigentes.

Guayaquil, a los 22 días del mes de mayo de 2020

f.

Nombre: Jahaira Vanessa Morales Saltos
C.C: 1311840019



REPOSITORIO NACIONAL EN CIENCIA Y TECNOLOGÍA

FICHA DE REGISTRO DE TRABAJO DE GRADUACIÓN

TÍTULO Y SUBTÍTULO:	Valoración de Medidas Cautelares Alternativas y Prisión Preventiva Como Vulneración a la Libertad Personal.		
AUTOR(ES) (apellidos/nombres):	Jahaira Vanessa Morales Saltos		
REVISOR(ES)/TUTOR(ES) (apellidos/nombres):	Mgs. Juan Carlos Vivar Álvarez Esp. PhD (c) Dr. Jhonny de la Pared Darquea		
INSTITUCIÓN:	Universidad Católica de Santiago de Guayaquil		
UNIDAD/FACULTAD:	Sistema de Posgrado		
MAESTRÍA/ESPECIALIDAD:	Maestría en Derecho Mención Derecho Procesal		
GRADO OBTENIDO:	Magíster en Derecho Mención Derecho Procesal		
FECHA DE PUBLICACIÓN:	22 de mayo de 2020	No. DE PÁGINAS:	150
ÁREAS TEMÁTICAS:	La tutela efectiva de los derechos y el proceso		
PALABRAS CLAVES/ KEYWORDS:	Prisión preventiva, medidas alternativas, Libertad ambulatoria.		
RESUMEN/ABSTRACT (150-250 palabras):			
<p>La presente investigación corresponde a la rama del Derecho Procesal, se orienta en el estudio del uso excesivo de la prisión Preventiva, y la no valoración de las medidas de carácter alternativo en los procesos penales de acuerdo como lo establece el COIP. El objetivo de esta investigación, es el fundamentar los presupuestos teóricos y bases jurídicas del derecho a libertad personal y medidas cautelares, respecto del tiempo de duración de la prisión preventiva, que debería ser paralela al tiempo de duración de la Instrucción Fiscal. Dentro de la metodología utilizada aplicada en la investigación, se utilizaron métodos teóricos, el jurídico doctrinal, analítico y sintético, así como métodos empíricos. El resultado obtenido en la investigación evidencia la necesidad de una reforma legislativa que agregue un requisito adicional al Art. 534 del COIP, en la que se incluya que además de los requisitos contenidos en él, cuando se pida por parte de la Fiscalía General del Estado, se indique el tiempo de duración de la prisión preventiva. Como conclusión se concreta que, Fiscalía como los Administradores de justicia aplican excesivamente la prisión preventiva, no tomando en consideración las medidas alternativas trasgrediendo el Derecho de Libertad personal ambulatoria. Como aporte práctico se recomienda una innovación legislativa que permita sentar bases para una reforma del art. 534 del COIP tanto en cuanto se indique el tiempo de duración de la prisión preventiva, y de la consideración de su prolongación.</p>			
ADJUNTO PDF:	<input checked="" type="checkbox"/> SI	<input type="checkbox"/> NO	
CONTACTO CON AUTOR/ES:	Teléfono: 052440442 / 0985160502	E-mail: morales.vanessaj@gmail.com / jvanessa_87_ulearn@hotmail.com	
CONTACTO CON LA INSTITUCIÓN:	Nombre: Ingeniero Andrés Isaac Obando Ochoa		
	Teléfono: 0992854967		
	E-mail: ing.obandoo@hotmail.com		
SECCIÓN PARA USO DE BIBLIOTECA			
Nº. DE REGISTRO (en base a datos):			
Nº. DE CLASIFICACIÓN:			
DIRECCIÓN URL (tesis en la web):			