



**UNIVERSIDAD CATÓLICA
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL**

Facultad de Jurisprudencia

Carrera de Derecho

TEMA:

La excepcionalidad de la prisión preventiva

AUTOR:

López Cazón Alejandro

**Trabajo de titulación previo a la obtención del grado de
Abogado de los tribunales y juzgados de la república**

TUTOR:

DR. Zambrano Pasquel, Alfonso Hermogenes

Guayaquil, Ecuador

03 de marzo del 2017



UNIVERSIDAD CATÓLICA
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL
FACULTAD DE JURISPRUDENCIA
DERECHO

CERTIFICACIÓN

Certificamos que el presente trabajo de titulación, fue realizado en su totalidad por López Cazón Alejandro como requerimiento para la obtención del Título de Abogado.

TUTOR

f. _____
Dr. Zambrano Pasquel Alfonso Hermogenes

DIRECTOR DE LA CARRERA

f. _____
Ab. María Isabel Lynch de Nath
Guayaquil, a los 03 días del mes de marzo del año 2017



UNIVERSIDAD CATÓLICA
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL

FACULTAD DE JURISPRUDENCIA

DERECHO

DECLARACIÓN DE RESPONSABILIDAD

Yo, López Cazón Alejandro

DECLARO QUE:

El Trabajo de Titulación, La excepcionalidad de la prisión preventiva, previo a la obtención del Título de Abogado, ha sido desarrollado respetando derechos intelectuales de terceros conforme las citas que constan en el documento, cuyas fuentes se incorporan en las referencias o bibliografías. Consecuentemente este trabajo es de mi total autoría.

En virtud de esta declaración, me responsabilizo del contenido, veracidad y alcance del Trabajo de Titulación referido.

Guayaquil, a los 03 días del mes de marzo del año 2017

EL AUTOR

f. _____
López Cazón, Alejandro



UNIVERSIDAD CATÓLICA
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL

FACULRAD DE JURISPRUDENCIA
DERECHO

AUTORIZACIÓN

Yo, **López Cazón Alejandro**

Autorizo a la Universidad Católica de Santiago de Guayaquil a la **publicación** en la biblioteca de la institución del Trabajo de Titulación, **La excepcionalidad de la prisión preventiva**, cuyo contenido, ideas y criterios son de mi exclusiva responsabilidad y total autoría.

Guayaquil, a los 03 días del mes de marzo del año 2017

EL AUTOR:

f. _____
López Cazón Alejandro

Informe URKUND

The screenshot displays the URKUND software interface. On the left, a sidebar lists document details: 'Documento' (Trabajo de titulación versión final.doc), 'Presentado' (2017-03-01 17:58), 'Presentado por' (maritzareynosodewright@gmail.com), 'Recibido' (maritza.reynoso.ucsg@analysis.urkund.com), and 'Mensaje' (Alejandro Lopez Dr. Zambrano Asquel). A green box indicates '0%' of text is present in sources. On the right, a 'Lista de fuentes' (Source List) table is shown with columns for 'Categoría' and 'Enlace/nombre de archivo'. The table lists 'Fuentes alternativas' and 'La fuente no se usa'. The bottom toolbar includes icons for search, navigation, and actions like '0 Advertencias', 'Reiniciar', and 'Exportar'.

f. _____

Dr. Zambrano Pasquel, Alfonso Hermogenes

f. _____

López Cazón, Alejandro

AGRADECIMIENTO

Agradezco a todas las personas que me apoyaron a lo largo de toda mi carrera, desde el pre universitario hasta la presentación de este trabajo de titulación. En especial a mi mamá, a mi papá, a mis hermanos, a mis abuelos, a mis compañeros de aula y a mis amigos.

Un especial agradecimiento al grupo Keep Calm.

DEDICATORIA

Dedico esta tesis a la vida y a mi familia, en especial a mi mamá María Fernanda Cazón; a mis amigas Cindy, Nadia y Stefanía.



**UNIVERSIDAD CATÓLICA
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL**

**FACULTAD DE JURISPRUDENCIA
CARRERA DE DERECHO**

TRIBUNAL DE SUSTENTACIÓN

f. _____

Alfonso Hermogenes Zambrano Pasquel
TUTOR

f. _____

María Isabel Lynch de Nath
DECANO O DIRECTOR DE CARRERA

f. _____

Ab.Maritza Reynoso de Wright
COORDINADOR DEL ÁREA O DOCENTE DE LA CARRERA



UNIVERSIDAD CATÓLICA
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL

Facultad: Jurisprudencia
Carrera: Derecho
Periodo: UTE B-2016
Fecha: Marzo, 03 del 2017

ACTA DE INFORME PARCIAL

El abajo firmante, docente tutor del Trabajo de Titulación denominado **La excepcionalidad de la prisión preventiva** elaborado por la estudiante **López Cazón, Alejandro**, certifica que durante el proceso de acompañamiento la estudiante ha obtenido la calificación de **diez**, lo cual lo califica como ***APTO PARA LA SUSTENTACIÓN***.

ZAMBRANO PASQUEL, ALFONSO HERMOGENES DR.

Docente Tutor

INDICE

Contenido

Introducción.....	13
Capítulo 1: Los principios que rigen a la prisión preventiva.....	16
1 Principio de mínima intervención penal.....	16
2 Principio de motivación.....	17
3 Principio de proporcionalidad	18
4 Principio de inocencia	19
Capitulo 2: Los Sustitutos de la prisión preventiva	21
Capitulo 3 : Caducidad de la prisión preventiva.....	27
Conclusión	30
Referencias	31

RESUMEN

La prisión preventiva es una figura que se encuentra en el derecho procesal penal que consiste en privar la libertad de una persona durante el proceso para garantizar la comparecencia. Los jueces deben utilizar de forma excepcional, según la ley y la constitución, porque existen principios que deben seguirse como el principio de mínima intervención penal, principio de proporcionalidad, principio de motivación y principio de inocencia, para garantizar el debido proceso y sustitutos para aplicar primero. En caso de haberse aplicado, el procesado tiene como protección el tiempo de la caducidad establecido en el COIP y como norma constitucional. Este trabajo explica cómo operan los principios a favor de los procesados y la problemática que existe en Ecuador por utilizar esta figura como regla general. Da una visión amplia sobre el problema a través de breves análisis del tema y como se aplica en los distintos casos penales como asuntos de tránsito, violencia intrafamiliar, flagrancia y otros, mientras se explica el tema.

Palabras Claves

Ordenamiento Jurídico- Principios- Prisión preventiva- Sustitutos-Caducidad

Abstract

The pre-trial detention or remand is a figure in the criminal procedure law that consists in keeping a person in prison during the process to warranty their assistance. Judges must use it exceptionally, according the law and the constitution, because it exist some principles that must be follow as the presumption of innocence, principle of proportionality, principle of motivation, and principle of minimal criminalization. Also exists substitutes for remand to apply first. In case of ordering the pre-trial detention, the time must be respected or it should expire. This work is about how this figure operates in Ecuador in favor of the suspects and the problem that exist in the country because judges use this as a general rule. It gives an extended vision about the problem and how it is applied in the different cases as traffic, family violence and others, while explaining the topic.

Key words

Criminal procedure law – Pre-trial detention –principles- substitutes- Expiration.

INTRODUCCIÓN

La libertad es el bien más importante para los seres humanos y por esa razón el ordenamiento jurídico debe protegerlo. Se encuentra por encima de todo, porque sin libertad, el ser humano está perdido. Existen mecanismos para su protección que se han venido perfeccionando hasta nuestros días. Estos son los derechos humanos que se encuentran plasmados en tratados internacionales reconocidos por Ecuador y la Constitución. Esto se reafirma en los distintos cuerpos legales como en el Código Orgánico Integral Penal.

Por otro lado existen las penas, debido al *ius puniendi*. Esto es la capacidad que tiene el estado para sancionar, colocar una pena. Han existido distintas de ellas como la tortura y la muerte, pero estas son inhumanas por lo que han ido desapareciendo de los ordenamientos jurídicos, aquella que ha prevalecido es la prisión. Esta pena se ha perfeccionado hasta nuestros días. La prisión consiste en quitarle la libertad a las personas porque han cometido una acción que merece dicha sanción establecida por la ley.

La ley es la que establece la prisión de acuerdo al hecho, esto se llama tipicidad, puesto que todo delito debe estar escrito en el ordenamiento jurídico con su respectiva pena, los agravantes y atenuantes. El problema que existe es que la prisión no solo se usa para castigar sino como método de prevención, para evitar la fuga del procesado, asegurar su comparecencia al juicio y que no cometa un fraude procesal. Eso es lo que conocemos como prisión preventiva.

La prisión preventiva sirve para garantizar la comparecencia al juicio, evitar que el procesado huya de la justicia y no altere las pruebas. El problema se da cuando el estado utiliza esta herramienta como un arma para perseguir a sus enemigos. No es algo alejado de la realidad, debido a que ha sido un problema que viene desde los tiempos de Beccaria.

Él en su libro *De los delitos y las penas* ya menciona este conflicto de intereses. Por esa razón este autor es contrario a la prisión preventiva al decir que “la prisión es una pena que necesariamente debe proceder, a diferencia de cualquier otra, a la declaración del delito; pero este carácter

distintivo no le priva de otro también esencial, esto es, que sólo la ley determine los casos en que un hombre es merecedor de pena” (Beccaria, 1984) Esto indica la prisión como última opción, y sólo cuando la ley lo ordena. El conflicto existe porque quienes ordenan la prisión en los casos de prisión preventiva son los jueces y muchas veces ellos no respetan que esta sea excepcional, y no una regla general.

Esto lo podemos constatar en ciertos casos donde se ordena la prisión preventiva para eliminar los derechos de los ciudadanos por parte del estado a través de sus jueces.

En Ecuador ocurrió el caso de Fernando Villavicencio, que lo nombro por ser de conocimiento público, quien fue privado de su libertad sin un fundamento suficiente para aquello. El problema es que no solo ocurre en este caso específico, sino que según las estadísticas en las cárceles ecuatorianas hay un 50% de procesados sin condena. En el informe sobre la prisión preventiva de las Américas se encuentran algunas soluciones que plantea el Defensor Público General del Ecuador para disminuir esta problemática. “Es necesario trabajar en las siguientes líneas de acción: (a) priorizar el uso de salidas alternativas y medidas sustitutivas a la prisión preventiva; (b) hacer un uso adecuado de las medidas cautelares; (c) ejercer una persecución penal estratégica (sobre delitos complejos); (d) garantizar la autonomía y el fortalecimiento institucional de la Defensa Pública; (e) implementar la oralidad, y (f) tipificar el delito de persecución de inocentes.” (Henríquez, y otros, 2013)

Esto es lo que se ha ido trabajando con la implementación del COIP, se han tomado las consideraciones de este informe por lo que en el cuerpo normativo se encuentran sustitutos a la prisión preventiva, se implementan los principios de la oralidad y la tipicidad para mejorar la justicia y de esa manera evitar que se siga abusando de la prisión preventiva.

La prisión preventiva se encuentra tipificada en el COIP desde los artículos 534 a 548. Este tema es muy amplio, porque tenemos la finalidad de esta institución, la suspensión, la caducidad, los sustitutos y muchos otros. Debido a esto en este trabajo se trabajará bajo el preámbulo de la libertad

como un bien máximo y cómo está por encima de esta figura procesal penal. El primer capítulo analizará los principios donde se fundamenta la prisión preventiva como: El principio de mínima intervención penal, el principio de inocencia y el principio de oportunidad. En el segundo capítulo se tratará sobre la sustitución de la prisión preventiva y el tercer capítulo sobre la caducidad.

Estos tres capítulos serán fundamentales para responder la siguiente pregunta ¿Cuál es la utilización correcta de la prisión preventiva por parte de los jueces? Por eso se analizará la Constitución, el COIP y la doctrina. Así se respeta el bien máximo de la libertad al momento de aplicar esta figura.

Este problema se analiza porque existe un gran número de población carcelaria que debe disminuirse y la forma de disminuirlo es dándole a entender a los jueces la excepcionalidad de la prisión preventiva y por esa razón se hace este estudio.

DESARROLLO

Capítulo 1: Los principios que rigen a la prisión preventiva

El Derecho procesal penal tiene su base en la Constitución del Ecuador, pero está encima de ella los tratados de derechos humanos y el derecho natural. La institución de la prisión preventiva no es la excepción. Esta tiene su base en el artículo 77 donde se habla de la privación de libertad, que puede darse de forma preventiva antes del juicio, durante el proceso, y al momento de haberse dictado sentencia. La privación durante el proceso se llama prisión preventiva. Esta se encuentra estipulada en el COIP como una medida cautelar hacia la persona y tiene que estar rodeada por los principios de la proporcionalidad, el principio de mínima intervención penal y principio de inocencia.

1 Principio de mínima intervención penal

El primer principio a analizar es el principio de mínima intervención penal que consiste en que se debe utilizar la justicia penal como última instancia, solo en los casos donde no exista otra alternativa. Esto se encuentra establecido en la Constitución de la república en su artículo 195, donde especifica que la Fiscalía debe utilizar este principio al momento de realizar su investigación, es decir que si encuentra otra vía deberá seguirse por aquella.

Esto no solo se establece en la Constitución, sino también en el artículo 3 del COIP donde menciona que la intervención penal estará legitimada cuando sea necesario para la protección de la persona y será el último recurso cuando las herramientas extrapenales no sean suficientes.

Esto se puede demostrar en los diversos casos que ocurren en el país. Un ejemplo notorio es en el mundo contractual donde se pacta que en caso de incumplimiento de contrato se dará una indemnización o para el cobro de una deuda. En esos ejemplos existen mecanismos en el código civil porque la vía penal no es para cobrar deudas. Aunque si existen indicios de algún delito deberá procederse a la justicia penal.

Este principio en relación con la prisión preventiva es que si no hay indicios suficientes que se cometió un delito, el juez no puede ordenar la prisión preventiva. Él debe evitar privar la libertad de una persona si esta está dispuesta a ayudar con la justicia y no cumple con los justificativos para ordenar este tipo de prisión.

2 Principio de motivación

Dentro de la mínima intervención penal se procede a otro principio que es el de motivación. Este principio es en el cual se refiere a la investigación del fiscal y al razonamiento del juez. Esto es porque el juez dicta un auto de prisión preventiva, que tiene que estar argumentado con las razones por las cuáles se aplica esta medida. Al no estar sustentado se puede revocar. Esto se da porque existen otras medidas alternativas que son llamados sustitutos para garantizar los fines de la prisión preventiva.

La motivación como un principio establecido en la Constitución donde toda actuación del juez debe estar debidamente justificada para no vulnerar los derechos del procesado, se debe respetar en este tema. El juez dentro de la audiencia de formulación de cargo donde da inicio a la instrucción fiscal, debe decidir y motivar con argumentos de hecho y de derecho, la razón por la cual va a aplicar esta medida por encima de las demás, el porqué de su actuar al ordenar la prisión preventiva y los indicios que lo lleva a sospechar la fuga, o un fraude procesal que podría ocurrir. Lo hace para de esa manera garantizar el debido proceso.

Debe estar bien motivada la razón por la cual una persona va a perder su libertad y si el caso lo amerita. No todos los delitos ameritarán la prisión preventiva como los delitos con pena menores a un año.

Siguiendo la motivación y el principio de mínima intervención penal procedemos a la base constitucional de la prisión preventiva que se encuentra en el artículo 77 numeral 1, en la cual indica que la prisión preventiva se aplicará cuando sea necesaria y por garantizar la comparecencia.

“1. La privación de la libertad se aplicará excepcionalmente cuando sea necesaria para garantizar la comparecencia en el proceso, o para asegurar

el cumplimiento de la pena; procederá por orden escrita de jueza o juez competente, en los casos, por el tiempo y con las formalidades establecidas en la ley. Se exceptúan los delitos flagrantes, en cuyo caso no podrá mantenerse a la persona detenida sin fórmula de juicio por más de veinticuatro horas. La jueza o juez siempre podrá ordenar medidas cautelares distintas a la prisión preventiva”

Con este artículo queda demostrada la importancia de la motivación, debido a que la orden será escrita por parte del juez, contrariando el principio de la oralidad del proceso. Siendo una de las excepciones a ese principio, por tratarse de la libertad. La prisión preventiva se da de acuerdo al artículo 534, para garantizar la comparecencia de la persona procesada al proceso y el cumplimiento de la pena. Esto debe estar fundamentado por parte del fiscal para que el juez ordene.

Existen ciertos requisitos básicos a seguir: como la convicción suficiente sobre la existencia de un delito de acción pública, elementos claros que es autor o cómplice, que las medidas privativas no privativas de libertad son insuficientes, para que se la ordene. Todo aquello debe estar redactado en el auto de prisión preventiva.

Esta motivación es tan importante que se encuentra en el COIP en el artículo 540 donde se pide al juzgador que para adoptar la aplicación, revocatoria, sustitución, suspensión o revisión de la prisión preventiva, será de forma motivada. Esto garantiza los derechos del procesado y evita que caiga en nulidad el proceso. Otro principio que va relacionado con la motivación es el principio de proporcionalidad que será tratado a continuación.

3 Principio de proporcionalidad

El principio de proporcionalidad busca que la pena sea proporcional a la acción, en nuestro caso si se justifica la prisión preventiva o no, si esta es proporcional al injusto penal o no. En ciertos casos la prisión preventiva se debe dar como en los casos de asesinatos, violación, robo, puesto que son delitos con mayor gravedad, pero para otros delitos como balotaje, o aquellos que su pena es menor a 1 año, no es necesaria. Esto ocurre por el tiempo que tiene para la caducidad según la constitución que es de seis

meses a un año y no es justo tener encerrado a alguien más de la pena que indica la ley.

Esta proporcionalidad es la que evita que se practique la prisión preventiva en delitos menores, cuya pena no es tan grave. Para estos casos existen los sustitutos que sí se pueden aplicar, ya que se utiliza como medidas cautelares distintas a la prisión preventiva.

En los casos de tránsito por el principio de proporcionalidad no debería darse la prisión preventiva, y se debe respetar la detención hasta 24 horas. Cuando las sanciones son meras contravenciones, o penas que no sobrepasan el año como manejar en estado de ebriedad. Incluso cuando las sanciones son menores a cinco años no es proporcional ordenar la prisión preventiva teniendo sustitutos para garantizar la comparecencia. He llegado al tema tránsito porque el COIP lo contempla y se aplicarán las reglas del código en dicha materia.

De ahí surge la pregunta. ¿Se puede considerar necesaria la prisión preventiva en los casos de tránsito? La respuesta sería no, por el principio de proporcionalidad. Las sanciones no son proporcionales, a excepción del delito del artículo 376 cuya pena es de diez a doce años y las lesiones graves. En materia tránsito el resto de delitos son menores a cinco años por lo que no se justificaría la prisión preventiva.

4 Principio de inocencia

Para terminar los principios que rodean a la prisión preventiva, he guardado el más importante que es el principio de inocencia. Esto se basa en que toda persona es inocente hasta que se demuestre lo contrario. Todas las personas mantienen el estatus jurídico de inocente, incluso los procesados, hasta que exista una sentencia condenatoria motivada justamente por un juez o un tribunal. Si la sentencia no es condenatoria es ratificatoria del estado de inocencia.

La inocencia se encuentra plasmada como un principio en la Constitución del Ecuador y en el COIP. Este principio es llamado por Eduardo Bermúdez Coronel como el “principio de los principios” (Bermudez Coronel, 2001) Esto es porque el estado de inocencia de una persona no se pierde en la prisión

preventiva, esto hace que se garantice el debido proceso y no violen sus derechos.

Una persona procesada en a cárcel sin sentencia es considerado inocente y tiene sus derechos que deben ser respetado. Por mencionar alguno, el derecho al voto, donde los procesados sin condena, que todavía no tienen restringido los derechos políticos y civiles pueden votar en elecciones.

Este principio de inocencia se da porque se presume la inocencia y se debe probar la culpabilidad. La carga de la prueba recae sobre el acusador para declarar culpable a una persona de dicho delito.

En la prisión preventiva la persona sigue siendo inocente y será tratada como tal en la sustanciación del proceso. Una de las razones por la que se da la caducidad de la prisión preventiva es porque no se puede tener privado de su libertad a una persona inocente por mucho tiempo y debe ser prudencial ese tiempo de acuerdo a la proporcionalidad.

Habiendo mencionado estos principios, ellos sirven de base para la prisión preventiva y de esa manera se respete la inocencia de las personas y el estado no sobrepase su capacidad de juzgar penalmente. Otro punto es que debido a esos preceptos no se puede usar la prisión preventiva como la regla general, sino como una excepción. Esto es porque se juega con uno de los bienes más preciados que tienen los seres humanos, la libertad, y debe respetarse la presunción de inocencia. El estado no se puede dar el lujo de equivocarse porque en caso de irrespetar estos principios cabría una indemnización.

Cuando el estado concede la prisión preventiva y sobrepasa su tiempo, el procesado puede interponer ciertas acciones constitucionales como el Habeas Corpus, que ayuda a recobrar su libertad y que no vuelva a vulnerarse la inocencia, y se respete la proporcionalidad.

Capítulo 2: Los Sustitutos de la prisión preventiva

Los procesos penales comienzan de dos formas, por un delito flagrante o por medio de una denuncia. Cuando es delito flagrante opera la detención hasta que en la audiencia de calificación de flagrancia y formulación de cargo se decide si el juez concede la prisión preventiva. Cuando es por una denuncia es desde la instrucción fiscal o desde la investigación previa que si el juez considera necesario ordena la prisión preventiva. Es fácil ordenar la prisión preventiva por parte de los jueces, aunque la ley prevé los sustitutos porque la prisión preventiva es de última ratio y solo en los casos que sea urgente se debe aplicar.

Para que no se aplique la prisión preventiva se deben aplicar los sustitutos que se encuentran en el artículo 522. En este artículo los menciona y especifica que se usaran de forma prioritaria antes de la prisión preventiva. Estas son medidas cautelares que recaen sobre las personas y se utilizan para garantizar la comparecencia en juicio por parte de los procesados.

El artículo 522 enumera las medidas para garantizar la presencia de la persona procesada, pero incluye a la detención y a la prisión preventiva al final, por encima pone a las medidas que deben aplicarse sustitutivamente. En regla general se aplicarían estas medidas, pero en la práctica es diferente. Las medidas cautelares personales que sustituyen a la prisión preventiva son las siguientes. Estas medidas son menos radicales al momento de atentar contra la libertad de una persona, puesto que disminuye la libertad en una forma parcial y no total como la prisión preventiva.

Las medidas cautelares sustitutivas de la prisión preventiva son las siguientes:

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

Estas medidas buscan remplazar a la prisión preventiva, también se aplica en los casos de mujeres embarazadas y personas de la tercera edad, puesto

que ellos por pertenecer a un grupo vulnerable no se los puede mandar a la prisión y debe usarse estos sustitutos. Tienen más derechos por ser personas con necesidades de atención prioritaria que no encontrarían dentro de los centros carcelarios, por eso está el arresto domiciliario para que tengan las comodidades de su hogar.

Primero se encuentra la prohibición de ausentarse del país. Esta medida viola los principios de movilidad humana, pero es necesaria para evitar la fuga del procesado. No se puede ir del país por ninguna vía de movilización. Se da anuncio a migración para prohibir su salida.

Esta medida se utiliza para que la persona comparezca al juicio, garantiza el debido proceso puesto a que la persona va a estar presente en el proceso. Cabe recordar que en los procesos penales no se puede juzgar en rebeldía, por eso se puede usar esta prohibición para que no se vicie el procedimiento y asista al juicio.

La segunda medida es la obligación de presentarse periódicamente ante la o el juzgador que conoce el proceso o ante la autoridad o institución que designe. Esta medida sirve para que el procesado de aviso sobre su situación. Aparezca cada cierto tiempo para que este vigilado y así se evite el cometimiento de una futura infracción.

Ante quienes puede comparecer es ante el juez penal o la policía. En muchos casos se da la comparecencia ante la policía como autoridad competente para que ese sujeto esté controlado y así evitar que reincida en el delito. Esto es otra forma de no privarle la libertad a los procesados.

Esta medida se puede aplicar cuando la persona tiene un defecto mental, por eso se puede pedir como medida cautelar personal que asista periódicamente donde un profesional de la salud hasta que se resuelva el caso, para evitar que se violen sus derechos y sus garantías del debido proceso.

La tercera medida es más sensible que las otras, puesto que si violenta la libertad, pero debido a su calidad no puede ir a prisión y debe tener ciertas comodidades que no se pueden eliminar. Este es el caso de las personas

mayores de 65 años, las mujeres embarazadas hasta 90 días después de dar a luz y las personas con enfermedades catastróficas en estado terminal. Estas personas por pertenecer a un grupo con necesidades especiales no pueden ser llevadas a los centros de privación de la libertad y por esa razón se utiliza el arresto domiciliario.

Esto funciona con las personas quedándose en casa y alrededor policías para evitar que salga. Así tenga los cuidados necesarios para su salud y la condición que tenga. En casos de enfermedades catastróficas se considera al cáncer, sida, y cuestiones graves que necesitan constante atención médica como transfusiones de sangre, medicamentos, y muchos otros procedimientos que al privárselos de la libertad no podrían tenerlos. Esto ocurre porque prevalece por encima de todo el derecho a la vida. Al precautelar esos derechos personales de los procesados también se precautela el debido proceso.

La cuarta medida consiste en colocar un dispositivo electrónico de vigilancia. Esto no busca que la persona sea catalogada como delincuente, sino que pueda estar vigilado por parte de los organismos de control para la comparecencia del juicio, incluso para dar más fortaleza a los sustitutos que se están aplicando.

Esta medida es nueva por parte del COIP ya que existe la tendencia en la región de implementarla. Esto se está aplicando para tener vigilados a los procesados sin que se les prive la libertad. Lo que busca es que se pueda localizar a las personas que utilicen estos dispositivos cuando se los requiera. De esta manera se evite que aumente la población carcelaria, porque se los puede tener vigilados desde afuera de la cárcel.

Existen otras medidas que no se encuentran en el COIP pero también las puede dictar el juez en los casos que considere necesario como: Prohibir que concurra ciertos lugares, mantenerse alejado de la supuesta víctima, ordenar la salida de la vivienda, y muchas otras medidas. Esto ocurre dependiendo del caso que va a juzgar. Para los casos de violencia contra la mujer y la familia el juez puede disponer cualquier medida que considere necesaria para proteger a los ofendidos.

Teniendo en consideración estas medidas alternativas, se puede decir que el juez tiene varias alternativas para dictar que no sea necesariamente la prisión preventiva. Debido a que cada caso y delito tiene su gravedad, a discreción debe seleccionar la medida cautelar que más se ajusta. Se supone que sabe derecho y debería conocer que la prisión preventiva es excepcional y prevalecen por encima de ellas estas medidas que las sustituyen.

¿Cuándo no se dictan los sustitutos? No se dictan cuando se aplica la prisión preventiva. Esto quiere decir que exista el peligro de fuga por parte del procesado, peligro de obstaculización de la justicia e indicios suficientes sobre el cometimiento de un delito.

El peligro de fuga según Luis Pastor Salazar en su libro La investigación del delito en el proceso penal tiene varios puntos a considerar por parte del juez, estos son:

El arraigo al país del imputado, La gravedad de la pena que se espera como resultado, la importancia del daño resarcible y la actitud adoptada por el imputado, y el comportamiento que el imputado voluntariamente adopta al proceso o haya adoptado anteriormente. (Pastor Salazar, 2015, pág. 566) Esto es lo que vamos a explicar para que el juez tome a su discreción y decida si existe el peligro de fuga.

El peligro de fuga se da cuando el procesado debido a su naturaleza domiciliaria va a escaparse del lugar donde va a ser procesado. Esto quiere decir que la persona no tiene un domicilio fijo, un arraigo domiciliario, no tiene familia ni tiene un negocio, no tiene nada para que la persona se quede en dicho lugar. Es decir que si la persona tiene familia, una casa y un trabajo es más difícil que tenga este peligro de fuga.

Otro punto en consideración es la pena que recibiría, la gravedad de la sanción, puesto que si va a recibir muchos años de prisión es más probable que huya a diferencia de una persona que estará solo meses o puede recibir una suspensión condicional de la pena. Por esa razón el tiempo que dure la pena es importante para saber si existe el peligro de fuga.

La importancia del daño resarcible y la actitud que el procesado adopta frente a ello es importante porque puede tomar una actitud de querer ayudar a reparar el daño causado y por ayudar se quede en el lugar. Esto se debe tomar a consideración en los casos de tránsito donde la persona está ayudando a la víctima del accidente con reparación y dando auxilios.

El comportamiento del imputado es importante, sobre como actúe frente al procedimiento o como se haya comportado anteriormente. Esto quiere decir que si el procesado voluntariamente está compareciendo a las investigaciones quiere esclarecer los hechos, no habría el peligro de fuga, pero sí habría si este mismo procesado en otros casos ya ha huido o ha desobedecido a la justicia.

Esto son los puntos que existen para el peligro de fuga, porque cuando existe este peligro es difícil ordenar sustitutos puesto que no sería suficiente, aunque queda a discreción del juez si un sustituto sería mejor que la prisión preventiva.

Otro punto a considerar si dicta un sustituto o la prisión preventiva es el peligro de obstaculización de la justicia. Según el autor mencionado anteriormente debe considerarse: Si destruirá, eliminará, ocultará, suprimirá o falsificará los medios de prueba; Si influirá en el comportamiento de los testigos o peritos para que ellos informen falsamente o se comporten de manera desleal; si inducirá a otros a realizar tales comportamientos. (Pastor Salazar, 2015, pág. 566)

Explicando la obstaculización de la justicia podemos decir que si el procesado se encuentra en libertad va a hacer todo lo posible para no recibir una sentencia condenatoria, entonces va a viciar el proceso a través de su comportamiento y conociendo esto el juez para evitarlo ordena la prisión preventiva. Esto ocurre en los países de Latinoamérica donde una persona con dinero puede obstaculizar la justicia, comprándola, para evitar la corrupción se ordena la prisión preventiva.

Los elementos de prueba son fundamentales para declarar a una persona culpable o inocente y el juez necesita conocer y valorar las pruebas para su sentencia, por esa razón existe la cadena de custodia para proteger que se

vicie la prueba y esta sea válida. Esta se utiliza para la prueba material y se puede dar incluso para la prueba documental. Nadie puede modificar los elementos de prueba, porque deben mantenerse tal cual fueron encontrados o entregados para su valoración. Estos no pueden ser alterados, ni falsificados, para beneficiar al procesado, debido a que la prueba es sustento de la verdad que es la que debe prevalecer en un proceso.

Cuando el procesado se encuentra en libertad puede influir en el testimonio de los testigos, peritos y de la víctima. Esto puede ocurrir porque el procesado puede poner en peligro la vida o la integridad de las personas que van a testificar a través de amenazas o comprando sus testimonios. El juez debe evitar que esto ocurra y en esos casos que se conozca que el procesado puede realizar estos actos ordenar la prisión preventiva.

No solo el procesado puede influir en los testimonios, sino que también pueda realizar tales comportamientos que influyan al fraude procesal. Esto puede ser mandar a destruir las pruebas e incluso llegar a comprar al juez. Entonces el sistema judicial puede estar de lado del procesado porque este se ha encargado de manipularlos al estar en libertad. El juez debe evitar que ocurra este tipo de fraude procesal y dictar la prisión preventiva.

Después de haber visto los casos en los cuales el juez se ve obligado a dictar prisión preventiva según la finalidad de la misma, se puede seguir afirmando que debe tener la discreción para ordenar la prisión preventiva porque cada caso es diferente y debe ser algo excepcional y no una regla general.

Ahora cuando el juez ordena la prisión preventiva ¿Cuánto tiempo va a durar? Esto está a discreción del juez, porque es según lo que dure el proceso y dependiendo del caso, pero lo que se debe decir es que no puede sobrepasar los 6 meses si es hasta 5 años la pena, ni de 1 año cuando es más de cinco. Esto hablaremos en la siguiente parte y último capítulo.

CAPITULO 3: CADUCIDAD DE LA PRISIÓN PREVENTIVA

El tiempo es fundamental en estos casos, aunque a veces quisiéramos que pase, no pasa, aunque solo estamos esperando una condena, un juicio o simplemente una visita de alguien que se quiere. Pero ¿Cómo se puede estar encerrado 6 meses a un año sin condena? El tiempo es prudencial de acuerdo al ordenamiento ecuatoriano, pero lo que no se debe es violentar dichos plazos porque sobrepasarse atentaría contra los derechos humanos, pudiendo solicitarse una revocatoria o un habeas corpus. Armas existen, pero la cobardía de los corazones a veces acepta estas actuaciones incorrectas. Ecuador es un país donde existen más presos sin condena, a pesar que se lucha por disminuir las estadísticas. Según el informe de prisión preventiva sobre las Américas, Ecuador aún está en una situación crítica porque existen presos políticos y sin condena irrespetando los tiempos. Lo que es cierto es que ha disminuido pero todavía el 50% de los presos son de forma preventivamente y sin condena. (Henríquez, y otros, 2013)

Como la prisión preventiva restringe ciertos derechos básicos del ser humano como son la libertad, los derechos de goce político y civil, debe ser tomado a la ligera y constitucionalmente pone un tiempo prudente de seis meses a un año. Nadie puede estar privado de la libertad sin condena más de ese tiempo. Para evitar estos abusos existe la caducidad. ¿Qué es la caducidad?

La caducidad es según el artículo 541 del Coip cuando por el plazo del tiempo se termina la prisión preventiva. Esto tiene requisitos establecidos en ese artículo donde establece reglas como no excederá seis meses cuando los delitos son menores a cinco años ni un año cuando es mayor a los cinco años.

Los tiempos se contarán a partir de la efectivización de la prisión preventiva, es decir hasta que ingresa al centro carcelario y se acaba cuando se dicta sentencia. Quedará sin efecto cuando se excede de los plazos señalados en la ley y en la constitución.

A pesar que el tiempo sea de 6 meses a un año, se puede pedir la suspensión de la prisión preventiva en los casos que considera que la amenaza no existe y que el proceso podrá fluir normalmente.

No hay que confundir la suspensión de la prisión preventiva con la caducidad. Esto es porque la diferencia de la suspensión es que se pide por parte del procesado y este rinde una caución para que se suspenda. No se debe confundir la caducidad con la suspensión, puesto que la caducidad se da por el tiempo y la suspensión es porque el procesado rinde caución. Ni siquiera se debe confundir con la revocatoria que es cuando se han desvanecido los indicios o elementos de convicción, el procesado ha sido sobreseído o ratificado su estado de inocencia, y se declara la nulidad que afecta dicha medida. La caducidad es una forma de revocatoria pero se da cuando el plazo se acaba...

Una vez caducada la prisión preventiva no se puede volver a ordenar. Es un error pensar que la persona queda liberada y sin cargos, porque el proceso continuo solo que la persona comparece en libertad. Por esta razón al momento de ordenar la prisión preventiva la justicia debe actuar rápido dentro de los plazos que establece la ley para el juicio penal, de esa manera evitar que se viole el debido proceso y las garantías del procesado.

Para finalizar el tema de la caducidad se puede decir que es una protección que tiene el procesado para que la justicia actúe con celeridad y pueda defenderse. Ayuda para que nadie sea retenido ilegalmente, por eso se eleva a carácter constitucional para que se respete como los derechos. Cabe decir que hasta los plazos se pueden considerar ilegítimos si el caso amerita menos tiempo, aunque para evitar conflictos de intereses la ley prefiere interponer ese plazo.

Un problema que existe dentro de la caducidad de la prisión preventiva es que el sistema legal permite que se suspenda el plazo, violentando el principio de mínima intervención penal, y el principio de inocencia y se permita abusar del procesado. Se suspende cuando es culpa del procesado el no tener juicio, esto se encuentra en el artículo 541 numeral 6 donde

indica que si por cualquier medio el procesado impide su juzgamiento se suspenderá de pleno derecho el decurso del plazo.

El plazo siempre respetarse. Otro asunto es que cuando la persona se encuentra en prisión preventiva está bajo el cuidado y la garantía del sistema carcelario. El único caso donde se puede aceptar esta suspensión del plazo es cuando el procesado se fuga de la prisión o no obedece a la prisión preventiva, pero si está afuera incumpliendo. Cuando está adentro es responsabilidad de los encargados de la prisión y no debería existir en ningún caso echarle la culpa al procesado, porque con esa excusa se los tiene en prisión preventiva más tiempo.

Después de haber dicho todo esto podemos llegar a una conclusión.

CONCLUSIONES

La prisión preventiva es una figura que se encuentra en el derecho procesal penal que los jueces deben utilizar de forma excepcional, según la ley y la constitución, porque existen principios que deben seguirse y respetarse para garantizar el debido proceso y sustitutos para aplicar primero. Solo se debe usar la prisión preventiva como una excepción y si ya se la aplica debe respetarse su tiempo de caducidad.

Lo importante en este tema es realizar justicia y que no abusen de sus facultades los jueces y entiendan que la libertad de las personas es lo más importante y como un bien debe ser protegido para no llenar de personas, las cárceles.

Se analizó este problema porque en Ecuador hay un importante grupo de personas en centros de privación de libertad y está dirigido a los jueces para que entiendan esta solución para disminuir la población de las cárceles. La solución es respetar la excepcionalidad de la prisión preventiva y así solo vayan a la prisión quienes lo necesiten, cuando sea necesario y quienes tengan la sentencia en firme por cumplir.

REFERENCIAS

Alcívar Alcívar, J. (2011). *Prisión preventiva: su sustitución y caducidad*. Guayaquil: Tesis UCSG.

Almeida Delgado, G. (2011). *La prisión preventiva en el proceso penal*. Guayaquil: Tesis UCSG.

Beccaria, C. (1984). *De los delitos y las penas*. Barcelona: Ediciones Orbis S.A.

Bermudez Coronel, E. (2001). *Debido Proceso: Prisión preventiva y amparo de libertad en el contexto de los derechos humanos*. Quito: Projusticia.

Blum Manzo, M. (2003). *Nuevo Código de procedimiento penal*. Guayaquil: Ediciones legales.

García Falconí, J. C. (2002). *Manual de Práctica procesal constitucional y penal: la prisión preventiva en el nuevo código de procedimiento penal y las otras medidas cautelares; análisis jurídico del libro tercero del código de procedimiento penal*. Quito: Ediciones Legales.

Henríquez, J. d., Robinson, T., González, F., Shelton, D., Gil, R. E., Ortiz, R. M., & Antoine, R.-M. B. (2013). *Informe sobre el uso de la prisión preventiva en las Américas*.

Pastor Salazar, L. (2015). *La investigación del delito en el proceso penal*. Lima: Editora y librería jurídica Grijley EIRL.

DECLARACIÓN Y AUTORIZACIÓN

Yo, **López Cazón Alejandro** con C.C: # 0918050725 autor/a del trabajo de titulación: **La excepcionalidad de la prisión preventiva** previo a la obtención del título de **Abogado** 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, **03** de **Marzo** de **2017**

f. _____

Nombre: **López Cazón, Alejandro**

C.C: **0918050725**



Presidencia
de la República
del Ecuador



Plan Nacional
de Ciencia, Tecnología,
Innovación y Saberes



SENESCYT
Secretaría Nacional de Educación Superior,
Ciencia, Tecnología e Innovación

REPOSITORIO NACIONAL EN CIENCIA Y TECNOLOGÍA

FICHA DE REGISTRO DE TESIS/TRABAJO DE TITULACIÓN

TÍTULO Y SUBTÍTULO:	La excepcionalidad de la prisión preventiva		
AUTOR(ES)	López Cazón, Alejandro		
REVISOR(ES)/TUTOR(ES)	Zambrano Pasquel, Alfonso Hermogenes		
INSTITUCIÓN:	Universidad Católica de Santiago de Guayaquil		
FACULTAD:	Facultad de Jurisprudencia		
CARRERA:	Carrera De Derecho		
TITULO OBTENIDO:	Abogado		
FECHA DE PUBLICACIÓN:	03 de Marzo de 2017	No. PÁGINAS:	DE 26
ÁREAS TEMÁTICAS:	Derecho procesal, penal y Constitucional.		
PALABRAS CLAVES/ KEYWORDS:	Prisión preventiva, principios, sustitutivos, inocencia, proporcionalidad, excepcionalidad		
RESUMEN/ABSTRACT (150-250 palabras):			
<p>La prisión preventiva es una figura que se encuentra en el derecho procesal penal que consiste en privar la libertad de una persona durante el proceso para garantizar la comparecencia. Los jueces deben utilizar de forma excepcional, según la ley y la constitución, porque existen principios que deben seguirse como el principio de mínima intervención penal, principio de proporcionalidad, principio de motivación y principio de inocencia, para garantizar el debido proceso y sustitutos para aplicar primero. En caso de haberse aplicado, el procesado tiene como protección el tiempo de la caducidad establecido en el COIP y como norma constitucional. Este trabajo explica cómo operan los principios a favor de los procesados y la problemática que existe en Ecuador por utilizar esta figura como regla general. Da una visión amplia sobre el problema a través de breves análisis del tema y como se aplica en los distintos casos penales como asuntos de tránsito, violencia intrafamiliar, flagrancia y otros, mientras se explica el tema.</p>			
ADJUNTO PDF:	<input checked="" type="checkbox"/> SI	<input type="checkbox"/> NO	
CONTACTO CON AUTOR/ES:	Teléfono: +593-4-6015346	E-mail: alelopezcazon@hotmail.com	
CONTACTO CON LA INSTITUCIÓN (COORDINADOR DEL PROCESO UTE)::	Nombre: Reynoso de Wright, Maritza		
	Teléfono: +593-4-2200439		
	E-mail: maritzareynosodewright@gmail.com		
SECCIÓN PARA USO DE BIBLIOTECA			
Nº. DE REGISTRO (en base a datos):			
Nº. DE CLASIFICACIÓN:			
DIRECCIÓN URL (tesis en la web):			

