

59

Fecha de presentación: junio, 2022
Fecha de aceptación: agosto, 2022
Fecha de publicación: noviembre, 2022

PRISIÓN PREVENTIVA: PROCESOS PENALES EN EL ECUADOR

PRETRIAL DETENTION: CRIMINAL PROCEEDINGS IN ECUADOR

Juan Carlos Arandia Zambrano¹

E-mail: uq.juanarandia@uniandes.edu.ec

ORCID: <https://orcid.org/0000-0003-1152-104X>

Genesis Karolina Robles Zambrano¹

E-mail: uq.genesisrobles@uniandes.edu.ec

ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-2965-2091>

Pamilys Milagros Moreno Arvelo¹

E-mail: uq.pamilysmoreno@uniandes.edu.ec

ORCID: <https://orcid.org/0000-0001-8913-4352>

Sheila Jazmin Macias Cedeño¹

E-mail: dq.sheilajmc08@uniandes.edu.ec

ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-7016-2166>

¹Universidad Regional Autónoma de Los Andes Quevedo. Ecuador

Cita sugerida (APA, séptima edición)

Arandia Zambrano, J. C., Robles Zambrano, G. K., Moreno Arvelo, P. M., & Macias Cedeño, S. J., (2022). Prisión preventiva: Procesos penales en el Ecuador. *Revista Universidad y Sociedad*, 14(6), 556-561.

RESUMEN

La prisión preventiva es una medida cautelar dentro de los procesos penales en el Ecuador, el cual es objeto de una aplicación errada y automatizada. El objetivo del presente artículo es analizar la situación socio jurídica que acarrea la aplicación indebida de la prisión preventiva en materia penal, esto a través de una revisión bibliográfica y normativa en su modalidad cualitativa con métodos analítico sintético, de hermenéutica y exegética jurídica necesarios para la interpretación de los preceptos constitucionales y de leyes secundarias relacionadas a la prisión preventiva. Este estudio deja en evidencia que el uso indebido de la prisión preventiva como medida cautelar no cumple con el principio de última ratio, y se vuelve desproporcional en su aplicación, y que a partir de la resolución emitida por el pleno de la Corte Nacional de Justicia (Resolución No.14-2021) establece el ámbito excepcional para esta medida cautelar, debido a que su mala aplicación ha traído consigo una crisis por sobrepoblación carcelaria sobre individuos que no poseen sentencia ejecutoriada, y que vulnera principios como la presunción de inocencia, la celeridad procesal y el debido proceso.

Palabras clave: Derecho Penal; Prisión Preventiva; Ultima ratio; medidas cautelares.

ABSTRACT

Preventive imprisonment is a precautionary measure in criminal proceedings in Ecuador, which is subject to an erroneous and automated application. The objective of this article is to analyze the socio-legal situation that leads to the improper application of preventive imprisonment in criminal matters, through a bibliographical and normative review in its qualitative modality with synthetic analytical methods, hermeneutics, and legal exegetics necessary for the interpretation of constitutional precepts and secondary laws related to preventive imprisonment. This study shows that the improper use of preventive imprisonment as a precautionary measure does not comply with the principle of last resort, and becomes disproportionate in its application, and that since the resolution issued by the plenary of the National Court of Justice (Resolution No.14-2021) establishes the exceptional scope for this precautionary measure, due to the fact that its misapplication has brought about a crisis of prison overpopulation of individuals who do not have an enforceable sentence, and that it violates principles such as the presumption of innocence, procedural celerity and due process.

Keywords: Criminal Law; Preventive imprisonment; Ultima ratio; precautionary measures

INTRODUCCIÓN

La prisión preventiva como medida cautelar tiene un carácter excepcional debido a que se limita un derecho inherente a la persona procesada por las garantías que emanan de la constitución, como el debido proceso, la presunción de inocencia junto a los derechos de todos y cada una de las personas (Moscoso, 2020 & Manríquez, 2020). En este sentido no se fundamenta el principio de necesidad que rige a la prisión preventiva, ya que, debe cumplir con otros subprincipios como el de idoneidad y proporcionalidad, los mismos que deben ser empleados para la correcta aplicación de esta medida cautelar, por parte de los jueces no existe tal motivación en sus resoluciones, es decir, que se la emplea de manera automatizada y desmedida.

Por otro lado, dentro del Sistema Penitenciario ecuatoriano, existen 36 infraestructuras de los cuales 35 son centros de rehabilitación social (1 dedicado al área administrativa). Dentro de los mismos que tiene el estado una capacidad de privar a 30.000 personas de la libertad, sin embargo, existe un hacinamiento del 30% debido a que la población carcelaria es alrededor de 39.000 personas. Y aún más preocupante es que, alrededor de 15.000 personas privadas de libertad aún no cuentan con sentencia, lo que evidencia la falta de celeridad y el uso desmedido de la medida cautelar mencionada, la misma que determina que el 94,99% de los procesos se otorga la prisión preventiva que tiene un carácter excepcional reconocido por la Constitución.

Sin embargo, su mala aplicación expone la falta capacitación por parte de los jueces que se ha visto reflejada en la automatización y en la falta de motivación en su otorgamiento (la relación fáctica y de derecho que son los requisitos), el incremento desmesurado del número de privados de libertad en el Ecuador debe llamar la atención de todas las instituciones del Estado. Por lo que se concluye con que, no es más segura una sociedad porque encarcele a más gente.

Del mismo modo se expone la incapacidad por parte del estado de controlar los distintos problemas que se generan en las cárceles, por lo que se busca dar solución a estas problemáticas con la correcta aplicación de esta medida cautelar excepcional ya que es evidente la influencia de este fenómeno, el uso desmesurado de la prisión preventiva y con las demás controversias ya que de las 39.000 personas privadas de libertad, alrededor de 15.000 no cuentan con una sentencia, es decir, que están bajo esta medida.

El presente artículo tiene como objetivo analizar la situación jurídica de la prisión preventiva como medida de

última ratio en el Ecuador, esto a partir de la determinación y análisis de las normas que determinan la medida cautelar de prisión preventiva en los procesos penales, las consecuencias de la aplicabilidad de la prisión preventiva como medida cautelar de forma automatizada y como este afecta a derechos y garantías constitucionales relacionadas a la presunción de inocencia y la aplicabilidad de la ley.

MATERIALES Y MÉTODOS

El presente artículo converge en un estudio de su modalidad cualitativa en un diseño transversal, es decir, que no modifica sus variables de estudio para su análisis, en este caso, la prisión preventiva y la última ratio dentro de los procedimientos penales, además de desarrollarse en base a la resolución por parte de la Corte Nacional de Justicia que reconoce el uso excepcional de la prisión preventiva, y posterior aquello, analizar la realidad de la problemática.

En la realización del artículo, se interpretaron textos tales como: la Constitución de la República del Ecuador (CRE), el Código Orgánico Integral Penal, jurisprudencia. Así mismo, se utilizaron conceptos de autores para la mayor comprensión del tema abordado. Posterior a aquello, se procedió a realizar encuestas, en las cuales se obtuvieron resultados, los mismos que se debieron analizar y comprobar la pertinencia y la existencia del problema y cuáles han sido las consecuencias del uso desmesurado de la prisión preventiva al ser una medida cautelar excepcional.

El tipo de investigación es de teoría fundamentada, porque se basa en postulados, doctrinas y cuerpos normativos que conforman parte fundamental de la indagación científica; Con ello se establece relación con los datos obtenidos en la presente investigación y los postulados generados a través de los conocimientos obtenidos que son reflejados en las conclusiones.

Los métodos utilizados fueron: el método analítico-sintético y, acorde de la variable independiente (prisión preventiva) y la variable dependiente (medida cautelar de última ratio) analizamos, desmembramos y conectamos ideas específicas de ambas variables para estructurar un conocimiento homogéneo de nuestros intereses; el método hermenéutico jurídico se pudo analizar los cuerpos normativos usados en el presente artículo, además de la jurisprudencia en relación con el uso excepcional de la prisión preventiva, además de ser una herramienta fundamental para entender, comprender e interpretar los términos jurídicos de nuestra investigación.

Paralelamente, método inductivo deductivo sirvió en la utilización de principios generales, como en este caso el principio de presunción de inocencia y el principio de proporcionalidad, ya que, como ley universal lo usamos en casos particulares, en ello se utiliza la deducción; Por otro lado, la inducción fue usada en situaciones particulares como la prisión preventiva y su uso desmedido, estas dos situaciones particulares mutan convirtiendo un conocimiento general.

Por último, el método exegético jurídico, fue utilizado para el análisis de la situación jurídica de la prisión preventiva como medida cautelar de última ratio, por lo que, es indispensable saber el significado de cada variable de nuestra investigación, así mismo, la interpretación de los artículos que se refieren al mismo.

RESULTADOS

El sistema judicial es una parte del poder soberano del pueblo, que se encarga de administrar justicia, para lograr el equilibrio en la convivencia social, precautelando el bien común y la paz colectiva, pero con independencia absoluta. Siendo integrado por normas, instituciones y sobre todo procesos en que la ciudadanía tiene a su disposición para resolver conflictos comunes, sociales y personales. (Sánchez et al., 2017).

Según (Calamandrei, 2021) enseña lo siguiente que: “las medidas cautelares nacen por decirlo así, al servicio de una providencia definitiva, con el oficio de preparar el terreno y de aprontar los medios más aptos para su éxito”

Las medidas cautelares no constituyen un fin en sí mismas, sino un medio para otro medio, cuya finalidad es garantizar la eficacia de la decisión de fondo adoptada en un proceso principal, procurando eliminar cualquier obstáculo que ponga en peligro la ejecución de aquella. Es decir, son aquellas medidas que se ordena por los órganos jurisdiccionales (jueces) para evitar todo riesgo que afecte al debido proceso.

Para (Dei, 2013) la prisión preventiva es la privación de la libertad ambulatoria que el Juez de Control aplica de manera excepcional al acusado de un delito en situaciones de necesidad extrema, en espera de la celebración del juicio y mientras dura éste, con el fin de prevenir eventuales acciones que puedan dañar a un tercero o la marcha del proceso. Tiene un carácter coercitivo provisional que afecta la libertad personal durante un breve periodo de tiempo, para garantizar que el procedimiento no sea obstaculizado interrumpido o demorado, pero no significa un adelanto de la condena pues no se recluye al imputado porque se crea que su responsabilidad es evidente. Esta medida constituye también un medio para garantizar el

desarrollo del proceso penal con la presencia del imputado, con la posterior y eventual ejecución de la sentencia”.

La prisión preventiva compone las medidas cautelares establecidas en el Código Orgánico Integral penal (Ecuador. Asamblea Nacional, 2014), específicamente consiste en privar de libertad a una persona que se encuentre procesada ante la presunta ejecución de un delito; esta medida cautelar se rige al principio de necesidad, es decir que debe cumplir con varios requisitos establecidos en el Código Orgánico Integral Penal para que se pueda otorgar y su finalidad es que el procesado asista a las respectivas audiencias y cumpla con la condena en caso de ser declarado culpable del delito por el cual se lo está procesando. Se emana de la Constitución garantías que respaldan derechos inherentes a todas personas como el derecho a la libertad, la garantía que se debe proteger es la de presunción de inocencia la misma que establece que ninguna persona puede ser tratada como delincuente hasta que exista una sentencia.

Las medidas cautelares en materia penal sirven para que las personas procesadas por el cometimiento de delitos tipificados en el Código Orgánico Integral Penal cumplan con los presupuestos del debido proceso, que es la presencia activa en el desarrollo de los procesos penales, las medidas cautelares se dividen en medidas privativas de libertad y medidas no privativas de libertad. Estableciendo la medida cautelar privativa de libertad como medida de última ratio debido a la limitante de un derecho constitucional. La finalidad de las medidas cautelares se encuentra establecidas en el artículo 519 del Código Orgánico Integral Penal y establece que, 1. Proteger los derechos de las víctimas y demás participantes en el proceso penal. 2. Garantizar la presencia de la persona procesada en el proceso penal, el cumplimiento de la pena y la reparación integral. 3. Evitar que se destruya u obstaculice la práctica de pruebas que desaparezcan elementos de convicción. 4. Garantizar la reparación integral a las víctimas.

Según el Código Orgánico Integral Penal, (Ecuador. Asamblea Nacional, 2014) menciona en su artículo: “Art. 534.- Finalidad y requisitos. - 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 el juzgador, de manera debidamente fundamentada, que ordene la prisión preventiva, siempre que concurren los siguientes requisitos:

El primer requisito prevé que se debe estar frente a un delito de ejercicio de acción pública, es decir un delito en donde exista un interés social que deba ser investigado y sancionado. El segundo requisito, es relevante en tanto

que es una exigencia y vinculación preliminar de que la persona procesada tenga relación con el delito que se investiga, pues mal podría dictarse prisión preventiva, bajo prevenciones de que sea una detención arbitraria, a una persona respecto de quien no existen elementos de convicción.

El tercer requisito tiene relación con la aplicación de la prisión preventiva de manera necesaria y excepcional. Pues una vez que se han verificado el cumplimiento de los dos requisitos anteriores, tanto fiscal como juez deben tomar una decisión de manera fundamentada. Finalmente, el cuarto requisito está encaminado a que la prisión preventiva no pueda dictarse para aquellos delitos que son sancionados con penas no privativas de libertad o de penas cortas (menores a un año), a fin de precautar que la prisión preventiva no sea más gravosa que la pena en sí misma.

El autor (Ozafrain, 2017), considera que: La fórmula "ultima ratio", proviene del latín. Puede traducirse como "la última razón", la "más alejada" o la "más remota", y se entiende como el último recurso para el logro de un determinado objetivo. Este carácter final –en el sentido de último término de una serie–, no es cronológico, sino lógico: el concepto de ultima ratio no exige que efectivamente se hayan agotado sin éxito todas las alternativas, pero sí supone que esta última opción es, por su propia naturaleza, la menos deseable y, por lo tanto, sólo debe emplearse cuando las demás se evidencien como manifiestamente inidóneas para la consecución del objetivo.

El Juez de garantías penales, la podrá ordenar siempre que se cumplan los requisitos exigidos por la ley, sólo de esta manera se podrá restringir el derecho fundamental de libertad y el principio de inocencia; se entenderá sólo para fines procesales, pues no debemos jamás entenderla como un anticipo de la pena, ni como presunción de culpabilidad, pues el principio de inocencia es incólume, hasta que una sentencia ejecutoriada y firme así lo establezca.

Así mismo, la resolución No. 14-2021 por parte de la (Ecuador. Corte Nacional de Justicia, 2021) establece e interpreta el uso de la prisión preventiva, "la prisión preventiva es una medida cautelar de carácter personal, excepcional, no punitiva, subsidiaria, provisional, proporcionada, motivada y revocable, que afecta el derecho a la libertad personal de la forma más severa. Persigue como fin inmediato garantizar el éxito del proceso penal, es decir sus finalidades, orientándose a evitar riesgos intensos que lo pongan en peligro real, siendo necesaria siempre y cuando las medidas alternativas no sean suficientes para

ese propósito; de tal suerte que la prisión preventiva tiene exclusivamente un fundamento procesal."

En un informe del Consejo de la Judicatura en Octubre del 2021, se evidencia que continúa la tendencia del 89,33% de los casos con el otorgamiento de la medida cautelar privativa de libertad, por lo cual se evidencia la actualidad del problema y la falta de motivación por parte de los juzgadores que se produce un daño al no garantizar los derechos de las personas a un debido proceso y se someten al cumplimiento de una mera formalidad jurídica, es decir, que no hay relación entre el uso de la prisión preventiva con la finalidad que persigue esta medida cautelar, debido a que es empleada para la comparecencia en un caso excepcional, cuando la comparecencia del procesado se muestre en peligro, sin embargo, existe un uso desmesurado por parte de los juzgadores, por tal motivo han derivado de este mal manejo de la prisión preventiva varias consecuencias, entre las que destaca el hacinamiento lo cual genera una transgresión a los derechos de las personas procesadas.

DISCUSIONES

El carácter excepcional de la prisión preventiva se ha fundamentado con la resolución emitida por el pleno de la Corte Nacional de Justicia (CNJ). Resolución No.14-2021, aprobada por el 15 de diciembre pasado donde se expuso el que la prisión preventiva es una medida cautelar personal excepcional, que debe ser solicitada y ordenada de conformidad con las circunstancias de cada caso concreto, bajo criterios de última ratio, podrá ser impuesta cuando se desprenda procesalmente que ninguna otra medida cautelar personal es útil y eficaz. Además, se ordenará solo si se ha demostrado que la persona investigada podría fugarse, caso contrario, se deben dictar otras medidas menos severas para garantizar su presencia al juicio.

La prisión preventiva compromete seriamente la libertad de la persona, que se justifica por la necesidad de asegurar el proceso como una medida estrictamente necesaria (Valenzuela, 2018), de aplicación subsidiaria, provisional y proporcionada con el único objeto de asegurar su presencia durante el juicio y garantizar la eventual ejecución de las penas. Por ello, es utilizada para que el procesado quien es investigado por un delito, se le da la prisión preventiva en espera de la celebración de juicio y mientras dura el mismo.

Además, los actos de fundamentar y motivar requieren que se aplique la determinación de la consecuencia jurídica la resolución correctamente motivada debe abarcar los dos elementos del supuesto de hecho de insuficiencia

de medidas alternativas y necesidad de prisión preventiva. Esta nivelación de la Ley es una concreción del principio de la proporcionalidad. Aunque medidas alternativas se presenten insuficientes (ante los hechos debidamente expuestos), según la segunda parte del Art. 534 núm. 3 COIP, la prisión preventiva todavía pueda ser innecesaria, es decir, desproporcional.

Por lo que, la resolución debe ser correctamente motivada en el sentido de la Constitución de la República, por lo que debe abarcar los dos aspectos del supuesto de hecho, la norma y, como se establece en la Constitución de la República, explicar la pertinencia de su aplicación a los antecedentes de hecho. La solicitud de la Fiscalía, en su alegación debe abarcar todos los antecedentes de hecho de los cuales se desprende la necesidad de la prisión preventiva (requisito de la fundamentación, artículo 520 numeral 2 del COIP-Ecuador. Asamblea Nacional. 2014).

El uso desmedido de la prisión preventiva es contraproducente debido a que se agrava por la falta de celeridad de los procesos resolutorios, así mismo, generalizar y automatizar el uso de esta medida cautelar en los procesos penales genera hacinamiento, que es la sobrepoblación en un espacio determinado, a su vez derivan otros problemas como la crisis sanitaria producida por el coronavirus y la crisis carcelaria por las riñas de bandas criminales dentro de los centros de rehabilitación social. Estos problemas son claramente originados por la omisión por parte de los jueces ya que, no consideran el carácter excepcional y el principio de necesidad por el cual debe ser motivada la prisión preventiva como medida cautelar de última ratio.

La misma desestabiliza la presencia de figuras jurídicas como la presunción de inocencia, la cual es un principio constitucional que establece que nadie puede ser sancionado sin juicio previo y que tampoco puede ser condenado ni privado de su libertad de acuerdo con lo que establece el artículo 76 numeral 2 de la Constitución de la República (Ecuador. Asamblea Nacional Constituyente, 2008). Se presumirá la inocencia de toda persona, y será tratada como tal, mientras no se declare su responsabilidad mediante resolución firme o sentencia ejecutoriada. Así mismo, el estado de inocencia señala que el investigado gozará de la misma situación jurídica que cualquier persona inocente. No obstante, es importante señalar que la presunción de inocencia es de carácter *iuris tantum*, es decir, que admite prueba en contrario.

Y en medio de una crisis carcelaria, la cual es un fenómeno derivado de la mala administración por parte del estado juntamente con el sistema judicial que han generado

hacinamientos, esto se refleja en diversos factores, como la decadencia alimentaria, decadencia de salud, la falta de control de las autoridades de seguridad es notable la tasa de mortandad dentro de las cárceles que reflejan la deshumanización de las personas atentando contra otros ciudadanos.

La desmesurada aplicabilidad de la prisión preventiva ha generado hacinamiento dentro de las cárceles, además, existen diversos factores sociales que se han derivado desde el control estatal de las cárceles como centros de rehabilitación, esto debido al uso innecesario y la falta de celeridad para otorgar sentencia ha generado la sobrepoblación carcelaria. Por otro lado, la pandemia del Covid-19 ha sido una agravante ante este problema debido al aforo reducido y la sobrepoblación carcelaria. Finalmente, los conflictos de bandas criminales agravan totalmente esta crisis.

Es importante mencionar que este problema no ha surgido hoy o ayer, es un problema político-social que tiene muchos años agravándose, debido a la falta de preocupación por parte del estado, por lo que el nuevo gobierno ha decidido cambiar los funcionarios de los organismos reguladores del sistema carcelario; el presidente ha optado por otorgar indultos para reducir el hacinamiento y construir un correcto sistema penitenciario donde exista una correcta rehabilitación social.

CONCLUSIONES

A partir de lo desarrollado anteriormente, se determina que para el sistema judicial las medidas cautelares alternativas a la prisión preventiva resultan ineficientes, por lo cual se evidencia un abuso de otorgar esta medida cautelar de carácter excepcional que limita derechos de rango constitucionales y de derechos humanos. El populismo penal muchas veces presiona al sistema judicial para que la aplicabilidad de esta medida cautelar resulte una "solución" inmediata, sin embargo, en la actualidad se percibe las consecuencias producida por el uso desmesurado de la prisión preventiva y la falta de desarrollo de medidas sustitutivas eficaces que garanticen la presencia de los procesados, y así mismo los derechos de todas y cada una de las personas dentro del estado constitucional de derechos y justicia que es el estado ecuatoriano.

Existe cierta negligencia por parte de la función judicial al ir en contra del principio de celeridad establecido en la Constitución de la República del Ecuador y en el Código Orgánico Integral Penal al encontrarse alrededor de 15.000 personas sin sentencia, esto claramente es un problema para el debido proceso y para los derechos de los ciudadanos y, que es importante resaltar que así se

encuentren en un proceso los presuntos accionantes de un delito, estos no pierden su condición de persona objeto de derechos fundamentales como el derecho a la vida, a la salud, a la seguridad, etc.

La falta de capacitaciones por parte del sistema judicial provocó que los jueces tomen esta medida cautelar y la empleen de manera automatizada, es por ello por lo que alrededor del 94,99% de los procesos se les otorga esta medida cautelar de carácter excepcional, es decir, que no se cumple con el principio de necesidad por lo cual se convierte en ilícito e inconstitucional ya que no cumple con lo dispuesto en la Constitución y en la ley.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- Calamandrei, P. (1984). *Providencias Cautelares*. Editorial Bibliográfica Argentina.
- Dei Vecchi, D. (2013). Acerca de la justificación de la prisión preventiva y algunas críticas frecuentes. *Revista de derecho (Valdivia)*, 26(2), 189-217. https://www.scielo.cl/scielo.php?pid=S0718-09502013000200008&script=sci_arttext
- Ecuador. Asamblea Nacional Constituyente. (2008). Constitución de la República. Registro Oficial N. 449. https://www.oas.org/juridico/pdfs/mesicic4_ecu_const.pdf
- Ecuador. Asamblea Nacional. (2014). *Código Orgánico Integral Penal. Registro Oficial Suplemento N. 180*. https://tbinternet.ohchr.org/Treaties/CEDAW/Shared%20Documents/ECU/INT_CEDAW_ARL_ECU_18950_S.pdf
- Ecuador. Corte Nacional de Justicia. (2021). *Resolución No. 14-2021*. <https://www.cortenacional.gob.ec/cnj/images/pdf/resoluciones/2021/2021-14-Aclara-el-Art-534-COIP.pdf>
- Manríquez Oyaneder, J. A. (2020). Prisión preventiva y error judicial probatorio. *Revista de derecho (Valdivia)*, 33(2), 275-295.
- Moscoso Becerra, G. (2020). Prisión preventiva a la luz del control de convencionalidad. El binomio de la proporcionalidad y la debida motivación de las decisiones fiscales como regla en el proceso penal peruano. *Dikaion*, 29(2), 469-500.
- Ozafrain, L. (2017). El principio de ultima ratio (Doctoral dissertation). Universidad Nacional de La Plata.
- Sánchez, N., Sobral, J., & Seijo, D. (2017). El error judicial en el uso de la prisión preventiva: Personas en prisión que nunca llegan a ser condenadas. *Revista Iberoamericana de Psicología y Salud*, 8(1), 1-8.
- Valenzuela Saldias, J. (2018). Hacia un estándar de prueba cautelar en materia penal: algunos apuntes para el caso de la prisión preventiva. *Política criminal*, 13(26), 836-857.