

**UNIVERSIDAD CATÓLICA  
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL  
SISTEMA DE POSGRADO  
MAESTRÍA EN DERECHO CONSTITUCIONAL**

**TEMA:**

La detención con fines investigativos y el derecho constitucional a la defensa.

**AUTOR:**

Abg. Mauro Iván Gualán Lema

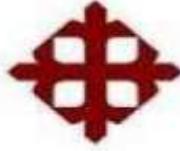
**Previo a la obtención del grado académico de:**

**MAGÍSTER EN DERECHO CONSTITUCIONAL**

**TUTOR:**

Abg. Johnny De La Pared, Mgs.

**Guayaquil, Ecuador 2023**



**UNIVERSIDAD CATÓLICA  
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL  
SISTEMA DE POSGRADO  
MAESTRÍA EN DERECHO CONSTITUCIONAL**

**CERTIFICACIÓN**

**Certificamos que el presente trabajo fue realizado en su totalidad por el Abogado Mauro Iván Gualán Lema, como requerimiento parcial para la obtención del Grado Académico de Magíster en Derecho Constitucional.**

**DIRECTOR DEL PROYECTO DE INVESTIGACIÓN**

**Abg. Johnny De La Pared, Mgs.**

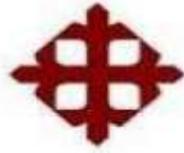
**REVISORES**

**Lic. María Verónica Peña, PhD.**

**Dr. Juan Carlos Vivar, PhD.**

**DIRECTOR DEL PROGRAMA Dr. Miguel Hernández Terán**

**Guayaquil, a los 01 días del mes de diciembre del año 2023**



**UNIVERSIDAD CATÓLICA  
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL  
SISTEMA DE POSGRADO  
MAESTRÍA EN DERECHO CONSTITUCIONAL**

**DECLARACIÓN DE RESPONSABILIDAD**

**Yo, Mauro Iván Gualán Lema**

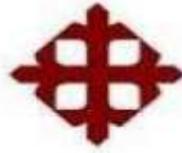
**DECLARO QUE:**

El Proyecto de Investigación “**LA DETENCIÓN CON FINES INVESTIGATIVOS Y EL DERECHO CONSTITUCIONAL A LA DEFENSA**”, previa a la obtención del Grado Académico de Magister en Derecho Constitucional, ha sido desarrollado en base a una investigación exhaustiva, respetando derechos intelectuales de terceros, 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 de la tesis del Grado Académico en mención.

**EL AUTOR**

---

Mauro Iván Gualán Lema



**UNIVERSIDAD CATÓLICA  
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL  
SISTEMA DE POSGRADO  
MAESTRÍA EN DERECHO CONSTITUCIONAL**

**AUTORIZACIÓN**

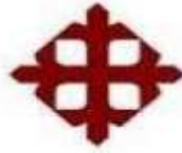
Autorizo a la Universidad Católica de Santiago de Guayaquil, la **publicación** en la biblioteca de la institución del **Proyecto de Investigación**, previo a la obtención del Grado Académico de Magister en Derecho Constitucional, titulada: La detención con fines investigativos y el derecho constitucional a la defensa. Una Revisión constitucional de su importancia y una propuesta de reforma al Art. 530 del Código Orgánico Integral Penal, cuyo contenido, ideas y criterios son de mi exclusiva responsabilidad y total autoría.

**Guayaquil, a los 01 días del mes de diciembre del año 2023**

**EL AUTOR:**

---

**Mauro Iván Gualán Lema**



# PRINT DE COMPILATIO

**CERTIFICADO DE ANÁLISIS**  
magister

## TESIS GUALAN APA 7 FINAL 08 NOV 2023

**4%** Textos sospechosos

**4%** Similitudes  
 < 1% similitudes entre comillas  
 < 1% Idioma no reconocido  
 0% Textos potencialmente generados por la IA

Nombre del documento: TESIS GUALAN APA 7 FINAL 08 NOV 2023.doc	Depositante: Miguel Antonio Hernández Terán	Número de palabras: 22.067
ID del documento: a6a0836c4b50c2d97ede7615dce9d468b729080	Fecha de depósito: 8/11/2023	Número de caracteres: 140.269
Tamaño del documento original: 2,53 MB	Tipo de carga: interface	fecha de fin de análisis: 8/11/2023



### Fuentes de similitudes

#### Fuentes principales detectadas

Nº	Descripciones	Similitudes	Ubicaciones	Datos adicionales
1	localhost   Derecho a la libertad en detenciones con fines investigativos/formulaci... <a href="http://localhost:8080/ver/tesis/tesis/31177094/31177094-POS-MDCP-116.pdf.pdf">http://localhost:8080/ver/tesis/tesis/31177094/31177094-POS-MDCP-116.pdf.pdf</a>	2%		Palabras idénticas: 2% (339 palabras) 23 fuentes similares
2	localhost   Medidas cautelares como garantías jurisdiccionales de manera autóno... <a href="http://localhost:8080/ver/tesis/tesis/31177094/31177094-POS-MDC-217.pdf.pdf">http://localhost:8080/ver/tesis/tesis/31177094/31177094-POS-MDC-217.pdf.pdf</a>	2%		Palabras idénticas: 2% (339 palabras) 17 fuentes similares
3	Ensayos - DANIELA SAAVEDRA.doc   Ensayo - DANIELA SAAVEDRA - RedLid2 El documento proviene de mi grupo	1%		Palabras idénticas: 1% (296 palabras) 17 fuentes similares
4	etesa.com   Ejemplos de Dedicatoria y Agradecimientos de Tesis de Grado 2023 <a href="https://etesa.com/objetivos-de-dedicatoria-y-agradecimientos-de-tesis-de-grado/">https://etesa.com/objetivos-de-dedicatoria-y-agradecimientos-de-tesis-de-grado/</a>	< 1%		Palabras idénticas: < 1% (108 palabras) 1 fuente similar
5	dspace.uca.edu.ec   Necesidad de reforma al artículo 57 del Código Orgánico Gene... <a href="http://dspace.uca.edu.ec/bitstream/123456789/11559/1/1/ES25.PWBLD.DA.W12.pdf">http://dspace.uca.edu.ec/bitstream/123456789/11559/1/1/ES25.PWBLD.DA.W12.pdf</a>	< 1%		Palabras idénticas: < 1% (162 palabras) 18 fuentes similares

#### Fuentes con similitudes fortuitas

Nº	Descripciones	Similitudes	Ubicaciones	Datos adicionales
1	localhost   PLAN DE NEGOCIOS DE UNA EMPRESA FABRICA Y VENDE ALARMAS CON... <a href="http://localhost:8080/ver/tesis/tesis/123456789/123456789-CULTAD_08.pdf.pdf">http://localhost:8080/ver/tesis/tesis/123456789/123456789-CULTAD_08.pdf.pdf</a>	< 1%		Palabras idénticas: < 1% (20 palabras)
2	polodelconocimiento.com   Open Journal Systems <a href="https://polodelconocimiento.com/handle/polodelconocimiento/1383/tesis--tesis-La%20detenci%C3%B3n%20con%20">https://polodelconocimiento.com/handle/polodelconocimiento/1383/tesis--tesis-La%20detenci%C3%B3n%20con%20</a>	< 1%		Palabras idénticas: < 1% (28 palabras)
3	dspace.uca.edu.ec <a href="https://dspace.uca.edu.ec/bitstream/123456789/2967/1/Ad4310.pdf">https://dspace.uca.edu.ec/bitstream/123456789/2967/1/Ad4310.pdf</a>	< 1%		Palabras idénticas: < 1% (28 palabras)
4	repositorio.upse.edu.ec   El debido proceso en la medida cautelar de detención a... <a href="https://repositorio.upse.edu.ec/bitstream/16000/6733/1/131PS-MDR-2022-0025.pdf">https://repositorio.upse.edu.ec/bitstream/16000/6733/1/131PS-MDR-2022-0025.pdf</a>	< 1%		Palabras idénticas: < 1% (24 palabras)
5	repositorio.uide.edu.ec   La defensoría pública penal como garantía para el ejerci... <a href="https://repositorio.uide.edu.ec/bitstream/37000/225/3/1/UIDE-0264.pdf.pdf">https://repositorio.uide.edu.ec/bitstream/37000/225/3/1/UIDE-0264.pdf.pdf</a>	< 1%		Palabras idénticas: < 1% (23 palabras)

Fuente ignorada Estas fuentes han sido retiradas del cálculo del porcentaje de similitud por el propietario del documento.

Nº	Descripciones	Similitudes	Ubicaciones	Datos adicionales
1	TESIS ABG. GUALAN.doc   TESIS ABG. GUALAN #14893 El documento proviene de mi biblioteca de referencias	89%		Palabras idénticas: 89% (19.752 palabras)

Fuentes mencionadas (sin similitudes detectadas) Estas fuentes han sido citadas en el documento sin encontrar similitudes.

1	<a href="https://www.questionpro.com/es/calculadora-de-muestra.html">https://www.questionpro.com/es/calculadora-de-muestra.html</a>
2	<a href="https://www.ohchr.org/es/instruments-mechanisms/instruments/international-covenant-civil-and-political-rights">https://www.ohchr.org/es/instruments-mechanisms/instruments/international-covenant-civil-and-political-rights</a>
3	<a href="http://www.cidh.oas.org/Basicos/Spanish/Basicos2.htm">http://www.cidh.oas.org/Basicos/Spanish/Basicos2.htm</a>
4	<a href="https://www.aedaf.es/es/documentos/descarga/42955/el-principio-constitucional-de-seguridad-juridica-y-los-tributos-algunos-aspectos-destacables">https://www.aedaf.es/es/documentos/descarga/42955/el-principio-constitucional-de-seguridad-juridica-y-los-tributos-algunos-aspectos-destacables</a>
5	<a href="https://www.oas.org/estadocidh/expression/showarticle.asp?artID=189&amp;ID=2">https://www.oas.org/estadocidh/expression/showarticle.asp?artID=189&amp;ID=2</a>

## **AGRADECIMIENTO**

A DIOS por bendecirnos la vida, por guiarnos a lo largo de nuestra existencia, ser el apoyo y fortaleza en aquellos momentos de dificultad y de debilidad.

A la Universidad Católica Santiago de Guayaquil, a toda la promoción IX de la Maestría en Derecho Constitucional, a mis profesores quienes con la enseñanza de sus valiosos conocimientos hicieron que pueda crecer día a día como profesional, gracias a cada una de ustedes por su paciencia, dedicación, apoyo incondicional y amistad.

Finalmente quiero expresar mi más grande y sincero agradecimiento al Dr. Johnny de la Pared, principal colaborador durante todo este proceso, quien con su dirección, conocimiento, enseñanza y colaboración permitió el desarrollo de este trabajo

Mauro Iván Gualán Lema

## **DEDICATORIA**

Dedico este trabajo principalmente a DIOS, por haberme dado la vida y permitirme el haber llegado hasta este momento tan importante de mi formación profesional. A mis padres Pedro Gualán Cuñez y María Rosa Lema Aguagallo, por ser el pilar más importante y por demostrarme siempre su cariño y ferviente apoyo sin importar nuestras diferencias de opiniones. A mis hermanos Ana Rosa, Luis Fernando y Luis Alfredo Gualán Lema, por su cariño y apoyo incondicional, durante todo este proceso, por estar conmigo en todo momento gracias. A toda mi familia porque con sus oraciones, consejos y palabras de aliento hicieron de mí una mejor persona y de una u otra forma me acompañan en todos mis sueños y metas.

Finalmente quiero dedicar en especial esta tesis a mi esposa María Teresa Guzñay Manlla; a mis hijos Mauro Iván Gualán Yaguachi y Emily Bethsaida Gualán Guzñay, para que en la posteridad puedan valorar el sacrificio, perseverancia de quienes luchan por su bienestar, alegría y que, con constancia demostrada en este proyecto, que todo sueño es alcanzable.

**Mauro Iván Gualán Lema**

## INDICE

CERTIFICACIÓN .....	ii
DECLARACIÓN DE RESPONSABILIDAD.....	iii
AUTORIZACIÓN .....	iv
PRINT DE COPILATIO .....	v
AGRADECIMIENTO .....	vi
DEDICATORIA .....	vii
RESUMEN .....	<u>xi</u>
ABSTRACT .....	xii
INTRODUCCIÓN .....	1
CAPÍTULO I .....	<u>3</u>
OBJETO DE ESTUDIO.....	3
PLANTAMIENTO DEL PROBLEMA .....	3
PREGUNTAS DE INVESTIGACIÓN.....	3
OBJETIVO DE LA INVESTIGACIÓN .....	4
Objetivo general.....	4
Objetivos específicos.....	4
JUSTIFICACIÓN.....	4
HIPÓTESIS.....	5
CAPITULO II .....	5
MARCO TEÒRICO .....	5
FUNDAMENTACIÓN TEÓRICA.....	5
La detención .....	5
Antecedente.....	5

Definición.....	6
Requisitos.....	9
Importancia.....	10
Finalidad.....	11
La detención en la República del Ecuador .....	11
Definición.....	11
Reglas .....	14
Requisitos.....	15
Duración de la detención con fines investigativos.....	16
<u>Garantías básicas del debido proceso</u> .....	17
Derecho a la Defensa .....	17
Antecedentes.....	17
El derecho a la Defensa.....	23
El Derecho A La Defensa Material Y Los Derechos Instrumentales De Una Defensa Adecuada.....	28
El Derecho A Contar Con Los Medios Y El Tiempo Para Preparar Y Organizar La Defensa. ....	31
La Tutela Judicial Efectiva.....	39
Seguridad Jurídica.....	41
<b>CAPÍTULO III</b> .....	45
<b>METODOLOGÍA DE LA INVESTIGACIÓN</b> .....	45
Modalidad, categoría y diseño de la investigación .....	45
Tipo de investigación .....	45
Diseño de investigación.....	45
Diseño del Instrumento de recolección de datos.....	45
Especificaciones de las variables e indicadores para la construcción de los instrumentos de recolección de datos.....	46

Variable Independiente.....	46
Indicadores.....	46
Variable Dependiente.....	46
Indicadores.....	46
Operacionalización de las variables.....	46
Técnicas de Investigación.....	51
Encuesta.....	51
Población.....	51
Muestra.....	51
<b>CAPITULO IV</b> .....	<b>52</b>
<b>ANÁLISIS E INTERPRETACIÓN DE LOS RESULTADOS</b> .....	<b>52</b>
Base de datos de la encuesta .....	52
Análisis de la encuesta.....	53
<b>CAPÍTULO V</b> .....	<b>61</b>
Caracterización de la propuesta.....	61
Análisis de las causas jurídicas del tema de investigación.....	61
Desarrollo de la propuesta.....	69
<b>RECOMENDACIONES</b> .....	<b>70</b>

## Resumen

La vulneración del derecho constitucional, respecto al derecho a la defensa es ocasionado por no disponer del tiempo y los medios necesarios para la preparación de la defensa dentro de las 24h00 que dura la detención, la Fiscalía realiza la respectiva petición de formulación de cargos como consecuencia los jueces o juezas penales da paso a la etapa de fiscal con el inicio de formulación de cargos al investigado dentro de las 24h00 que dura la detención con fines investigativos. En el presente trabajo de investigación se planteado, los antecedentes históricos del derecho a la defensa, su definición, finalidad. También la metodología que se procede aplicar, en el progreso de la presente investigación fue de carácter cualitativa. Los métodos de carácter teóricos, empleados fueron los siguientes: descriptivo, analítico - sintético. El método de nivel empírico utilizado fue: el análisis documental. La metodología aplicada dio paso a la determinación a las incongruencias de la normativa existente, paso primordial para la vulneración del derecho constitucional. No es suficiente que, el derecho constitución del derecho a la defensa busque su fundamentación en la Constitución, los Tratados Internacionales o la legislación vigente, pero es crucial que se cumplan los requisitos normativos y legales adecuados para ello. ejecución de este derecho constitucional en la detención con fines investigativos. Ante lo mencionado y como resultado de la línea investigativa se ha evidenciado la necesidad de proponer una reforma al Artículo 530 del COI (Código Orgánico Integral) acerca de la detención, ya que no es medio para el inicio de la etapa fiscal.

**Palabras Claves:** Derecho a la defensa; detención con fines investigativos, vulneración de derechos, detención provisional, detención arbitraria.

## **Abstract**

The violation of constitutional law, regarding the right to defense is caused by not having the time and means necessary to prepare the defense within the 24h00 that the detention lasts, the Prosecutor's Office makes the respective request for the formulation of charges as a consequence the criminal judges or judges give way to the prosecutor's stage with the initiation of the formulation of charges to the investigated within the 24h00 that the detention lasts for investigative purposes. In the present research work, the historical background of the right to defense, its definition, purpose is raised. Also the methodology that proceeds to apply, in the progress of the present investigation was of a qualitative nature. The theoretical methods used were the following: descriptive, analytical - synthetic. The empirical level method used was: documentary analysis. The applied methodology gave way to the determination of the inconsistencies of the existing regulations, a fundamental step for the violation of constitutional law. It is not enough that the right to establish the right to defense is established in the Constitution and in instead, it is imperative for the normative and legal prerequisites to be in place for the exercise of this constitutional right in the context of detention for investigative purposes, whether in International Instruments or under the law. Given the aforementioned and as a result of the investigative line, the need to propose a reform to Article 530 of the IOC (Integral Organic Code) regarding detention has been evidenced, since it is not a means to start the fiscal stage.

**Keywords:** Right to defense; detention for investigative purposes, violation of rights, provisional detention, arbitrary detention

## **Introducción**

Para empezar Burneo (2010) indicó que el Ecuador desde que entró en vigencia la Constitución de la República del Ecuador, es reconocida como un estado constitucional de justicia social, de esta forma tratando como una clase de Estado, de una forma colectiva, por lo que es una forma de obligación de todo los individuos y de toda la nación, con respecto al Estado de derecho son los cambios profundos que ha tenido nuestro país al momento de garantizar que todo los ciudadanos sean iguales ante la ley y ante la autoridad que también debe someterse ante la ley, por lo que todos sus integrantes tiene derecho cuyo origen es anterior a la formación del Estado, los mismo que tiene que ser reconocidos, respetados y en especial garantizados, además se debe tomar en cuenta que el Estado Social de Derecho indica que existe una vinculación prioritaria de los órganos de la Administración Pública a los derechos fundamentales de la persona y lo que reconoce que el deber que tiene el Estado de respetar y dar a los ciudadanos los medios prácticos para requerir o reivindicarlos, por lo que se puede determinar que el Estado de la República de Ecuador vivimos en un Estado garantista.

Así mismo Vásquez Mejía & Trelles Vicuña (2020) expresaron respecto la orden de detención con fines investigativos, en que al individuo le dictan prisión preventiva y posteriormente proceden a formular cargos en ese mismo momento, sin tomar en consideración el derecho a la defensa, el debido proceso, el conjunto de fines que contienen las denominadas medidas cautelares. Tomando en cuenta que, en mayo del 2011, en la Constitución de Ecuador de 2008 se realizaron dos reformas significativas, siendo la principal la modificación del artículo 77 numeral 1, en la que se establece un cambio fundamental: la detención ya no se considera la norma general, sino que pasa de ser la última opción.

La segunda reforma corresponde numeral 11 del art. 77 de la Constitución de la República del Ecuador, en el cual se suprime la precedencia otorgada a las demás medidas precautelares en comparación con la restricción de la libertad, lo que implica que el juez correspondiente priorizará la adopción de medidas precautelares que no impliquen la privación de la libertad, siempre que se fundamente y oriente al art. reformado, numeral 1 de la Constitución Ecuatoriana, de igual forma este, podría ser causa de la detención de un individuo sospechoso para fines investigativos, lo que ocasiona la retracción de derechos. Con ello es de suma relevancia regularizar esta medida cautelar ya que vulnera los derechos de los ciudadanos, más aún no cumple con los derechos establecidos en la Constitución de la República del Ecuador.

Para Gordillo (2015), el derecho a la libertad y seguridad personal confirma la protección de la libertad de los individuos frente a eventuales abusos por parte de las autoridades gubernamentales. Este derecho puede ser limitado de acuerdo con las restricciones contempladas en los tratados internacionales y la Constitución, debemos entender que la privación de la libertad solo debe proceder cuando la Constitución o la ley lo apruebe, caso contrario hallaríamos ante una detención de manera ilegal, misma que se encuentra vetada de forma nacional e internacional, mientras tanto ante una detención arbitraria podemos establecer que se encuentra frente a una vulneración al derecho constitucional, de esta manera se estaría violentado el derecho fundamental que todo ser humano tiene que es la libertad dicha libertad debe estar enmarcado dentro del marco jurídico donde exista el respeto de los derechos, en este caso el Estado debería garantizar la seguridad frente a lo injusticia.

## CAPÍTULO I

### **Objeto de Estudio**

La presente investigación tiene como objeto identificar que dentro de las veinticuatro horas que dura la detención con fines investigativos la o el fiscal solicita la formulación de cargos vulnera el derecho a la defensa; y así evitar vulneración de las garantías básicas del debido proceso.

### ***Planteamiento Del Problema***

La detención de una persona con fines investigativos, utilizado como mecanismo para dar inicio a la instrucción fiscal, vulnera el derecho constitucional a la defensa

### **Preguntas de Investigación**

¿El inicio de Instrucción fiscal en base a la detención con fines investigativos vulnera el derecho a la Defensa?

¿La orden de detención con fines investigativos, tiene como finalidad dar inicio el proceso penal?

¿El inicio de instrucción fiscal dentro de las 24h00 de la detención con fines investigativos transgrede el derecho a la defensa?

¿La orden de detención con fines investigativos, permite a los abogados patrocinadores realizar una verdadera defensa técnica?

¿Los Abogados del detenido cuenta con el tiempo necesario y las herramientas necesarias para realizar una defensa técnica?

¿Cuál sería el tiempo necesario después de las 24h00 que fenece la orden de detención con fines investigativos, para que la Fiscalía formule cargos?

¿Es posible realizar una reforma al Art. 530 del Código Orgánico Integral Penal?

## **Objetivo de la Investigación**

### ***Objetivo General***

Determinar si la detención de una persona con fines investigativos, utilizado como mecanismo para dar inicio a la instrucción fiscal vulnera el derecho constitucional a la defensa.

### ***Objetivos Específicos***

- Identificar al momento que se procede con la orden de detención hasta donde es el alcance y cuál es el objetivo que tiene las órdenes de detención con fines investigativos.
- Analizar la diferencia entre la detención con fines investigativos y la instrucción fiscal.
- Fundamentar jurídica y doctrinariamente el Derecho a la Defensa, que toda persona tiene como un derecho constitucional.

## **Justificación**

La presente investigación se procede a realizar debido a que toda persona tiene derecho a la defensa, un derecho constitucional que se encuentra consagrado en nuestra Constitución de la República del Ecuador. Es una garantía mínima que tiene toda persona para tener justicia verdadera, justa y equitativa en la tramitación de un proceso, es decir que dentro de una investigación previa el investigado debería tener igual oportunidad y recursos para poderse defender, en especial contar con período de tiempo y los recursos necesarios para el desarrollo de la defensa técnica.

No obstante, la Constitución de la República del Ecuador (2008) dispone que en todo momento dentro de una tramitación de un proceso en contra de una persona sea jurídica o natural, cuenta con el derecho a la defensa, como garantía mínima debe considera contar con los medios necesarios y el tiempo suficiente para el desarrollo de su defensa, mientras que la fiscalía

como titular de la acción penal al no poder localizar al investigado tiene la facultad de solicitar la orden de detención con fines investigativos, con la única finalidad de que se proceda a receptar la versión. Al mismo tiempo la fiscalía vulnerando el derecho a la defensa al contar con los elementos de convicción procede a formular cargos al investigado, es decir que dentro de las veinticuatro horas que dura la detención con fines investigativos, la fiscalía una vez que recepta la versión procede con la petición audiencia de formulación de cargos, sin dar el derecho a la defensa.

La detención de una persona con fines investigativos, debe darse únicamente con el objetivo de receptar la versión libre y voluntaria en presencia de su Abogado Patrocinador y/o Defensor Público, no debería ser un medio para el inicio de instrucción fiscal.

### **Hipótesis**

El inicio de instrucción fiscal en base a la detención con fines investigativos posiblemente infringe el derecho constitucional a la defensa.

## **CAPITULO II**

### **Marco Teórico**

#### **Fundamentación Teórica**

##### ***La Detención. -***

*Antecedente.* Como antecedentes respecto la de detención, nos hace viajar hacia el pasado donde ya se empezó a prohibir arrestar o proceder a detener a las personas, de una manera arbitraria y abusiva, está claramente establecida en la Declaración Universal de los Derechos Humanos, adoptada y proclamada por la Asamblea General en su resolución 217 A (III), de fecha 10 de diciembre en 1948 por la mayoría de los países votantes en especial lo que establece en el artículo 9, que puntualmente manifestó:

“Ningún individuo podrá ser arbitrariamente detenido, preso ni desterrado” (Declaración Universal, 1947)

En el transcurso del tiempo, la Declaración Universal de los Derechos Humanos se ha constituido en un pilar fundamental en la que la mayoría de los países se inspiran para crear derechos. De acuerdo al Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos se establece lo siguiente:

Toda persona tiene derecho a la libertad y seguridad personal. Ninguna persona podrá ser sujeto a la detención o prisión improcedente. Ningún individuo podrá ser privado de su libertad, salvo sea el caso por causas fijadas por ley y con el adecuado procedimiento estipulado en esta. (Asamblea General de las Naciones Unidas, 1976)

**Definición.** La detención tiene una visión extensa la cual es reflexiona por algunos tratadistas, pero al momento de escuchar la palabra detención inmediatamente se viene a nuestras mentes la privación de libertad, que tiene una persona que se encuentra investigado dentro de un proceso penal o fuera de la misma. Por lo que desde mi punto de vista la detención es un medio con el que cuenta tanto la administración de justicia con el único fin de asegurar la comparecencia al juicio del procesado, de esta manera evitar que el procesado se dé a la fuga, pero siempre deberá ser de última ratio, porque radica en la privación a la libertad sea de manera temporal o ambulatoria.

De acuerdo a la Enciclopedia Jurídica OMEBA (1997), mencionaba que la detención radica en los jueces competentes quienes proceden a remitir la respectiva boleta para que se proceda a la detención de una persona dentro de un proceso o dentro de la tramitación de la misma, debiendo entenderse también que existe diferentes modos de detención, como en Ecuador que cualquier persona puede proceder a detener a otra siempre y cuando este en delito

flagrante, de manera inmediata debe dar a conocer a los miembros policiales o a la autoridad que corresponda, este a su vez de manera inmediata ponga a disposición del Juez competente. Dicha restricción es de forma transitoria o momentánea que se le prohíbe a la persona porque luego de ello los administradores de justicia deberán calificar si la detención es legal o ilegal.

La privación de libertad a veces puede ser de manera inquisitiva, solamente se pueden estar basándose en averiguaciones sin tener pruebas contundentes o que se haya hecho pericias científicas, de esta manera estaría frente un resultado ilegítimo al momento que a una persona inocente sea detenida por lo que es muy importante primeramente realizar las investigaciones de manera científica y que se le pueda comprobar caso contrario no se debería a una persona solamente detener porque se presume. Es así que nuestro Código Orgánico Integral Penal desde mi punto es inquisitivo porque primeramente existe la orden de detención con fines investigativos, cuando lo correcto debería

Para Cabanellas (2003), la detención es la privación, gubernativa, judicial de la libertad personal, misma que es utilizada parte del procedimiento que ayuda dentro de una investigación pre-procesal de un presunto delito que se haya cometido o de una contravención o falta que se haya cometido. Al momento de existir un delito, contravención, o falta que se haya cometido, la misma ley faculta la detención de una persona, misma que es abalizado por un juez competente, diremos de la misma manera cualquier persona puede proceder con la privación de la libertad en delito flagrantes.

El significado de detención, así como la sujeción material, el ser contingencia para una persona, como la estadía de ésta en un determinado sitio hasta que la respectiva autoridad gubernativa o judicial solucione la situación jurídica. Respecto a la detención realizada por terceras personas, se encuentra debidamente justificada por la Ley, misma que debe ser

entregada de forma inmediata a las autoridades que corresponda, no pueden ellos tener detenido a una persona por varias horas, que se si esto sucede se estaría violentando el derecho fundamental de las personas como es la libertad. Mientras tanto cuando la detención es efectuada por autoridad competente, ya que frente a esto las autoridades están obligadas a proceder con la detención de una persona que ha procedido a cometer un delito, o cuando esté en riesgo su vida, misma que de manera inmediata debe poner en conocimiento ante la autoridad competente como sería ante el Fiscal de tratarse de un delito de acción pública, de tratarse de una contravención ante el señor Juez o jueza, caso contrario estaría frente una detención arbitraria y de manera ilegal. En el caso de que la detención sea arbitraria, ilegal nos encontramos frente un delito por detención ilegal. La detención es fundamentalmente momentánea que de acuerdo a nuestra legislación no podría pasar más de veinticuatro horas, porque si pasa ese tiempo estaríamos hablando que de eso nace otro delito por detención ilegal, si se da ese caso los profesionales del derecho inmediatamente pueden utilizar la acción de hábeas corpus dicha acción se encarga de protegerá la libertad de todas las personas que de manera ilegal se encuentren detenidas.

Para Gimeno (1997) mencionaba que la detención, en un sentido amplio, puede ser definida como toda privación de la libertad ambulatoria de una persona, distinta de la prisión provisional o de la ejecución de una pena privativa, ejecutada bajo invocación de un fin previsto y permitido por el ordenamiento jurídico.

Para Bermúdez (2001) la detención, es competencia exclusiva de un Juez quien deberá extender o emitir la respectiva orden de detención, siempre y cuando el Fiscal que investiga un delito de acción pública sea doloso o culposo, de manera motivada solicita la detención de una persona, en la que en especial le indica que la detención máxima puede ser de veinticuatro horas, en especial si se diera un correcto uso se debería proceder a su detención y practicar la diligencia,

una vez practicada la diligencia debería de manera inmediata dejarlo en libertad y por la misma enviar el respectivo oficio al juez dando a conocer que se ha practicado la diligencia por la que se solicitó la detención de esta manera ejerza su derecho a la defensa de forma libre.

***Requisitos. Para que la detención sea de forma legal, se necesita de algunos requisitos y condiciones.***

- ❖ Cuando una persona es detenida por un miembro policial, agente de tránsito o agente de la Comisión de Tránsito del Ecuador, debe ser comunicado de manera sencilla y clara cuál es el motivo por el que es detenida, así mismo debe indicar que derechos no más tiene al momento de ser detenido.
- ❖ Es importante que al momento de su detención la ley, indique el tiempo máximo que una persona puede ser detenida.
- ❖ De manera que las autoridades no puedan abusar del poder que ellos tienen, y no puedan efectuar detenciones inadecuadas, en el caso de que esto suceda puede utilizar la acción de hábeas corpus.
- ❖ Es legal la detención cuando en situaciones en las que no se presenta ninguna de los supuestos de flagrancia delictiva, pero que existe razones suficientes que la persona ha cometido un delito, misma que deberá ser sustentado por la Fiscalía y ordenado por un juez; Cuando la autoridad procede a su detención por haber encontrado cometiendo un delito en ese momento.
- ❖ Al mismo tiempo puede existir una detención ilegal de alguien, donde puede darse el caso que sin ninguna orden proceda a la detención, por ejemplo hay muchos casos en que los familiares a las personas que son adictas a sustancias sujetas a fiscalización, personas alcohólicas, sin su consentimiento proceden a ingresarlos en un centro de rehabilitación social, pues lógicamente es ilegal dicho actuar, donde cualquier persona puede o está facultado para que

presente la respectiva acción legal, con el fin de que proceda con su libertad inmediata, tomando en consideración que la libertad es un bien protegido. Se entiende entonces que una detención es de manera ilegal en el momento que se realice de forma arbitraria.

***Importancia.*** La detención, es una manera de que a una persona se le proceda a quitar su libertad de manera momentánea que supuestamente en contra ella existe presunciones sobre el cometimiento de un delito de acción pública. Como por ejemplo se le ha llamado a que ejerce su derecho a la defensa, se le ha procedido a notificar con la denuncia que pesa sobre el investigado y por varias ocasiones se le ha llamado con el fin que comparezca a la Fiscalía a rendir su versión libre, voluntaria y sin juramento, pero nunca compareció a rendir dicha versión dentro de una investigación previa cuando a Fiscalía se encuentra investigado dentro de una fase, y para poder continuar y seguir con el siguiente paso sería una etapa o inicio de una instrucción fiscal, no lo puede realizar por cuanto no cuenta con la versión del investigado ya que si se formula cargos sin la versión se estaría violentando un derecho fundamental del señor humano que es el derecho a la defensa, una vez que comparezca el procesado podría solicitar la nulidad de todo lo actuado por cuanto él no tenía conocimiento sobre el hecho que se ha estado investigando.

Pero existe otra forma de proceder a la detención de una persona siempre apegados a derecho sin contar con una autorización judicial o sin una orden de detención, es en el momento cuando una o más personas procede cometer un delito en presencia de una o más persona o se descubre de manera inmediata después de ocurrido el hecho, es decir frente a un delito flagrante misma que se debe poner de manera inmediata en conocimiento del juez, para que en audiencia el juez como garantista de derechos proceda con la calificación de la detención y flagrancia.

**Finalidad.** Se trata de una medida de coerción que impide al investigado trasladarse de un lugar a otro, se procede con la prohibición de su libertad. Sin embargo, no basta que se limite el ejercicio de dicha capacidad, sino que es preciso que se sustraiga enteramente al sujeto pasivo, tomando en consideración que al momento de hablar de sujeto pasivo se refiere a la persona que ha logrado evitar su detención en flagrancia. Imposibilitar la permanencia o paso a cierto lugar, no es un motivo de detención, ya que lo ideal es impedir a determinado sujeto el abandonar un lugar en el cual no desea permanecer, solamente cuando se puede afirmar que se ha producido detención. Así mismo, la detención tiene como objeto impedir que el sospechoso imputado emprenda la fuga, seguir delinquiendo o las acciones que emprenda para ocultar, dañar, maquillar o desvirtuar elementos que sirven de pruebas relevantes para la etapa procesal. Por tanto, es una medida coercitiva de carácter personal, provisional y excepcional, que dicta la autoridad judicial, con el único fin de que se proceda con la receptación de su versión libre y voluntaria.

El objeto de la detención, en sentido estricto, se conoce como la medida asegurativa, la cual pretende evadir el entorpecimiento de la investigación y que este comparezca a esclarecer los hechos. Como se aprecia, su finalidad es asegurar el éxito de la investigación a través del aseguramiento del investigado, quien es fuente y medio de prueba para la investigación.

### ***La Detención en la República del Ecuador***

**Definición.** Para la Corte Nacional de Justicia (2019) la detención con fines investigativo es una medida restrictiva o privativa de la libertad personal; el cual tiene como propósito que el investigado proceda a rendir su versión libre, voluntaria y sin juramento, de esa manera completar la Fiscalía de toda la información que necesita, y poder pasar de una fase de

investigación a una etapa donde ya no se llamara investigado sino procesado una vez que se realice la respectiva audiencia de formulación de cargos.

La Constitución ecuatoriana, en el numeral 3, del Art. 77 Garantías en los casos de privación de la libertad, interpreta lo siguiente:

Los individuos al momento de su detención, tienen derecho a conocer en forma clara, concisa y con un lenguaje sencillo y entendible los motivos por el cual la identidad del juez o jueza participa en la asignación de su arresto, y la de quienes hacen posibles, incluidas los individuos responsables del concerniente interrogatorio. (Constitución de la República del Ecuador, Consorcio para el derecho Socio-ambiental, 2008)

Al momento que una persona es privada del derecho más valioso de la vida que es la libertad, tiene el derecho a saber el porqué de su detención, la persona que le detiene debe dar a conocer de forma clara y sencilla las razones de su detención, debe indicar que autoridad ordena su detención o la persona que le detiene debe identificarse porque razón o circunstancia procede con la detención caso contrario estaríamos hablando de una detención ilegal.

La Constitución ecuatoriana, en el numeral 4, del Art. 77 Garantías en los casos de privación de la libertad, interpreta lo siguiente:

Al momento que se da la detención, los agentes encargados ponen al tanto al individuo en detención sobre su derecho a persistir en silencio, y a requerir la colaboración de un defensor por su propia cuenta, o de una abogada o abogado público en caso de no tener posibilidad alguna de contraer uno, y a notificar a un familiar u otra persona que desee. (Constitución de la República del Ecuador, Consorcio para el derecho Socio-ambiental, 2008)

La detención deberá el aprehensor indicar a la persona detenida que tiene derecho a guardar en silencio, es decir le dice que no hable que todo lo que manifestó puede ser utilizado

en su contra, con el objetivo de que para el poder hablar deberá contar con la presencia de un abogado de su confianza, caso contrario en el caso de no contar con un abogado de su confianza el estado le asignara un defensor público, para que sea asistido y realice la defensa técnica, además tiene el derecho de poderse comunicar con un familiar o cualquiera otra persona sobre su detención.

La Constitución ecuatoriana (2008), en el Art. 77 en el numeral 5 respecto a las Garantías en los casos de privación de la libertad, textualmente manifiesta lo siguiente:

“En caso de que la persona detenida fuese extranjera, el encargado de la detención comunicará de manera inmediata al representante consular de su país” (Constitución de la República del Ecuador, Consorcio para el derecho Socio-ambiental, 2008)

No es más que proceder a notificar al país de origen las razones por la que fue detenido su compatriota, desde mi punto de vista sería para que tenga conocimiento el estado de origen sobre el compatriota, de ser el caso ellos puedan asumir la defensa de su compatriota, con el propósito que no sea violentado los derechos humanos.

De la misma forma, se encuentra determinada en el artículo 530 del Código Orgánico Integral Pena (2014), que detención establece que “la o el juez, por pedido incitado de la o el fiscal, está en capacidad de ordenar la detención de un individuo, con propósitos investigativos” (pág. 627).

Es decir que la detención procede únicamente en la fase de investigación previa donde la fiscalía ha procedido a recabar los elementos de convicción, misma que debe ser recabados de forma objetiva en el que el investigador este en una línea media, debiendo considerar los elementos que tiene para acusar, de la misma manera debe tener las circunstancias que sirvan como beneficio para el investigado, la fiscalía como titular del ejercicio de acción pública deber

motivar de manera eficiente, por ejemplo cuando se la ha notificado por varias ocasiones que comparezca a la fiscalía en compañía de su abogado patrocinador a rendir su versión libre, voluntaria y sin juramento, cabe destacar que el fiscal debe individualizar claramente en contra de quien estaría dirigida dicha detención por lo que la fiscalía antes de pedir la detención debe contar con los datos de la persona como son los nombres apellidos y número de cédula, en especial debería en todo caso contar con los datos biométricos y de filiación, con el objetivo de que exista homónimos la víctima y/o denunciante proceda a identificar en la fotografía de quien mismo cometió el delito.

Los jueces en absolutamente todos los casos, en posición de garantistas de los derechos, deben tener claro que ésta medida como toda aquella que indica privativa de libertad, es excepcional, se debe proceder a la verificación de la necesidad y proporcionalidad basándose principalmente de la solicitud, de ser ese el caso, girará la boleta, la cual debe incluir totalmente todos los requisitos que conlleva la normativa, principalmente debe ser cauteloso al momento de detallar los motivos de la detención, exponiendo y corroborando que se han presentado las condiciones que la ley estipula, y las presunciones existentes en contra del individuo, además quedará en constancia la tipificación necesaria de la persona en contra de quien se genera la detención. De acuerdo a lo que se ha expuesto tiene la facultad el juez de rechazar la solicitud emitida por la fiscalía en cuanto a la detención con fines investigativos por falta de motivación por parte de la fiscalía o si identifica como irrelevante.

**Reglas.** Cabe recalcar que en el Código Orgánico Integral Penal en el artículo 532 establece con respecto a la duración de la investigación previa que en ningún caso la detención podrá extenderse a más de veinticuatro horas, lo que indica que cuando una persona es privada de su libertad solo podrá durar dicha privación veinticuatro

horas contados desde el momento que fue detenido, en ese momento la autoridad en este caso la fuerza pública debe ser informada se sus derechos constitucionales establecida en la Constitución de la República del Ecuador.

Cabe resaltar que en el COIP (Código Orgánico Integral Penal) en el artículo 533, con respecto a la información sobre los derechos que tiene el detenido establece textualmente: La o el juzgador tendrá la obligación de certificar, que, al individuo detenido, se le informe cuáles son sus derechos, conociendo de forma segura los motivos de su detención.

El individuo será informado sobre su derecho a permanecer en silencio y a solicitar la presencia de un defensor público o privado, y a comunicarse con un familiar o la persona que guste.

**Requisitos.** El ordenamiento Jurídico en el Art. 531 del Código Orgánico Integral Penal, establece tres numerales y un inciso, en el numeral primero indica que debe existir motivación de la detención, es decir que la o el juez debe cimentar, exponer sobre los indicios que cuenta la fiscalía, para poder emitir la orden de detención con propósitos investigativos, caso contrario se estaría vulnerando el derecho a la tutela judicial efectiva y la seguridad jurídica, esto de conformidad al Art. 76 numeral 7 literal 1), y Art. 75 de Constitución del República del Ecuador, así mismo de conformidad al Art. 130 numeral 4 del Código Orgánico de la Función Judicial, establece que dentro de las facultades de los jueces, es debidamente motivar sus resoluciones, deberán contener normas, fundamentos jurídicos en que se fundan y deben exponer la conformidad de su aplicación a los antecedentes de los hechos, caso contrario sin lo antes descrito serán nulos.

Numeral 2, el lugar y la fecha en la que se la expide, esto es que en la boleta de detención con fines investigativos obligatoriamente debe constar el lugar donde fue realizado dicha boleta, además debe constar la fecha en la que sea remitida ejemplo: Guayaquil, 21 de marzo del 2021.

Numeral 3, la firma de la o el jugador competente, en otras palabras, debe estar firmado por un juez competente, misma que se deber observar las reglas de la competencia de conformidad al Art. 404 del Código Orgánico Integral Penal, donde se encuentra establecido la determinación de la competencia de la o el juzgador.

Último inciso, determina que una vez elaborado dicha boleta de detención con fines investigativos, deber ser remitida a la Policía Nacional con el fin de que se haga efectiva dicha boleta, es decir para que procedan con la detención del investigado.

**Duración de la Detención con Fines Investigativos.** En el Art. 532 del Código Orgánico Integral Penal, establece tres inciso como duración; Inciso primero establece que una persona con orden de detención con fines investigativos puede estar detenido máximo veinticuatro horas, misma que deberá ser contados desde el momento de su detención Ejemplo; Luis tiene una boleta de detención con fines investigativos, es detenido a las 12h00 del día 19 de marzo del 2022, las veinticuatro horas cumpliría a las 12h00 del día 20 de marzo del 2022, pasado esa esa hora se encontraría frente a una detención ilegal, podría en este caso en concreto el abogado patrocinador o cualquier persona presentar un acción ante un juez constitucional, en este caso se podría aplicar Hábeas Corpus; además estipula la versión que decida el fiscal será acogida en presencia de su abogado público o privado, de hecho desde mi punto de vista se puede interpretar que la finalidad o el rol para el cual fue creado la detención con fines investigativos es la de que la o el fiscal proceda a receptar la versión del investigado, de esta forma se limita, por ende no se podría aplicar para otra finalidad, en este caso nuestra norma no hace diferencia entre la detención y la detención con fines investigativos, fuera muy importante que se hiciera esa diferencia para que quede claro dichas diferencias, por cuanto al momento que se utilizará con otra finalidad, se estaría violentado el derecho al debido proceso, además nuestra Constitución de

la República del Ecuador, no habla sobre la detención con fines investigativos, más bien habla respecto de las garantías en caso de la privación de la libertad dentro de la cual indica sobre la detención y la prisión preventiva; sobre todo en dicha versión debe estar presente el abogado patrocinador o público, tomando en consideración con el fin asesorar antes y durante de la versión.

En el inciso segundo, habla cuando no procede la detención en materia de tránsito, dice que no procede la detención cuando en un accidente de tránsito existe solamente daños a la propiedad, en ningún caso se podrá detener a los conductores ejemplo; Luis Armando en circunstancia normales conduce su vehículo pero por negligencia, imprudencia, causa un accidente producto del cual tumba un poste de luz y este a su vez cae encima de un vehículo parqueado en este caso no podría ser detenido el causante del accidente.

En el inciso tercero, dice que tanto en delito y contravenciones de tránsito, podrá ser retenido los vehículos hasta setenta y dos horas hasta que se realice la respectiva diligencia de reconocimiento técnico, mecánico y avalúo de daños materiales, una vez cumplida dicha pericia el o la Fiscal, la o el Juez deberá proceder con la devolución a su propietario o poseedor, es decir que justifique con forme a derecho a fin de que se proceda con la devolución.

## **Garantías Básicas del Debido Proceso**

### ***Derecho a la Defensa***

**Antecedentes.** Históricamente el derecho a la defensa como lo señalan algunos autores es muy antiguo, si partimos del inicio de la humanidad tomando en consideración la creación de la humanidad basados en la Biblia, que en el primer libro Génesis ya se lo menciona o se lo practica el derecho a la defensa en el momento en que Dios le pregunta el por qué comió de la fruta del árbol prohibido a Adán antes de expulsarlo, y, como defensa Adán respondió la mujer

que me diste por compañera medio del árbol, mientras tanto la mujer respondió la serpiente me engaño. De tal forma, con certeza se puede afirmar que el inicio del derecho a la defensa se lo encuentra en la ardua lucha de los humanos, hastiados del mismo humano que de alguna manera muestran poder.

Hay que tomar en cuenta que el derecho a la defensa no ha experimentado uniformidad a lo largo de la historia ni en todos los contextos geográficos, para poder entender este derecho hay regresar al pasado, mirar necesariamente como fue desarrollando la humanidad exclusivamente en las distintas formas de organización social que ha tenido la humanidad, las diversas concepciones filosóficas, políticas y normativas que se han dado en el desarrollo.

Es evidente que, a lo largo de la historia, los seres humanos han sentido la necesidad de unirse y vivir en comunidad como un medio para su supervivencia. En épocas antiguas, esto se manifestó en diversas formas de organización, desde el clan y la tribu hasta la nación, y finalmente culminando en la formación de los Estados. Hay que recalcar, que en las organizaciones sociales primitivas no encontramos formas acabadas que contemplen el derecho a la defensa para los individuos que las integraban, solamente existían las normas de supervivencia, que el más fuerte sobrevivía ante el débil. Sin embargo, con el paso de los siglos, estas estructuras evolucionaron hacia la formación del Estado, que representa la forma más contemporánea de organización social. La creación de un conjunto de normas y regulaciones para los individuos que residían en ese Estado se volvió esencial, y estas pautas específicas fueron establecidas por el Derecho, que surgió con el propósito fundamental de supervisar las interacciones sociales de los residentes en dicho Estado.

La estructura de la sociedad en un Estado se distingue por el constante enfrentamiento entre los menos poderosos y los más poderosos, con el objetivo de no solo obtener el

reconocimiento del derecho a la defensa, sino también garantizar una serie de derechos ampliamente reconocidos como derechos humanos o fundamentales. Este enfoque busca lograr la igualdad entre los individuos. La consecución de esta evolución de derechos, ahora denominados derechos fundamentales y caracterizados por su universalidad, se produjo de manera gradual. Por lo tanto, podemos identificar diversas estructuras de organización social, así como distintos tipos de Estado, cada uno de los cuales demanda un conjunto de reglas para regular la conducta de sus ciudadanos, las cuales son proporcionadas por el Derecho. El contenido de estas reglas varía según la naturaleza específica de ese Estado. Las normas o el derecho no serán las mismas si se encuentra frente a un Estado totalitario o absolutista, o un Estado democrático o Estado de derecho, combinado con la forma de Estado existe otro elemento muy importante que es el de la forma de gobierno de cada Estado, tenemos como ejemplo a Cuba que es un Estado socialista donde no podemos mencionar sobre derechos humanos para los vivientes en ese estado.

Para Olano (2007) el Estado, siendo la máxima expresión de la organización social de la humanidad, requiere un conjunto de regulaciones que lo gobiernen, dado que el Estado es la institución social de mayor relevancia, aquella a la que se subordinan todas las demás o con la que se coordinan. De lo que se dice empezamos a revisar el significado etimológico de la palabra Estado, que deriva de la voz latina "Status" que significa orden, Estado está llamado a resguardar el orden en el territorio en el que se ratifica. El concepto de Estado, tal como se entiende en la actualidad, se originó en Italia durante los siglos XIV y XV. Esta concepción emergió como una respuesta a la consolidación del poder en contraposición al modelo feudal predominante en esa época. El término se empleó en el sentido que se encuentra en la obra "El Príncipe" de Nicolás

Maquiavelo, incluyendo todos los tipos de Estados, ya fueran repúblicas, monarquías o sistemas dictatoriales.

Es innegable que para que el Estado, considerado como la entidad principal a la que todos están subordinados, perdure, es necesario contar con un conjunto de reglas que controlen las interacciones sociales de las personas que residen en su territorio. Y, en base a lo que expresa Kelsen "El Estado es la personificación del orden jurídico total", se necesita de normas para que un Estado pueda regular las relaciones de todas las personas que viven en el territorio de ese Estado. Dichas normas, no son iguales, incluso en el mundo globalizado de hoy, si bien de alguna manera a través de Tratados o Convenios Internacionales se han universalizado ciertas normas, en lo que respecta a principios y protecciones, estas no son uniformes en todo el mundo. Por lo tanto, a lo largo de la historia, podemos identificar normativas crueles, opresivas y reglas que, aunque existen en papel, no se aplican en la práctica.

Hoy en día, las normativas han experimentado un proceso de evolución. En el contexto ecuatoriano y, si se prefiere, en el latinoamericano, las regulaciones que estaban en vigor durante la época colonial difieren significativamente de las normas que han regido en la era republicana, se puede hablar entonces de la humanización del derecho y sus normas, más que todo las involucradas con el ámbito de lo penal, motivo de relevancia y fundamento del presente estudio, alcanzando la máxima expresión de derecho constitucional y de los derechos humanos; dado que el derecho a la defensa es un derecho humano fundamental que constituye una parte integral del derecho al debido proceso, resulta esencial adquirir conocimientos acerca de los antecedentes relacionados con los temas legales contemporáneos. Esto incluye comprender las instituciones que operan en una sociedad específica, con el fin de apreciar tanto su desarrollo histórico como su aplicación en la actualidad. Es importante recordar que todo lo relacionado con el derecho está

estrechamente vinculado a la estructura de poder, la organización social y las personas que forman parte de esa comunidad.

El Derecho Penal en su sentido amplio, establece un grupo de acciones que el poder estatal prohíbe y, cuando se llevan a cabo, sanciona mediante medidas de coerción, graves sanciones, implementando para ello procedimientos de línea investigativa, influyentes y de alta aplicabilidad, como son los procedimientos configurados históricamente, orientados a formas y sistemas cuyas características destacadas, de directo impacto acerca de la situación del imputado y su defensa.

Es importante resaltar que, en el Estado, el sistema procesal penal que se aplique, debemos recordar que, en la evolución de los sistemas de procedimiento penal, podemos identificar principalmente dos enfoques: el sistema inquisitivo y los sistemas acusatorios. Además, cabe mencionar la posibilidad de un sistema mixto que combina elementos inquisitivos y acusatorios. Por último, en tiempos recientes, impulsados en gran medida por el constitucionalismo, ha surgido la noción de un sistema procesal penal adversarial.

De acuerdo a lo antes expuesto en esta investigación, analizando al sistema acusatorio de la antigüedad grecolatina, etapa de acusación y defensa, en el cual se situaban pretendiendo igualdad, en ese período, la gestión del proceso recaía exclusivamente en las partes involucradas en la infracción. La entidad encargada de administrar y regular la justicia en ese momento se limitaba a escuchar las presentaciones de las partes interesadas, los argumentos presentados en su favor durante el debate y, en función de estos elementos, el órgano judicial emitía su decisión. Lo novedoso es que, en la época actual con el sistema de esta época, el acusado cuenta con facultades similares a las del ofendido, haciendo ejercer libremente su defensa.

Caso contrario lo sucedido en los pueblos germanos, así como en las demás naciones, quienes formaron parte relevante del Imperio Romano, la justicia penal formaba parte privada; todo procedimiento era observado para dar una solución en cuanto a conflictos, asimilando de forma más diligente los procedimientos bélicos, propios de tiempos de guerra, no existía juicio razonable como tal , así como sucedía en la antigua Grecia, únicamente se analizaba el impacto que ocasionaba, orientado en los daños los cuales debían ser reparados de forma oportuna.

A través del tiempo, la sociedad feudal fue perdiendo fuerza, constituyéndose los Estados Modernos y así las formas privadas de administración de justicia a la par se desvanecieron, dando lugar a normas correspondiente al derecho, emitidas por el monarca, el cual decía que tenía delegación divina para hacerlo. Y es así como retornó el ámbito público a lo público, así como la autoridad, los armamentos, todo en cuanto a recurso de refiere e indiscutiblemente la Gestión de justicia.

Es evidente que en ese periodo se produjo una centralización del poder, consolidándose de manera más significativa en la estructura estatal. Esta concentración de poder en torno al Estado tuvo sus aspectos positivos y negativos. En lo que se refiere a la administración de justicia, marcó un avance significativo, ya que dejó de ser considerada como una cuestión privada y pasó a ser una manifestación directa de la soberanía del poder central. Esto conllevó a que las reglas fueran impuestas a los ciudadanos, quienes perdieron cierto grado de control sobre el proceso. Se deja de asociar la idea de delito o falta a la producción efectiva de un daño y regresando a sus más profundas raíces y el término "infracción a lo debido" se utilizaba para describir la transgresión de las normas establecidas, considerada como una desobediencia a los mandatos del gobernante y al orden que representaba. Esto se justificaba afirmando que estos

líderes gobernaban en virtud de una delegación divina, sosteniendo que habían sido designados por Dios para dirigir su territorio.

En sus primeras etapas, el enfoque principal estaba en investigar, comprender y analizar los acontecimientos, de modo que el poder estatal pudiera remediar los perjuicios ocasionados y al mismo tiempo imponer sanciones al responsable. A través de este enfoque, se buscaba obtener poder y consolidar una autoridad significativa. De esta manera forjar el poder penal de la Nación, se sostuvo por un periodo de tiempo prolongado y pese a los límites que luego se integraron al menos en el ámbito penal, pretendiendo la humanización de aquellas reglas provenientes del Estado, estas limitaciones fueron tomadas del Derecho Romano, el cual había dotado de normas o reglas en el momento que se estaba frente a infracciones en contra de la nación, de manera similar, las regulaciones relacionadas con la religión, donde el Derecho Canónico desempeña un papel importante, dieron lugar al surgimiento del sistema inquisitivo. Este sistema difiere considerablemente del sistema acusatorio que prevalecía en la antigua Grecia, el cual solo perduró en el Derecho Inglés. El sistema inquisitivo se basa en la supremacía de la nación y en la afirmación de la autoridad como principio rector, lo que se refleja en toda la estructura de procedimiento.

**El Derecho a la Defensa.** El derecho a la defensa se encuentra dentro de los derechos fundamentales procesales, “Los denominados derechos fundamentales procesales, que, entendidos en sentido amplio, son aquellos principios procesales libertades públicas y garantías institucionales reconocidos por la Constitución que se aplican directa o indirectamente en el proceso” (Cabrera Freyre & Salas Beteta, 2021)

Según Zambrano (2015), la normativa legal permite que el investigado o procesado ejerza el derecho a la defensa de una forma técnica con la dirección de un abogado de su plena

confianza, en el caso de ser profesional del podrá defenderse a sí mismo en caso que lo creyera conveniente, mientras exista la autorización de un juez o del tribunal, todo sujeto prescinde de un abogado defensor desde el comienzo de la investigación hasta la culminación del proceso, solo así se determina que ningún individuo puede ser interrogado, ni aun con propósitos investigativos sin la presencia de un defensor, además debe contar con el tiempo necesario para realizar una verdadera defensa.

Para Santos (2009) el derecho a la defensa de toda persona en una investigación y/o en un proceso es inviolable, el que todo investigado o procesado tiene el derecho a ser asistido por un abogado defensor sea público o privado, tiene como finalidad garantizar que toda persona pueda contar con las mejores formas de defender sus derechos cuando de responder a un interrogatorio se refiera y estar pertinentemente informado y empapado sobre el alcance real del mismo, con lo cual fortalece, dentro del derecho al debido proceso y el derecho de todo individuo de poder contar con el asesoramiento de un profesional competente.

El derecho a la defensa no solamente es para el investigado o procesado sino también para tercero como manifestó lo siguiente “El derecho de defensa no solo se limita a la protección del inculcado, sino también a otros individuos que tienen la posibilidad de intervenir en el proceso, como el actor civil o el tercero” (MAEIR, 1999, pág. 307)

Para Piva (2021) El derecho de defensa se lo puede determinar como un instrumento de defensa, en lugar de un instrumento de prueba, por el único hecho que el responsable imposibilitado de declararse culpable de un delito o hecho debido a que es un derecho concedido por la ley adjetiva penal puntualizando que, se reconoce el derecho de toda persona a no inculcarse.

El Artículo 77, de la Constitución de la República que dice: “Ningún individuo podrá ser obligado a declarar en contra de sí mismo, sobre temas que puedan ocasionar su responsabilidad penal postulado que lo estipula también el literal g) numeral 2 del artículo 8 de la CADH al declarar lo siguiente: derecho a no ser obligado a declarar en contra sí mismo ni a declararse culpable.

Ahora, el derecho a la defensa se encuentra casi en la mayoría de los países regulado, por cuanto ahora es entendida como un derecho inherente a la condición humana, por lo que debemos decir que todo los individuos que es orientado por la justicia debe de contar con las garantías mínimas del debido proceso, para de esta manera poder ejercer el derecho en un juicio y poder contraponerse a las pretensiones que contra el investigado, de esta manera el investigado pueda obtener un juicio justo, misma que debe ser real y efectiva, dejando a un lado el ejercicio arbitrario del por público.

En nuestra legislación, el derecho a la Defensa establece:

***Tabla 1 El derecho de las personas a la defensa***

**NUMERAL 7 DETERMINACIÓN  
– ART.76**

<b>A</b>	○ “En ningún momento ni fase del proceso, se privará a ningún individuo del derecho a la defensa.”
<b>B</b>	○ “Tener a disposición con el tiempo y los instrumentos indispensables para la preparación y objeto de su defensa”.
<b>C</b>	○ “Ser atendidos en el momento oportuno en la equidad de condiciones”.
<b>D</b>	○ “Los procesos serán de orden públicos, pero no con las excepciones establecidas por la ley; las partes podrán tener paso a todos los documentos y actuaciones del procedimiento”.
<b>E</b>	○ “Ningún ciudadano será interrogado, ni aún con fines de investigación, por la Fiscalía General del Estado, por una autoridad policial o ya sea por cualquier otra, sin la figura presente de un abogado particular o público, ni dejando de lado los puntos autorizados para el efecto”.
<b>F</b>	○ “Es esencial y sin costo alguno contar con la asistencia de una intérprete o intérprete, en caso de no entender el idioma en el que se basa el procedimiento”.
<b>G</b>	○ “En procesos judiciales, tener el respaldo de un defensor elegido por usted,

	ya sea de carácter público o privado, no debe impedir su derecho a acceder y comunicarse libremente con su representante legal”.
<b>H</b>	○ “Presentar de manera verbal o escrita las causas o motivos de los que se crea asistida y objetar los argumentos de las demás partes; presentando pruebas y contradecir las que se presenten en su contra”.
<b>I</b>	○ “Ningún individuo podrá ser juzgado más de una vez por el mismo motivo, casos resueltos por parte de la jurisdicción indígena; deberán ser considerados para este efecto”.
<b>J</b>	○ “Los individuos que actúen como testigos o expertos serán sujetos a presentarse delante de la jueza, juez o autoridad competente, así como a responder al interrogatorio respectivo”.
<b>K</b>	○ “Ser juzgado por una jueza o juez independiente, que no se parcialice y sea competente. Ningún sujeto será juzgado por tribunales de excepción o por comisiones especiales creadas para el efecto”.
<b>L</b>	○ “Las resoluciones de los poderes públicos deberán contener moción. Los actos de carácter administrativos, resoluciones o fallos que no se encuentren debidamente motivados se contemplarán como nulos. Los servidores responsables serán debidamente sancionados”.
<b>M</b>	○ “Recurrir el fallo o resolución en todos y cada de las etapas de procedencia en los que se decida sobre sus derechos”

Fuente: (Constitución de la República del Ecuador, Consorcio para el derecho Socio-ambiental, 2008)

El presente derecho, en términos generales se podría identificar con dos características: La primera que es el derecho al defensa estudiado desde el punto de vista privado, misma que esta se concretaría en el derecho de los particulares quienes deberían ser representados por un profesional del derecho de su confianza, quienes de deben estar libremente designado por ellos. La segunda y la que en esta investigación compete el análisis y el estudio del mismo respecto el derecho a la defensa de carácter público, o derecho del justiciable, en la que toda persona tiene derecho que se proporcione de un defensor público en el caso de no contar con los recursos económicos necesarios para poder contratar un abogado particular.

El derecho a la defensa de todas las personas en una investigación pre-procesal o procesal es inviolable, es el derecho a ser asistido por un abogado defensor y trabajar con el tiempo y los recursos requeridos para la elaboración de su defensa tiene como finalidad garantizar que toda persona pueda contar con las mejores formas de defender sus derechos cuando de responder a un interrogatorio se trate y estar debidamente informado e inteligenciado sobre el verdadero alcance

del mismo, con lo cual se consolida, dentro del derecho al debido proceso, el derecho de toda persona a contar con el asesoramiento de un profesional de derecho.

En el caso de que una persona, no pueda o no disponga de los medios económicos suficientes para su defensa jurídica por sí misma, el ordenamiento jurídico otorga por intermedio de la defensoría pública, para la protección de las comunidades indígenas, los trabajadores, las mujeres y los menores de edad que están desamparados o han sido víctimas de violencia en el ámbito familiar o sexual, lo cual, desde el punto de vista teórico y normativo, es muy favorable. Sin embargo, hasta la presente fecha, no se ha instituido en forma real la defensoría pública, a pesar de haber constado este organismo en la Constitución Política de 1998 y en la actual, por lo que ante dicha carencia, los fiscales y jueces se han visto en la imperiosa necesidad de designar defensores de oficio, a fin de procurar ayuda jurídica gratuita, debiendo señalar al respecto, que desgraciadamente en la práctica nunca se han defendido los derechos de las personas a las que han sido asignados, convirtiéndose simplemente en una mera formalidad, quedando por lo tanto la persona en la más absoluta indefensión.

Para justificar la falta de participación activa de los defensores de oficio, los profesionales del derecho, sostienen que por mandato constitucional no hay trabajo gratuito, sumado a esto que sus defendidos o patrocinados no les prestan la colaboración necesaria para promover su defensa.

Al momento que la Constitución de la República del Ecuador establece que el derecho a la defensa no puede ser negado a nadie, significa que este derecho es una garantía irrenunciable, sin embargo, existe también sistemas jurídicos que liberalizaron este principio, estableciendo que la obligación de ser asistido por un profesional del derecho, que solo es aplicada al Derecho Penal.

Esta normativa del debido proceso, garantiza la majestuosidad de la justicia, al exigir la presencia de un defensor durante el proceso judicial, y con más razón , si se tiene en consideración que frente al procesado se encuentran el fiscal, el acusador particular, la Procuraduría, la Contraloría General del Estado, entre otras en cada caso en concreto, por esta razón que la asistencia de un abogado defensor, de alguna manera, servirá para tratar de equilibrar la diferencia de fuerzas, ya que los fines del procedimiento no son la aclaración fáctica conforme a la verdad y la sentencia justa, sino la solución del conflicto social expresado en el hecho penal en virtud de la coerción estatal. Un procedimiento penal así entendido, necesita la legitimación del procedimiento que debe ser alcanzada colocando al lado del procesado un defensor que lo equipare al Ministerio Público (Heinz Gossel, 2007) de manera que pueda ofrecer oposición al acusador dotado del poder y los medios conferidos por el Estado.

Las actuaciones realizadas incumpliendo esta garantía, por propio mandato constitucional, carecen de eficacia probatoria; es decir, que toda versión, declaración o interrogatorio, diligencia judicial, realizada sin la asistencia de un defensor particular de su confianza y a falta de éste de un abogado designado por el Estado o de un defensor de oficio, no tienen ningún valor como medio de justificación legal.

**El Derecho a la Defensa Material y los Derechos Instrumentales de una Defensa Adecuada.** El derecho de defensa se encuentra consagrado en el literal d), numeral 2 del artículo 8 de la Convención América Sobre Derechos Humanos “Pacto de San José” cuando manifestó:

Al igual forma que el literal d) del numeral 3 del artículo 14 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, señala como garantía mínima de toda persona acusada lo siguiente:

El numeral 7 de la Constitución ecuatoriana, prescribe que ningún individuo: “No podrá ser sometido a interrogatorio, incluso con propósitos de investigación, por parte de la Fiscalía

General del Estado o cualquier autoridad, sin la presencia de un abogado de su elección o un defensor público, y esto debe llevarse a cabo en el lugar designado para tal fin”.

Los Principios básicos sobre la función de los abogados, es establecido por el Estado quienes deberían velarán por que la autoridad competente informe inmediatamente a todas las personas acusadas después de haber cometido una infracción penal, o arresto o detenidas, de su derecho a estar asistido por un Abogado de su elección.

Uno de los problemas más interesantes y relevantes en el sistema penal es determinar el momento del nacimiento del ejercicio del derecho de defensa, en cualquiera de sus manifestaciones como es el derecho a ser informado de la imputación, el derecho a que se le conceda un tiempo razonable para preparar y organizar la defensa, el derecho al contradictorio o el derecho a ofrecer y presentar pruebas, entre otras manifestaciones.

Los diversos Tratados internacionales aluden a que, en el proceso, todo individuo posee derecho, en plena igualdad, a determinadas garantías mínimas (art. 8, 2 de la CADH, art. 14.3 del PIDCP), entre las que se cuenta el derecho de defensa. Así mismo, se establece que “Todo individuo tiene derecho a ser escuchado, con las debidas garantías y en un lapso de tiempo prudente, por un juez o tribunal competente”.

Una primera lectura de los Tratados internacionales lleva a sostener que la vigencia de los derechos humanos de carácter procesal solo tiene valor y se ejerce durante el proceso y ante un juez o Tribunal independiente e imparcial. No se hace referencia, en algún momento, al ejercicio de algún derecho humano ante un fiscal, la policía o alguna otra autoridad estatal. De allí que la interpretación formal de los derechos contenidos en el artículo 8 de la CADH y el artículo 14 del PIDCP se haya postulado como derechos procesales o derechos jurisdiccionales.

Sin embargo, el principio de progresividad y el efecto expansivo de los derechos humanos han generado que el alcance de los derechos humanos se traslade a otros ámbitos distintos de la órbita pura y estrictamente procesal.

La Corte Interamericana de Derechos Humanos considera necesario recordar que “el derecho a la defensa es un componente central del debido proceso que obliga al Estado a tratar al individuo en cualquier momento, como un verdadero sujeto del proceso”.

El derecho a la defensa necesariamente debería ejercerse en principio desde que a un individuo se lo acusa como posible autor o coautor de un delito y solo finaliza cuando finaliza el debido proceso el proceso, que incluye desde la etapa de ejecución de la pena, así de esta forma, sostener lo contrario implicaría omitir las garantías convencionales que protegen el derecho de defensa, en la cual la investigación se encuentra en determinada etapa procesal, esto abre la puerta a la posibilidad de que los derechos de una persona sean afectados de antemano por acciones de autoridades que operan sin su conocimiento ni capacidad de oponerse eficazmente, lo cual claramente contradice los principios de la Convención Americana de Derechos Humanos.

De acuerdo a lo antes expuesto, impedir que un individuo ejerza el derecho de defensa desde el origen de la investigación, previamente abierta en su contra, y cuando la autoridad lleva a cabo acciones que resultan en la violación de derechos, se está fortaleciendo el poder de investigación del Estado a expensas de derechos fundamentales de la persona bajo investigación. El proceso culmina cuando se dicta sentencia definitiva e irrevocable, con lo cual se agota la jurisdicción y que, particularmente en cuestión de lo penal, dicho plazo debe comprender el procedimiento en lo absoluto, sin dejar por fuera los recursos que pudieran eventualmente presentarse.

**El Derecho a Contar con los Medios y el Tiempo para Preparar y Organizar la Defensa.** “El derecho de plazo de tiempo, así como los medios necesarios, para preparar la defensa, se encuentra tipificados en el literal c) numeral 2 del artículo 8 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos”.

El art.14 del Pacto Internacional de Derechos civiles y políticos de 1966, indica que los individuos acusados se les otorga disposición de tiempo y medios necesarios para la preparación de la defensa a su favor, así como deben comunicarse con un abogado de su agrado. Esta es una disposición relevante dentro de las garantías en un juicio equitativo y justo aplicando el principio de igualdad en oportunidades.

El literal c) numeral 2 del artículo 8 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (Pacto de San José) garantiza al investigado del tiempo y de los recursos necesarios para la elaboración de su defensa y, por lo tanto, implica que la actividad de la defensa pueda comprender todo lo que es necesario para preparar el juicio. Al evaluar si el investigado tiene tiempo suficiente para la preparación de su defensa, especialmente, debe tomarse en cuenta la naturaleza de los procedimientos, así como la complejidad del caso y el estado de la causa.

La Corte Interamericana de Derechos Humanos recuerda que poder apoyarse con el tiempo y los recursos requeridos para preparar la defensa de un investigado dentro de un proceso penal, en los términos del literal c) numeral 2 del artículo 8 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (Pacto de San José), es una de las garantías inherentes al derecho de defensa. Cuando el Estado busca restringir este derecho, debe hacerlo de acuerdo con el principio de legalidad, argumentar de forma razonada cuál es el propósito legítimo que busca alcanzar y demostrar que el medio utilizado para lograr dicho fin es adecuado, necesario y proporcional. De lo contrario, la limitación del derecho de defensa de la persona sería contraria a la Convención,

de tal manera se estaría violentando un derecho consagrado en la Constitución de la República de Ecuador en el art.11 del numeral 3 en el cual se establece a los derechos y garantías establecidas en dicha Constitución y en los tratados internacionales de derechos humanos serán aplicados de manera directa e inmediata.

El investigado debe tener la oportunidad de organizar su defensa de manera adecuada y sin restricciones en cuanto a la oportunidad de poder exponer y presentar todos los argumentos de la defensa pertinentes ante el juez, de primera instancia y/o Tribunal, por lo tanto, influir en el resultado de las actuaciones. Este derecho no tiene que ver con la calidad de la defensa, sino con los medios y el tiempo que dispone la defensa, pues si una persona no cuenta con el tiempo necesario ni los medios adecuados para prepararla no podrá estar en condiciones y en capacidad de defenderse de manera adecuada, por cuanto no tendría los elementos suficientes con él cual podría hacer una defensa técnica como pasa en muchos casos como cuando el investigado con orden de detención con fines investigados dentro de veinticuatro que dura la detención con fines investigativos proceden con el inicio de instrucción fiscal dejando en una total indefensión.

El derecho de un imputado a disponer del tiempo y de los medios adecuados para preparar su defensa es un elemento importante de la garantía de un juicio justo y un aspecto importante del principio de la igualdad de armas de la defensa respecto de la fiscalía, pero a diario vemos que los investigados y/o procesados no cuentan con arma alguna debemos imaginar que estamos en un ring de boxeo en el cual a un lado tenemos a la víctima y por otro lado tenemos al investigado, por parte de la víctima cuenta la fiscalía, agentes investigadores, peritos y abogado de la víctima, mientras tanto por parte del investigado tenemos a la defensoría pública, es decir con una desigualdad impresionante, de tal manera que la fiscalía disponer de todo lo que es necesario para preparar el proceso o el juicio.

El titular de este derecho es el investigado, o la persona sujeta a un determinado procedimiento, y se aplica aún en los casos en que la persona carece de abogado defensor. Incluso si la persona renuncia a contar con una asistencia letrada, no pierde por ello el derecho a contar con los medios necesarios y el tiempo suficiente para preparar la defensa. El Tribunal Europeo de Derechos Humanos (2007) ha señalado que el mero hecho de que la demandante haya suscrito un documento en el que afirmó que no desea tener un abogado y optó por defenderse personalmente, no significa que no necesitara que se le proporcione un tiempo adecuado y los medios necesarios para prepararse eficazmente para el juicio.

El derecho a preparar y organizar la defensa es un derecho cuyo titular inicial es el investigado de tal manera que le corresponde a él exigir su cumplimiento y pedir que se brinde las facilidades pertinentes y necesarias para alcanzar tal fin. Pese a que la defensa técnica también tiene derecho a que se le facilite la oportunidad para preparar y organizar la defensa, dicho derecho no le es originario, sino que le es delegado por el investigado.

El derecho del investigado a que se le brinde el derecho a contar con los medios necesarios para preparar la defensa lo puede ejercer de manera directa y personal. No supone ni tiene como presupuesto el contar de manera obligatoria con una defensa técnica. En virtud al derecho a la autodefensa el investigado puede reclamar que se le habilite los medios que crea necesario y oportuno para el ejercicio real y efectivo de este derecho que tiene el imputado.

Las facilidades que se deben a toda persona investigada dentro de una investigación pre-procesal p procesal de un delito incluyen la posibilidad de ser informado, a los efectos de la preparación de su defensa, del resultado de las investigaciones llevadas a cabo durante todo el proceso. El derecho a ser notificado del resultado de las investigaciones forma parte del derecho

a ser informado de la imputación que tiene un alcance sumamente amplio y dinámico, pues supone la posibilidad de acceder a conocer la investigación en su conjunto e integridad.

El derecho en mención rige en toda clase de proceso penal, como frente a la imputación de cualquier delito, al margen de su gravedad y clase. La vigencia de este derecho también se extiende a los procedimientos penales.

El tiempo necesario para preparar y organizar la defensa no es criterio abstracto y general que puede determinarse al margen de las circunstancias del caso determinado. En realidad, ello depende de las particularidades de cada caso, de su complejidad, de la información procesal que debe revisarse, de la prueba o evidencia que debe ofrecerse, del concreto estadio procesal en el que se encuentra la causa. Se afecta este derecho cuando se provee de abogados de oficio en la misma audiencia a los imputados sin que estos sepan el nombre de sus defendidos ni los detalles del caso.

El Comité de Derechos Humanos indicó que lo que construyen un tiempo determinado depende de las circunstancias acorde al caso, pero los medios deben facilitar el acceso a los documentos y testimonios que el investigado necesite recopilar para la preparación de su defensa, así como la oportunidad de poder contratar a un defensor y tener el libre acceso y comunicación al mismo.

Podríamos decir, que para revisar y responder una información espesa de un expediente no se puede conceder un tiempo tan corto de setenta y dos horas; del mismo modo que no se puede: notificar un requerimiento de prisión preventiva el mismo día, o el día anterior, a la audiencia correspondiente si es que la persona no ha designado un abogado defensor hasta el momento o recién toma conocimiento de los cargos que pesan en su contra.

Para Castillo (2020) indica que todo depende del volumen y la complejidad en el estudio del caso no es lo mismo contar con quince días para examinar un expediente de pocas páginas que contar con el mismo tiempo para examinar un caso cuyo archivo físico contiene diez cuerpos y cada cuerpo este conformado de cien fojas. Con todo el volumen del expediente físico es solo uno de los criterios a tener en cuenta en la determinación del tiempo razonable que se necesita para preparar la defensa, el Tribunal Europeo Derechos Humanos tomó en cuenta en un caso que el expediente de la fiscalía era bastante voluminoso, que consistió de más de 6200 páginas de documentos en veintidós tomos y pruebas de vídeo grabadas en veintidós cintas. El examen de un volumen tan grande de pruebas de la defensa requiere inevitablemente una cantidad sustancial de tiempo.

La cantidad y el volumen de páginas de los actuados, si bien encierran de manera ínsita la dificultad y el tiempo en la lectura de la misma, no es lo mismo que la complejidad del caso. Una investigación fiscal o un expediente judicial extenso no se puede decir automáticamente que el caso sea complejo, de igual manera que un expediente no tan voluminoso no quiere decir que el caso sea sencillo. La cantidad de información no es lo mismo que calidad y, más aún, que complejidad de la información.

La Corte Interamericana de Derechos Humanos en la sentencia Suárez Rosero vs Ecuador (1997), en el cual el señor Suárez Rosero no tuvo la posibilidad de preparar debidamente la defensa y no pudo contar con el amparo instruido o abogado público, una vez que se consiguió un abogado de su elección no tuvo la posibilidad de comunicarse en forma libre y privado con el abogado patrocinador de él.

La defensa técnica del investigado debe utilizar el tiempo que dispone para preparar y organizar la defensa de manera conveniente. Si es que goza del tiempo necesario y no lo utiliza

de manera provechosa para vigilar los intereses del investigado luego no puede alegarse la afectación a este derecho fundamental sobre la base de una representación profesional inadecuada. Al respecto, el Comité de DH en la comunicación N° 1620/2007 J.O, ha señalado que, si el autor no tuvo una defensa adecuada, la responsabilidad de ello incumbe a su abogado, que no utilizó el tiempo de que disponía para prepararla.

El investigado en calidad de titular del derecho a contar con un tiempo necesario y suficiente para preparar la defensa es el investigado y también su defensa técnica, de tal manera que los obligados primarios a tutelar este derecho son los beneficiarios del mismo. Si ni el investigado ni su defensa solicitan una prórroga de la diligencia judicial, del acto de investigación, del inicio del juicio oral o de cualquier otro acto procesal luego no pueden invocar la lesión de este derecho.

La violación al derecho a preparar y organizar la defensa no tanto debe verse desde un punto de vista abstracto o genérico, por ejemplo, si la persona pudo implementar toda su estrategia legal, si pudo trazar y plantear de manera integral su defensa técnica, teniendo pleno conocimiento. También, debe tomarse en cuenta de manera particularmente relevante aspectos específicos como puede ser la omisión de la comunicación oportuna y adecuada al investigado, o a su defensa, de la actuación de una prueba relevante o esencial en el esclarecimiento de los hechos, se le notifica el mismo día de la diligencia sin dar el tiempo necesario para que realicen la defensa técnica necesaria.

El hecho que no se le ponga en conocimiento al investigado, o a su defensa, sobre todo en los casos de delitos sancionados más de diez años mejor dicho largas penas privativas de la libertad, de que tiene derecho a poder solicitar, por ejemplo, una pericia para determinar la enfermedad mental del investigado, la dependencia del alcohol, una alteración de la conciencia,

problemas mentales, supone en algunos casos la afectación del derecho a preparar y organizar la defensa de manera adecuada e idónea. También la concesión de un mayor tiempo para preparar la defensa en el caso de que tenga un testigo nuevo a quien debe preguntar con el fin de tener un testimonio sólido que pueda convencer al juez.

El derecho de tener los medios adecuados para preparar la defensa misma que comprende el acceso a los documentos, información y otras pruebas. Dicho acceso debe incluir todos los materiales y pruebas que la fiscalía tiene previsto presentar ante el tribunal contra el acusado como también las pruebas que son de descargo. Son considerados materiales de descargo no solo aquellos que establezcan la inocencia sino también otras pruebas que sirvan de contingencia en dicha defensa, por ejemplo, sospechas de que una confesión no fue hecha voluntariamente. En los casos en que se corrobore que se obtuvieron pruebas con violación al artículo 7 de la CADH, debe incluirse y presentar información oportuna sobre los escenarios en que se consiguieron las pruebas, que permitió dar paso a la evaluación de dicha afirmación.

Si el Estado pone en consideración restringir el derecho a defenderse, realizarlo de acuerdo al principio de legalidad, plasmar el fin legítimo, mismo que pretende alcanzar y manifestar que el medio utilizado para su fin sea idóneo, necesario y estrictamente proporcional. De lo contrario, la restricción será contraria a la Convención Americana Sobre Derechos Humanos (Pacto de San José). “Además, tal limitación debe ser contrabalanceada por el juez para que de ella no resulte una afectación al principio del contradictorio y a la igualdad de armas”. Debe cumplirse con el objetivo del derecho a contar con un tiempo y medios adecuados para preparar la defensa por parte del investigado”.

Además, los investigados tienen el derecho a un juicio justo garantiza al imputado a participar efectivamente en un juicio penal que incluye no solo el derecho a estar presente, sino

también el escuchar y seguir el proceso. Tales derechos están implícitos en la noción misma de un procedimiento contradictorio y también se pueden derivar de las garantías contenidas de un proceso justo.

El concepto de participación efectiva en un juicio penal incluye el derecho a acceder al expediente, a recoger y tomar notas con el fin de facilitar la realización de la defensa, con independencia de si el acusado es representado o no por un abogado. De hecho, la defensa de los intereses del acusado puede ser potenciada por la contribución que este que efectúa a su abogado del caso cuando es llamado a declarar y por las orientaciones, sobre aspectos generales o particulares, que puede brindar a su defensa técnica. El acceso al expediente del imputado tiene una especial relevancia sea que la persona se encuentre libre o privada de su libertad.

El imputado no solo tiene derecho a tomar notas del expediente (fiscal o judicial), sino que también tiene derecho a llevar un registro de las mismas, a guardarlas protegiéndolas de terceros como también tiene derecho a consultar los apuntes cuando lo crea necesario y conveniente; de esta manera no solo confía en la capacidad de su memoria. El llevar apuntes y notas acerca de la lectura de los actuados fortalece la autodefensa y sirve de manera relevante a la defensa técnica, ya que a partir de las notas se puede construir y definir de la mejor manera posible la estrategia de defensa como también posibilita que se pueda utilizar dichos apuntes en el interrogatorio de testigos, peritos y en el cuestionamiento general de los medios de prueba de cargo o en el fortalecimiento del interrogatorio de las pruebas de descargo.

El TEDH ha reconocido que en los casos en que no se proporciona al imputado y a su equipo de defensa el acceso adecuado a los documentos que están en el expediente del caso y se restringe el uso de sus notas, ello sirve para agravar las dificultades encontradas en la preparación de su defensa y, por tanto; supone la afectación del derecho a la defensa. Asimismo,

el hecho de que la demandante no pueda disponer de sus propias notas, tomadas ya sea en la audiencia o en el registro del expediente, con el fin de mostrarlas a un experto o utilizarlas para cualquier otro propósito, le impide de manera efectiva el uso de la información contenida en ellos ya que tenía que confiar únicamente en su memoria.

En muchas ocasiones las restricciones de acceso a un expediente o, en general, a una información pública, pueden ser incompatibles con los principios de un juicio justo. Las limitaciones de acceso a un expediente suponen también una directa afectación al derecho de acceso a la justicia, debido a que una persona no estará en las condiciones adecuadas para diseñar su estrategia de defensa; no la podrá preparar y no contará con los medios necesarios para implementarla.

El derecho de acceso a la justicia se entrelaza con el derecho de acceso al expediente, por ejemplo, cuando a una persona se le impide la obtención de copias de sus expedientes médicos, aduciendo que la investigación se encuentra dentro de una investigación previa y la misma que está prohibida, a fin de que esta manera pueda preparar y organizar su defensa de la mejor manera, presentando la demanda o el acto de defensa que corresponda.

Con todo, cualquier limitación o restricción al acceso al expediente deberá tomar en cuenta la legalidad de la medida, de si persigue o no un objetivo legítimo y si había una relación de proporcionalidad entre los medios empleados y el objetivo que se pretende logra.

### ***La Tutela Judicial Efectiva***

En nuestra legislación ecuatoriana respecto de la tutela Judicial efectiva, se encuentra consagrada en el art. 75 de la Constitución ecuatoriana misma que establece que todo ciudadano “tiene derecho al acceso gratuito de la justicia y a la tutela efectiva, de forma imparcial y libre de

sus derechos e intereses, sujetos a los principios de inmediación y celeridad, así mismo bajo ningún concepto quedará en indefensión”.

El no cumplir con las resoluciones judiciales será objeto de sanción por parte de la ley, de hecho la tutela judicial efectiva radica, en el derecho de que todos los ciudadanos tenemos para así acceder a la administración de justicias, es una columna importante a un estado social de derechos y justicias, con lo que contribuye a la realización y materialización de sus fines esenciales, como es fundamental y es una columna importante es el debido proceso, si se corrompe o se vulnera el debido proceso de que tutela judicial estaríamos hablando, ya que sin ello no podríamos tener acceso a la justicia, como es por ejemplo: la investigación que me encuentro realizando al momento que la finalidad de la detención es la de receptar la versión, pero la fiscalía dentro de esa misma detención procede a formular cargos, en qué momento el detenido va contar con el tiempo necesario para que pueda defenderse, dentro de ese tiempo en qué momento el abogado patrocinador puede hacer su defensa técnica.

Referente a la tutela judicial la Corte Constitucional, señala el derecho a la tutela efectiva, imparcial y expedita de los derechos de los individuos en relación con el derecho de acceso a los principales órganos jurisdiccionales para que posterior al proceso que observe las garantías mínimas fundamentadas en la Constitución y la ley, permita hacer justicia, así mismo, se puede aseverar que su contenido es extenso y en éste se establecen diferencias en tres momentos:

El primer momento relacionado con el acceso a la justicia, el segundo momento con el avance del proceso en un tiempo razonable, y el tercero que tiene relación con la ejecutoriedad de la sentencia, esto es, acceso a la jurisdicción, adecuado proceso y eficacia de la sentencia 117-14-SEP-CC del 2014.

Eso quiere decir que es sinónimo de eficiencia de la administración de justicia, en la cual el estado garantiza a las personas el acceso a la justicia, además implica una serie de actuaciones por parte del estado, que permita asegurar el goce y cumplimiento de los derechos consagrados en la Constitución de la República del Ecuador, de esta manera tener como resultado una resolución debidamente motivada. Por lo expuesto es muy importante que los operadores de justicia deben enmarcar sus actuaciones al debido proceso, sin ninguna especie de condicionamiento.

### ***Seguridad Jurídica***

Es importante comenzar por los diferentes conceptos en cuanto a la seguridad jurídica, para de esta manera comprender en que consiste la seguridad jurídica, tomando en consideración que existe diferentes formas de ver a la seguridad jurídica, de todos modos, nadie tiene la última palabra. Por consiguiente, empezare citando algunos autores, quienes ayudarán a tener de forma clara y contundente en que consiste la seguridad jurídica.

El Tribunal Constitucional Español señaló a la seguridad jurídica como motivo de certeza y legalidad, es motivo de jerarquía y publicidad normativa, es irretroactividad de lo no favorable interdicción arbitraria, (Seguridad Jurídica, 1981). Esto significa que para que exista una verdadera seguridad jurídica, debemos tener en cuenta la certeza y a su vez la legalidad, es decir se deberá tener conocimiento seguro y claro, esta a su vez debe ser aplicada por el poder público quien debe realizar acorde a la Ley vigente y su jurisdicción. Además debemos tomaren en cuenta, la jerarquía y publicidad normativa, misma que consiste que la seguridad jurídica se encuentre estipulada en la Constitución, esta a su vez goza de supremacía, que está por encima de otras leyes, en cuanto a la publicidad normativa, considero que es muy importante que las leyes se encuentre publicadas, En el Ecuador que se publica mediante el registro oficial, y las

mismas sean de acceso fácil a todas las personas que se encuentra involucradas, de esta manera se estaría garantizando la seguridad jurídica. Pero lamentablemente en Ecuador, si bien es cierto que se publica las leyes en el registro oficial, pero no es de fácil acceso para todas las personas, por cuanto no toda la población cuenta con internet por ende no existe una verdadera seguridad jurídica.

Lo más importante que queremos las habitantes de un Estado, es que existan leyes preestablecidas, claras, precisas, que sean entendibles para todos los habitantes, las mismas que sean publicadas esta a su vez que sea aplicado de forma favorable, esto tomando en consideración el principio de pro homine, es decir a favor del señor humano, tomando en consideración que tanto las personas naturales y jurídicas se encuentra formado por seres humanos.

Para la Dra. María Elena Lauroba: “La seguridad jurídica incluye conocer la actuación de los poderes públicos, que serán los encargados de aplicar las normas” (Lauroba Lacasa, 2003). Para comprender sobre el presente concepto debemos saber cuáles son los poderes públicos.

En primer lugar, tenemos el poder ejecutivo, quien puede abusar de su poder con la sociedad, rompiendo de esta manera la seguridad jurídica. Por ello que la seguridad jurídica solicita al poder ejecutivo los siguientes: Leal ejecución del programa constitucional, declaración del estado de excepción por motivos establecidas en la constitución y el término que contempla, reglamentación de las leyes cuidando de no alterar su letra, respeto con los contratos firmados con los particulares, leal auxilio a la magistratura constitucional y en general al poder judicial, bajo nivel de corrupción en la administración pública.

En segundo lugar tenemos el poder legislativo, quienes también pueden romper la seguridad jurídica al momento de crear leyes, poco entendibles, cambios legislativos frecuentes,

no determinar cuáles son las normas que se encuentra vigente y cuales se encuentran derogadas, crear leyes retroactivas, crear tipos penales abiertas, delegar competencias exclusiva del legislador al Presidente, no dictar normas razonables, es decir que juega un papel muy importante el Poder Legislativo en cuanto a la seguridad jurídica, ya que son los encargados de crear las leyes, misma que tienes que realizar apegadas a la Constitución.

En tercer lugar, tenemos al poder judicial, misma que en el Ecuador se encuentra representada por la judicatura, esta a su vez es la institución quien revisa el desempeño del poder Ejecutivo y Legislativo, quien se encarga en anular los decretos, además dentro del mismo se encuentra la Corte Constitucional, institución que se encarga de garantizar los derechos y garantías.

Sobre todo, al juez constitucional le corresponde la defensa de los particulares, a fin de que no sean objetos de abuso por parte de los poderes del Estado, de esta manera asegurar la seguridad jurídica. Por ende, en nuestro país tenemos la Corte Constitucional, quienes actúan cuando se ha violenta los principios y derechos fundamentales del ser humano. En otras palabras, los jueces constitucionales, son las autoridades encargadas de determinar si existe violación a la seguridad jurídica.

Finalmente tanto el poder Ejecutivo, Legislativo, Judicial, son los poderes públicos a su vez dentro de ellos se encuentran los Ministerios, Fiscalía, Juzgados, etc., mismo que fueron creadas para hacer funcionar una actividad en nuestra vida como ciudadanos, quienes se encuentran obligados a respetar el derecho a la seguridad jurídica, caso contrario el juez constitucional hará valer el derecho que ha sido violentado, además que al momento de violentar un derecho, rompen la seguridad jurídica. Por ejemplo, en un caso que no se ha tomado en

consideración el debido proceso, en ese momento se procede a romper el derecho a la seguridad jurídica.

Para (Novoa, 2019): “La seguridad jurídica es la limitación al poder del Estado, al considerar que esta consiste en la propia existencia del derecho, lo cual constituye en sí una garantía de seguridad”. Desde mi punto de vista los ciudadanos tenemos derecho a la seguridad jurídica, por eso que pone límites y esto límites a la vez garantiza nuestros derechos, esto es que, a los ciudadanos de tranquilidad, confianza y que respete los Derechos Humanos.

Cabe considerar, que por otra parte el Dr. Miguel Carbonell, enseña que, para comprender en cuanto a la seguridad jurídica, se debe estructurar por lo menos a través de seis principios; En primer lugar, supone que todas las normas generales sean constituciones, tratados internacionales, leyes, normas etc., deben ser promulgadas y publicadas. Dicho de otro modo, enseña que una vez promulgada la Ley debe ser difundida de forma masiva, en favor de la seguridad jurídica, es decir se debe utilizar todos los medios necesarios para difundir, como por ejemplo Facebook, WhatsApp, mejor dicho, las redes sociales, además difundir folletos impresos las misma que debería ser entregadas en lugares donde no cuenta con el servicio de internet y medios de comunicación como radios, televisión; En segundo lugar las normas sean claras y comprensibles. En otras palabras, las normas deben ser fáciles de comprender, ya que, si las normas son confusas, contradictorias, sea estaría violentando la seguridad jurídica; En tercer lugar, la regulación que, a través del derecho, se hace de las conductas de los seres humanos que integran una determinada comunidad, que sean lo más plena posible. Es decir que no haya normas incompletas, imperfectas, ya que puede existir normas en la cuales está establecida un tipo penal, pero al momento de querer aplicar encontramos con la sorpresa que no hay la sanción; En cuarto lugar, indica que hay ciertas áreas, ciertas materias que debe estar reguladas

por Ley y solo por Ley. Para comprender debemos tomar en cuenta lo que es la reserva Ley ya que solo el legislador que representa a la sociedad en general, tiene el deber de regular las normas por ejemplo la materia penal; En quinto lugar, La norma jurídica debe regir hacia el futuro. Es decir, las normas expiden para regular acontecimientos futuros, no puede retrotraerse porque caso contrario se estaría violentado la seguridad jurídica; En sexto lugar, las normas jurídicas sean estables. Es decir que debe estar vigente por un buen tiempo, porque si se cambia en corto tiempo se estaría violando seguridad jurídica.

### **CAPÍTULO III**

#### **Metodología de la Investigación**

##### **Modalidad, Categoría y Diseño de la Investigación**

###### ***Tipo de Investigación***

El presente estudio se realizará, con el propósito de acrecentar los conocimientos teóricos para el progreso desde el punto de vista socio jurídico, por lo que se aplicará la investigación cuantitativa, por cuanto se procederá a la recopilación y análisis de información que se obtendrá mediante la encuesta realizadas a los abogados en libre ejercicio con el fin de cuantificar el problema de la investigación.

###### ***Diseño de Investigación***

De acuerdo con el fin, a esta investigación le corresponde a un estudio PURA ya que el objeto del investigador acredita el propósito de acrecentar los conocimientos teóricos que sirven de progreso de una ciencia en particular, sin enfoque directo en las posibles aplicaciones o consecuencias de la praxis; es más formal y persigue propósitos teóricos en el sentido de aumentar el cúmulo de conocimientos de una determinada teoría.

###### ***Diseño del Instrumento de Recolección de Datos***

Se procederá a emplear un cuestionario cuya estructura responde a las variables de la encuesta. Se procederá a definir preguntas de investigación tanto para la variable independiente como para la variable dependiente y los resultados permitirán elaborar la propuesta.

***Especificaciones de las Variables e Indicadores para la Construcción de los Instrumentos de Recolección de Datos***

La hipótesis planteada en la presente investigación, se ejecutó de la siguiente manera:  
La detención con fines de investigación posiblemente quebranta el derecho constitucional a la defensa.

**Variable Independiente.** La Detención con fines de investigación.

**Indicadores.** Vulneración al derecho a la defensa.

No tener a disposición el tiempo y los medios pertinentes.

Incumplimiento de normas Constitucionales.

**Variable Dependiente.** El derecho constitucional de la defensa

**Indicadores.** “Ningún individuo debe ser privado de su Derecho a la Defensa”.

“Contar con el tiempo y con los medios adecuados, para la oportuna preparación de su Defensa”.

Ser escuchado en el momento propicio en condiciones equitativas.

***Operacionalización de las Variables***

❖ Técnica Análisis documental-Instrumento Guía de Observación

*Tabla 2 Variable Independiente de la Hipótesis*

<b>VARIABLE INDEPENDIENTE DE LA HIPÓTESIS</b>	<b>Normativa</b>	<b>Subvariables/ Dimensiones/</b>	<b>Criterio de análisis</b>	<b>Observación</b>
<b>LA</b>	Código	Se utiliza la	Observado	No observado: En el Código

<b>DETENCIÓN CON FINES INVESTIGATIVOS</b>	Orgánico Integral Penal	detención con fines investigativos con el fin que fue creado	Parcialmente observado		Orgánico Integral Penal no se puede observar que la detención con fines investigativos sea con el objetivo de que luego de receptor la versión sea pueda iniciar la instrucción.
			No observado	X	
		Procede el inicio de instrucción fiscal, una vez cumplida la detención con fines investigativos	Observado	X	Observado: Si bien el Código Orgánico Integral Penal, se limita con respecto a la detención con fines investigativos, es aprovechado por la fiscalía que dentro de las mismas 24h00 de la detención solicita audiencia de formulación de cargos.
			Parcialmente observado		
			No observado		
		Cumple con el horizonte de tiempo y cuenta con los medios propicios para la defensa	Observado		No observado: Los Abogados de los detenidos, no tienen el tiempo suficiente para poder defender a su cliente, porque en 24h00 no podría estudiar el caso, en la mayoría de casos los jueces ordenan la prisión preventiva con el cual coartan aún más el derecho a la defensa.
			Parcialmente observado		
			No observado	X	
		Cumple la detención con fines investigativos, con el objetivo que fue creado	Observado		No observado: El objetivo es la recepción de versión ante el Fiscal, pero no es para que se inicie el proceso penal.
			Parcialmente observado		
			No observado	X	

Elaborado por M.I. Gualán (2022).

*Tabla 3 Variable Dependiente de la Hipótesis*

<b>VARIABLE DEPENDIENTE DE LA HIPÓTESIS</b>	<b>Normativa</b>	<b>Subvariables/Dimensiones/</b>	<b>Criterio de análisis</b>	<b>Observación</b>
---	------------------	----------------------------------	-----------------------------	--------------------

<b>EL DERECHO CONSTITUCIONAL A LA DEFENSA</b>	Constitución de la República de Ecuador	Ningún individuo puede ser privado del Derecho a la Defensa.	Observado		No observado: En el numeral 7 del Art. 76 de la Constitución ecuatoriana, establece que en ningún momento ni fase del método se podrá negar a nadie el derecho a la defensa, mientras tanto que la detención con fines investigativos al no estar presente su Abogado Patrocinador se cuenta con el Defensor Público de esta manera impidiendo que ejerza su derecho con un profesional de confianza.
			Parcialmente observado		
			No observado	X	
		Disponer del tiempo y medios propicios para la preparación de su Defensa	Observado		No observado: En la detención con fines investigativos, no se respeta el derecho constitucional a la defensa por parte la fiscalía, por cuanto una vez detenido dentro de las 24h00 la Fiscalía, solicita audiencia de formulación de cargos, por lo que no estaría en la posibilidad de conocer de todas las diligencia que se encuentra practicadas, es decir que no tendría el tiempo suficiente el Abogado Patrocinador en revisar y hacer una defensa técnica, además no es el hecho de nombrar un Defensor Público con el solo el objetivo de que cumpla una asiduidad procesal equivalente a no contar con un defensa técnica lo cual es relevante, que dicho defensor actúe de forma efectiva con el propósito de proteger las garantías procesales del acusado y evitar así que sus derechos sean vulnerados.
			Parcialmente observado		
			No observado	X	
Ser escuchado en el momento	Observado		Parcialmente observado: En la detención con fines investigativos, se cumple de forma parcial en cuanto a este		

		propicio y en condiciones equitativas.	Parcialmente observado	X	principio constitucional que toda persona debe ser escuchado de manera oportuna y de forma igualitaria, misma que no se cumple en vista que el Estado cuenta con todo los elementos necesarios para iniciar una instrucción fiscal, como son informes investigaciones, pericias, mientras tanto que el detenido con lo único que cuenta es con la versión, por lo que sería imposible de hablar de igualdad de condiciones.
			No observado		

Elaborado por M.I. Gualán (2022).

❖ Técnica Encuesta –Instrumento Cuestionario

*Tabla 4 Variable Independiente de la Hipótesis*

<b>VARIABLE INDEPENDIENTE DE LA HIPÓTESIS</b>	<b>Subvariables /Dimensiones</b>	<b>Tipo de Preguntas</b>	<b>Pregunta en el Instrumento</b>	<b>Opciones de respuestas</b>
<b>LA DETENCIÓN CON FINES INVESTIGATIVOS</b>	Finalidad de la detención con fines investigativos	Cerrada	¿Usted piensa que la detención con fines investigativos alcanza el objetivo con el que fue creada?	<ul style="list-style-type: none"> <li>• Si</li> <li>• No</li> </ul>
	Finalidad de la detención con fines investigativos	Cerrado	¿Usted posee conocimiento, acerca del propósito de la detención con objetivos investigativos?	<ul style="list-style-type: none"> <li>• Recepción de Versión</li> <li>• Inicio de Proceso Penal.</li> <li>• Actos de investigación</li> </ul>
	Utilización de la detención como un mecanismo, para el inicio de la etapa procesal	Cerrada	¿Podría ser utilizado la detención como un medio, para iniciar la etapa procesa, dentro de las veinticuatro horas que dura la detención con fines investigativos?	<ul style="list-style-type: none"> <li>• Siempre</li> <li>• Casi siempre</li> <li>• No se debería utilizar</li> </ul>

Elaborado por M.I. Gualán (2022).

Tabla 5 Variable Dependiente de la Hipótesis

<b>VARIABLE DEPENDIENTE DE LA HIPÓTESIS</b>	<b>Subvariables/ Dimensiones</b>	<b>Tipo de Preguntas</b>	<b>Pregunta en el Instrumento</b>	<b>Opciones de respuestas</b>
<b>EL DERECHO CONSTITUCIONAL A LA DEFENSA</b>	Derecho al debido proceso	Cerrada	¿Debería aceptar el Juez el inicio de instrucción fiscal, cuando el Fiscal solicita en la audiencia de formulación de cargos, dentro de la 24h00 que se encuentra vigente a orden de detención con fines investigativos?	<ul style="list-style-type: none"> <li>• Debería aceptar</li> <li>• Debería rechazar</li> </ul>
	Vulneración del derecho a la defensa	Cerrada	¿Cree usted que al momento que se da inicio la instrucción fiscal, se vulnera algún derecho?	<ul style="list-style-type: none"> <li>• Derecho al debido proceso.</li> <li>• Derecho a la Defensa.</li> <li>• Derecho a contar con el tiempo necesario para su Defensa.</li> </ul>
	Derecho a contar con el tiempo y condiciones suficientes para la Defensa.	Cerrada	¿Usted cree que dentro que la persona que se encuentra detenido cuenta con el tiempo y medios necesarios para Defenderse dentro de las 24h00 que dura la detención con fines investigativos?	<ul style="list-style-type: none"> <li>• No cuenta con tiempo.</li> <li>• No cuenta con los medios</li> <li>• No cuenta con ninguna</li> </ul>
	Derecho a contar con el tiempo y condiciones suficientes para la Defensa.	cerrada	¿Cree usted el Abogado patrocinado cuenta con los medios y tiempo necesario para realizar su defensa técnica dentro de la 24h00 que dura la detención con fines investigativos?	<ul style="list-style-type: none"> <li>• Siempre</li> <li>• Casi Siempre</li> <li>• Nunca.</li> </ul>
Abierta		¿Usted considera que sea necesario que los Fiscales y los jueces se limiten con respecto a la detención con fines investigativos?	<ul style="list-style-type: none"> <li>• Si</li> <li>• No</li> </ul>	

Elaborado por M.I. Gualán (2022).

### ***Técnicas de Investigación***

**Encuesta.** Dentro de las técnicas utilizadas en la presente investigación, se consideró las encuestas, se realiza sobre la base de un formulario previamente preparado y estrictamente normalizado, a través de una lista de preguntas establecidas con anterioridad. En el cuestionario se plasman las respuestas, en ciertos casos de forma textual y en otros de manera codificada. Se adecua como interrogatorio, a través del cual las preguntas son formuladas en similar orden y formuladas bajo mismos términos. Este tipo de entrevista esta adecuado a la interpretación de los encuestados y a la perspectiva que se tiene y pretende lograr a través de la obtención de los resultados y su análisis.

**Población.** Con respecto al universo de estudio, Arias (2012) es definido como todos aquellos elementos, personas o cosas, de los cuales se requiere obtener una información con la finalidad de aportar conocimiento al problema de estudio. De esta forma se puede señalar que todo proceso investigativo puede tener como fin de ella el obtener un conocimiento acerca de una pluralidad de objetos, personas, e incluso documentos.

Por lo expuesto, se puede señalar que el universo puede ser considerada como el conjunto objeto de estudio, el mismo se puede presentar de una manera finita o infinita con características fundamentadas, orientadas y desarrolladas en lineamiento con el problema de estudio investigado. En relación al título de la presente investigación se desarrolló en una población de 376 Abogados en libre ejercicio de Milagro-Naranjito, Provincia de Guayas, Ecuador.

**Muestra.** En la presente investigación se utilizará el muestreo no probabilístico se realizará por conveniencia ya que consiste en seleccionar los casos que se encuentren disponibles o por comodidad para el investigador.

En la presente Investigación se procede a tomar en cuenta de un total de 15.141 Abogados en libre ejercicio, del colegio de Abogados del Guayas mediante el programa de QuestionPro se procederá establecer el nivel de confianza de 95% y con margen de error de 5, misma que permitirá establecer la totalidad de encuestas que deberíamos realizar.

*Tabla 6 Formula utilizada en la calculadora de muestra*

$$N = \frac{Npq}{\frac{(N-1)E^2}{Z^2} + Pq}$$

Realizado por <https://www.questionpro.com/es/calculadora-de-muestra.html>

*Tabla 7 Calculadora de Muestra*

Calculadora de muestra

Nivel de Confianza  95%  99%

Margen de Error:

Población:

Tamaño de Muestra:

Realizado por <https://www.questionpro.com/es/calculadora-de-muestra.html>

## CAPITULO IV

### Análisis e Interpretación de los Resultados

#### Base de Datos de la Encuesta

## Análisis de la Encuesta

Tabla 8

### Pregunta 1

¿Usted, cree que la detención con fines investigativos cumple con el rol para la cual fue creada?		
ALTERNATIVA	FRECUENCIA	PORCENTAJE
SI	67	18%
NO	260	69%
A VECES	49	13%
<b>TOTAL</b>	<b>376</b>	<b>100%</b>

Fuente: Encuesta aplicada

Elaborado Por: M.I. Gualán (2022).



**Gráfico 1** ¿Usted, cree que la detención con fines investigativos cumple con el rol para la cual fue creada?

Fuente: Encuesta aplicada

Elaborado por: M.I. Gualán (2022).

**Análisis e Interpretación.** El 69% de encuestados manifestó que la detención con fines investigativos no cumple con el rol para el cual fue creada, mientras tanto que el 18% indica que si cumple con el rol para la cual fue creada la detención con fines investigativos y el 13% indica que a veces cumple con el rol para el cual fue creada.

**Tabla 9**

*Pregunta 2*

¿Usted, tiene conocimiento, cual es la finalidad de la detención con fines investigativos?		
ALTERNATIVA	FRECUENCIA	PORCENTAJE
Recepción de versión	257	68%
Inicio de proceso penal	25	7%
Actos de investigación	94	25%
<b>TOTAL</b>	<b>376</b>	<b>100%</b>

Fuente: Encuesta aplicada  
Elaborado Por: M.I. Gualán (2022).



**Gráfico 2** ¿Usted, tiene conocimiento, cual es la finalidad de la detención con fines investigativos?

Fuente: Encuesta aplicada  
Elaborado por: M.I. Gualán (2022).

**Análisis e Interpretación.** - El 68% de encuestados manifestó que tiene conocimiento que la finalidad de la detención con propósitos informativos es la de recepción de versiones, mientras que el 25% indica que la finalidad de la detención con fines informativos es para realizar actos de investigativo y el 7% dice que la finalidad de la detención con fines informativos es para el inicio de un proceso penal.

**Tabla 10**

*Pregunta 3*

¿La detención con fines investigativos podría ser mal utilizada, al iniciar la instrucción fiscal contra el investigado?		
ALTERNATIVA	FRECUENCIA	PORCENTAJE
Siempre	165	44%
A veces	179	48%
Nunca	32	8%
<b>Total</b>	<b>376</b>	<b>100%</b>

Fuente: Encuesta aplicada

Elaborado Por: M.I. Gualán (2022).



**Gráfico 3** ¿La detención con fines investigativos podría ser mal utilizada, al iniciar la instrucción fiscal contra el investigado?

Fuente: Encuesta aplicada

Elaborado por: M.I. Gualán (2022).

**Análisis e Interpretación.** El 48% de encuestados manifestó que a veces es mal utilizada la detención con fines investigativos al iniciar la instrucción fiscal en contra del investigado, mientras tanto que el 44% indica que siempre es mal utilizado la detención con fines investigativos, al iniciar la instrucción fiscal contra el procesado y el 8% dice que nunca es mal utilizada la detención con fines investigativos al iniciar la instrucción fiscal contra el investigado.

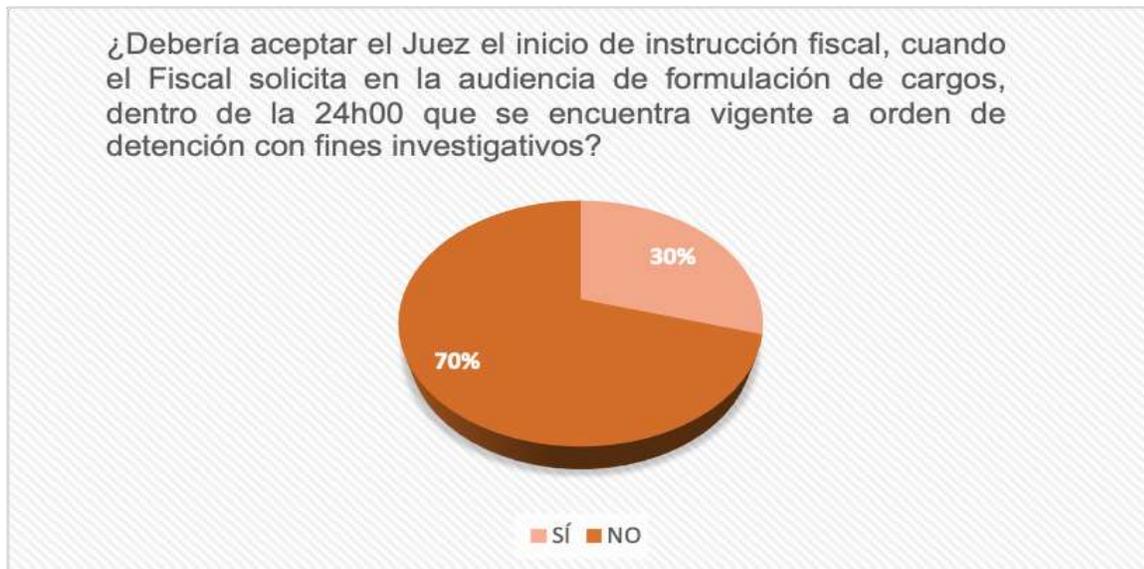
**Tabla 11**

*Pregunta 4*

<b>¿Debería aceptar el Juez el inicio de instrucción fiscal, cuando el Fiscal solicita en la audiencia de formulación de cargos, dentro de la 24h00 que se encuentra vigente a orden de detención con fines investigativos?</b>		
<b>ALTERNATIVA</b>	<b>FRECUENCIA</b>	<b>PORCENTAJE</b>
<b>SÍ</b>	111	30%
<b>NO</b>	265	70%
<b>Total</b>	<b>376</b>	<b>100%</b>

Fuente: Encuesta aplicada

Elaborado Por: M.I. Gualán (2022).



**Gráfico 4** ¿Debería aceptar el Juez el inicio de instrucción fiscal, cuando el Fiscal solicita en la audiencia de formulación de cargos, dentro de la 24h00 que se encuentra vigente a orden de detención con fines investigativos?

Fuente: Encuesta aplicada

Elaborado por: M.I. Gualán (2022).

**Análisis e Interpretación.** El 70% de encuestados manifestó que no debería aceptar el Juez (a) el inicio de instrucción fiscal, cual el “Fiscal solicita en la audiencia de formulación de cargos, dentro de las 24h00 que se encuentra vigente la orden de detención con fines investigativos, mientras tanto el 30% indica que si debería aceptar el inicio de instrucción fiscal, cual el Fiscal solicita en la audiencia de formulación de cargos, dentro de las 24h00 que se encuentra vigente la orden de detención con fines investigativos”.

**Tabla 12**

**Pregunta 5**

<b>ALTERNATIVA</b>	<b>FRECUENCIA</b>	<b>PORCENTAJE</b>
Derecho al debido proceso	45	12%
Derecho a la defensa.	53	14%
Derecho a contar con el tiempo necesario para su Defensa.	278	74%
<b>Total</b>	<b>376</b>	<b>100%</b>

Fuente: Encuesta aplicada

Elaborado Por: M.I. Gualán (2022).



**Gráfico 5** ¿Cree usted que al momento que se da inicio la instrucción fiscal, dentro de las 24h00 que dura la detención con fines investigativos vulnera algún derecho que a continuación se describe?

Fuente: Encuesta aplicada

Elaborado por: M.I. Gualán (2022).

**Análisis e Interpretación.** El 74% de encuestados manifestó que se vulnera el derecho a contar con el tiempo necesario para su defensa al momento que se da inicio la instrucción fiscal, dentro de las 24h00 que dura la detención con fines investigativos, mientras tanto que el 14% indica que se vulnera el derecho a la defensa al momento que se da inicio la instrucción fiscal, dentro de las 24h00 que dura la detención con fines investigativos y el 12% indica que se

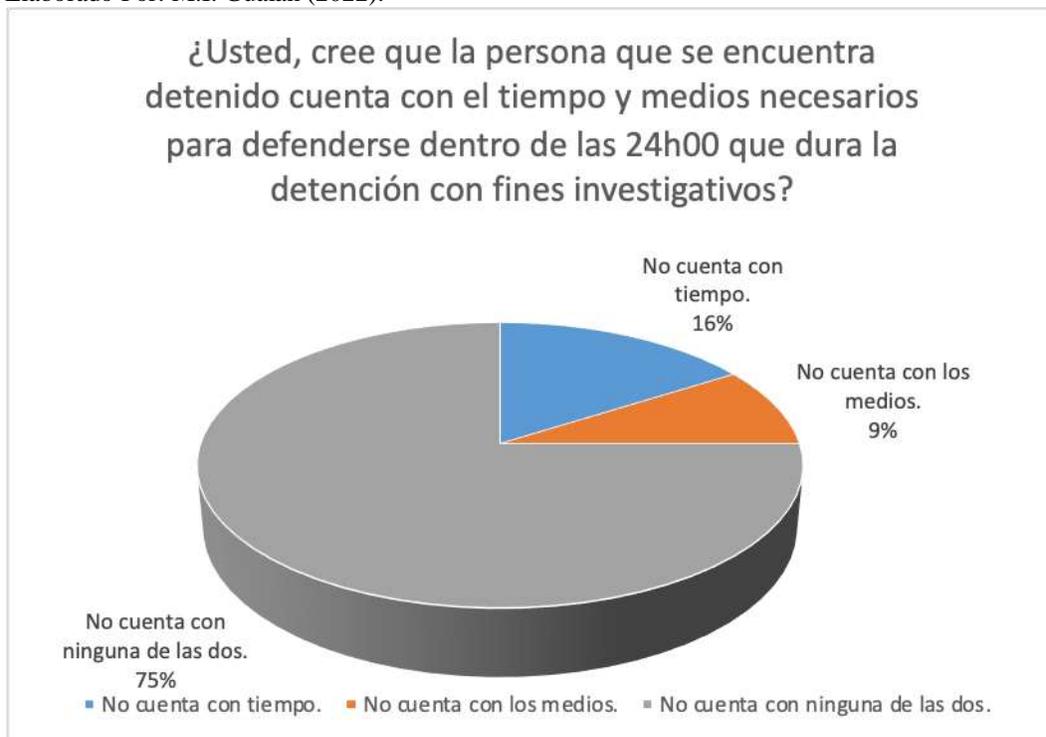
vulnera el derecho al debido proceso al momento que se da inicio la instrucción fiscal, dentro de las 24h00 que dura la detención con fines investigativos.

**Tabla 13**

*Pregunta 6*

¿Usted, cree que la persona que se encuentra detenido cuenta con el tiempo y medios necesarios para Defenderse dentro de las 24h00 que dura la detención con fines investigativos?		
ALTERNATIVA	FRECUENCIA	PORCENTAJE
No cuenta con tiempo.	60	16%
No cuenta con los medios.	34	9%
No cuenta con ninguna de las dos.	282	75%
<b>Total</b>	<b>376</b>	<b>100%</b>

Fuente: Encuesta aplicada  
Elaborado Por: M.I. Gualán (2022).



**Gráfico 6** ¿Usted, cree que la persona que se encuentra detenido cuenta con el tiempo y medios necesarios para Defenderse dentro de las 24h00 que dura la detención con fines investigativos?

Fuente: Encuesta aplicada  
Elaborado por: M.I. Gualán (2022).

**Análisis e Interpretación.** El 75% de encuestados manifestó que una persona detenida con orden de detención con fines investigativos no cuenta con los medios, ni con el tiempo

necesario para Defenderse dentro de las 24h00 que dura la detención con fines investigativos, mientras tanto que el 16% indica que no cuenta con el tiempo para poderse defenderse y el 9% dice que no cuenta con los medios para poder defenderse dentro de las 24h00 que dura la detención con fines investigativos.

**Tabla 14**

*Pregunta 7*

¿Cree usted el Abogado patrocinado cuenta con los medios y tiempo necesario para realizar su defensa técnica dentro de la 24h00 que dura la detención con fines investigativos?		
ALTERNATIVA	FRECUENCIA	PORCENTAJE
Siempre	28	7%
Casi Siempre	60	16%
Nunca.	288	77%
<b>Total</b>	<b>376</b>	<b>100%</b>

Fuente: Encuesta aplicada

Elaborado Por: M.I. Gualán (2022).



**Gráfico 7** ¿Cree usted el Abogado patrocinado cuenta con los medios y tiempo necesario para realizar su defensa técnica dentro de la 24h00 que dura la detención con fines investigativos?

Fuente: Encuesta aplicada

Elaborado por: M.I. Gualán (2022).

**Análisis e Interpretación.** El 77% de encuestados manifestó que los abogados nunca cuenta con los medios y tiempos necesarios para realizar su defensa técnica dentro de la 24h00

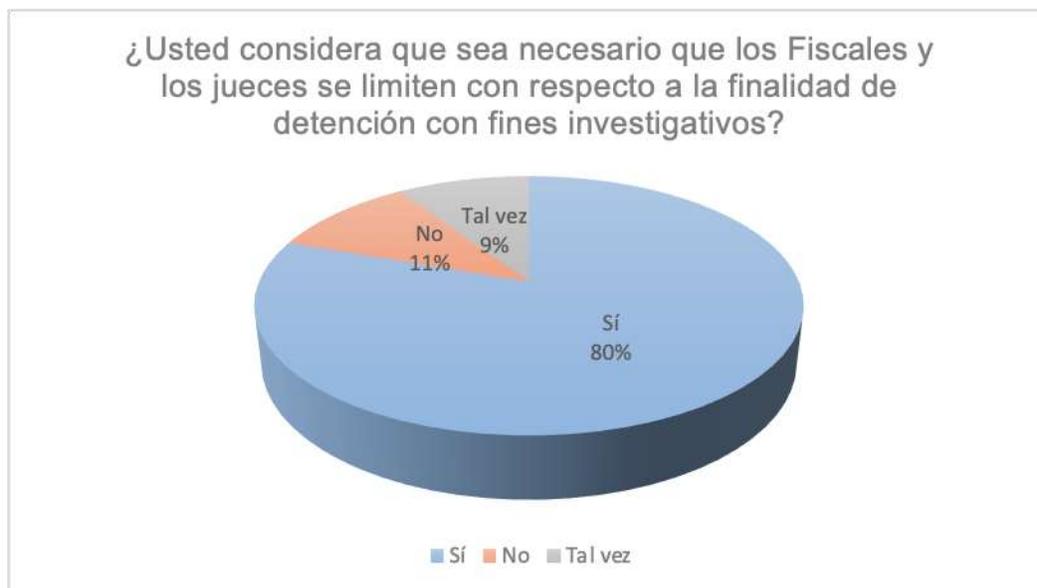
que dura la detención con fines investigativos, mientras tanto que el 16% indica que los abogados casi siempre cuenta con los medios y tiempo necesario para realizar su defensa técnica dentro de la 24h00 que dura la detención con fines investigativos y el 7% indica que los abogados si cuenta con los medios y tiempos necesarios para realizar su defensa técnica dentro de la 24h00 que dura la detención con fines investigativos.

Tabla 15

Pregunta 8

¿Usted considera que sea necesario que los Fiscales y los jueces se limiten con respecto a la finalidad de detención con fines investigativos?		
ALTERNATIVA	FRECUENCIA	PORCENTAJE
Sí	302	80%
No	39	11%
Tal vez	35	9%
<b>Total</b>	<b>376</b>	<b>100%</b>

Fuente: Encuesta aplicada  
 Elaborado Por: M.I. Gualán (2022).



**Gráfico 8** ¿Usted considera que sea necesario que los Fiscales y los jueces se limiten con respecto a la finalidad de detención con fines investigativos?

Fuente: Encuesta aplicada  
 Elaborado por: M.I. Gualán (2022).

**Análisis e Interpretación.** El 80% de encuestados manifestó que si deberían limitarse los jueces y fiscales con relación a la finalidad de la detención con fines investigativos, mientras que el 11% indica que no debería limitarse los jueces y fiscales con relación a la finalidad de la detención con fines investigativos y el 9% indica que tal vez que los jueces y fiscales debería limitarse los jueces y fiscales con relación a la finalidad de la detención con fines investigativos.

## **CAPÍTULO V**

### **Caracterización de la Propuesta**

La argumentación jurídica respecto a la detención con fines investigativos, valiéndose de la detención que fue ordenada por la o el juez, misma que fue ordenada con el único objetivo que se proceda a rendir la versión, es mal utilizada .por la o el fiscal, quienes proceden a solicitar dentro de las veinticuatro horas que dura la detención la respectiva audiencia de formulación de cargos, misma que no le permite al detenido tener una defensa técnica, peor aún contar con el tiempo necesario para revisar las diligencias y pericias practicadas dentro de la investigación previa, es importante aclara que de esta forma se estaría violentando el derecho a la defensa, el derecho al debido proceso y la seguridad jurídica.

### ***Análisis de las Causas Jurídicas del Tema de Investigación***

Resumiendo lo planteado dentro de la presente investigación, tomando en consideración la teoría y la práctica como a diario se puede ver al momento que la Fiscalía da un mal uso respecto a la detención con fines investigativos, no se estaría cumpliendo con lo que establece la Constitución y los Tratados Internacional al cual Ecuador es parte, además podría decir que también deja abierto la asamblea nacional al momento dejar abierto la posibilidad de que se dé mal uso en vista que no toma en consideración que al momento de establecer la detención con fines investigativos no establece límites, por lo cual podríamos decir que vulnera efectivamente

el derecho al debido proceso, en especial el derecho a la defensa motivo por el cual la Corte Constitucional Ecuatoriana puso a conocimiento la sentencia 001-18-PJO.CC indicando que:

El derecho a la defensa puede ser ejercido y debe ser garantizado a partir del instante en que se manda indagar a una persona o desde el instante en que esta es detenida ante el supuesto cometimiento de un delito, y por el cual se abre una investigación, siendo informado en primera instancia sobre el motivo de su aprensión, sobre los derechos que le asiste como detenido y el proceso al que será sometido en su lenguaje propio y claro. De igual forma, tiene derecho a una defensa técnica desde el primer momento, motivo por el cual se impide a una persona a acceder a la asistencia de su abogado que se encargue de su caso, involucra limitar de manera contundente el derecho a su defensa, y a su vez esto genera un desbalance procesal dejando al ciudadano sin tutela frente al ejercicio del poder punitivo”.

En el Art. 75 de la Constitución de la República del Ecuador, da conocer sobre asegurar una tutela judicial efectiva, esto quiere dar a conocer que es un derecho que tiene una persona para poder acudir ante un órgano jurisdiccional del Estado, con la finalidad de que el estado de una respuesta debidamente motivada respecto a un derecho determinado, de esta manera tener un proceso justo, como en nuestra investigación teniendo en consideración si estamos hablando sobre la detención con fines investigativos deberíamos también tener en cuenta lo que es el derecho a la inocencia, tomando en cuenta si estamos hablando de tutela judicial efectiva hay que tomar en consideración que debe existir un proceso justo y equitativo, pero en nuestro caso concreto no estaríamos contando con aquello porque el detenido con la orden de detención con fines investigativos, en las veinticuatro horas que dura la detención con fines investigativos no tendría la opción de poder realizar una defensa técnica, mucho menos contar con el tiempo necesario por lo que no se podría hablar de equidad.

La Corte Constitucional ha definido al Debido Proceso con la Sentencia No. 0034-09-SEP- CC, 2009) manifestó que:

En cuanto el derecho al debido proceso fundamentado en el artículo 76 de la Constitución de la República del Ecuador, se presenta como un grupo de garantías con las cuales se pretende que el desarrollo de las actividades en el ámbito judicial o administrativos se sujete a reglas mínimas, con el propósito de precautelar los derechos garantizados en la Carta Suprema, constituyéndose el respectivo proceso en un tope a la actuación discrecional de los jueces. En cuanto, no es otro sino el proceso que cumple con las debidas garantías pres establecidas en la Constitución de la República del Ecuador y quien hace efectivo el derecho de los ciudadanos a obtener la resolución de fondo, basada en ese derecho. Es decir que el derecho al debido proceso se vuelve en una garantía eficaz en torno a la vigencia de los otros principios y derechos, ya que debemos tener en cuenta lo que protege es el principio de la legalidad de las personas, por lo que si vivimos en un Estado de derechos y justicia no es solamente de cumplir un determinado derecho o reglas, más bien es de cumplir un determinado derecho o regla procesal, de esta manera que sea de manera eficaz.

En definitiva realizado la presente investigación, se sugiere que se realice una reforma a los Artículos 530, 532 inciso primero del “Código Orgánico Integral Penal, respecto a la detención con fines investigativos”, donde queda determinado cual es el fin de la orden de detención con fines investigativos y se determina un plazo prudencial para que el investigado presente los descargos necesario antes de que la fiscalía formule cargos en contra de investigado de esta manera precautela el derecho a la defensa junto al derecho del derecho al debido proceso.

### ***Desarrollo de la Propuesta***



**Tomando en consideración:**

Al contenido del Art. 1 de la Constitución ecuatoriana, misma que establece lo siguiente:

-El Ecuador es un estado constitucional de derecho y justicia, la sociedad goza de democracia, soberanía, interculturalidad, multiculturalidad y laica.

-Garantizar el uso de los derechos sin ningún tipo de discriminación, en su goce pleno efectivo, también establecidos en los instrumentos internacionales, así lo indica el art.3 del primer inciso de la Constitución ecuatoriana.

-Que, el Art. 11 numeral 2, 3 y 4 respectivamente de la Constitución de la República del Ecuador, estipula que: Cada individuo es igual ante la ley y tendrá acceso a los mismos derechos, obligaciones y posibilidades.

Todo derecho plasmado dentro de la Constitución ecuatoriana, así como los instrumentos internacionales de los derechos humanos, son sujetos directa o indirectamente a ejecución por parte de “cualquier servidor público, ya sea en funciones administrativas o judiciales, ya sea de su propia iniciativa o a solicitud de una de las partes, no debe limitar el alcance de los derechos y garantías consagrados en la Constitución. Además, ninguna norma jurídica tiene la autoridad para reducir el alcance de estos derechos y garantías constitucionales.”

Que, el numeral 7 del artículo 76 de la Constitución de la República de Ecuador (2008) determina: “El derecho de las personas a la defensa tendrá las garantías siguientes:

-Ningún individuo será sujeto de la privación del derecho a su defensa en ninguna etapa o grado del procedimiento.

-Todo sujeto debe ser escuchado en el momento indicado y en condiciones iguales.

-Todo procedimiento será de carácter público, no es lo mismo con las excepciones establecidas por la ley.

Así mismo las partes tienen acceso a toda la información y documentación concernientes al procedimiento. Los individuos no podrán ser interrogados, ni aun siendo los fines de carácter investigativo por parte de la Fiscalía General del Estado, por un agente policial o cualquier otro, si antes contar el implicado con la presencia de su abogado defensor, ya sea este conseguido por sus propios medios o uno otorgado por el Estado, ni fuera de los establecimientos indicados para su efecto.

El ciudadano será asistido de forma gratuita por una traductora o traductor o intérprete, en caso de comprender o hablar el idioma.

En cuestión de procedimientos judiciales, debe ser asistido por un defensor o defensora de su libre elección o caso contrario el estado le otorgará uno. No se puede el libre acceso a la comunicación con su abogado o abogada elegido o asignado.

Se deberá presentar verbalmente o escrita los motivos, razones o argumentos en los cuales está fundamentado la versión y replicar los argumentos de todas las partes; así como la presentación de evidencias.

Los individuos no podrán ser juzgados por más de una ocasión bajo la misma causa y materia; en casos resueltos por la jurisdicción indígena son considerados dentro de este mismo efecto.

Los individuos que actúen como testigos y expertos, están sujetos a comparecencia delante un juez o jueza y de forma obligatoria responder a dicho interrogatorio.

Los poderes públicos y sus resoluciones deben tener moción. Caso contrario no existirá tal moción si en la resolución no se manifiestan tanto las normas como los principios jurídicos en que se fundamentan y se desconoce el motivo de la pertinencia y de su aplicación en los antecedentes de hecho.

Todo acto administrativo, así como las resoluciones y fallos que no se encuentren debidamente motivados se considerarán derogados. Los servidores inmersos tendrán su respectiva sanción.

Apelar al fallo o resolución en los procedimientos en general, en los cuales se decide sobre sus derechos.

La constitución ecuatoriana en su art. 77 señala que todo proceso penal en el cual se haya privado de la libertad a un individuo, se tomarán en cuenta las siguientes garantías:

-La privación de la libertad no será objeto de regla general y su aplicación es el fin para garantizar la comparecencia del sujeto a procesar, el derecho del victimado a una justicia rápida, oportuna y sin aplazamientos, para garantizar el cumplimiento de la condena, se llevará a cabo la ejecución de una orden escrita emitida por un juez competente, de acuerdo con los plazos y procedimientos especificados en la ley.

Los delitos cometidos en flagrancia quedan excluidos de esta disposición, lo que significa que, si no existen indicios de juicio, no se permitirá la detención de una persona por más de 24 horas.

Las medidas que no implican privación de la libertad se aplicarán de acuerdo a los casos, plazos, condiciones y requisitos previstos en la ley.

Que, el Art. 82 de la Constitución de la República de Ecuador (2008) determina que: “El derecho a la seguridad jurídica se basa en el respeto a la Constitución y en la existencia de normas legales previas, las cuales deben ser transparentes, accesibles al público y aplicadas por las autoridades pertinentes”.

Así mismo el art. 84 de la Constitución ecuatoriana expone lo siguiente:

La asamblea, así como los órganos con autoridad en la normativa, tienen obligación de preparar, manera formal, las leyes, así como de las normas jurídicas orientados a los derechos previamente establecidos en la constitución y en tratados de orden internacional, así mismo los necesarios en la garantía de un ser humano digno y las comunidades.

Así el art 120 de la Constitución ecuatoriana, indica lo siguiente:

Asamblea Nacional tendrá gozará de atribuciones y obligaciones, además de las que estipule la ley: en el numeral 6 indica expedir, codificar, reformar y derogar las leyes, y estas a su vez ser interpretadas de carácter obligatorio.

Por todo lo expuesto, en uso de las facultades que le confiere el numeral seis del artículo 120 de la Constitución de la República de Ecuador. La Asamblea Nacional:

**RESUELVE LA REFORMA LOS ARTÍCULOS 530, 532 INCISO PRIMERO DEL CÓDIGO ORGÁNICO INTEGRAL PENAL EL CUAL QUEDARÁ DE LA SIGUIENTE MANERA:**

**Sustitúyase el Art. 530 COIP por el siguiente:**

**Art. 530.- Cesación.** - El juez, a solicitud fundamentada del fiscal, programará una audiencia de detención con fines de investigación, en la que podrá ordenar la detención de una persona con el propósito de que el fiscal tome su declaración en presencia de su defensor, ya sea público o privado.

En el caso de que se haya ordenado la detención con fines investigativos y se haya efectivizado la respectiva detención, sin más trámite la o del fiscal, procederá a tomar la respectiva versión libre, voluntaria y sin juramento.

Cumplida dicha diligencia la o del fiscal de manera inmediata sin más trámite, solicitará a la o al juzgador dejar sin efecto la detención con fines investigativos, además queda prohibido solicitar audiencia de formulación de cargos dentro de las veinticuatro horas que dura la detención con fines Investigativos.

La o del fiscal podrá solicitar audiencia de formulación de cargos toda vez que haya trascurrido treinta días, contados desde la fecha que se procedió a la detención con fines investigativos.

**Sustitúyase el inciso primero del Art. 532 COIP por el siguiente:**

**El art. 532** indica que **en ningún caso** la detención podrá extenderse más de veinticuatro horas.



## CONCLUSIONES

- ❖ La detención con fines investigativos, es una medida cautelar de naturaleza personal y de forma momentánea, que puede ser solicitada por la o el Fiscal debidamente motivada, misma que debe ser concedida por la o el juez si considera necesario, con la única finalidad de proceder con la recepción de la versión.
- ❖ La detención con fines investigativos, debe ser utilizado exclusivamente para la recepción de la versión, de esta manera tenga conocimiento el investigado, la causa y motivo por el que se encuentra siendo investigado.
- ❖ Dentro de las veinticuatro horas que dura la detención con fines investigativos, deberá cumplir la finalidad y el objetivo para el cual fue creado la orden de detención con fines investigativos, no podría tener otra finalidad como la de solicitar audiencia de formulación de cargos dentro de las veinticuatro horas que dura de detención con fines investigativos.
- ❖ Es necesario, que para solicitar la audiencia de formulación de cargos es fundamental conceder al investigado un tiempo necesario, desde la fecha de la detención con fines investigativos para que se pueda defender, de esta manera poder garantizar las garantías mínimas del debido proceso estipulado en el numeral 7 del art.76 de la Constitución ecuatoriana.

## RECOMENDACIONES

Luego de culminar la presente investigación se han llegado a las siguientes recomendaciones:

- ❖ La o el Fiscal no deberá solicitar dentro de las veinticuatro horas, que dura la detención con fines investigativos audiencia de formulación de cargos, deberá conceder un tiempo prudencial para que el investigado pueda desvanecer sobre los cargos que se le está acusando, con el fin de garantizar el debido proceso.
- ❖ Se solicita a los señores jueces y juezas a nivel nacional en calidad de garantistas de derecho, no se acepten la petición de formulación de cargos, siempre y cuando la petición se encuentre solicitada dentro de las veinticuatro horas que dure la detención con fines investigativos.
- ❖ Se solicita a la Asamblea Nacional de manera urgente tome en consideración las presentes reformas al Código Orgánico Integral Penal, de esta manera se realice las respectivas reformas con respecto, a la detención con fines investigativos, con el fin de que personas inocentes no sea iniciado un proceso penal, por cuanto no tenía el tiempo y recursos suficientes para prepararse para la defensa.
- ❖ Se solicita que el Consejo de la Judicatura, por intermedio de la Escuela de la Función Judicial, proceda a realizar capacitaciones permanentes en el ámbito Constitucional con el fin de que puedan un juez de manera motivada ponderar derechos, esta forma determine en cada caso concreto que derecho prevalece sobre la otra.
- ❖ Se solicita que la Fiscalía General del Estado, por intermedio de la Escuela de Capacitación de la Fiscalía, proceda a realizar capacitaciones permanentes en el ámbito Constitucional, con el fin de que puedan la o el fiscal, cumpla con estricto apego a la

Constitución las peticiones y debidamente fundamentadas, de esta manera las pruebas sean eficaces.

❖ Se solicita a la Defensoría Pública, que realicen capacitación permanente a los defensores públicos, en material Constitucional, a fin de que los investigados tenga una verdadera defensa técnica, de esta forma no exista la vulneración del derecho al debido proceso.

## Referencias

- Absolución De Consultas, 1004-P-CNJ-2019 (Corte Nacional de Justicia Ecuador 20 de diciembre de 2019).
- Arias, F. (2012). *EL PROYECTO DE INVESTIGACIÓN*. Caracas-República de Bolivariana de Venezuela: Suplidora Van, C.A.
- Asamblea General de las Naciones Unidas. (23 de marzo de 1976). *Pacto internacional de Derechos Civiles y Políticos (ICCPR)*.  
doi:<https://www.ohchr.org/es/instruments-mechanisms/instruments/international-covenant-civil-and-political-rights>
- Bermúdez Coronel, E. (2001). *PRISIÓN PREVENTIVA Y AMPARO DE LIBERTAD EN EL CONTEXTO DE LOS DERECHOS HUMANOS*. Quito: Pro Justicia.
- Burneo, R. E. (2010). *Derecho Constitucional* (Vol. Vol. 3). Quito, Pichincha, Ecuador: Corporación de Estudios y Publicaciones.
- Cabanellas, G. (2003). *Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual Tomo III*. Colombia.
- Cabezas Mejía, E. D., Andrade Naranjo, D., & Torres Santamaría, J. (2018). *INTRODUCCIÓN A LA METODOLOGÍA DE LA INVESTIGACIÓN CIENTÍFICA*. Sangolquí-Ecuador: Comisión Editorial de la Universidad de las Fuerzas Armadas ESPE.
- Cabrera Freyre, A. R., & Salas Beteta, C. (2021). *LA TEORÍA DEL DELITO Y TEORÍA DEL CASO EN EL PROCESO PENAL*. Lima: Instituto Pacífico S.A.C-2021.
- Caso Suárez Rosero Vs. Ecuador (Corte Interamericana de Derechos Humanos 20 de Noviembre de 1997).

Catillo Alva, J. L. (2020). *Las Garantías Mínimas Del Debido Proceso*. Perú: IUSTITIA.

Código Orgánico Integral Penal. (2014). *Código Orgánico Integral Penal*. Quito-Ecuador: RO-S 180: 10-feb-2014.

Constitución de la República del Ecuador. (2008). doi:[https://www.derecho-ambiental.org/Derecho/Legislacion/Constitucion\\_Asamblea\\_Ecuador\\_2.html#:~:text=libertad%20legalmente%20establecidos.-,3.,personas%20responsables%20del%20respectivo%20interrogatorio](https://www.derecho-ambiental.org/Derecho/Legislacion/Constitucion_Asamblea_Ecuador_2.html#:~:text=libertad%20legalmente%20establecidos.-,3.,personas%20responsables%20del%20respectivo%20interrogatorio).

Constitución de la República del Ecuador. (2008). *Derecho ambiental*. Obtenido de Derecho ambiental: [https://www.derecho-ambiental.org/Derecho/Legislacion/Constitucion\\_Asamblea\\_Ecuador\\_2.html#:~:text=libertad%20legalmente%20establecidos.-,3.,personas%20responsables%20del%20respectivo%20interrogatorio](https://www.derecho-ambiental.org/Derecho/Legislacion/Constitucion_Asamblea_Ecuador_2.html#:~:text=libertad%20legalmente%20establecidos.-,3.,personas%20responsables%20del%20respectivo%20interrogatorio).

Constitución de la República del Ecuador. (2008). Obtenido de [https://www.derecho-ambiental.org/Derecho/Legislacion/Constitucion\\_Asamblea\\_Ecuador\\_2.html#:~:text=libertad%20legalmente%20establecidos.-,3.,personas%20responsables%20del%20respectivo%20interrogatorio](https://www.derecho-ambiental.org/Derecho/Legislacion/Constitucion_Asamblea_Ecuador_2.html#:~:text=libertad%20legalmente%20establecidos.-,3.,personas%20responsables%20del%20respectivo%20interrogatorio).

Constitución de la República del Ecuador. (2008). *Consortio para el derecho socio-ambiental*. Obtenido de Consortio para el derecho socio-ambiental: [https://www.derecho-ambiental.org/Derecho/Legislacion/Constitucion\\_Asamblea\\_Ecuador\\_2.html#:~:text=libertad%20legalmente%20establecidos.-,3.,personas%20responsables%20del%20respectivo%20interrogatorio](https://www.derecho-ambiental.org/Derecho/Legislacion/Constitucion_Asamblea_Ecuador_2.html#:~:text=libertad%20legalmente%20establecidos.-,3.,personas%20responsables%20del%20respectivo%20interrogatorio).

- Convención América sobre Derechos Humanos. (1987). *Pacto de San José*. San José, de Costa Rica.
- Convención Americana sobre derechos humanos. (noviembre de 1969). *Comisión Interamericana de Derechos Humanos*.  
doi:<http://www.cidh.oas.org/Basicos/Spanish/Basicos2.htm>
- Cortés, C. M., & Iglesias León, M. (2004). *Generalidades sobre metodología de la investigación*. Carmen: Universidad Autónoma del Carmen.
- Declaración Universal, D. H. (1947). *Declaración Universal de Derechos Humanos*.
- Enciclopedia Jurídica OMEBA. (s.f.). *Tomo VIII, Pág. 749,750 y 751*.
- GIMENO SENDRA, V. (1997). *Derecho Procesal Penal*. Madrid-España: Colex.
- Gómez Bastar, S. (2012). *Metodología de la investigación*. Vivero de Asís 96, Col. Viveros de la Loma, Tlalnepantla, C.P. 54080: RED TERCER MILENIO S.C.
- Gordillo Guzmán, D. E. (2015). *Manual Teórico práctico de derecho constitucional*. Quio: Workhouse Procesal.
- Heinz Gossel, K. (2007). *El Derecho Procesal Penal en el Estado de Derecho*. Buenos Aires: Obras Completas, Colección de Autores de Derecho Penal, dirigidas por Edgardo Alberto Donna, Rubinzal-Culzoni Editores.
- Lauroba Lacasa, M. E. (2003). *El principio de seguridad jurídica y la discontinuidad del derecho\**. Barcelona España: Lousiana Law Review.
- Lopera Echevarría, J. D., Ramírez Gómez, C. A., Zuluaga Aristizábal, M. U., & Ortiz Vanegas, J. (2010). EI MÉTODO ANALÍTICO COMO MÉTODO NATURAL. *Nómadas. Critical Journal of social and Juridical Sciences*, 18.

MAEIR, J. B. (1999). *Derecho procesal penal*. Hammurabi-Buenos Aires: Artes Gráficas Candil.

Mantilla Pineda, B. (1997). Estudio de Derechos. *Enciclopedia Jurídica OMEBA*, 128.

Novoa, C. G. (11 de marzo de 2019). *El principio constitucional de seguridad jurídica y los tributos*. Obtenido de <https://www.aedaf.es/es/documentos/descarga/42955/el-principio-constitucional-de-seguridad-juridica-y-los-tributos-algunos-aspectos-destacables>

OLANO, C. A. (2007). *Derecho Constitucional e Instituciones Políticas: Estado Social de Derecho*. España: Marcial Pons.

Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. (diciembre de 1966). OEA.  
doi:<https://www.oas.org/es/cidh/expresion/showarticle.asp?artID=189&IID=2>

Piva Torres, G. E. (2021). *Violencia Intrafamiliar, Femicidio, Aborto Acorde al COIP*. Quito: EL GRAN LIBRO JURIDICO.

Santos Basantes, J. (2009). *EL DEBIDO PROCESO PENAL*. QUITO: CORPORACIÓN DE ESTUDIOS Y PUBLICACIONES (CEP).

Seguridad Jurídica, STC 27/1981 (Tribunal Constitucional Española 20 de julio de 1981).

SENTENCIA 117-14-SEP-CC, 1010-11-EP (CORTE CONSTITUCIONAL DEL MEQUADOR 06 de Agosto de 2014).

Tribunal Europeo de Derechos Humano, GALSTYAN C. ARMENIA, (Tribunal Europeo 5 de noviembre de 2007).

Vásquez Mejía, R. F., & Trelles Vicuña, D. F. (15 de Agosto de 2020). La constitucionalidad de la detención con fines investigativos en el Ecuador.

(Pol.Con., Ed.) *Polo del Conocimiento*, Vol. 5 (No. 8),

217,218,219,220,221,222,223,224,225, 226,227,228, 229,230,231,232. Obtenido

de <http://polodelconocimiento.com/ojs/index.php/es>:

<http://polodelconocimiento.com/ojs/index.php/es>

Zambrano Simball, M. R. (2015). *LOS PRINCIPIOS CONSTITUCIONALES DEL*

*DEBIDO PROCESO Y LAS GARANTÍAS JURISDICCIONALES*. Quito:

Independiente.

## DECLARACIÓN Y AUTORIZACIÓN

Yo, Mauro Iván Gualán Lema, con C.C: 0604081372 autor/a del trabajo de titulación: La detención con fines investigativos y el derecho constitucional a la defensa. Previo a la obtención del título de **Magister en Derecho Constitucional** 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 titulación 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 titulación, con el propósito de generar un repositorio que democratice la información, respetando las políticas de propiedad intelectual vigentes.

Guayaquil, 01 diciembre del 2023.

f. \_\_\_\_\_

Nombre: Mauro Iván Gualán Lema

C.C:0604081372

<b>REPOSITORIO NACIONAL EN CIENCIA Y TECNOLOGÍA</b>			
<b>FICHA DE REGISTRO DE TESIS/TRABAJO DE GRADUACIÓN</b>			
<b>TÍTULO Y SUBTÍTULO:</b>	La detención con fines investigativos y el derecho constitucional a la defensa		
<b>AUTOR(ES)</b> (apellidos/nombres):	GUALÁN LEMA MAURO IVÁN		
<b>REVISOR(ES)/TUTOR(ES)</b> (apellidos/nombres):	DE LA PARED JHONNY		
<b>INSTITUCIÓN:</b>	Universidad Católica de Santiago de Guayaquil		
<b>UNIDAD/FACULTAD:</b>	Sistema de Posgrado		
<b>MAESTRÍA/ESPECIALIDAD:</b>	Maestría en Derecho Constitucional		
<b>GRADO OBTENIDO:</b>	Magíster en Derecho Constitucional		
<b>FECHA DE PUBLICACIÓN:</b>	01 diciembre del 2023	<b>No. DE PÁGINAS:</b>	77
<b>ÁREAS TEMÁTICAS:</b>	Derecho Constitucional		
<b>PALABRAS CLAVES/ KEYWORDS:</b>	Derecho a la defensa; detención con fines investigativos, vulneración de derechos, detención provisional, detención arbitraria		
<b>RESUMEN/ABSTRACT (150-250 palabras):</b>			
<p>La vulneración del derecho constitucional, respecto al derecho a la defensa es ocasionado por no disponer del tiempo y los medios necesarios para la preparación de la defensa dentro de las 24h00 que dura la detención, la Fiscalía realiza la respectiva petición de formulación de cargos como consecuencia los jueces o juezas penales da paso a la etapa de fiscal con el inicio de formulación de cargos al investigado dentro de las 24h00 que dura la detención con fines investigativos. En el presente trabajo de investigación se planteado, los antecedentes históricos del derecho a la defensa, su definición, finalidad. También la metodología que se procede aplicar, en el progreso de la presente investigación fue de carácter cualitativa. Los métodos de carácter teóricos, empleados fueron los siguientes: descriptivo, analítico - sintético. El método de nivel empírico utilizado fue: el análisis documental. La metodología aplicada dio paso a la determinación a las incongruencias de la normativa existente, paso primordial para la vulneración del derecho constitucional.</p>			
<b>ADJUNTO PDF:</b>	<input checked="" type="checkbox"/> SI	<input type="checkbox"/> NO	
<b>CONTACTO CON AUTOR/ES:</b>	<b>Teléfono: 0994043296</b>	E-mail: maurogualan86@gmail.com	
<b>CONTACTO CON LA INSTITUCIÓN:</b>	<b>Nombre: Hernández Terán Miguel Antonio</b>		
	<b>Teléfono: 0985219697</b>		
	<b>E-mail: mhtjuridico@gmail.com</b>		
<b>SECCIÓN PARA USO DE BIBLIOTECA</b>			
<b>Nº. DE REGISTRO (en base a datos):</b>			
<b>Nº. DE CLASIFICACIÓN:</b>			
<b>DIRECCIÓN URL (tesis en la web):</b>			