

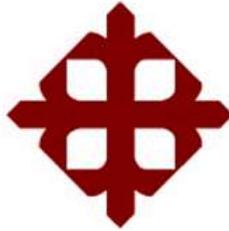
**UNIVERSIDAD CATÓLICA  
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL**

**Trabajo de Titulación Examen Complexivo para la  
obtención del grado de Magíster en Derecho  
Constitucional**

**FALTA DE MOTIVACIÓN A LA PRISIÓN PREVENTIVA DE LOS  
ARTÍCULOS 534 Y 522 NUMERAL 6 DEL CÓDIGO ÓRGANICO  
INTEGRAL PENAL AFECTANDO EL DERECHO  
CONSTITUCIONAL A LA LIBERTAD CON LOS PRINCIPIOS DE  
IGUALDAD Y EQUIDAD**

**Autora: Ab. Glenda Rocío Bustamante Acaro**

**Guayaquil, 25 de enero de 2019**



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

**AUTORIZACIÓN**

**Yo, Ab. Glenda Rocío Bustamante Acaro**

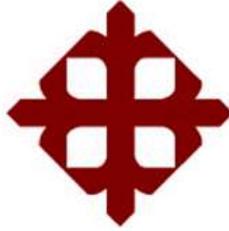
Autorizo a la Universidad Católica de Santiago de Guayaquil, la **publicación** en la biblioteca de la institución del examen Complexivo: **Falta de Motivación a la Prisión Preventiva de los Artículos 534 Y 522 numeral 6 Del Código Orgánico Integral Penal afectando el Derecho Constitucional a La libertad con los Principios de Igualdad y Equidad** cuyo contenido, ideas y criterios son de mi exclusiva responsabilidad y total autoría.

**Guayaquil, 30 de enero del 2019**

**EL AUTORA:**

---

**Ab. Glenda Bustamante Acaro**



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

**DECLARACIÓN DE RESPONSABILIDAD**

Yo, Ab. Glenda Rocío Bustamante Acaro

**DECLARO QUE:**

El examen Complexivo: Falta de Motivación a la Prisión Preventiva de los Artículos 534 Y 522 numeral 6 Del Código Orgánico Integral Penal afectando el Derecho Constitucional a La libertad con los Principios de Igualdad y Equidad previo 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 conforme las citas que constan al pie de las páginas correspondientes, cuyas fuentes se incorporan en la bibliografía. Consecuentemente este trabajo es de mi total autoría.

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

**Guayaquil, 30 de enero del 2019**

**EL AUTOR**

---

**Ab. Glenda Rocío Bustamante Acaro**

## **AGRADECIMIENTO**

Mi mayor agradecimiento a Dios por su eterna bondad al haber sido siempre mi guía y fortaleza durante todos estos años de estudio y vida profesional.

A mi maravillosa familia por su increíble confianza que demuestran en mí y su incansable apoyo durante el desarrollo del presente trabajo de investigación

A la Universidad Católica Santiago de Guayaquil, por su invaluable apuesta hacia la juventud, por confiar en que la educación y la superación son los pilares para el desarrollo de una mejor sociedad.

**AB. GLENDA BUSTAMANTE ACARO**

## **DEDICATORIA**

Este trabajo va dedicado a todas las personas que de una u otra manera contribuyeron en el desarrollo y culminación del mismo:

A mi madre Rosa Acaro, por ser mi más grande referente de superación y perseverancia en la vida y demostrarme con su ejemplo que no hay meta que no se pueda alcanzar.

A mi hijo Ramiro Muñoz Bustamante, por ser quien me ha enseñado lo realmente importante en la vida, mi mayor motivación para la realización de esta investigación.

A esas personas especiales que nos regala Dios que con su sola presencia da sentido a lo que hacemos.

**AB.GLENDA BUSTAMANTE ACARO**

<b>ÍNDICE</b>	
<b>AGRADECIMIENTO</b> .....	<b>IV</b>
<b>DEDICATORIA</b> .....	<b>V</b>
<b>INDICE DE TABLAS Y FIGURAS</b> .....	<b>VIII</b>
<b>CAPITULO I</b> .....	<b>2</b>
<b>1.1. INTRODUCCION</b> .....	<b>2</b>
<b>1.2. EL PROBLEMA</b> .....	<b>5</b>
<b>1.3. OBJETIVOS</b> .....	<b>5</b>
1.3.1.    Objetivos generales .....	5
1.3.2.    Objetivos específicos .....	5
<b>1.4. BREVE DESCRIPCIÓN CONCEPTUAL</b> .....	<b>6</b>
<b>CAPITULO II</b> .....	<b>8</b>
<b>2. DESARROLLO</b> .....	<b>8</b>
<b>2.1. PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA</b> .....	<b>8</b>
2.1.1.    Antecedentes .....	8
<b>2.2. DESCRIPCIÓN DEL OBJETO DE INVESTIGACIÓN</b> .....	<b>11</b>
<b>PREGUNTAS DE INVESTIGACION, VARIABLES</b> .....	<b>14</b>
2.2.1.    Pregunta Principal de Investigación.....	14
2.2.2.    Preguntas complementarias de Investigación .....	15
<b>2.3. FUNDAMENTACIÓN TEÓRICA</b> .....	<b>15</b>
2.3.1.    Antecedentes de estudio.....	15
2.3.1.1.    Conceptualización de la prisión preventiva en Ecuador .....	19
2.3.1.2.    Presunción de inocencia y prisión preventiva .....	22
2.3.1.3.    Reconocimiento Internacional de la presunción de inocencia .....	26
2.3.1.4.    Corte Interamericana de Derechos Humanos y prisión preventiva .....	28
2.3.1.5.    Límites de la Prisión Preventiva .....	30
2.3.2.    Derecho a la Motivación .....	34
2.3.2.1.    El derecho a motivar las resoluciones judiciales.....	34
<b>2.4. METODOLOGÍA</b> .....	<b>38</b>
2.4.1.    Modalidad .....	38
2.4.2.    Categoría .....	39
2.4.3.    Población y Muestra.....	39
2.4.4.    Métodos de investigación.....	40
<b>CAPITULO III</b> .....	<b>42</b>

<b>3. RESULTADOS .....</b>	<b>42</b>
3.1. Análisis de datos .....	42
3.2. Resultado del análisis.....	42
3.2.1. Encuesta .....	42
<b>CONCLUSIONES.....</b>	<b>51</b>
<b>RECOMENDACIONES.....</b>	<b>54</b>
<b>REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS.....</b>	<b>55</b>

## INDICE DE TABLAS Y FIGURAS

Tabla 1.....	45
Figura 1.....	48
Figura 2.....	49
Figura 3.....	50
Figura 4.....	51
Figura 5.....	52
Figura 6.....	53
Figura 7.....	54
Figura 8.....	55

## **CAPITULO I**

### **1.1. INTRODUCCION**

El presente trabajo investigativo hace énfasis principalmente a los problemas relacionados a la falta de motivación de las resoluciones judiciales que emiten nuestros administradores de Justicia, especialmente sobre esa medida excepcional de carácter personal denominada la prisión preventiva, por lo tanto, la violación del derecho constitucional a la libertad personal en la tramitación de un proceso penal. Su importancia radica en la necesidad de poner un límite, un freno al uso desmedido y aplicación arbitraria e infundada de esta medida que debería ser de carácter excepcional, pues la verificación de su aplicación guarda un carácter restrictivo, lo cual implica, la observación de principios delimitantes del derecho penal, como los de razonabilidad y proporcionalidad. Es por ello que la falta de motivación de las resoluciones de la prisión preventiva tiene relación con el principio de legalidad y la libertad personal.

Con la vigencia de la constitución de la República del Ecuador 2008, la cual tiene un carácter garantista, enfocándose en el cumplimiento efectivo de nuestros derechos a través de mecanismos y garantías básicas que aseguran el debido proceso y al conformar parte de un Estado Constitucional de Derechos, se debe precautelar la debida aplicación de estos derechos y tomar consciencia que al dictar de manera excesiva la prisión preventiva no se garantiza el cumplimiento de los principios básicos de protección y dignidad del procesado.

Sin embargo a pesar de la buena intención que promete nuestra constitución del 2008, existen innumerables violaciones a nuestros derechos constitucionales, uno de ellos es el derecho a la libertad de toda persona y actualmente hay un irrespeto e incumplimiento a este principio fundamental y constitucional al momento de aplicar la Medida Cautelar de Prisión Preventiva en especial en los Delitos Flagrantes por parte de los administradores de justicia que acogen el pedido de la Fiscalía y la dictan sin haberse dado ninguna motivación y fiel cumplimiento de los requisitos establecidos en el artículo 534 del Código Orgánico Integral Penal, vulnerando los principios de igualdad y equidad de todo ser humano, y como se indica .

El fin de este trabajo investigativo es a través de la metodología investigativa y el material bibliográfico demostrar el grado de afectación que causa la poca o nula motivación y fundamentación de la medida cautelar personal de la prisión preventiva de los artículos 534 y 522 numeral 6 del Código Orgánica Integral Penal y como se ven afectados nuestros derechos consagrados en la constitución dentro de un proceso penal, no siendo esto la solución.

Consecuentemente, resulta importante señalar los límites de carácter constitucional y legal que, de manera obligatoria deben sostener o fundamentar la solicitud de esta medida cautelar que invade el derecho a la libertad; a los cuales deben atender los Fiscales, y posteriormente, los jueces valoren su aceptación. Los límites jurídicos a la medida de prisión preventiva, son los que permiten realizar una valoración sobre la adecuada aplicación de una medida cautelar, y por ende, constituyen una garantía seguridad jurídica y el Debido Proceso en el Ecuador.

Para finalizar, con el desarrollo del presente trabajo se pretende realizar un aporte académico consecuente con la labor cotidiana en los juzgados, referente a la motivación para la aplicación de la medida de prisión preventiva, como garantía de los derechos fundamentales de la persona procesada. Es por ello que, el profesional que aplica el Derecho, en el estado ecuatoriano, ha palpado el cambio constitucional que pretende hacer efectivos los derechos fundamentales, sin violentar principios fundamentales, consecuentemente, es preciso empezar por la directa aplicación de los derechos y el ejercicio pleno de los principios de legalidad, proporcionalidad e igualdad, precautelando siempre el debido proceso, sobre todo cuando se trata de limitar el bien más preciado del ser humano luego de la vida, la libertad.

## **1.2. EL PROBLEMA**

¿De qué manera la falta de motivación de las resoluciones en el momento de dictar la prisión preventiva de los artículos 534 y 522 numeral del Código orgánico Integral Penal por parte de los jueces penales, afecta el derecho constitucional a la libertad con los principios de igualdad y equidad?

## **1.3. OBJETIVOS**

### **1.3.1. Objetivos generales**

1. Demostrar en qué medida la falta de motivación a la prisión preventiva contenida en los artículos 534 y 522 numeral 6 del Código Orgánico Integral Penal afecta el derecho constitucional de la libertad.
2. Explicar la importancia de la motivación de las resoluciones que dictan la prisión preventiva y la observación a los principios de igualdad y equidad.

### **1.3.2. Objetivos específicos**

1. Identificar cuáles son los presupuestos materiales básicos que motivan el auto de prisión preventiva.
2. Identificar los límites constitucionales y legales de la prisión preventiva y la forma de aplicación que ocasiona vulneración del Derecho de la libertad.

3. Determinar si para la aplicación de la prisión preventiva se deben atender los principios de igualdad, proporcionalidad, y las garantías de la libertad personal.
4. Resaltar la importancia de la motivación de las resoluciones de prisión preventiva.

#### **1.4. BREVE DESCRIPCIÓN CONCEPTUAL**

La Constitución ecuatoriana de 2008, en el artículo 1, hace referencia a la forma de Estado Constitucional de Derechos y Justicia, lo cual marca un cambio trascendental en todos los ámbitos y poderes del Estado. Al ser parte de un sistema democrático de gobierno, donde el Estado garantiza el efectivo goce de los derechos establecidos en la Constitución y en los instrumentos internacionales de derechos humanos. Dentro de este marco legal referenciado, se hace énfasis al respeto del ser humano reconociéndole sus derechos fundamentales y precautelando su dignidad, evitando los excesos y resoluciones arbitrarias que afectan el derecho a la libertad, como un derecho civil de todos los ecuatorianos y ecuatorianas.

La normativa penal ecuatoriana, específicamente el Código Orgánico Integral Penal en su artículo 534 señala:

Para garantizar la comparecencia de la persona procesada al proceso y el cumplimiento de la pena, la o el fiscal podrá solicitar a la o al juzgador de manera

fundamentada, que ordene la prisión preventiva, siempre que concurren con los siguientes requisitos:

1. Elementos de convicción suficientes sobre la existencia de un delito de ejercicio público de la acción,
2. Elementos de convicción claros y precisos de que la o el procesado es autor o cómplice de la infracción.
3. Indicios de los cuales se desprenda que las medidas cautelares no privativas de la libertad son insuficientes y que es necesaria la prisión preventiva para asegurar su presencia en el juicio o el cumplimiento de la pena,
4. Que se trate de una infracción sancionada con pena privativa de libertad superior a un año.

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

## **CAPITULO II**

### **2. DESARROLLO**

#### **2.1. PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA**

##### **2.1.1. Antecedentes**

El Derecho procesal como disciplina tuvo sus primeros pasos a la segunda mitad del siglo XIX y es hasta la primera mitad del siglo XX el tiempo de la sistematización dogmática del derecho procesal (Fernández, 2013). Pero al avanzar al siglo XX comienza a sufrir sus primeros desafíos, ya que esta joven rama del derecho no era capaz de hacerle frente de modo efectivo a las necesidades de la justicia, que cada vez eran diferentes y complejas, exigiendo una protección que con sus pesadas estructuras dogmáticas no estaba en la capacidad de dar. El acceso a la justicia se volvía primordial, por lo que se exigía reformas de gran alcance y una nueva creatividad, es por ello que la segunda parte del Siglo XX y esta primera del siglo XXI la disciplina se redefine y el período en el que el proceso se plantea seriamente su rol dentro del Estado Constitucional (Bernal y Montealegre, 2014).

A partir del año 2008, con la entrada en vigencia de la Constitución de la República del Ecuador (CRE), el Estado asume una posición de garante de los derechos consagrados en la Carta Suprema y los derechos fundamentales se transforman en el centro de todo el ordenamiento jurídico; lo que sin duda genera un cambio sustancial en cuanto a la consideración de que todo acto jurídico y las normas deben guardar coherencia con el texto jurídico supremo, tal como se establece en el

artículo 424 de la CRE (Ávila, 2012). La consecuencia de esta declaración constitucional es la judicialización de los derechos, los derechos son plenamente justiciables, lo cual evidentemente vincula a todo el sector judicial, porque son los encargados de administrar justicia.

Así, el marco constitucional define que la potestad de administrar justicia únicamente se ejerce por los órganos de la Función Judicial, y se establece además la unidad jurisdiccional lo que significa que ninguna otra autoridad, diferente de las de la Función Judicial, podrá administrar justicia ordinaria. Entre uno de los papeles de los jueces en el nuevo modelo constitucional Ecuatoriano está el contemplado en el artículo 76 numeral I que nos indica:

Art. 76.- Las resoluciones de los poderes públicos deberán ser motivadas. No habrá motivación si en la resolución no se enuncian las normas o principios jurídicos en que se funda y no se explica la pertinencia de su aplicación a los antecedentes de hecho. Los actos administrativos, resoluciones o fallos que no se encuentren debidamente motivados se consideraran nulos. Las servidoras o servidores responsables serán sancionados. (Constitución, 2008).

Es este sentido es importante saber que el juez como administrador de la justicia, ha actuado con objetividad y proporcionalidad ante el conocimiento de una conducta típica y antijurídica, y al emitir una sentencia. Para ello, es necesario que el funcionario judicial exprese el derecho que sostenga la decisión judicial, así como

manifestar coherencia y argumentación jurídica clara, motivada, que logre convencer a las partes. Se debe argumentar en derecho, haciendo uso de las diferentes fuentes del derecho como la Constitución, tratados y convenios internacionales de derechos humanos (bloque constitucional) así como los métodos de interpretación constitucional que garanticen su correcta aplicación (Carbonell, 2016).

Entre los derechos que se reconocen en nuestra Carta Suprema, se encuentra el derecho al debido proceso que según la Corte Constitucional mantiene presupuestos esenciales mínimos que permiten realizar adecuadamente un procedimiento, así como asegurar un mínimo de condiciones para ejercer la defensa de los derechos, que se verifica por la existencia de una norma específica y concreta desde el inicio del proceso hasta su conclusión en una sentencia o resolución motivada; a su vez incluye el derecho a la defensa y como corolario el derecho a la motivación, así lo expresa el artículo 76 numeral 7 literal 1 de la Constitución de la República.

Al encontrarse estipulada la obligación de “motivar” las resoluciones de los poderes públicos, esta obligación forma parte de las disposiciones constitucionales y por ende es un principio constitucional general que debe exigirse y proyectarse a los ordenamientos procesales, lo que a criterio de Castillo (2016), refleja la relevancia jurídica y la importancia política de motivar las decisiones judiciales. Para entender la relevancia jurídica de la motivación, la Corte Constitucional, en varias de sus sentencias ha desarrollado un análisis del significado de la motivación desde el punto de vista de la Constitución.

En la sentencia No. 227-12-SEP-CC, la Corte Constitucional ha reseñado que es necesario, para determinar que una resolución se encuentre correctamente motivada, que la autoridad, que adopte la decisión exponga las razones que el derecho le ofrece para adoptarla. Pero esta exposición debe hacerla de manera razonable, lógica y comprensible, lo que significa que debe mostrar cómo los enunciados normativos que encuentra en las normas escritas, se adecúan para dar solución a los conflictos presentados. De esta forma, la decisión es razonable cuando se funda en los principios constitucionales; es lógica cuando mantiene coherencia entre las premisas y la conclusión, así como entre ésta y la decisión; y por último es comprensible, cuando goza de claridad en el lenguaje, y de esta forma se permite la fiscalización por parte del gran auditorio social, más allá de las partes en conflicto.

## **2.2. DESCRIPCIÓN DEL OBJETO DE INVESTIGACIÓN**

En el Ecuador, como en la mayoría de los países de habla hispana, la prisión preventiva ocupa el primer lugar dentro de las medidas solicitadas por el ente encargado de la investigación procesal penal, y además, la más concedida por las autoridades judiciales (Velásquez, 2016). En el caso ecuatoriano, el ente encargado de la investigación pre procesal y procesal penal es la Fiscalía, quienes por iniciativa concedida legalmente, tienen la facultad de solicitar la medida cautelar de prisión preventiva; mientras que los jueces, tienen la potestad legal para concederla, negarla o sustituirla por otro tipo de medida. Pero en la cotidianeidad del quehacer jurídico,

basta recorrer las principales ciudades del Ecuador y sus centros carcelarios, para atestiguar la gran acogida que presenta esta medida (Ávila, 2012).

Sin embargo, hay que reconocer los esfuerzos que la sociedad, a través de la política y el ordenamiento jurídico, ha realizado con la pretensión de enrolar la práctica jurídica de la solicitud y aplicación de la prisión preventiva, con la visión humanitaria del derecho penal moderno (García, 2014). En este caso, la legislación penal ecuatoriana luego de la vigencia de la Constitución de la República, observó el horizonte del cambio y se concibió legalmente el Código Orgánico Integral Penal (COIP), el cual contiene un compendio de las partes sustantiva, adjetiva y ejecutiva de la actividad penal. Esta última se encuentra vigente desde el 10 febrero del 2014, y particularmente especifica la finalidad y requisitos de la prisión preventiva.

En este contexto, la solicitud y aplicación de la medida cautelar de prisión preventiva se verifica por el cumplimiento de los presupuestos mínimos garantizados en el plano normativo. Hay que destacar que en referencia al ordenamiento jurídico, los fiscales en la solicitud y los jueces en la aceptación de la medida, deben remitirse exclusivamente a la norma penal, sino además a las normas y principios constitucionales garantizadores de los derechos humanos.

En el plano normativo, el artículo 534 del COIP establece los presupuestos para la procedencia y aplicación de la prisión preventiva. Cabe señalar que el artículo 522 del mismo cuerpo legal, indica a esta medida cautelar como una de tipo personal junto con otras dirigidas al mismo propósito (Zambrano, 2015). En lo principal, y como se menciona en líneas anteriores, estos artículos indican la finalidad y requisitos consensuados por el legislador y obligatoriamente a ser observados por los

funcionarios judiciales al momento de aplicar la referida medida cautelar. De esta manera, normativamente la prisión preventiva tiene como sustento de su aplicación dos vertientes: la garantía de la presentación o comparecencia del procesado durante el desarrollo del proceso, y la garantía del cumplimiento de la pena (García, Pérez, y Guevara, 2014).

La prisión preventiva como medida cautelar de carácter personal, dentro de todo proceso tiene una importancia relevante, por cuanto es una medida que se debe aplicar de manera excepcional dentro de un proceso justo ya que existen otras medidas cautelares que cumplen el mismo fin de asegurar la presencia de la persona procesada, y que por mandato constitucional se deben aplicar preferentemente.

Sin embargo, pese a estar establecido el precepto normativo donde se hace énfasis a la aplicación de otras medidas cautelares como la prohibición de ausentarse del país, o la obligación de presentarse periódicamente ante la autoridad, el arresto domiciliario, el dispositivo electrónico de vigilancia electrónica, la detención, diferentes a la prisión preventiva, se prefiere la aplicación de la prisión preventiva. El uso de esta medida se realiza tanto en las audiencias de flagrancia o la detención con fines investigativos. Sin embargo, lo ideal sería que se investigue para dictar alguna medida privativa de la libertad.

De esta forma, si existe un delito flagrante deben existir elementos suficientes que determinen la existencia del delito y la responsabilidad del procesado, y con ello además observar los derechos de los sospechosos, puesto que la aplicación de la medida cautelar de carácter personal los deja en indefensión, violentándoles su derecho a la libertad así como el principio de presunción de inocencia. Así también se

estaría violentando el principio de igualdad y proporcionalidad, debido a la ligera aplicación de esta medida por parte de los operadores judiciales.

## **PREGUNTAS DE INVESTIGACION, VARIABLES**

### **2.2.1. Pregunta Principal de Investigación**

¿En qué medida la falta de motivación a la prisión preventiva contenida en los artículos 534 y 522 numeral 6 del Código Orgánico Integral Penal afecta el derecho constitucional de la libertad?

De esta pregunta, se desagregan las siguientes variables e indicadores:

#### **Variables:**

##### **Variable única**

La falta de motivación a la prisión preventiva contenida en los artículos 534 y 522 numeral 6 del Código Orgánico Integral Penal por parte de los administradores de justicia del cantón Machala.

#### **Indicadores**

1.- Insuficiencia de motivación racional en los alegatos y resoluciones que dictan la medida cautelar de prisión preventiva.

2.- Aplicación directa de normas y reglas legales y constitucionales excluyendo argumentación jurídica que las justifique.

2. Jurisprudencia Constitucional como fuente de Derecho

3. Falta de motivación en los autos de prisión preventiva por la falta de elementos de convicción

4.- Razonamiento Judicial al momento de dictar la prisión preventiva.

### **2.2.2. Preguntas complementarias de Investigación**

1. ¿Cuáles son los presupuestos materiales básicos que motivan el auto de prisión preventiva?

2. ¿Qué límites constitucionales y legales influyen en la forma de aplicación de la prisión preventiva?

3. ¿Cuándo la aplicación de la prisión preventiva ocasiona vulneración del Derecho de la libertad?

4. ¿Qué rol desempeñan los principios de igualdad, proporcionalidad, y las garantías de la libertad personal para la adopción de la medida de prisión preventiva?

5. ¿Es importante motivar la resolución judicial que dispone la prisión preventiva?

## **2.3. FUNDAMENTACIÓN TEÓRICA**

### **2.3.1. Antecedentes de estudio**

Es posible resaltar que a través de la historia de la humanidad, y con ella el desarrollo o evolución de los sistemas penales o de sanción, han sufrido un notable

cambio en comparación a los sistemas actuales. Es cierto que, aún no se ha eliminado la violencia como respuesta a la violencia ejercida por el cometimiento de una infracción penal; pero las penas crueles (Sánchez, 2012), torturas, maltratos, incluso la pena de muerte, son excluidas como práctica o mecanismos idóneos dentro del sistema. Pero la prisión preventiva era concebida como la forma clásica de espera en el desarrollo del juicio en el que se establezca la merecida sanción. Al parecer este pensamiento acerca de la prisión preventiva, encuentra plena vigencia en la práctica judicial ecuatoriana (Morillas, 2016).

Desde la época inquisitiva, la estructuración de la prisión preventiva atiende a criterios de criminalidad y peligrosidad (Villegas, 2015). De esta forma, el aseguramiento de la presencia del procesado en el desarrollo del proceso y, sobre todo, el adelanto en el cumplimiento de la pena, refieren los presupuestos inquisitoriales en esta figura. A pesar que, desde aquella época hasta la actualidad, los sistemas de normas penales a nivel mundial, han experimentado muchos cambios, e incluso ahora, mayoritariamente se declaran garantes de los derechos humanos (García, 2014), lo que definitivamente no concatena con esos avances científico-jurídicos es el mantenimiento, con los mismos fundamentos, de la medida aludida.

Otros de los pilares que sustenta el uso y aplicación de la prisión preventiva es el concepto de seguridad ciudadana (Villegas, 2015). Bajo esta premisa, existen dos tipos de personas en la sociedad: en primer lugar, los que cumplen las normas, y luego los que viven al margen de la ley. El concepto de seguridad surge por la necesidad de precautelar los intereses del primer grupo, en relación a la percepción que mantienen de los del segundo grupo. En este marco, resulta interesante el

concepto de expansión del derecho penal, a través del poder punitivo del Estado que ha permeado casi todas las esferas de la sociedad (Seleme, 2017). La prisión preventiva, como mecanismo para satisfacer la percepción de seguridad ciudadana, pretende ser la única medida proporcionada a la función del derecho penal (Álvarez, 2016).

Para Ortego (2013), existen varias causas que dotan de legitimidad la inclusión de esta medida en las legislaciones penales. Entre las más importantes se pueden apreciar: la comparecencia del acusado al juicio, la protección de los derechos de la víctima, el cumplimiento de la pena, la garantía de protección de la sociedad, la evitación de los resultados dañosos de los delitos o el cometimiento de nuevas infracciones. El corolario sobre los presupuestos para la legitimidad se puede extender, por la percepción funcionalista del derecho penal. Pero, desde la visión de garantía de los derechos humanos y la condición normativa de los principios constitucionales, la restricción de la libertad como medida cautelar, confronta otros derechos (Valencia, 2016). Para autores como Ramiro Ávila (2012), el uso de esta medida ha ocasionado un efecto devastador en la sociedad, puesto que quien llega a sufrir su aplicación, no solo se ve restringida su libertad, sino además que los centros carcelarios son verdaderos centros del crimen; en palabras de Malavé (2015) las personas deben soportar restricción de libertad no solo por ser culpables o responsables del cometimiento de una infracción, sino para saber si lo son.

Dicho de este modo, el fundamento de legitimidad de la prisión preventiva en las legislaciones penales no descansa en la garantía de los derechos humanos. Aunque en la mayoría de los estados democráticos y constitucionales se predica la afirmación

de tales derechos como normas y principios irradiadores del sistema penal. En palabras de Zambrano (2017) la restricción de la libertad, incluso en una etapa anterior al proceso penal, trata de afirmar el poder del Estado, el ejercicio del ius puniendi en su máxima expresión. La ejecución de un tipo de violencia legitimada, arraigada en el pensamiento del Estado represor.

El propio Zambrano (2012) concluye que, a todas luces esta medida de carácter personal encontraría un sustento de legitimidad en la concepción actual del pensamiento penal. Es decir, la medida no satisface el reproche moral en contra de la persona que comete la infracción, tampoco establece una ejemplificación o representa la intimidación para la sociedad, así como tampoco puede decirse que restaura en alguna manera el orden jurídico lesionado por el cometimiento de la infracción (Morillas, 2016). Lo único que queda para el sostenimiento de la medida es la idea o conceptualización de la peligrosidad.

El concepto de peligrosidad atañe a la concepción sobre la persona delincuente, aquel que comete una infracción, y provoca la reacción de temor por su actuación en la sociedad. Zaffaroni (2012) trata de explicar que este concepto, per se, es de difícil tratamiento en el ámbito penal, por las coloridas interpretaciones y diversas manifestaciones en que podría asumirse una conducta como peligrosa. De esta manera, lo único que importa en el presente trabajo y que es posible sustraer en este contexto es la tendencia del derecho penal funcionalista y expansivo, en el sostenimiento de la medida aludida en el concepto de la peligrosidad.

### **2.3.1.1. Conceptualización de la prisión preventiva en Ecuador**

Aunque a partir de la vigencia de la Constitución de Montecristi, inició un movimiento transformador en todos los ámbitos del derecho, especialmente en el derecho penal, y ello quedo demostrado con la publicación de un nuevo código, un compendio de derecho penal, que incluía las legislaciones sustantivas, adjetivas y de ejecución; no ha operado el cambio sustancial en muchas figuras, como la prisión preventiva. Lejos de hacer una evaluación a los aciertos o errores que representaron el nuevo esquema de representación penal, existen criterios como el de Ramiro García (2014), quien señala la involución del derecho penal en la propuesta del COIP, al reunir todas las normas en un solo compendio al puro estilo del fascismo italiano; sin embargo, lo que debiera importar sin duda es la transformación sustancial de las figuras.

En este último punto, y como lo atestiguan las legislaciones penales y sus reformas en el Ecuador, respecto a la restricción de la libertad mediante prisión preventiva, desde 1983, los presupuestos legales se mantuvieron sin alteración, hasta aproximadamente el año 2001 (Gracia 2014). De esta forma, las formalidades para la su aplicación se limitaban a dos aspectos exclusivos: indicios sobre la existencia del delito merecedor de privación de libertad, e indicios sobre la responsabilidad penal del o los procesados. Así, la medida personal restrictiva de la libertad, operaba de forma automática a la supuesta comisión y participación -incluso en calidad de cómplice- en una infracción.

El mayor problema que se evidenció como consecuencia de su aplicación, fue la falta del límite temporal en la medida. Es decir, la prisión preventiva podía sostenerse desde el inicio de la instrucción fiscal, hasta llegar a la etapa de juicio, sin considerar de ninguna manera el tiempo transcurrido entre estas etapas. De forma general se conoce que la duración de un proceso penal, en el periodo señalado, podía llegar el año calendario, si acaso no había algún inconveniente que afectara al proceso o a alguna de las partes, lo cual podría haber añadido más meses o inclusive años, a la espera del juicio (Gracia, 2014).

El resultado de la falta de previsión en el tiempo de duración de la prisión preventiva, fue la imposición de una pena anticipada, a la cual se añadía una prolongada duración. Vista de esta forma, la legalidad de la prisión preventiva se traducía en la vulneración de derechos humanos. Esta afirmación resulta del hecho de la intervención de la Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH), por medio de la sentencia del 20 de enero de 1999, en el caso Suárez Rosero vs Ecuador. Para la resolución del referido caso, la Corte realizó una visita al territorio nacional, a través de la cual concluyó que la aplicación de la medida de prisión preventiva era arbitraria e ilegítima. La sentencia obligó al Estado, en virtud de la Convención Americana de Derechos Humanos, a determinar el tiempo de duración de la medida. En este caso, el estado previó una medida de seis meses de duración para los casos de infracciones sancionadas con la pena de prisión, y de un año para aquellas infracciones reservadas con pena de reclusión.

Sin duda, la intervención del organismo internacional en este caso, estaba dirigida a la observación y respeto de los derechos humanos. Luego, y con la

implementación del Estado Constitucional de Derechos y justicia, los derechos humanos pasaron a ser el eje del ordenamiento jurídico y de la institucionalidad (Zambrano, 2017). La consecuencia de esta estructura del Estado, contiene la fuerza normativa de los derechos constitucionales y afirma la supremacía de los derechos, normas y principios recogidos en la carta suprema. Para el derecho penal significó el cambio del paradigma del *ius puniendi* del Estado, al rol de garantía y protección de los derechos humanos (Fraguas, 2015).

Desde la perspectiva constitucional, a la medida de prisión preventiva se le asigna carácter excepcional. Esto se deriva de la concepción fragmentaria y subsidiaria del derecho penal, en la que el Estado limita la aplicación de sanciones penales, y prefiere la aplicación de otras normas no penales para el tratamiento de conductas atentatorias de derechos. Así, surge la obligación del Estado, no solo de elegir cuidadosamente las conductas que deberán ser sancionadas penalmente, sino además, de argumentar los casos en que se debe aplicar la prisión preventiva. García, Pérez y Guevara (2014) sostienen que esta medida obedece al criterio de *última ratio*, por lo que, el legislador establece otro tipo de medidas que se preferirán. En este ámbito, juegan un papel trascendental los principios de presunción de inocencia, proporcionalidad, dignidad del ser humano (Martínez, 2015).

Es posible acotar que, en el caso ecuatoriano, tal carácter excepcional de la medida preventiva fue sacudido por el referéndum y consulta popular que se efectuó el 07 de mayo de 2011. En este caso, el artículo 77 de la Constitución de la República, referente a la excepcionalidad, fue modificado, específicamente en los numerales 1 y 11. La modificación excluyó la inmediata preferencia de los

operadores de justicia por la aplicación de otra medida, en todos los casos, en lugar de la prisión preventiva; y, consecuentemente, en su lugar estableció el uso de la medida de carácter personal, con las formalidades detalladas en la ley (Hernandez, y Moreno, 2014). Es posible añadir, como lo menciona Ramiro García Falconí (2014), en materia de garantías y protección de derechos, el Ecuador al incluir el referéndum, retrocedió lo que había avanzado en el año 2008 en Montecristi.

De esta forma, se llega a la tipificación del artículo 534 del Código Orgánico Integral Penal, que en el Ecuador detalla la finalidad y los requisitos mediante los cuales es posible aplicar la prisión preventiva. Como se ha reseñado en líneas anteriores, la aplicación de esta medida, debe sujetarse a la normativa; sin embargo, hay que precisar que de ninguna manera la tipificación descrita sobre su aplicación, excluye la vulneración de derechos y principios constitucionales, al contrario, la aplicación de la norma, debe ser coherente con las garantías constitucionales. En este contexto, es necesario conocer que uno de los principios que rige el proceso penal, y que inmediatamente limita el uso y aplicación de esta medida es la presunción de inocencia.

### **2.3.1.2. Presunción de inocencia y prisión preventiva**

Como se indica en líneas anteriores, el sistema penal ecuatoriano se encuentra subordinado a los principios y garantías constitucionales, de tal forma que, la inobservancia tiene como consecuencia inmediata la ineficacia de las normas o actos jurídicos, de conformidad a lo dispuesto en el artículo 424 de la Constitución de la República. En el caso ecuatoriano, como parte sustancial del debido proceso, se

reconoce que toda persona sometida a un proceso judicial, debe ser tratada como inocente, mientras no exista en su contra una sentencia ejecutoriada. El artículo 76 numeral de la carta suprema, establece el principio de la presunción de inocencia.

Ahora bien, el resultado del reconocimiento de la presunción de inocencia, para muchos como derecho autónomo o como principio fundamental del debido proceso (Nieva, 2016), ha sido consecuencia de la internacionalización de los derechos humanos. Hasta hace apenas unas décadas pasadas, esto es, antes de la segunda guerra mundial, los derechos humanos formaban solo parte del ideal naturalista sobre la concepción del derecho. Incluso, en la forma escrita, la proclamación de la presunción de inocencia, no fue registrada sino hasta el siglo XVIII, con la Declaración de Derechos del Hombre y del Ciudadano en 1789.

Es posible indicar que como antecedente normativo, la Declaración Francesa de 1789, encuentra el principal registro histórico, resumido en su artículo 9 acerca de la presunción de inocencia a favor del procesado (Mármol, 2012). Pero anterior al sistema de registro constitucional escrito, se añade que tal presunción encuentra sus orígenes en el derecho romano. En lo principal, la estructura procesal que lo caracterizaba hacía posible la intervención del demandante y luego de la citación al demandado, quien podía oponer sus argumentos o razones, o de forma simple negar los argumentos del demandante, en cuyo caso la obligación de probar recaía sobre quien presentó la demanda.

En este contexto, con la presentación de las pruebas frente a quienes fungían como Magistrados, era posible obtener una sentencia que resolvía el conflicto. En el ámbito penal, el sistema operaba de forma idéntica. El proceso inicia con la denuncia

del perjudicado por el delito, luego de lo cual se citaba al presunto infractor para que reproduzca la prueba a su favor. Sin embargo, a pesar que el proceso penal en sus orígenes era de corte acusatorio, paso al de tipo inquisitivo (Mármol, 2012). La razón de este cambio se debe a la arrogación de la competencia de persecución de delitos por parte del Estado, o lo que es lo mismo, la función pública. Es en este momento en que se confunden las prerrogativas del juzgador para formular la acusación, dirigir la investigación o búsqueda de prueba por cualquier medio y luego emitir su resolución. El objetivo del procedimiento era la búsqueda de la verdad material, lo cual debía reflejarse en el contenido de la sentencia.

Hay que agregar que en lo referente a los textos legales escritos, en el derecho romano se estableció la Ley de las XII tablas. En este texto normativo, se establecían penas muy severas, o en palabras de García (2014, pag.42) “brutales”, en las que para la sanción o condena de una persona no hacía falta atender los motivos que habían llevado al infractor a cometer el delito. De esta forma, la consideración del presunto delincuente era de forma inmediata como culpable. En este caso, la manifestación de la presunción se establecía en los límites de la culpabilidad; por el mero hecho de la sospecha en la participación y la respectiva denuncia ante los magistrados.

Por otra parte, otro texto escrito que reviste importancia en los antecedentes de la presunción de inocencia es el Corpus Iuris Civiles. Agustín Pérez (citado por García 2014), indica que este texto es en realidad el que marca la entrada de la presunción de inocencia en el ámbito normativo y escrito. En el texto, resultado del aporte extraordinario de Ulpiano, se aprecia la imposibilidad de condenar a una persona por la solo ocurrencia de una sospecha. La apreciación ideal de esta figura

tiene como sustento el pensamiento liberal acerca del estado de inocencia de todo ser humano. Por ello, la ley afirmaba que es mejor que se deje en impunidad un delito y la correspondiente sanción del culpable, que se sancione y condene a un inocente. Cabe indicar que, en el Digesto –uno de los cuerpos que formaban el Corpus Iuris- se establece la absolución de los procesados si acaso no se probare plenamente su culpabilidad.

El sistema procesal romano se extendió hasta la época canonista en donde el factor teocrático de la justicia acogió sin reparos la concepción inquisitiva del derecho penal. El objetivo del proceso penal de hallar la verdad material y conocer con exactitud los hechos como realmente ocurrieron, sirvieron para dotar de legalidad al sistema. Bajo esta concepción, no fue posible el establecimiento de límites para la consecución de elementos probatorios. La confesión del sospechoso se convirtió en la principal herramienta para lograr establecer su culpabilidad, incluso podía utilizarse cualquier medio coactivo, como la tortura, para su obtención.

Posteriormente, en Francia, a mediados del siglo XVIII mediante la vigencia de una ordenanza se aprueba y reconoce la presunción de bondad a favor de los ciudadanos. A partir de entonces, y con el aporte crítico del pensamiento iluminista, se llega hasta el pleno reconocimiento de la presunción de inocencia y su inclusión en el texto de la Declaración de los Derechos del Hombre y del ciudadano. Esto indica el final de la época canónica, con su componente teocrático, derivado del derecho romano. La Revolución Francesa es el resultado de la dialéctica del pensamiento, entre cuyos más eminentes precursores se encuentra Hobbes, Montesquieu, Secondat, Voltaire, y Rosseau (Mártinez, 2015).

Por otra parte, Jellinek (citado por Jauchen, 2015) afirma que el pensamiento iluminista y racionalista no fue en realidad el sustento de la revolución que dio origen a la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano. La crítica apunta como fuente primaria de dicha declaración a la Bills of Rights de América y la Declaración de Virginia de 1776. Ambos documentos preceden en el tiempo a la Declaración de la revolución francesa, y se admite que ambos eran ya muy conocidos en Europa y en Francia. De esta forma, puede advertirse que el antecedente escrito de la presunción de inocencia podría remontarse a estos documentos.

Sin embargo, Ovejero Puente (citado por García, Pérez y Guevara, 2014) al realizar la comparación entre los artículos 9 de la Declaración de los Derechos del Hombre, XIV de la Declaración de Massachusetts, y el artículo X de la Declaración de Virginia, manifiesta que no tienen mucha relación, puesto que en las declaraciones americanas no aparece registro gramatical de la expresión presunción de inocencia. De esta forma, el referido autor concluye, que Jellinek quiso advertir la armonización en el fondo o la intención al momento de establecer la prohibición del uso abusivo de la prisión, de la intromisión en la esfera de la libertad.

### **2.3.1.3. Reconocimiento Internacional de la presunción de inocencia**

Luego de revisar sobre los antecedentes de la presunción de inocencia, es menester indagar sobre el reconocimiento internacional que ha ganado en los últimos años. El punto de partida en la internacionalización de la presunción de inocencia se encuentra luego de la Segunda Guerra Mundial, en donde opera la constitucionalización de los derechos fundamentales. Según López y Rodríguez

(citados por García, Pérez y Guevera, 2014) en este proceso se tornan imprescindibles las garantías mínimas que aseguran todo proceso judicial. Se trata de la elaboración de nuevos instrumentos de protección de los derechos humanos, como fenómeno jurídico en el nuevo paradigma constitucional.

De esta forma, aparece el sistema de protección de los derechos humanos, encabezado por la Organización de Naciones Unidas, en sus siglas ONU, en el año 1945. Posteriormente en el año 1948, tanto en Europa como en Iberoamérica, aparece el sistema europeo y el sistema interamericano de derechos humanos, conjuntamente con la Organización de Estados Americanos (Mármol, 2012). Entre las principales normativas surgidas en los sistemas de protección de derechos humanos que recogen la presunción de inocencia, es posible mencionar: Declaración Universal de los Derechos Humanos (DUDH), artículo 11.1; Convenio Europeo de Derechos Humanos (CEDH), artículo 6.2; y el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (PIDCP), artículo 14.2. Hay que acotar sobre el sistema interamericano que la presunción de inocencia también se reconoce en el apartado XXVI de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, y en el artículo 8.2 de la Convención Americana de Derechos Humanos o Pacto de San José de Costa Rica (Soto, 2017).

Cada una de las normativas internacionales detalladas, expone de una manera distinta el reconocimiento a la presunción. De esta forma, existe una diferencia estructural entre la Convención Americana de Derechos Humanos y el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (Esquivias, 2012). La primera de las normativas deriva de los derechos del procesado, expresamente de la presunción de

inocencia y la ubica como principio fundamental; mientras que la segunda, ubica a la presunción como un derecho autónomo. Por otra parte la Declaración Universal, la señala como parte sustancial del debido proceso, aunque en el mismo aspecto la Convención Americana le otorga una mayor amplitud y detalle. Por otra parte, el papel que desempeñan los organismos internacionales de interpretación y aplicación de la normativa internacional, es trascendental en el desarrollo conceptual acerca de la presunción de inocencia y sobre todo en relación a la prisión preventiva (Reyes, 2012). En el sistema europeo, opera la Corte Europea de Derechos Humanos; mientras que en el sistema interamericano se encuentra la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

#### **2.3.1.4. Corte Interamericana de Derechos Humanos y prisión preventiva**

En cuanto a la labor hermenéutica de los organismos internacionales como la Corte Interamericana y la Corte Europea de Derechos Humanos, resulta posible armonizar la idea de la prisión preventiva, como parte del proceso penal aun en los modelos de Estado constitucional, social y democrático. Para García (citado por García, Pérez y Guevara, 2014), la prisión preventiva dentro del proceso, se compatibiliza con la presunción de inocencia, y según los criterios de las Cortes Internacionales, solo cuando se cumplen algunos requisitos, como son:

- Que se incluya la excepcionalidad de la medida
- Que la medida sea idónea para el fin perseguido
- Que cumpla como medidas necesaria o absolutamente indispensable para lograr el fin, así como la inexistencia de otra medida menos gravosa

- Que la medida sea estrictamente proporcional
- Que se emita de conformidad a la normativa constitucional y legal
- Que no contravenga las disposiciones de la Convención Interamericana, persiguiendo fines distintos a los de intermediación del procesado al juicio o de impedimento de obstaculizar el desarrollo del proceso.

Para la Corte IDH, la prisión preventiva presenta algunas características debido a su naturaleza excepcional. Estas características se reseñan en algunas de sus sentencias, como forma permanente de interpretación de las disposiciones convencionales que son de obligatoria observación para los Estados parte, como en el caso ecuatoriano; sin embargo, sobre la medida cautelar, se presenta el caso particular resuelto por la Corte, conocido como el caso Tibi vs Ecuador, resuelto en septiembre de 2004. La sentencia dentro del caso mencionado, ha servido como tema de debate y estudio en todos los países de la región sobre los errores en la aplicación y uso excesivo de la prisión preventiva. Por otra parte, del estudio de la sentencia es posible considerar algunas características.

#### ***Medida cautelar no punitiva***

Para la Corte IDH, la prisión preventiva es una medida que el Estado puede aplicar cuando considera los límites estrictamente necesarios, a saber, la posibilidad de que se obstaculicen las diligencias investigativas o el desarrollo de la investigación, y que exista la posibilidad de que el procesado evada la justicia (Silva, 2013). De esta forma, la prolongación de la medida, sin que exista la declaración de la responsabilidad penal del acusado, la confina a la arbitrariedad. Consecuentemente

se vulnera la disposición contenida en la Convención Americana, cuando la prisión preventiva carece de limitación temporal, es decir, es prolongada.

#### ***Medida cautelar más severa***

La Corte IDH considera que al restringirse la libertad personal, uno de los bienes más preciados del ser humano, la prisión preventiva ocupa la escala más alta en cuanto a severidad de una medida dentro del desarrollo del proceso. De esta forma, la medida debe ser excepcional, además debe delimitarse de conformidad a la presunción de inocencia contenida en el artículo 8.2 de la Convención. Consecuentemente la regla será la libertad del procesado durante el tiempo de duración del proceso penal.

#### ***Motivación judicial en la adopción y mantenimiento de la medida***

La obligación de los Estados parte o suscriptores de la Convención Americana, se extiende al control de convencionalidad. Mediante esta obligación, es preciso que cada acto normativo guarde conformidad con las disposiciones convencionales, ello en relación al artículo 1.1 sobre el respeto a las disposiciones. Además existe la obligación estatal de garantizar el libre y pleno ejercicio de los derechos de las personas, sin ningún tipo de discriminación, de conformidad al artículo 7.3 de la Convención.

#### **2.3.1.5. Límites de la Prisión Preventiva**

Según lo reseñado por la Corte IDH la prisión preventiva encuentra como límites varios principios convencionales. Entre ellos se encuentran: la

presunción de inocencia, el principio de legalidad, el principio de proporcionalidad y necesidad. En lo concerniente a la presunción de inocencia, en líneas precedentes se ha hecho referencia a las características de la presunción y su relación con la medida cautelar restrictiva de la libertad; por lo que en lo siguiente se realizará algunas observaciones **sobre los principios de legalidad, proporcionalidad y necesidad.**

### *Principio de legalidad*

La Corte IDH considera que la prisión preventiva es una medida que debe ser revisada continuamente por el juzgador durante el desarrollo del proceso penal. Es necesario observar que la medida mantenga la proporcionalidad, y necesidad por la que fue considerada su aplicación, y en caso de verificarse que aquellas causas no se verifiquen se pueda ordenar inmediatamente la libertad del procesado, sin perjuicio de la continuidad del juicio. Además, el juzgador debe considerar el plazo de duración de la medida, el cual no debe traspasar los límites de la ley y la razón.

La consecuencia de la inobservancia del plazo razonable en la duración de la medida, contenida en el artículo 7.5 de la Convención Americana, es el adelantamiento de la pena. Por ello, la Corte enfatiza que si el motivo que dio origen a la solicitud y ejecución de la medida desaparece, no es necesario prolongar la medida. De esta forma, la responsabilidad recae sobre las autoridades judiciales de cada Estado, para valorar la pertinencia o no de cada una de las medidas cautelares que son emitidas conforme al ordenamiento jurídico interno. Por otra parte, la Corte afirma que el presupuesto de legitimidad de la privación de libertad en este caso, se verifica por el respeto al artículo 7.3 de la Convención, según el cual existe la necesidad de asegurar que el procesado no impedirá el desarrollo de la investigación

ni tratará de evadir su acción. Consecuentemente, no deben ser consideradas las características personales del procesado, así como tampoco la gravedad del delito para la ejecución de la medida.

Los juzgadores deben reconocer que esta medida es la más grave o severa que se puede aplicar a una persona, por lo tanto siempre deberá atender al criterio de excepcionalidad. La prisión preventiva no guarda el carácter de medida punitiva. En cualquier momento procesal, los administradores de justicia podrán revisar la justificación de las causas que motivaron su aplicación y de no verificarse, podrá ordenarse la liberación del detenido. De la misma manera, para ordenar la privación de libertad, la resolución que la dicte debe indicar de forma fundamentada las razones que llevaron a restringir la libertad del acusado.

Dentro del parámetro de la legalidad, es necesario acotar que la restricción de libertad, como medida cautelar, está anclada al principio de reserva de ley. Solo mediante una norma escrita, y establecida con anterioridad, es posible que el derecho a la libertad pueda verse afectado. Para la Corte IDH, la ley debe estar vigente, lo cual implica el cumplimiento de las garantías en el proceso de creación legislativa de las normas.

Aunado a lo anterior, este principio se acompaña de la tipicidad, lo cual involucra la responsabilidad de los Estados para que desarrollen de forma tan concreta como sea posible y de forma anticipada, los motivos y las causas mediante las cuales se podrá dictar la medida cautelar. De esta forma se ha establecido la remisión al ordenamiento jurídico interno, tal como se establece en el artículo 7.2 de

la Convención. Consecuentemente, la labor del juez debe ceñirse a los parámetros previamente establecidos y aplicarlos, lo que aumenta la objetividad en su función.

De lo señalado hasta el momento, es posible colegir que el principio de legalidad opera en sus dos variantes, tanto de forma material, como formal. Cuando la restricción de la libertad en esta medida opera de forma respetuosa de las condiciones señaladas en las Constituciones, así como las del ordenamiento jurídico interno, se verifica el sentido material del principio; mientras que, cuando se apega a los procedimientos establecidos en la norma, se verifica el aspecto formal del mismo principio.

### ***Principio de proporcionalidad***

Otro límite de la medida de prisión preventiva se encuentra en el principio de proporcionalidad. Este principio implica en este caso, que la persona considerada como inocente, no debe recibir el mismo o peor trato que una persona sobre la que pesa una condena. La responsabilidad del Estado consiste en no aplicar al procesado una medida igual o más gravosa que la pena, si acaso resultara culpable del cometimiento de una infracción. Este principio implica una relación racional entre la medida cautelar y el fin que se pretende con la medida, es necesario realizar una ponderación entre el sacrificio que representa la restricción a la libertad, para que no sea desmedido en relación con las ventajas que se obtienen de su restricción (Lopera, 2010).

### *Necesidad como límite*

Como se ha referido en líneas anteriores, y de forma consecuente con el planteamiento de la Corte IDH, la prisión preventiva es la más severa medida procesal que puede ser aplicada en contra de una persona. Por ello, los juzgadores no deben esperar a que el proceso concluya para que puedan verificar si los motivos o causas que dieron origen a dicha medida, persisten o se mantienen, y si aún la medida es estrictamente necesaria para la consecución de los fines perseguidos con su aplicación (Lopera, 2010). Si la prisión preventiva no favorece estos fines, debe ordenarse la libertad inmediata.

### **2.3.2. Derecho a la Motivación**

#### **2.3.2.1. El derecho a motivar las resoluciones judiciales**

Luego de que se ha revisado lo concerniente a los principios y límites de la prisión preventiva, es necesario revisar lo que describe el derecho a la motivación. En la línea expuesta, los juzgadores ecuatorianos encuentran en el ordenamiento jurídico penal, la normativa que les faculta para dictar u ordenar esta medida. Ello se traduce en la aplicación de una norma, que lleva implícito la interpretación que hiciera el juzgador sobre el texto de la norma (Soto, 2017). En el contexto del estado constitucional de derechos, se han establecido principios y garantías mínimas que dotan de legitimidad a los actos del poder público, como en el caso de una sentencia o resolución emanada del sector judicial, una de esas garantías es la que se describe en el artículo 76 numeral 1) de la Constitución de la República.

La motivación de las decisiones judiciales, como parte de los actos del poder público, consiste en la decisión fundamentada en la que se enuncian las normas, reglas o principios jurídicos en que se sustenta, y que por lo tanto es coherente o lógica. La Corte Constitucional para el período de transición, dentro de la sentencia 0144-08-RA, publicada en el Suplemento del Registro Oficial del 18 de junio de 2009, sostiene una resolución motivada requiere fundamentación, es decir, que deben estar expresadas las normas por las cuales se decidió y adoptó una respuesta el juzgador. También indica que las premisas o antecedentes mediante los cuales se construyó la respuesta jurídica deben ser coherentes y claras.

En este sentido en la Sentencia No. 203-14-SEP-CC, la Corte Constitucional indica que esta garantía impone al juez la obligación de expresar tanto los fundamentos de hecho y de derecho que dan respaldo a su decisión. Así, es indispensable la expresa referencia a los principios jurídicos y normas. La finalidad de esta obligación es la confianza y seguridad de las partes y la ciudadanía en lo resulto por los jueces, así lo menciona la Corte en la Sentencia No. 104-14-SEP-CC.

La posibilidad de encontrar solución a los diversos conflictos jurídicos que se presentan y que hayan su respuesta en la normatividad, a través de un razonamiento lógico y comprensible, es alentada por el derecho de motivación de las decisiones judiciales. En este sentido las Sentencias 025-09-SEP-CC, 023-09-EP, 024-09-EP y 025-09-EP, de la Corte Constitucional, en donde afirma la obligación estatal de indicar las razones de sus decisiones.

La Corte Constitucional ecuatoriana, como máximo organismo intérprete de la constitución y encargada del control de constitucionalidad, ha indicado que el control

de la motivación se realiza a partir de la consideración de tres aspectos, a los que en conjunto se pueden denominar como “test de motivación”. Forman parte de este test las siguientes consideraciones: Razonabilidad, Lógica y Comprensibilidad. Para la Corte Constitucional, si una resolución judicial no cumple con algunos de estos requisitos, la misma vulnera el derecho a la motivación, por lo tanto dicho acto sería nulificado.

### ***Razonabilidad***

En la Sentencia No. 009-14-SEP-CC, la Corte Constitucional establece que el criterio de razonabilidad dentro del derecho a la motivación, se verifica cuando se referencian las normas que se utilizaron en el caso concreto. Si en la resolución judicial los administradores de justicia omiten realizar el detalle o la descripción de los presupuestos normativos expresos de los cuales se valieron para tomar la resolución del caso, aquella resolución carecería de razonabilidad. Por otra parte, los motivos y causas para resoluciones en conflictos jurídicos, siempre deben encontrar sustento en una norma, principio o regla, de las que conforman el ordenamiento jurídico.

### ***Lógica***

En cuanto al segundo parámetro de la motivación, y luego que se ha verificado que la resolución cumple con el presupuesto de la razonabilidad, es necesario verificar el criterio de la lógica o coherencia. Bajo este criterio, la Corte Constitucional insiste en que la resolución se conforma por premisas, algunas mayores y otras menores de conformidad a la complejidad del caso concreto y el tipo

de resolución, y que luego a través del método subsuntivo, el juzgador llega a una conclusión. Las premisas son construcciones elaboradas por el juez a partir de los hechos y normas que llegan a su conocimiento. De esta forma, debe existir una conexión lógica o coherente entre las premisas que respaldan la conclusión. Hay que resaltar la importancia de la coherencia en la construcción misma de la premisa, porque luego de su establecimiento se podrá establecer la conexión con otra premisa; aunado a lo anterior, se debe considerar la carga argumentativa con los respectivos razonamientos elaborados por la autoridad. En este punto, la Corte considera la denominación lógica por la relación entre las premisas y el proceso subsuntivo que permite adoptar una decisión coherente con los hechos y con las normas.

### ***Comprensibilidad***

El criterio de la comprensibilidad engloba la claridad del lenguaje y la lucidez con la que el juzgador expone sus argumentos. Para la Corte Constitucional no basta con que se expongan las razones, de los hechos y derecho, así como que la construcción de la decisión sea lógica, si, por el contrario, el juzgador no expone con claridad, con lenguaje comprensible para toda la comunidad, el resultado de su valoración. Si una resolución no es comprensible, es decir, no puede ser entendida o captada con el hecho de su lectura, estaría violentando la motivación. Parece claro para el máximo intérprete de la Constitución que no es posible pensar en una resolución razonable y lógica, si al mismo tiempo no se logra entender en un lenguaje claro, esto sería una contradicción.

De lo mencionado hasta el momento sobre el test de motivación, es posible concluir que cada criterio se complementa y forma una sola estructura. Por ello si

acaso uno de ellos no se verifica, sencillamente la resolución no cumpliría el parámetro o estándar de motivación constitucional. La Corte Constitucional y a nivel internacional, la Corte IDH, han señalado a la motivación como parte fundamental del debido proceso, y por lo tanto, se traduce en una causal de nulidad de los actos que se adecuen a sus criterios.

## **2.4. METODOLOGÍA**

### **2.4.1. Modalidad**

La modalidad de la investigación tiene un enfoque mixto:

**Cuantitativo**, debido a que hemos recolectado y analizado todos los datos requeridos, determinando numéricamente mediante el análisis de los resultados obtenidos en las encuestas a profesionales del Derecho y a administradores de Justicia de nuestra Provincia. Hemos utilizado la categoría no experimental realizando una investigación de campo, diseño de encuesta.

El tipo de investigación jurídica al que corresponde este trabajo es la Jurídico–Propositivo, mediante la cual se recomienda una fundamentación exhaustiva en los autos que dictan la prisión preventiva y no abusar de esta medida cautelar de privación de libertad.

**Cualitativa**, categoría no interactiva, diseño de análisis de conceptos, toda vez que en este estudio se examinó la literatura de autores de derecho nacional e internacional, la Constitución de la República de Ecuador, Código Orgánico Integral Penal y la normativa vigente en materia constitucional y penal.

Cuantitativa, categoría no experimental, diseño encuesta, en virtud de que se preguntó a los jueces de la Unidad de Garantías Penales de El Oro.

#### **2.4.2. Categoría**

La investigación que se presenta es de tipo mixto, donde se combina el enfoque cualitativo y cuantitativo. En base al primero, es posible estudiar y entender el fenómeno jurídico como parte del fenómeno social y las características que lo identifican; mientras que, en el segundo aspecto, la investigación se desarrolla en base al análisis del campo mediante la estadística descriptiva.

Se trata de identificar bajo que perspectiva se desarrolla la investigación. En este caso, la investigación presentada se desarrolla desde la perspectiva dialéctica, debido a que los fenómenos jurídicos estudiados se explican por los constantes cambios normativos, hermenéuticos o de cualquier circunstancia que incida en el cambio o transformación del estado de las cosas. Consecuentemente la temática sobre la falta de motivación de las resoluciones judiciales que limitan la libertad personal de los individuos, permite sugerir un importante aporte para el fortalecimiento de la garantía constitucional del debido proceso.

#### **2.4.3. Población y Muestra**

Los estratos que se seleccionarán son los siguientes:

**TABLA 1**

<b>POBLACIÓN</b>	<b>MUESTRA</b>
Jueces de Garantías Penales de la Unidad Judicial Provincial de El Oro	2
Abogados en libre ejercicio	50
<b>TOTAL:</b>	<b>52</b>

**Elaborado por:** Glenda Bustamante Acaro

#### **UNIDADES DE OBSERVACIÓN, POBLACIÓN Y MUESTRA**

Las unidades de observación, población y muestra utilizadas para desarrollar el trabajo son las indicadas en la Tabla 1.

#### **2.4.4. Métodos de investigación**

##### **Procedimiento**

La información fue obtenida de la normativa constitucional y legal, jurisprudencia nacional e internacional, doctrina, apoyándonos en la investigación de campo que comprendió las encuestas a algunos jueces de las Unidades de Garantías Penales de El Oro y de abogados en el libre ejercicio profesional y las entrevistas a expertos en la materia, que nos ayudaron a desentrañar nuestras dudas, lo que nos condujo a justificar el problema y verificar las preguntas de investigación.

La información fue adecuadamente codificada de manera ordenada y guardando coherencia con la bibliografía y normativa relacionada con nuestro tema. En las entrevistas, el experto, emitió sus comentarios y críticas, teniendo la ocasión de efectuar las exposiciones que enriquezcan el estudio de este trabajo. En consecuencia, una vez recolectados los datos, se cumplió con destacar las respuestas que contribuyan a la finalidad de la investigación, mencionando las contestaciones afirmativas o negativas.

## **CAPITULO III**

### **3. RESULTADOS**

#### **3.1. Análisis de datos**

La herramienta utilizada para la presente investigación es la encuesta. La muestra es de tipo no probabilístico y se base en criterios de especialidad en materia penal y procesal penal considerados en la investigación por el autor. De igual manera, la muestra de 2 jueces de garantías penales de la provincia de El Oro, fue tomada al azar; mientras que la muestra de los 50 abogados en libre ejercicio de la provincia, también se efectuó al azar, bajo la única consideración de la especialidad en ciencias penales.

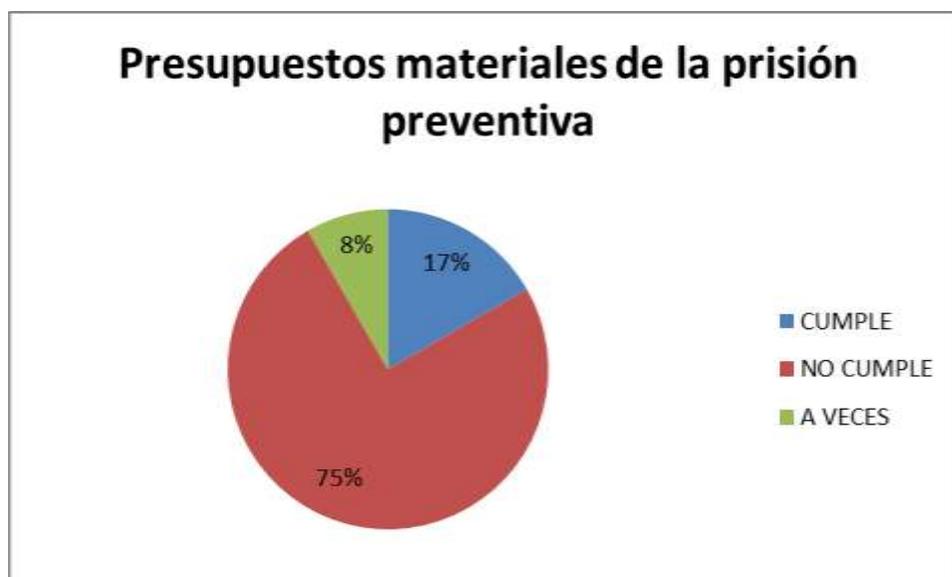
#### **3.2. Resultado del análisis**

##### **3.2.1. Encuesta**

Esta técnica permitió obtener elementos e información que permiten dilucidar el estado del fenómeno jurídico estudiado, por lo cual, se aplicó al grupo de 50 profesionales del derecho en libre ejercicio, especializados en ciencias penales; así como a 2 jueces de garantías penales de la provincia de El Oro, dando como resultado el análisis que se presenta a continuación.

En primer lugar se trata de indagar sobre el cumplimiento de los presupuestos materiales que motivan el auto de prisión preventiva dictado por los jueces de garantías penales, de lo cual la opinión de los encuestados fue la siguiente:

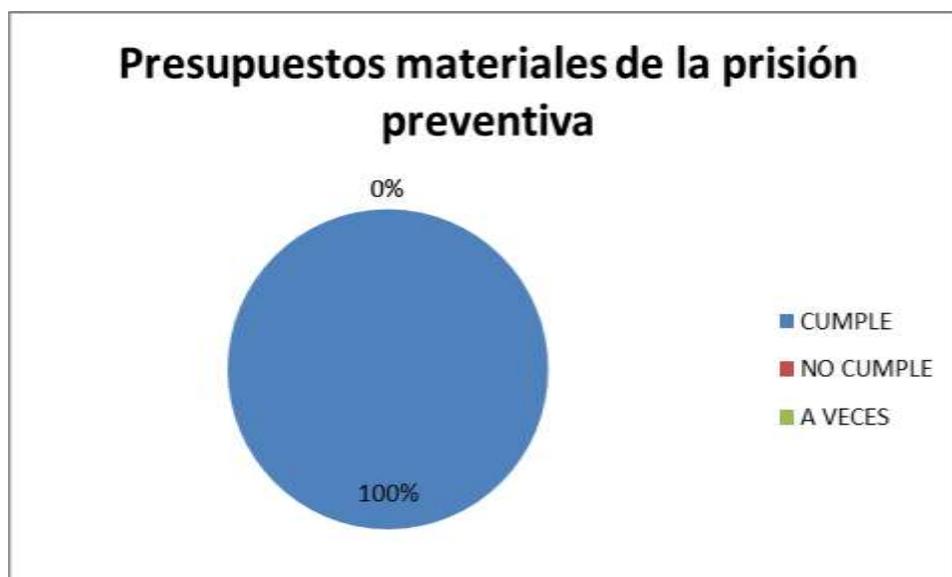
**FIGURA 1**



*Presupuestos materiales de la prisión preventiva, Abogados en libre ejercicio*

En la encuesta realizada a los abogados en libre ejercicio, de la muestra tomada solo el 17% considera que el auto mediante el cual se dispone la aplicación de la medida cautelar de prisión preventiva, cumple con los presupuestos materiales para su aplicación; mientras que el 75%, equivalente a 45 profesionales, consideran que los autos no cumplen aquellos presupuestos. Por otra parte, existe el 8% que opinan que en algunos casos si se cumplen y en otros no. De lo detallado en esta parte, es posible concluir que el auto que dispone la aplicación de la prisión preventiva no cumple con todos los presupuestos materiales.

**FIGURA 2**



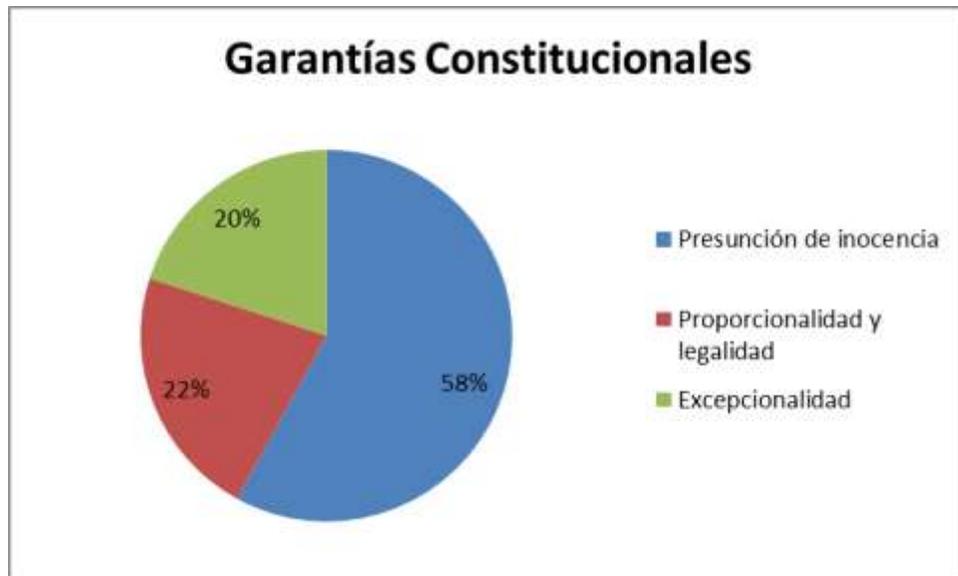
*Presupuestos materiales de la prisión preventiva, Jueces de la Unidad Judicial de Garantías Penales de la Provincia de El Oro.*

Mientras que, en la encuesta presentada a los funcionarios de la Unidad Judicial de Garantías Penales, en la Provincia de El Oro, se considera que en todos los autos en que se dicta la prisión preventiva, si se cumplen con los presupuestos materiales para su aplicación. De lo analizado, el 100% de esta muestra considera que no hay duda sobre el cumplimiento de los presupuestos expuestos en la normativa penal.

Continuando con la encuesta, la siguiente interrogante dispuesta a los profesionales y especialistas en ciencias penales, engloba las garantías

constitucionales que deberían considerar en la aplicación de la medida cautelar, de esta manera cada parte de la muestra se detalla.

**FIGURA 3**



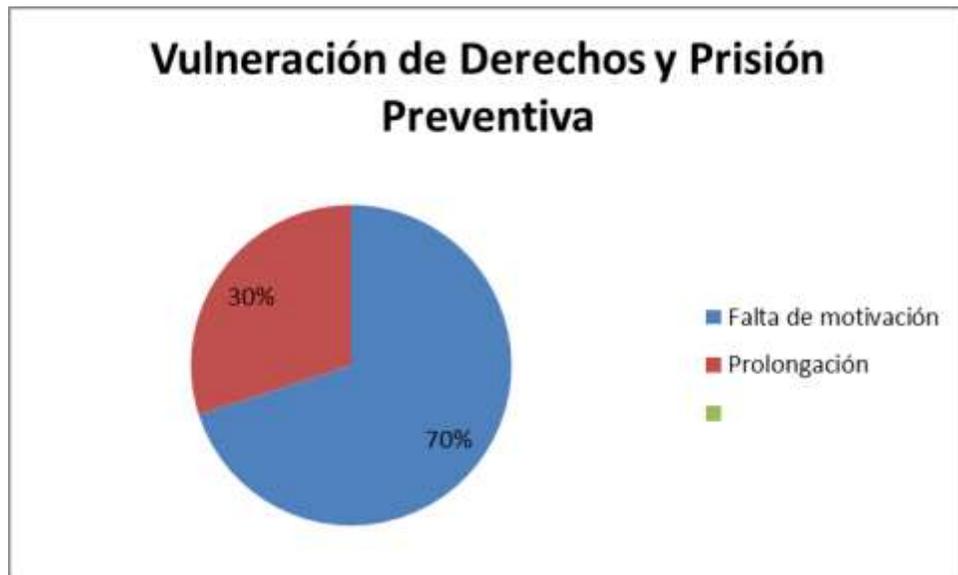
*Garantías Constitucionales que deben respetarse en la aplicación de la medida, Abogados en libre ejercicio*

En esta interrogante, de conformidad al 58% de la muestra representada en los profesionales de derecho, la garantía constitucional que más atención y consideración debe prestarse al momento de la aplicación de la medida, es la presunción de inocencia; aunque también el 22% indica que se relaciona con los principios de proporcionalidad y legalidad, y un 20% considera que la prisión preventiva está relacionada íntimamente con la garantía de la excepcionalidad. De lo dispuesto en

estas opiniones es posible concluir que las garantías de la presunción de inocencia, proporcionalidad y legalidad, y de excepcionalidad deben ser consideradas obligatoriamente por los jueces para dictar la prisión preventiva. De la misma manera, en el caso de los señores jueces, se considera que todas estas garantías constitucionales son las que se aplican en la justicia ecuatoriana.

La siguiente pregunta presenta la consideración acerca de la circunstancia mediante la cual la medida de prisión preventiva provoca vulneración de los derechos de los procesados.

**FIGURA 4**



*Vulneración de derechos y prisión preventiva, Abogados en libre ejercicio*

Lo que se detalla en este gráfico es la opinión del 70% de la muestra que indica que la falta de motivación en las resoluciones que imponen la prisión preventiva, es la

principal forma en que se vulnera los derechos de los procesados; aunque también el 30% considera que la prolongación de la medida es la principal forma de vulneración. Lo que resulta importante en este aspecto es la consideración de la falta de motivación como medio de vulneración de derechos.

**FIGURA 5**

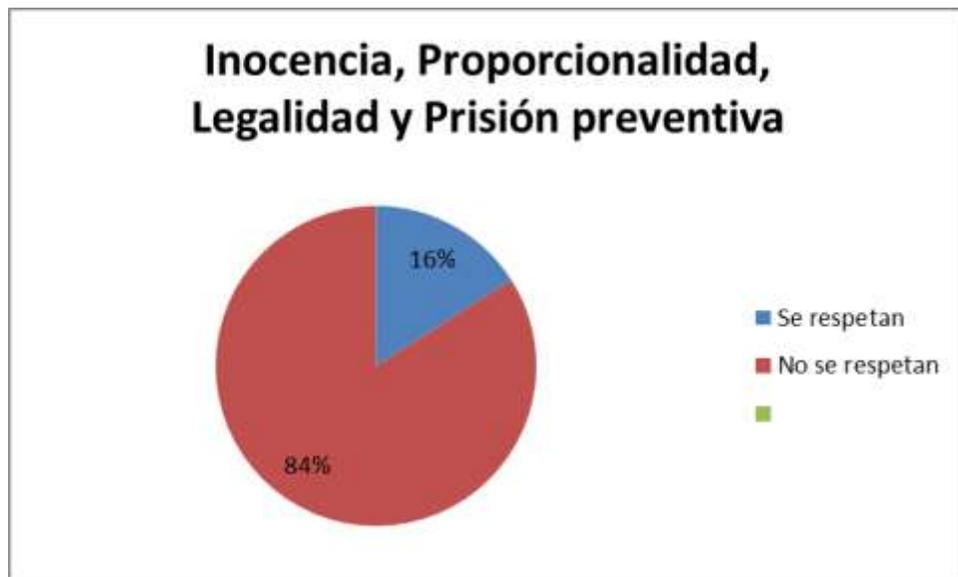


*Vulneración de Derechos y Prisión preventiva, Jueces de garantías penales*

Pero en el caso de los funcionarios judiciales, la respuesta es que solo la prolongación arbitraria de la medida de prisión, es la que provoca vulneración de derechos; la falta de motivación, no se considera como forma de vulneración por cuanto la medida se encuentra delimitada en la norma penal. La opinión de los jueces es contraria a la que entregan los profesionales en libre ejercicio.

En lo siguiente, la pregunta a los encuestados trata sobre la consideración sobre el respeto a los principios de presunción de inocencia, proporcionalidad y legalidad cuando los jueces de garantías penales aplican la medida de prisión preventiva.

**FIGURA 6**

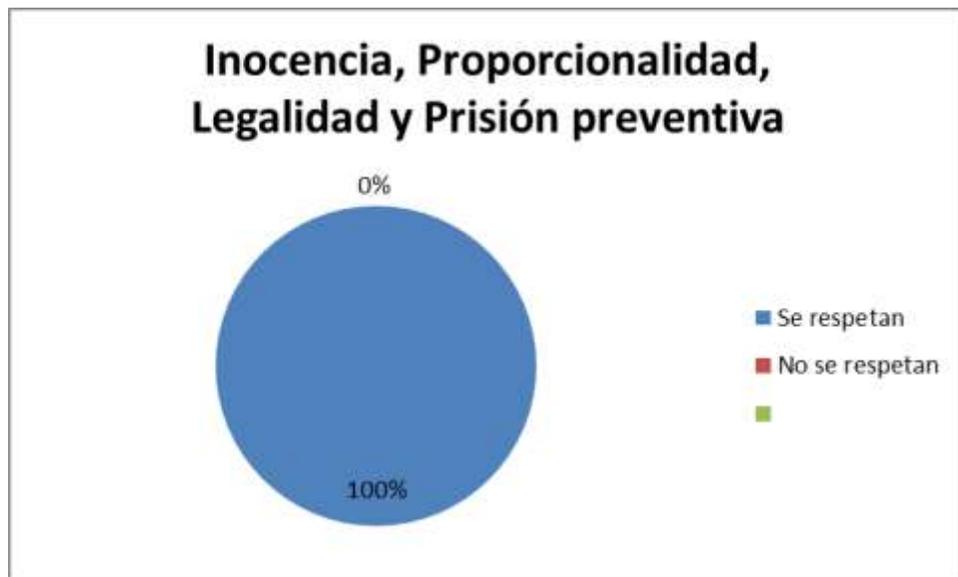


*Principios de Inocencia, Proporcionalidad y Legalidad, vs Prisión Preventiva, Abogados en libre ejercicio*

En cuanto al respeto u observación de los principios de inocencia, proporcionalidad y legalidad, cuando se dicta la prisión preventiva el 84% de los profesionales en libre ejercicio de la muestra, esto es 42 abogados especialistas consideran que la medida de prisión preventiva no respeta los principios

constitucionales mencionados. Aunque es importante desatacar que el 16% afirma que si se respetan estos derechos. De lo analizado anteriormente, es posible concluir que la opinión generalizada sobre la prisión preventiva es que su aplicación no respeta los principios constitucionales de inocencia, proporcionalidad y legalidad.

**FIGURA 7**



*Principios de Inocencia, proporcionalidad, legalidad y prisión preventiva,  
Jueces de garantías penales*

Por otra parte, los jueces son contrarios al criterio de que la aplicación de la medida cautelar vulnera los principios aludidos, su criterio se afirma en que todos los casos la aplicación de la medida es consecuente con los principios constitucionales.

Por último, la pregunta que se dirige a los profesionales especialistas abarca sobre el cumplimiento del test de motivación de las resoluciones judiciales que dictan la prisión preventiva. Es decir, sobre la verificación de los criterios de razonabilidad, lógica y comprensibilidad.

**FIGURA 8**



### **Test de Motivación vs Prisión preventiva**

Los profesionales especialistas, en un 90% consideran que el test de motivación no está siendo aplicado en la resolución que dicta la prisión preventiva, de esta forma, la razonabilidad, lógica y comprensibilidad ha sido excluida en el momento de la aplicación de la medida cautelar de carácter personal. Solo el 10% considera que si aplica el test en las resoluciones. Por otra parte, los jueces niegan que el test no sea aplicado.

## CONCLUSIONES

La medida cautelar de prisión preventiva se encuentra legalizada en los artículos 534 y 522 numeral 6 del Código Orgánico Integral Penal ecuatoriano, por lo tanto, es una figura que aún puede ser aplicada por los operadores de justicia. Ello de ninguna manera implica que su aplicación sea automática y en todos los casos. Los primeros presupuestos de su aplicación, se encuentran en la propia norma que la dispone. De esta forma, la garantía de la presencia de la persona procesada al proceso y el cumplimiento de la pena, son la finalidad inmediata a la que se dirige su planteamiento.

Sin embargo, también existen presupuestos materiales que dotan de legitimidad a esta figura, los cuales emanan de la Constitución de la República. Así, los principios constitucionales que limitan a la prisión preventiva son la presunción de inocencia, el principio de proporcionalidad, principio de legalidad y el derecho a la motivación. Cada uno de ellos, otorga un aspecto material para la aplicación de la figura, lo que tiene como finalidad impedir la vulneración de los derechos de las partes, en especial de la persona procesada.

La presunción de inocencia, como parte fundamental del derecho al debido proceso, permite y exige el tratamiento de la persona acusada del cometimiento de una infracción, como inocente hasta que no haya en su contra una sentencia ejecutoriada. En el ámbito internacional, el reconocimiento de la presunción de inocencia como derecho autónomo y garantía fundamental, obliga al Estado ecuatoriano a observar las disposiciones internacionales y adecuar la normatividad

penal, de conformidad a la presunción de inocencia. Esta garantía observa la condición de la persona como sujeto de derechos y otorga igualdad y dignidad en el tratamiento penal.

El principio de proporcionalidad permite delimitar la aplicación de prisión preventiva puesto que indica que su aplicación debe ser idónea, necesaria y estrictamente proporcional al proceso. La finalidad de la prisión preventiva, según lo ha resaltado la Corte IDH, estriba en evitar la interrupción en el desarrollo de la investigación por parte del procesado, así como evitar la fuga y presentación en el juicio, de tal forma que, los jueces en cualquier momento del proceso podrán verificar si las causas que originaron la medida se mantienen, de lo contrario deben ordenar la inmediata libertad del procesado. La estricta necesidad de la medida no se verifica por las circunstancias personales del procesado, ni por la gravedad del hecho que se le acusa, sino en relación a la finalidad del proceso.

La presunción de inocencia encuentra en el principio de legalidad la forma precisa para su aplicación. Mediante la garantía de reserva de ley, se establece la exclusividad del acto o de los actos legislativos que permiten crear, modificar o extinguir la norma que establece la medida cautelar y sus requisitos. Por otra parte, mediante la garantía de la tipicidad se obliga al Estado a describir, de forma anticipada, cada detalle o circunstancia mediante la cual es posible aplicar la medida restrictiva de libertad.

Aunado a lo anterior, hay que observar conforme lo detalla la Corte IDH, que la prisión preventiva es la medida más severa en el proceso penal, y por lo tanto no puede mantenerse prolongadamente, así como tampoco puede dictarse sin haberse

fundamentado y motivado su adopción en el proceso penal. También es una medida no punitiva, es decir, su carácter es procesal, en ningún momento sirve como adelanto de la pena. Por último, para la adopción y mantenimiento de la medida es necesario su fundamentación.

De esta forma, los jueces de garantías penales al dictar prisión preventiva, únicamente basados en la normativa dispuesta en los artículos 534 y 522 numeral 6, sin atender los presupuestos materiales dispuestos en los principios constitucionales, no observan el derecho a la motivación dispuesto en el artículo 76 literal 1) de la Constitución de la República, que indica que una resolución está motivada cuando se anuncian las normas y principios jurídicos en cuales se fundamenta la decisión; afectando el derecho a la libertad de las personas que enfrentan un proceso penal.

## **RECOMENDACIONES**

Es necesario que los jueces para la aplicación de la prisión preventiva atiendan no solo a la finalidad y los requisitos establecidos en la norma penal. Los jueces deben atender los presupuestos materiales que se encuentran tanto en las disposiciones constitucionales y en los instrumentos internacionales de derechos humanos. En lo concerniente a las resoluciones mediante las cuales, adopta y dispone la prisión preventiva, por mandato constitucional, deben aplicar el test de motivación para evitar la vulneración del derecho a la libertad.

Por otra parte, la función judicial debe implementar un sistema de control en la aplicación de esta medida, puesto que una vez resuelta y aplicada en contra de una persona procesada, no existe control oficial sobre los presupuestos que permiten el mantenimiento o no de la medida cautelar.

## REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- Álvarez, E. (2016). Independencia y prisión preventiva. *Themis*, 77-81.
- Ávila, R. (2013). *La (In) Justicia penal en la democracia constitucional de derechos*. Quito: Edle S. A.
- Bernal, Javier; Montealegre, Eduardo. (2014). *El Proceso Penal, Fundamentos Constitucionales del nuevo sistema acusatorio*. Bogotá., Colombia: Ladiprint Editorial Ltda.
- Carbonell, Miguel. (2016). *El Principio de Proporcionalidad y la interpretación constitucional*. Quito., Ecuador: V&M Gráficas.
- Castillo, J. L. (2016). *Motivación y Derecho Penal*. Recuperado de: [http://perso.unifr.ch/derechopenal/assets/files/articulos/a\\_20141008\\_02.pdf](http://perso.unifr.ch/derechopenal/assets/files/articulos/a_20141008_02.pdf)
- Esquivias, J. (2012). Presunción de inocencia: in dubio pro reo. *CEFLegal*, 28 (12), 207-212.
- Fernández Carrasquilla, Juan. (2013). *Derecho Penal. Parte General. Principios y categorías dogmáticas*. Bogotá, Colombia: Ibañez.
- Fraguas, L. (2015). El concepto de derechos fundamentales y las generaciones de derechos. *Anales*, 117-136.
- García Falconí, R. (2014). *Código Orgánico Integral Penal Comentado Tomo I*. Lima., Perú: Ara Editores.

- García, R., Pérez, A., & Guevara, A. (2014). El Proceso Penal. Derechos y garantías en el proceso penal. Tomo I. Lima: Ara Editores.
- Gracia Martín, Luis, (2014). Fundamentos del Sistema del Derecho Penal. Quito., Ecuador: Cevallos Editora Jurídica.
- Hernández, A.; Moreno, C. (2014). Usos de la democracia, el derecho penal y los derechos humanos como constructos de dominación. Tla-melaua: revista de ciencias sociales, 160-180.
- Jauchen, Eduardo, (2015). Tratado de Derecho Procesal Penal, Tomo I. Santa Fe., Colombia: Rubinzal-Culzoni Editores.
- Lopera Mesa, G. (2010). Principio de Proporcionalidad y Ley Penal. Segunda Edición. Madrid., España: Gallego y Asociados.
- Malavé, L. (2015). Inteligencia Artificial, In Dubio Pro Reo y Presunción de Inocencia. Modelando principios del juicio penal mediante un sistema argumentativo. Doxa, 151-158.
- Malaver, N. (2016). La irracionalidad de la política criminal de la Unión Europea. Indret, 1-33.
- Mármol Palacios, E. (2012). Filosofía del Derecho. Derechos Humanos, Argumentación Jurídica y Neoconstitucionalismo. Lima: Edilex.
- Martínez, S. (2015). Derechos humanos y juicios orales. Yuxtaposición del proceso penal y una sociedad perversa. Eguzkilore: Cuaderno del Instituto Vasco de Criminología, 275-287.

- Morillas, L. (2016). Reflexiones sobre la prisión preventiva. *Anales de derecho*, 1-38.
- Nieva, J. (2016). La razón de ser de la presunción de inocencia. *INDRET*, 1-23.
- Ortego, F. (2013). La delimitación entre el principio in dubio pro reo y la presunción de inocencia en el derecho penal. *Revista Chilena de Derecho y Política*, 11-30.
- Reyes, S. (2012). Presunción de inocencia y estándar de prueba en el proceso penal. *Revista de Derecho*, 229-247.
- Sánchez, I. (2012). La prisión preventiva. *Crítica*, 17 (11), 34-39.
- Silva Sánchez, J. (2013). *Aproximación al Derecho Penal Contemporáneo*. Buenos Aires, Argentina: Bdef.
- Seleme, H. (2017). Presunción de Inocencia y concepciones de la obligación moral. *Ars Boni et Aequi*, 159-187.
- Soto, G. (2017). Vulneración del principio a la presunción de inocencia. *Mon Juridic*, 64-65.
- Valencia, C. (2016). Juicios paralelos en Colombia y la imposibilidad de aplicar el principio de presunción de inocencia. *Analecta Política*, 249-281.
- Velásquez, S. (2016). *Prisión Preventiva y Constitución del Ecuador 2008*. Universidad Santiago de Guayaquil, 283-292.
- Villegas, A. (2015). La prisión preventiva en la agenda judicial para la seguridad ciudadana. *Derecho y cambio social*, 1-22.

Zambrano Pasquel, A. (2012). Política Criminal. Lima: Jurista Editores.

Zambrano Pasquel, A. (2015). Nueva práctica penal y alegatos penales. Quito:  
Murillo Editores.

Zambrano Pasquel, A. (2017). Derecho penal parte general. Fundamentos del derecho  
penal y teoría del delito. Quito: Murillo Editores.

Zaffaroni, E. (2012). Derecho Penal. Parte General. Reimpresión Buenos Aires:  
EDIAR.



## DECLARACIÓN Y AUTORIZACIÓN

Yo, Glenda Rocío Bustamante Acaro con C.C: # 0704100619 autora del trabajo de examen Complexivo: **“Falta de Motivación a la Prisión Preventiva de los Artículos 534 Y 522 numeral 6 Del Código Orgánico Integral Penal afectando el Derecho Constitucional a La libertad con los Principios de Igualdad y Equidad** previo a la obtención del grado de **MAGÍSTER 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 graduación para que sea integrado al Sistema Nacional de Información de la Educación Superior del Ecuador para su difusión pública respetando los derechos de autor.

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

Guayaquil, 30 de enero del 2019

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

Nombre: Glenda Rocío Bustamante Acaro

C.C: 0704100619

## **REPOSITORIO NACIONAL EN CIENCIA Y TECNOLOGÍA**

### **FICHA DE REGISTRO DE TESIS/TRABAJO DE GRADUACIÓN**

<b>TÍTULO Y SUBTÍTULO:</b>	Falta de Motivación a la Prisión Preventiva de los Artículos 534 Y 522 numeral 6 Del Código Orgánico Integral Penal afectando el Derecho Constitucional a La libertad con los Principios de Igualdad y Equidad		
<b>AUTOR(ES):</b>	Glenda Rocío Bustamante Acaro		
<b>REVISOR(ES)/TUTOR(ES):</b>	Dr. Luis Ávila Linzán/Dr. Nicolás Rivera Herrera		
<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>	25-ENERO-2019	<b>No. DE PÁGINAS:</b>	60
<b>ÁREAS TEMÁTICAS:</b>	DERECHO CONSTITUCIONAL		
<b>PALABRAS CLAVES/ KEYWORDS:</b>	PRISIÓN PREVENTIVA, IGUALDAD, EQUIDAD		
<b>RESUMEN/ABSTRACT:</b>	<p>El presente trabajo investigativo hace énfasis principalmente a los problemas relacionados a la falta de motivación de las resoluciones judiciales que emiten nuestros administradores de Justicia, especialmente sobre esa medida excepcional de carácter personal denominada la prisión preventiva, por lo tanto, la violación del derecho constitucional a la libertad personal en la tramitación de un proceso penal. Su importancia radica en la necesidad de poner un límite, un freno al uso desmedido y aplicación arbitraria e infundada de esta medida que debería ser de carácter excepcional, pues la verificación de su aplicación guarda un carácter restrictivo, lo cual implica, la observación de principios delimitantes del derecho penal, como los de razonabilidad y proporcionalidad. Es por ello que la falta de motivación de las resoluciones de la prisión preventiva tiene relación con el principio de legalidad y la libertad personal.</p>		
<b>ADJUNTO PDF:</b>	<input checked="" type="checkbox"/> SI	<input type="checkbox"/> NO	
<b>CONTACTO CON AUTOR/ES:</b>	<b>Teléfono:0958957547</b>	E-mail: glendibom_2002@hotmail.com	
<b>CONTACTO CON LA INSTITUCIÓN:</b>	<b>Nombre: Nuques Martínez, Hilda Teresa</b>		
	Teléfono: 0998285488		
	E-mail: <a href="mailto:tनुques@hotmail.com">tनुques@hotmail.com</a>		