



UNIVERSIDAD NACIONAL DE LOJA
MODALIDAD DE ESTUDIOS A DISTANCIA
CARRERA DE DERECHO

TITULO

“PROCEDENCIA DEL RECURSO DE APELACIÓN A LA DECISIÓN DEL JUEZ DE GARANTÍAS PENALES QUE NIEGA LA APLICACIÓN DE MEDIDAS SUSTITUTIVAS A LA PRISIÓN PREVENTIVA”

TESIS PREVIA A LA OBTENCIÓN DEL
TÍTULO DE ABOGADO

AUTOR:

Christian Israel Pinzón Ríos

DIRECTOR:

Dr. Darwin Quiroz Castro Mg. Sc.

Loja – Ecuador
2016

CERTIFICACIÓN

Dr. Darwin Quiroz Castro Mg. Sc.

DIRECTOR DE TESIS

CERTIFICA:

Que ha dirigido el trabajo de tesis con el título: **“PROCEDENCIA DEL RECURSO DE APELACIÓN A LA DECISIÓN DEL JUEZ DE GARANTÍAS PENALES QUE NIEGA LA APLICACIÓN DE MEDIDAS SUSTITUTIVAS A LA PRISIÓN PREVENTIVA”**, elaborado por el señor egresado **Christian Israel Pinzón Ríos**, y una vez verificadas todas las observaciones y sugerencias realizadas, así cumplimiento de las normas reglamentarias vigentes en el régimen académico de la Universidad Nacional de Loja, por lo que autoriza la presentación del estudio para su sustentación y defensa.

Loja, Marzo del 2016



Dr. Darwin Quiroz Castro Mg. Sc.
DIRECTOR DE TESIS

AUTORÍA

Yo, Christian Israel Pinzón Ríos, declaro ser el autor del presente trabajo de tesis y eximo expresamente a la Universidad Nacional de Loja y a sus representantes jurídicos de posibles reclamos o acciones legales, por el contenido de la misma.

Adicionalmente acepto y autorizo a la Universidad Nacional de Loja, la publicación de mi tesis en el Repositorio Institucional-Biblioteca Virtual.

Autor: Christian Israel Pinzón Ríos

Firma: 

Cédula: 1103944359

Fecha: Loja, Marzo de 2016

CARTA DE AUTORIZACIÓN DE TESIS POR PARTE DEL AUTOR PARA LA CONSULTA, REPRODUCCIÓN PARCIAL O TOTAL Y PUBLICACIÓN ELECTRÓNICA DEL TEXTO COMPLETO


Yo, Christian Israel Pinzón Ríos, declaro ser autor de la tesis titulada: **“PROCEDENCIA DEL RECURSO DE APELACIÓN A LA DECISIÓN DEL JUEZ DE GARANTÍAS PENALES QUE NIEGA LA APLICACIÓN DE MEDIDAS SUSTITUTIVAS A LA PRISIÓN PREVENTIVA”** Como requisito para optar el Grado de: Abogado, autorizo al Sistema Bibliotecario de la Universidad Nacional de Loja para que con fines académicos, muestre al mundo la producción intelectual de la Universidad, a través de la visibilidad de su contenido de la siguiente manera en el Repositorio Digital Institucional.

Los usuarios pueden consultar el contenido de este trabajo en el RDI, en las redes de información del país y del exterior, con las cuales tenga convenio la Universidad.

La Universidad Nacional de Loja, no se responsabiliza por el plagio o copia de la tesis que realice un tercero.

Para constancia de esta autorización, en la ciudad de Loja, a los 29 días del mes de Marzo del dos mil dieciséis, firma el Autor:

FIRMA:


AUTOR: Christian Israel Pinzón Ríos

CEDULA: 1103944359

DIRECCION: Cariamanga, Barrio San Sebastián Calles: Bolívar entre González Suarez y Espindola

CORREO ELECTRONICO: christianpinzon85@gmail.com

Israelpinzon84@gmail.com

TELÉFONOS: 0959446053 / 2689436

DATOS COMPLEMENTARIOS

DIRECTOR DE TESIS: Dr. Darwin Quiroz Castro, Mg. Sc.

TRIBUNAL DE GRADO:

Dr. Augusto Astudillo Ontaneda Mg. Sc. **(Presidente)**

Dr. Marcelo Armando Costa Mg. Sc. **(Vocal)**

Dr. Carlos Manuel Rodríguez Mg. Sc. **(Vocal)**

DEDICATORIA

A mi tío Dr. Napoleón Ríos Cueva Mg. Sc., sin cuyo aporte no hubiese sido posible concretar mi meta profesional, en retribución por su afecto y su apoyo desinteresado.

A mis padres, Lic. Jaime Pinzón Chamba y Lic. Fanny Ríos Cueva, por haberme inculcado su ejemplo de esfuerzo y perseverancia.

A mi esposa, Diana Elizabeth Maza Maza, por su amor y por compartir conmigo los mismos anhelos de superación.

A mis hijos, Camila Stefany y Christian Damián Pinzón Maza, porque son la razón de mi vida.

A mi hermano, David Rodrigo, por su afecto.

Con amor

Christian

AGRADECIMIENTO

El desarrollo de este trabajo fue posible gracias al apoyo y colaboración de las siguientes personas, a quienes expreso mi imperecedera gratitud.

A mis maestros por enseñarme las diferentes disciplinas del derecho y compartir sus experiencias y conocimientos.

Al Dr. Darwin Quiroz Castro, Mg. Sc., por haber dirigido el presente trabajo de investigación, dedicando su tiempo y aportando con su sabiduría, para que el estudio se concrete de la mejor manera.

A los profesionales que participaron como encuestados y entrevistados por contribuir con sus opiniones.

A todas las personas que colaboraron de una u otra forma durante mi formación profesional y para la ejecución de esta tesis.

Con afecto.

El Autor

1. TÍTULO

**“PROCEDENCIA DEL RECURSO DE APELACIÓN A LA DECISIÓN
DEL JUEZ DE GARANTÍAS PENALES QUE NIEGA LA
APLICACIÓN DE MEDIDAS SUSTITUTIVAS A LA PRISIÓN
PREVENTIVA”**

2. RESUMEN

La Constitución de la República del Ecuador y los Instrumentos Jurídicos Internacionales de Derechos Humanos, consagran a la libertad como uno de los derechos universales del ser humano. Por eso es que en las normas procesales, se disponen mecanismos a través de los cuales es posible reclamar de aquellas decisiones judiciales que restringen o limitan el derecho a la libre movilidad de las personas. En el caso del proceso penal ecuatoriano una de las formas más comunes de restringir la libertad personal, es la aplicación de la prisión preventiva que debe ser dictada de forma excepcional y cuando se cumplan de manera expresa los presupuestos señalados en el Código Orgánico Integral Penal para que proceda aplicar esta medida. Las decisiones judiciales relacionadas con la imposición de la prisión preventiva, con la finalidad de garantizar que se ajusten a los preceptos constitucionales y legales, pueden ser objeto de apelación. Sin embargo este recurso no es procedente respecto de las decisiones que niegan la sustitución de la prisión preventiva por otra medida cautelar, dejando de lado el hecho de que la legislación procesal penal ecuatoriana vigente contempla la posibilidad de que se sustituya la prisión preventiva por otras medidas menos graves a objeto de proteger la libertad fundamental como derecho fundamental de las personas, y que por lo tanto las resoluciones judiciales que niegan la sustitución deberían ser impugnables a través del recurso de apelación para que un tribunal superior decida si la restricción es o no legítima y está ajustada a los preceptos

constitucionales y legales, que determinan que se recurrirá a la prisión preventiva sólo de forma excepcional y como el último recurso para garantizar el cumplimiento de las finalidades del proceso penal. La problemática descrita, se estudia en este trabajo, que se titula “PROCEDENCIA DEL RECURSO DE APELACIÓN A LA DECISIÓN DEL JUEZ DE GARANTÍAS PENALES QUE NIEGA LA APLICACIÓN DE MEDIDAS SUSTITUTIVAS A LA PRISIÓN PREVENTIVA”. En el estudio se presenta un amplio análisis teórico, basado en conceptos, opiniones doctrinarias y revisión crítica de las normas jurídicas, así como en la información recopilada de profesionales del derecho que aportaron sus criterios en la encuesta y la entrevista, todo este acopio permite arribar a conclusiones y recomendaciones y finalmente realizar el planteamiento de la propuesta jurídica de reforma al Código Orgánico Integral Penal.

2.1. ABSTRACT

The Constitution of the Republic of Ecuador and the International Legal Instruments of Human Rights enshrined freedom as one of the universal rights of human beings. That is why in the procedural rules, mechanisms are arranged through which you may claim those court decisions that restrict or limit the right to free movement of people. In the case of the Ecuadorian criminal proceedings one of the most common ways to restrict personal freedom, is the application of preventive detention to be issued in exceptional cases as they meet budgets explicitly stated in the Code of Criminal Integral to appropriate to implement this measure. Judicial decisions relating to the imposition of preventive detention, in order to ensure that they comply with the constitutional and legal provisions, can be appealed. But this resource is not appropriate for decisions to refuse the replacement of preventive detention by another precautionary measure, leaving aside the fact that the current Ecuadorian criminal procedure law envisages that preventive detention be replaced by other measures less serious to protect the fundamental freedom as a fundamental right of individuals, and therefore judgments that deny substitution should be challenged through the appeal to a higher court decides whether the restriction is not legitimate and it is adjusted to the constitutional and legal provisions, which determine which preventive detention shall be used only in exceptional cases and as a last resort to ensure compliance with the purposes of criminal proceedings. The problems described, is studied in this paper, which is titled "ORIGIN OF

APPEAL DECISION TO CRIMINAL JUSTICE OF WARRANTIES TO DENY THE APPLICATION OF ALTERNATIVES TO PRISON PREVENTIVE". In the study a broad theoretical analysis, based on concepts, scholarly opinions and critical review of legal norms, as well as information collected from legal professionals who gave their views on the survey and interview, this collection presents all can arrive conclusions and recommendations and finally make the approach of the legal proposal to reform the Penal Code of Integral.

3. INTRODUCCIÓN

La libertad del ser humano, es uno de los derechos fundamentales que ha sido consagrado tanto en los instrumentos jurídicos internacionales como en la Constitución de la República del Ecuador, por eso no puede ser restringida más que cuando estrictamente sea necesario acudir al empleo de una medida restrictiva de libertad como último recurso a través del cual se pueda garantizar el cumplimiento de las finalidades de un proceso penal, esto es asegurar la comparecencia de la persona procesada y el cumplimiento de la pena.

La misma Constitución de la República del Ecuador, establece que la privación de la libertad se aplicará de una manera excepcional, y que las juezas y jueces de garantías penales dictarán medidas sustitutivas a la prisión preventiva en todos los casos en que sea posible conforme a las normas legales pertinentes.

El Código Orgánico Integral Penal, establece por su parte algunas medidas sustitutivas a la prisión preventiva, y señala los casos en que será procedente aplicar la sustitución.

Sin embargo de estar reconocida la sustitución de la prisión preventiva, como un mecanismo legal para garantizar que esta medida restrictiva del derecho a la libertad personal, se aplique sólo en casos excepcionales, se

identifica una limitación en el Código Orgánico Integral Penal, en cuanto a que este cuerpo legal no contempla la posibilidad de que la persona proceda pueda apelar de la resolución judicial, que niega el pedido de que se aplique la sustitución de la prisión preventiva, por otras medidas cautelares de las que están previstas en la ley.

La limitante señalada en el párrafo anterior, pone en riesgo otro de los derechos fundamentales que le asisten a todas las personas, y que en consecuencia puede ser invocado también por quien está siendo procesado por su presunta participación en una infracción penal, se trata del derecho a recurrir de todas las decisiones que afecten los derechos de las personas, el cual está previsto también en la Constitución de la República y en los instrumentos internacionales de derechos humanos de los cuales el Ecuador es un Estado suscriptor.

Para estudiar la situación problemática anterior, se ha elaborado este trabajo de investigación, que lleva por título: “PROCEDENCIA DEL RECURSO DE APELACIÓN A LA DECISIÓN DEL JUEZ DE GARANTÍAS PENALES QUE NIEGA LA APLICACIÓN DE MEDIDAS SUSTITUTIVAS A LA PRISIÓN PREVENTIVA”. Al tratarse de un estudio elaborado con la finalidad de cumplir un requisito previo a la obtención del título de abogado, el mismo se somete a las disposiciones del Reglamento del Régimen Académico de la Universidad Nacional de Loja, por lo mismo cuenta en su desarrollo con las siguientes partes: título, resumen en castellano e inglés, introducción,

revisión de literatura, materiales y métodos, resultados, discusión, conclusiones, recomendaciones, bibliografía, y anexos.

Dentro de la revisión de literatura, se presenta un marco conceptual, doctrinario, jurídico y de la legislación comparada, que recoge las opiniones de autores nacionales e internacionales en una recopilación bibliográfica lo más actualizada posible, además de ello se revisan las normas de instrumentos jurídicos internacionales, la Constitución de la República del Ecuador, el Código Orgánico Integral Penal, y las previstas en los Códigos Procesales Penales de otros países de Latinoamérica, en concreto de Bolivia y Chile, abordando todas las instituciones jurídicas que tienen relación con el trabajo de investigación.

En la parte correspondiente a materiales y métodos se describen todos los recursos de orden metodológico, a saber: materiales, métodos y técnicas que se emplearon en la ejecución del estudio.

Dentro de los resultados se hace la presentación de la información que se obtuvo como producto de la aplicación de las técnicas de la encuesta y la entrevista, que se utilizaron como una forma de acercamiento a la realidad procesal penal ecuatoriana y como medio para obtener las opiniones de los profesionales del derecho acerca del problema estudiado. Estos resultados permiten realizar como parte de la discusión, la verificación de objetivos y la contrastación de hipótesis y junto a la recopilación teórica, sirven para

exponer los fundamentos para la propuesta jurídica de reforma que consta en la parte final del trabajo.

Luego de haber presentado la información teórica, los resultado de la investigación de campo, y realizado el proceso de discusión, se elaboran las conclusiones y recomendaciones, como parte de estas se presenta la propuesta jurídica de reforma al Código Orgánico Integral Penal, que se orienta de forma exclusiva a incorporar disposiciones a través de las cuales sea posible que la persona procesada pueda recurrir de la decisión judicial a través de la cual se le niega el pedido de sustitución de la prisión preventiva por otra medida cautelar personal, que asegurando su comparecencia al proceso, sea menos restrictiva de los derechos fundamentales.

4. REVISIÓN DE LITERATURA

4.1. MARCO CONCEPTUAL

4.1.1. El Derecho a la Libertad

Al dictarse la prisión preventiva en contra de la persona procesada dentro del proceso penal, se restringe un derecho fundamental de la misma como es la libertad, que ha sido conceptualizada por algunos autores como se observa a continuación.

“LIBERTAD. Facultad natural que tiene el hombre de obrar de una manera o de otra, y de no obrar, por lo cual es responsable de sus actos. Facultad, de que se disfruta en las naciones bien gobernadas, de hacer y decir cuanto no se oponga a las leyes ni a las buenas costumbres. ...Condición del que no está preso ni detenido, ni en esclavitud o cautiverio”¹.

La libertad es una facultad innata de los seres humanos, pues todos nacemos libres, y consiste básicamente en el derecho de poder actuar de la manera en que decidamos, siempre y cuando eso no afecte los derechos de los demás, pues todas nuestras conductas deben ser desarrolladas de una manera responsable, ya que las consecuencias de las mismas deberán ser

¹ CABANELLAS, Guillermo, 2001, Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual, Tomo V, Editorial Heliasta S.R.L., Buenos Aire-Argentina, pág. 177.

asumidas en la forma persona, pues todos somos responsables de nuestros actos.

El derecho a la libertad, es una garantía reconocida y protegida a través de normas jurídicas en las naciones y Estados bien constituidos, pues pese al desarrollo de la civilización en los momentos actuales aún existen algunos países en donde se restringe arbitraria e injustamente la libertad de sus habitantes. Desde un punto de vista de la relación del Estado con los ciudadanos el derecho de la libertad de éstos implica la posibilidad de hacer todo aquello que no se encuentra prohibido por las normas legales instituidas por parte del ente estatal, o por los principios que rigen la convivencia social armónica. Por lo que se puede decir que los únicos límites que tiene la libertad son los impuestos por las normas legales y por los derechos de las demás personas.

Desde una perspectiva jurídica y concretamente con un enfoque de orden penal, la libertad es la condición de aquella persona que no se encuentra detenida. Ventajosamente, en nuestro país se han desterrado viejas prácticas restrictivas de la libertad como son la esclavitud y la servidumbre, pues ninguna persona puede ser sometida a estas prácticas que afectan la dignidad humana.

Otra opinión sobre el concepto del derecho a la libertad individual se ha planteado en la forma siguiente:

“DERECHO A LA LIBERTAD. El derecho a la libertad individual es un derecho subjetivo en cuanto garantiza que no se afecta indebidamente la libertad física de las personas, esto es, su libertad locomotora, ya sea mediante detenciones, internamientos o condenas arbitrarias.

Si bien es cierto el derecho a la libertad individual es un derecho esencial e importante, no es absoluto puesto que puede limitarse su ejercicio por contraponerse a valores de mayor nivel para la sociedad. Los límites al ejercicio de este derecho pueden ser intrínsecos, si se deducen directamente de la propia naturaleza y configuración del derecho en cuestión; o, extrínsecos, si se deducen de la inserción de los derechos en el ordenamiento jurídico, y su fundamento reside en la necesidad de proteger otros bienes o derechos constitucionales”².

Como derecho subjetivo la libertad implica la garantía de que la persona no podrá ser restringida en el ejercicio de su libertad, en todos los ámbitos del desarrollo de su personalidad, y especialmente en cuanto se refiere a la libertad de movilizarse libremente, a consecuencia de acciones arbitrarias manifestadas en detenciones, internamientos o la imposición de penas condenatorias, que sean dispuestas o ejecutadas de una forma ilegal. Por lo tanto otra garantía implícita en el reconocimiento al derecho a la libertad de las personas, es que ésta se restringirá o limitará únicamente cuando se cumpla los presupuestos legales y exista la orden de autoridad competente

² CHANAMÉ ORBE, Raúl, 2010, Diccionario de Derecho Constitucional, Editorial Adruss, Lima-Perú, pág. 174.

para decretar la privación de la libertad de un ser humano, por haberse cumplido uno de los presupuestos legales para que se limite este derecho fundamental.

Es muy importante la reflexión que se hace en la cita en el sentido de que pese a ser la libertad, uno de los derechos fundamentales de las personas, su vigencia no es absoluta e ilimitada, pues el ser humano puede ser restringido en el ejercicio de su libertad, cuando existe una contraposición con valores que la sociedad considera más importantes. En el ámbito de la libertad del individuo, desde la perspectiva de la restricción de su derecho a movilizarse libremente y a ejercer otros derechos intrínsecos a su libertad, uno de los casos de limitación y restricción se verifica justamente dentro del proceso penal, en donde la libertad de una persona es limitada o restringida, con la finalidad de proteger valores mayores como los bienes jurídicos que son lesionados a consecuencia del cometimiento de una infracción penal, como por ejemplo la vida, la integridad persona, la integridad sexual, los intereses del Estado y de la sociedad, etc. Es decir procede la restricción de la libertad con la finalidad de proteger otros derechos constitucionales de mayor importancia, o con el propósito de reprimir la conducta del titular del derecho a la libertad que afectó o vulneró los derechos de otra persona o el orden social establecido a través del ordenamiento penal vigente dentro del Estado.

Sobre la libertad personal, se ha encontrado el siguiente criterio conceptual que permitirá entenderla más claramente:

“Libertad personal. También denominada libertad individual o seguridad personal, bajo este nombre se comprende una serie de derechos del individuo reivindicados frente a todo ataque del Estado, cuya protección así mismo se reclama. Además del derecho a la vida y a la integridad física y moral, el núcleo esencial de la libertad personal consiste en el derecho a no ser detenido sino con arreglo a la ley”³.

La libertad personal implica una serie de derechos que permiten el desarrollo normal de la persona, y esta garantía comprende también las limitaciones impuestas al propio Estado y a los demás individuos que integran la sociedad, para que respeten la libertad del individuo, así como los mecanismos legales necesarios para exigir la tutela efectiva para el ejercicio de las libertades individuales.

Fundamentalmente el derecho a la libertad personal implica la garantía de que ninguna persona podrá ser detenida, es decir limitada o restringida del ejercicio de su derecho a la libertad, sino mediante la aplicación de cualquiera de los mecanismos previstos en las leyes para el efectivo, y en cumplimiento de una orden judicial expedida con las formalidades exigidas por las normas jurídicas.

Para finalizar el análisis sobre el concepto de libertad, se concluye que ésta es un derecho fundamental de todos los seres humanos, reconocida en

³ DICCIONARIO JURÍDICO ESPASA, 2001, Editorial Espasa Calpe S.A., Madrid-España, 2001, pág. 909.

instrumentos jurídicos internacionales y en los ordenamientos internos de los países del mundo y también del Ecuador, que otorga a las personas la posibilidad de actuar y desarrollar su personalidad de una manera libre sin más restricciones que las impuestas por las normas legales y por los derechos que tienen los demás integrantes del conglomerado social. La libertad personal del individuo, sólo podrá ser restringida cuando por cumplirse los presupuestos establecidos en las normas penales, exista orden de parte de una autoridad judicial competente que disponga la privación de la libertad en los casos previamente establecidos en la ley.

Es indispensable señalar que la legalidad de la privación de la libertad, implica que la persona sólo podrá ser detenida en aquellos lugares previstos por las normas legales y establecidos por el Estado para el efecto, dentro de los cuales sus autoridades deberán tomar todas las medidas necesarias para que se respeten los derechos fundamentales de la persona mientras dure la detención.

4.1.2. El Proceso Penal

La privación de la libertad de las personas es una medida que generalmente se adopta en el desarrollo del proceso penal, pues se dicta como medida cautelar en contra de la persona procesada para asegurar su inmediatez y comparecencia y también como pena en caso de determinarse que existe responsabilidad en el cometimiento de la infracción, por eso se presenta enseguida un enfoque conceptual sobre el proceso penal.

“El proceso penal es en nuestro ordenamiento la serie de actividades realizadas por jueces independientes en la forma prevista por la ley y dirigidas a la formulación, en un debate público entre acusación y defensa, de un juicio consistente en la verificación o refutación empírica de una hipótesis acusatoria y en la consiguiente condena o absolución de un acusado”⁴.

El proceso penal es entendido desde una perspectiva legal, como el conjunto de actos desarrollados por parte de los jueces, de acuerdo con las disposiciones legales pertinentes, dirigidas a llevar a cabo un juicio, en el cual se determine la existencia de una infracción penal, y se dicte la correspondiente sentencia de condena o absolución, considerando los elementos presentados por parte de la acusación o defensa en el desarrollo de un debate público. Se debe destacar en el concepto citado, la independencia de los jueces, que es un requisito esencial para garantizar la tutela judicial efectiva de los derechos de los justiciables que intervienen en el proceso penal.

“Opinamos que el proceso penal es una institución jurídica única, idéntica, íntegra y legal que teniendo por objeto una infracción, surge de una relación jurídica establecida entre el juez y las partes y entre éstas entre sí, conforme a un procedimiento establecido legalmente y con la finalidad de imponer una pena a los agentes de la infracción”⁵.

⁴ FERRAJOLI, Luigi, 2009, Derecho y Razón, Teoría del Garantismo Penal, Editorial Trotta, Madrid-España, pág. 732.

⁵ ZAVALA BAQUERIZO, Jorge, 2004, Tratado de Derecho Procesal Penal, Tomo I, Editorial Edino, Guayaquil-Ecuador, pág. 39.

Desde el punto de vista anterior el proceso penal es aquel que se inicia, cuando se ha producido una infracción penal, que se convierte en el objeto del proceso que se desarrolla a objeto de determinar qué personas tienen responsabilidad en la conducta infractora e imponer las penas correspondientes. Este proceso consiste en una relación jurídica que surge entre el juez y las partes que intervienen, las cuales sometiéndose al procedimiento establecido en las leyes procesales preexistentes, buscan que se cumpla la finalidad del proceso penal, que es determinar la certeza respecto a que existe una infracción penal y establecer a los responsables de la misma para poder sancionarlos conforme a las normas penales preestablecidas.

“El proceso penal es la serie o sucesión de actos que permite al Estado, a través de los órganos jurisdiccionales del orden penal, ejercer el ius puniendi del que es titular”⁶.

Se recurrió a hacer constar el criterio anterior, por cuanto permite establecer que la finalidad del proceso penal, es que el Estado a través de los órganos encargados de administrar justicia en el ámbito penal, pueda ejercer el ius puniendi, es decir la facultad coercitiva que tiene para desarrollar el control social, a través de la aplicación de las normas penales, y de las sanciones que ellas contienen a todas las personas responsables de infracciones que afectan intereses y bienes jurídicos individuales, o los intereses del Estado y

⁶ CEBOLLADA ORTEGA, Alejandro, 2014, La Imputación Judicial en el Proceso Penal, Trabajo de Fin de Grado, Universidad de Zaragoza, Zaragoza-España, pág. 5.

la sociedad. El criterio analizado ratifica que el proceso penal, procesalmente hablando es un conjunto de actuaciones desarrolladas de manera ordenada para lograr que se verifique el ius puniendi como potestad estatal.

El proceso penal no es otra cosa, que el desarrollo de una serie de actos que integran cada una de las etapas debidamente previstas en la ley procesal, a través de las cuales se lleva a efecto la investigación acerca de la existencia de una infracción penal, la imputación en contra de una persona, y el desarrollo de las diligencias en donde se evacúan las pruebas y se hace la valoración de las mismas, a través de la cual el juzgador, sea jueza, juez o tribunal de garantías penales, llegan al establecimiento de la verdad jurídica, y emiten un decisión judicial que contiene una sentencia condenatoria o absolutoria, de la cual dependerá el hecho de imponer una pena privativa de la libertad o ratificar el estado de inocencia de la persona procesada. Por lo tanto se puede concretar además que el proceso penal se desarrolla siguiendo un esquema previsto en la ley con la finalidad de determinar la existencia de una infracción penal, establecer la responsabilidad de las personas que intervinieron en la misma, y dictar la correspondiente sentencia que de acuerdo a la conclusión a la que arriba el juzgador, podrá ser condenatoria o absolutoria, en el desarrollo de cada uno de los actos, diligencias y etapas procesales, todos los sujetos que intervienen en el desarrollo del proceso están en la obligación de observar las normas constitucionales, legales y procesales aplicables a cada caso.

4.1.3. El Debido Proceso

Una garantía esencial que debe cumplirse en el desarrollo de todos los procesos legales, pero de manera específica en el proceso penal por la naturaleza de los derechos que se encuentran en juego en su desarrollo es el debido proceso, para entender esta garantía se presentan las siguientes citas sobre el concepto de la misma.

“Es un derecho constitucional que protege a los justiciables para que el órgano estatal actúe de conformidad con la Constitución y la Ley y desarrolle legalmente el procedimiento en base a los más estrictos principios axiológicos y de justicia”⁷.

Considerando lo indicado el debido proceso es una garantía reconocida en la Constitución, por eso se lo considera como un derecho fundamental, a través del cual se brinda protección a las personas que tienen la condición de justiciables, es decir que están sometidas a las decisiones de los órganos de administración de justicia, asegurándoles que la actuación de dichos órganos en todo momento se ajuste a lo previsto en la Constitución y en la Ley, y que el procedimiento se desarrolle en base al cumplimiento de los principios morales vigentes en la sociedad y a la aplicación de las normas legales pertinentes para cada proceso según la naturaleza particular del caso, de manera que se resuelva el litigio garantizando la justicia.

⁷ CUEVA CARRIÓN, Luis, 2013, El Debido Proceso, Edición actualizada y ampliada, Quito-Ecuador, pág. 81.

“De acuerdo a lo explicado entendemos por debido proceso el que se inicia, se desarrolla y concluye respetando y haciendo efectivos los presupuestos, los principios y las normas constitucionales, legales e internacionales aprobados previamente, así como los principios generales que informan el Derecho Procesal Penal, con la finalidad de alcanzar una justa administración de Justicia, provocando como efecto inmediato la seguridad jurídica del ciudadano, reconocida constitucionalmente como un derecho”⁸.

El debido proceso es una garantía que otorga a las personas que intervienen en el proceso penal seguridad jurídica, es decir la certeza de que el proceso se iniciará, desarrollará y concluirá, observando en todo su desarrollo las normas constitucionales, legales, de tratados e instrumentos internacionales, y los principios generales del derecho procesal penal como ciencia,, todo ello con la finalidad de lograr una correcta y justa administración de justicia de parte de los órganos a los cuales se les ha conferido la potestad de conocer y sancionar el cometimiento de infracciones penales.

“Cuando nos referimos al debido proceso entendemos por tal, a aquel en el que se respeten las garantías y derechos fundamentales, previstos en la Constitución, en las leyes que rigen el ordenamiento legal del país, y en los pactos, tratados convenios que han sido ratificados y que en consecuencia forman parte de la normativa interna del país y que son de forzoso e incuestionable cumplimiento.

⁸ ZAVALA BAQUERIZO, Jorge, 2002, El Debido Proceso, Editorial Edino, Guayaquil-Ecuador, pág. 25.

El debido proceso penal por su especificidad, tiene que ver con el respeto a las garantías y derechos fundamentales, que el asisten a cualquier ciudadano que es objeto de una imputación delictiva o que es sometido a un proceso penal. La legalidad del debido proceso penal es un imperativo propio de la vigencia de un Estado de Derecho en el que deben hacerse efectivos los principios rectores del proceso penal, que en definitiva constituyen y dan contenido a la garantía del debido proceso; esos principios rectores son la columna vertebral de un sistema procesal penal determinado.

Hablar del debido proceso penal es referirnos igualmente al respeto a los derechos humanos en la Administración de Justicia Penal, que como sabemos se refieren a aquellos derechos fundamentales que le son reconocidos a cualquier persona que, por una u otra razón, justa o injustamente entra en contacto con los sistemas de justicia penal en un país, refiriéndonos a un concepto de justicia penal en sentido amplio; es decir teniendo en cuenta no solo la fase judicial-penal, sino que cubre la actividad de los órganos represivos del Estado conforme dijimos precedentemente”⁹.

El debido proceso es aquel dentro del cual se cumplen todas las garantías y derechos que están contemplados en las normas constitucionales y legales que son parte del ordenamiento jurídico de un Estado, así como las previstas en las normas de los tratados internacionales.

⁹ ZAMBRANO PASQUEL, Alfonso, 2009, Política Criminal, Instituto Latinoamericano de Derecho-Ediciones Jurista, Lima-Perú, pág. 178-179.

En el ámbito estrictamente penal, el debido proceso tiene que ver con el cumplimiento y el respeto a los derechos y garantías que le asisten a los sujetos que intervienen en el proceso penal. En el Estado constitucional de derechos es indispensable el cumplimiento del principio de legalidad dentro del desarrollo del proceso penal, es decir debe respetarse de forma fiel todas las normas relacionadas con la protección de los derechos de los justiciables y con el normal y legal desarrollo del proceso. Es esencial para la vigencia del debido proceso que de parte de los administradores de justicia exista respeto hacia los derechos humanos de los justiciables, pues éstos al igual que todos los ciudadanos aún cuando entran en confrontación con los intereses individuales y sociales a consecuencia de su participación en un delito, siguen siendo titulares de los derechos fundamentales, por lo que el sistema penal y todos los órganos que intervienen en el cumplimiento de sus finalidades están en la obligación de respetarlos. Este deber de hacer efectivos y proteger los derechos humanos de los sujetos que intervienen en el proceso penal, en el caso de la persona procesada y posteriormente sentenciada, deben cumplirse incluso por parte de los órganos represivos encargados de la ejecución de la pena.

4.1.4. Las Medidas Cautelares Personales

Para asegurar el cumplimiento de las finalidades del proceso penal, la ley contempla algunos mecanismos que reciben el nombre de medidas

cautelares, las cuales según su naturaleza pueden ser personales o reales, en este trabajo se presentará únicamente el concepto de medidas cautelares personales, pues dentro de este grupo está la prisión preventiva.

“Las Medidas cautelares personales son aquellas que pretenden asegurar la sujeción del imputado al proceso y, en su caso, la presencia del presunto autor del hecho ante el órgano jurisdiccional, ya sea para garantizar su declaración ante el Juez Instructor, o para evitar su inasistencia y consecuente frustración de la celebración del juicio oral ante el Juzgador”¹⁰.

Se denominan medidas cautelares personales a aquellas que se dictan en el proceso con la finalidad de garantizar que la persona a quien se le imputa una infracción penal se someta al proceso, y que comparezca ante el órgano jurisdiccional para su juzgamiento, estas medidas cautelares se dictan con la finalidad de evitar la evasión del procesado y evitar que se quede sin efecto el propósito del proceso penal al no poderse llevar a cabo el correspondiente juicio oral ante el competente juzgador.

¹⁰ GINER ALEGRÍA, César, 2014, Las Medidas Cautelares Penales Personales en el Proceso Penal Español y su vinculación con los Derechos Fundamentales (especial referencia a las recomendaciones internacionales en Materia de Derechos Humanos), Universidad Católica San Antonio, Murcia-España, pág. 263.

“Las medidas cautelares personales pueden ser definidas como aquellas que afectan la libertad ambulatoria o de desplazamiento del imputado y, en menor medida, su libertad de decisión”¹¹.

Es decir las medidas cautelares personales son aquellas que afectan de una manera directa la libertad de movilidad de la persona que es objeto del proceso penal, y en cierta forma su libertad para decidir. Del criterio considerado en la cita, se establece que el derecho fundamental de la persona procesada, que se limita a través de la imposición de una medida cautelar personal es el derecho a la libertad.

“Las medidas cautelares personales son instrumentos utilizados por el juzgador, para asegurar la comparecencia del imputado en todas las etapas del proceso; así también para garantizar el cumplimiento de la sentencia.

Este tipo de medidas cautelares son consideradas coactivas ya que pueden ejecutoriarse mediante la fuerza, que afectan o limitan los derechos que se encuentran garantizados constitucionalmente; dichas medidas deben ser aplicadas de manera excepcional, y reguladas categóricamente para evitar una mala aplicación”¹².

¹¹ MEDINA, R., MORALES, L., & DORN, C. , 2005, Manual de Derecho Penal, Editorial Lexis Nexis, Santiago-Chile, pág. 283.

¹² ERAZO, Y., MARTÍNEZ V., & PEREIRA, R. 2012. Aplicación de las Medidas Cautelares de Carácter Personal en el Proceso Penal Salvadoreño, Universidad de El Salvador, El Salvador, pág. 9.

Las medidas cautelares personales son mecanismos, que pueden ser aplicados por el juzgador competente, con el objeto de garantizar que la persona que se encuentra siendo procesada, comparezca a todo el desarrollo del proceso, se señala también como finalidad de este tipo de medidas asegurar que se cumpla con la sentencia que se impondrá una vez que haya concluido el mismo.

Se trata de medios coercitivos, puesto que pueden ser ejecutados mediante el empleo de la fuerza por parte de los órganos facultados para ello, además son de esta naturaleza debido a que afectan derechos consagrados constitucionalmente, en especial la libertad personal. Es por la gravedad de la restricción que se impone a través de estas medidas que las normas constitucionales y legales que se refieren a ellas, determinan que tienen el carácter de excepcionales, por lo tanto es obligatorio regular de la mejor forma su aplicación de manera que no se pueda hacer un uso arbitrario de las mismas.

Para terminar, es necesario señalar que las medidas cautelares personales, se aplican de manera específica en el proceso penal con la finalidad de garantizar la comparecencia de la persona que está siendo procesada, a objeto de asegurar que se cumpla las finalidades del proceso que puede ponerse en riesgo por la fuga o evasión del sujeto pasivo del mismo. Las medidas cautelares personales restringen de manera directa el derecho a la libertad de la persona sobre las que recaen.

4.1.5. El Procesado

El sujeto procesal, cuyos derechos se estiman limitados a consecuencia de la imposibilidad de presentar el recurso de apelación frente a la decisión judicial, que niega la sustitución de la prisión preventiva por otra medida cautelar, es la persona procesada, respecto de la cual se han encontrado los siguientes conceptos.

“La doctrina dice que el Procesado es el sujeto pasivo del proceso o sea aquella persona frente a la cual se exhibe las pretensiones punitivas de resarcimiento. Es decir, es el sujeto pasivo de las acciones civiles indemnizatoria o preparatoria y de la acción penal, es a quien se le atribuye la materialidad y cometimiento del delito en cualquiera de los grados autor cómplice y encubridor”¹³.

Conforme a las diferentes opiniones doctrinarias se concluye que el sujeto pasivo del proceso penal, es a quien se denomina como procesado, y es frente al cual se exhiben todas las pretensiones que se persiguen a través del ejercicio del poder punitivo del Estado con la finalidad de obtener el resarcimiento del daño individual y social que ocasionó el cometimiento de una infracción penal.

Es decir es el procesado, el sujeto en contra del cual se dirige la acción penal, y se impondrán las correspondientes responsabilidades en el ámbito

¹³ FERNÁNDEZ, Iris, 2012, El Código de Procedimiento Penal y el Procedimiento Abreviado. Tesis de Abogada. Universidad Técnica de Babahoyo, Babahoyo-Ecuador, pág. 39.

punitivo, de indemnización y reparación, esto en caso de que luego del desarrollo del correspondiente procedimiento se determine su culpabilidad en el cometimiento de la infracción en los grados de autor, cómplice o encubridor, en caso contrario el procesado mantendrá la presunción de inocencia y este estado será ratificado, mediante el pronunciamiento de una sentencia absolutoria.

“Procesado. Persona contra la que se ha dictado auto de procesamiento”¹⁴.

De esta primera referencia, se entiende que recibe el nombre de procesado la persona a la cual dentro de un proceso penal se ha dictado un auto de procesamiento, es decir una orden judicial por la cual el individuo queda sometido a un juicio.

“Se denomina procesado a la persona a quien el fiscal atribuya participación en un acto punible como autor, cómplice o encubridor”¹⁵.

En este concepto se puede observar que se utiliza el término jurídico procesado para referirse a aquella persona, a quien el Fiscal como titular de la acción penal, luego de haber realizado la correspondiente investigación, y por existir como resultado de ésta méritos suficientes, le atribuye que tiene

¹⁴ DICCIONARIO JURÍDICO ESPASA, 2001, Editorial Espasa Calpe S.A., Madrid-España, pág. 1175.

¹⁵ VALDIVIESO, Simón, 2011, Derecho Procesal Penal, Índice Analítico y Explicativo del Código de Procedimiento Penal Ecuatoriano. Segunda Edición Actualizada y Ampliada, Ediciones CARPOL, Cuenca-Ecuador, pág. 469.

algún grado de participación en el cometimiento de la infracción penal, sea como autor, cómplice o encubridor.

Considerando lo establecido en el Código Orgánico Integral Penal, se establece que este cuerpo legal, denomina al sujeto pasivo del proceso penal, como persona procesada, y dentro de esta denominación se comprende tanto a las personas naturales como jurídicas, a las cuales la fiscal o el fiscal ha realizado la formulación de cargos. Es claro el mencionado Código al indicar que la persona procesada, dentro del proceso penal puede ejercer todos los derechos que le han sido consagrados en la Constitución de la República del Ecuador, los instrumentos jurídicos internacionales, y las establecidas en el mismo Código. Más adelante en el marco jurídico de la investigación, se hará un análisis de la disposición pertinente.

4.1.6. Los Recursos

Se trata en este trabajo, de hacer un análisis respecto a la posibilidad de que el procesado pueda interponer recurso de apelación, frente a la decisión judicial que le niega el pedido de sustitución de la prisión preventiva, por otra medida cautelar de orden personal. Por eso dentro de los conceptos relacionados con el trabajo, es indispensable referirse al de recurso desde un punto de vista general.

“Recurso es el medio por el cual las partes pueden solicitar que el mismo tribunal que dictó un fallo u otro de superior jerarquía, revise total o parcialmente dicha resolución, con el objeto de que la anule o modifique.

Los Recursos son, los medios de impugnación que la ley concede a las partes que han sufrido un gravamen, con motivo de una resolución judicial desfavorable que contiene, a su entender, un error de juicio o un error formal siendo injusta o irregular, con la finalidad de obtener, mediante un nuevo estudio de las cuestiones resueltas, su revocatoria, modificación o nulidad, de modo más favorable a su interés, por el mismo Tribunal o uno de jerarquía superior”¹⁶.

Se denomina recurso al medio legal, a través del cual las partes que intervienen en un proceso legal, pueden pedir que el mismo tribunal que pronunció una decisión judicial, u otro jerárquicamente superior, procesa a revisar en forma total o parcial la resolución recurrida con la finalidad de modificarla o anularla, conforme a las normas constitucionales y legales que le sean aplicables.

La finalidad por la que se incorpora en la ley, los recursos como medio de impugnación, es la de conceder a la partes los mecanismos para poder reclamar ante resoluciones judiciales que les causan un perjuicio, o que conforme a la posición del recurrente, están afectadas por errores de

¹⁶ BERMUDEZ, Xiomara, ESPINO, Germán, & VÁSQUEZ, Alvin, 2008, Los Recursos como garantía del Imputado, Tesis de Licenciatura, Universidad Francisco Gavidia, San Salvador-El Salvador, pág. 4.

derechos o errores formales, que convierten el pronunciamiento contenido en ellas en injusto, ilegal o arbitrario, pudiendo acudir a estos instrumentos impugnatorios con la finalidad de que a través de un nuevo estudio se consiga de parte de un tribunal superior un nuevo pronunciamiento, que revoque, modifique o anule el anterior, y de esta forma garantice la vigencia de los derechos que fueron afectados por el pronunciamiento o decisión judicial del juez o tribunal inferior.

“RECURSO. Medio, procedimiento extraordinario. Acudimiento a personas o cosas para solución de caso difícil. Acogimiento al favor ajeno en la adversidad propia. Solicitud. Petición escrita. Memoria. Por antonomasia, en lo procesal, la reclamación, que concedida por la ley o reglamento formula quien se cree perjudicado o agraviado por la resolución de un juez o tribunal, para ante el mismo o el superior inmediato, con el fin de que la reforme o revoque”¹⁷.

Desde el punto de vista procesal, que es el que interesa en el presente estudio tradicionalmente se le da el nombre de recurso, a la reclamación prevista en una norma legal, según la cual la persona que interviene en un proceso, el considerarse perjudicada por una decisión judicial, puede acudir ante el mismo juez o tribunal que la dictó, o ante uno superior con la finalidad de que revoque o reforme dicha decisión.

¹⁷ CABANELLAS, Guillermo, 2001, Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual, Tomo VII, Editorial Heliasta S.R.L., Buenos Aires-Argentina, pág. 52.

“Por recurso se entiende la petición formulada por una de las partes para que el mismo juez que profirió una providencia o su superior la revise, con el fin de corregir los errores de juicio o procedimiento (in judicando o in procedendo) que en ellas se hayan cometido. “El efecto inicial del recurso interpuesto oportunamente y en debida forma es el impedir la vigencia del acto del juez y por lo tanto su cumplimiento, a menos que la ley autorice proponerlo en el efecto devolutivo (para que se cumpla y mantenga como vigente mientras el superior no lo revoque). Su efecto final es la rectificación o confirmación de dicho acto”¹⁸.

La finalidad esencial que se persigue a través del recurso como medio de impugnación procesal, es que el tribunal ante el cual se recurre, rectifique o confirme el acto impugnado.

El recurso se traduce a través del planteamiento de una petición a través del cual una de las partes o los dos sujetos procesales, pretenden que el mismo juez que dictó una decisión judicial o un tribunal superior, proceda a realizar una nueva revisión de la misma, y en caso de ser procedente corrija los errores de juicio o de procedimiento que se identifiquen en la decisión impugnada. Se señala puntualmente que la interposición del recurso genera como efecto inmediato el impedir que la decisión impugnada se cumpla y genere consecuencias, pero hay recalcar que esto sucede sólo en el caso en

¹⁸ DEVIS ECHANDÍA, citado por VACA ANDRADE, Ricardo, 2009, Manual de Derecho Procesal Penal, Cuarta Edición Actualizada, Tomo 1, Editorial Corporación de Estudios y Publicaciones, Quito-Ecuador, pág. 591-592.

que la ley otorgue al recurso un efecto suspensivo, no así cuando se le conceda un efecto devolutivo, en el cual la decisión judicial se cumplirá y sus efectos se mantendrá vigente mientras un tribunal superior no la revoque.

4.2. MARCO DOCTRINARIO

4.2.1. La Prisión Preventiva

En el marco conceptual de la investigación se abordó de una forma general el concepto de medidas cautelares, ahora se estudiará desde una perspectiva doctrinaria a la prisión preventiva, que es la medida cautelar de orden personal relacionada de manera más directa con el objeto de la presente investigación.

“PRISIÓN PREVENTIVA. Medida de Seguridad Adoptada por la autoridad judicial que entiende en el asunto, a efectos de evitar que el imputado se sustraiga a la acción de la justicia. Como esta precaución contraría en cierto modo el principio de que toda persona es inocente mientras no se pruebe lo contrario, su adopción requiere determinadas condiciones de apreciación conjunta sin las cuales la medida resultaría ilegal. Son ellas que la existencia del delito esté justificada cuando menos por semiplena prueba: que al detenido se le haya tomado declaración indagatoria o se haya negado a prestarla, habiéndosele además impuesto de la causa de su prisión: que haya indicios suficientes para creer al imputado responsable del hecho. El juez podrá decretar la libertad provisional del encausado en los casos y en la forma que la ley determine”¹⁹.

¹⁹ GUÍA ÍNDICE Y DICCIONARIO, CÓDIGO ORGÁNICO INTEGRAL PENAL, Tomo II, 2015, Colección Anbar, Fondo de Cultura Ecuatoriana, Cuenca-Ecuador, pág. 308-309.

En este caso se entiende que la prisión preventiva es una medida de seguridad, a través de la cual la autoridad competente en el conocimiento de un proceso penal, pretende evitar que el procesado evada la acción de la administración de justicia.

Es importante la reflexión que se hace en el sentido que al tratarse de una medida restrictiva de derechos como la presunción de inocencia, debe ser adoptada sólo cuando se cumplen las condiciones necesarias para que la prisión preventiva resulte legal. Estos requisitos están establecidos en cada ordenamiento legal, pero fundamentalmente se requieren presupuestos relacionados con la existencia de la infracción y con la presunta responsabilidad que puede tener el sujeto pasivo del proceso penal en el cometimiento de la misma. Dada la gravedad que implica restringir a una persona de su derecho a la libertad, una de las facultades del juez que impone la prisión preventiva, es que en determinado momento del proceso podrá decretar la libertad del encausado, cuando se cumplan los presupuestos y los requisitos que la ley determina para el efecto, y cuando existan mecanismos a través de los cuales se garantice que se cumplirá con las finalidades del proceso penal.

“La prisión preventiva consiste en la privación de libertad ordenada antes de la existencia de sentencia firme, por el tribunal competente en contra del imputado, basado en el peligro de que se fugue para evitar la realización del juicio oral o la ejecución de la eventual

sentencia condenatoria, o en el peligro de que vaya a obstaculizar la averiguación de la verdad”²⁰.

Conforme lo señalado, la prisión preventiva es una medida procesal a través del cual el juez o tribunal competente, ordena que se prive de la libertad a la persona procesada antes de que existe una sentencia firme ejecutoriada en su contra. Esta medida está justificada en el hecho de que siempre existe el riesgo de que la persona procesada se fugue con la finalidad de evadir que se realice el proceso penal en su contra, o el cumplimiento de la pena señalada en sentencia condenatoria, también existe el riesgo de que al no comparecer al proceso el sujeto pasivo del mismo pueda impedir que se incumpla con la averiguación de la verdad histórica acerca de la infracción penal que se cometió.

“La prisión preventiva es una medida cautelar procesal de carácter personal, no punitiva, formal, excepcional, de ultima ratio, subsidiaria y provisional, consistente en la privación de la libertad, que procede cuando se han motivado sus razones y con el fin de garantizar la comparecencia del procesado al juicio o evitar el peligro de que el procesado ponga en riesgo la averiguación de la verdad, la misma que solo puede ser ordenada por el juez competente”²¹.

²⁰ LLOBET RODRÍGUEZ, J. (2010). La Prisión Preventiva, Tercera Edición, Editorial Jurídica Continental, San José-Costa Rica, pág. 31.

²¹ LÓPEZ ARÉVALO, William, (2014). La Prisión Preventiva en el Estado Constitucional. Estudio Doctrinal y Jurisprudencia, Primera Edición, Editorial Jurídica del Ecuador, Quito-Ecuador, pág. 53.

Es importante el criterio señalado, por cuanto se establece que la prisión preventiva es una medida cautelar personal, que solo puede ser dictada por parte del juez competente, es decir que al tratarse de un medio de privación de la libertad, con finalidades procesales, requiere que sólo la autoridad judicial con competencia conferida por el Estado para ello, pueda acudir y disponer la misma.

La prisión preventiva es una medida cautelar de orden procesal, pues sólo puede ser adoptada dentro del desarrollo del proceso; es personal y que recae en la persona procesa y restringe su derecho personal a la libertad individual.

Hay un aspecto que es importante tratar de forma particular en el sentido de que la prisión preventiva es una medida no punitiva, es decir que en ningún caso debe ser considerado como una pena, puesto que únicamente se trata de un medio previsto en la ley para garantizar que se cumplan las finalidades del proceso penal.

La prisión preventiva es formal y excepcional, esto quiere decir que procederá únicamente cuando se cumplan los requisitos formales que de manera expresa están contemplados en las normas procesales que la rigen, y en ningún caso fuera de esos presupuestos. Además el juez competente debe recurrir a ellas, sólo en los casos en que sea absolutamente necesario privar de la libertad al procesado, de lo contrario se recurrirá a cualquier otra

medida, es esto lo que convierte también a la prisión preventiva en una medida de última ratio, pues sólo se debe acudir a ella como último recurso cautelar personal para garantizar que se cumpla con los propósitos del proceso penal.

La privación de la libertad que resulta como efecto de la aplicación preventiva es provisional, ya que sólo perdurará por el tiempo que se encuentra debidamente señalado en las normas constitucionales y legales, superado el mismo mantener presa a una persona cuya responsabilidad no se ha demostrado mediante una sentencia condenatoria, se convierte en un acto ilegal y arbitrario.

Se trata la prisión preventiva de una medida subsidiaria, en cuanto a que esta medida cautelar personal, sólo podrá ser dispuesta cuando las demás medidas cautelares previstas en la legislación procesal penal, no sean suficientes para garantizar los propósitos que persigue la instauración del proceso, es decir cuando a través de ellas no se pueda asegurar la determinación de la verdad histórica y el cumplimiento del poder punitivo del Estado.

4.2.2. La Sustitución de la Prisión Preventiva

Como se observó en el numeral anterior, la prisión preventiva es una medida procesal cautelar que recae sobre la persona que está siendo sometida a un

procesamiento penal por su presunta responsabilidad en el cometimiento de una infracción que da origen al proceso, por lo tanto limita derechos fundamentales como la libertad personal y la presunción de inocencia, ante esta contradicción de este medio cautelar con derechos trascendentales de la persona, la legislación procesal penal contempla la posibilidad de que sea sustituida por otras medidas, es decir legalmente opera lo que doctrinariamente se denomina como sustitución de la prisión preventiva, aspecto sobre el cual se ha recabado la información siguiente.

En referencia a las características de la prisión preventiva derivadas de la forma en que está regulada en la legislación procesal ecuatoriana, se ha determinado que uno de sus caracteres particulares es que es sustituible, conforme se observa en las líneas siguientes:

“SUSTITUIBLE.- Ya que se establecen medidas alternativas a su aplicación; siempre y cuando el Juez considere conveniente su sustitución por otra medida preventiva alternativa”²².

Se determina como primer elemento relacionado con la sustitución de la prisión preventiva, que esta es una institución jurídica que nace de las propias normas legales, pues es la ley que determina la existencia de medidas alternativas que pueden aplicarse como sustitutos de la prisión preventiva, esto procederá en todos los casos en que la jueza o el juez

²² CÁRDENAS, Jhonatan, 2014, La Indebida Aplicación de la Caducidad de la Prisión Preventiva según la Ley Penal Ecuatoriana, Universidad Central del Ecuador, Quito-Ecuador, pág. 16.

competente, consideren que es pertinente sustituir la privación de la libertad por otra medida que garantice el cumplimiento de la finalidad del proceso penal.

Es decir la sustitución de la prisión preventiva, es una institución incorporada acorde con los preceptos constitucionales y legales, que declaran que sólo excepcionalmente una persona será privada de su libertad con fines procesales, por lo tanto el mismo Estado otorga la posibilidad, contemplada en la ley, de que las juezas y los jueces de garantías penales podrán aplicar la sustitución de la prisión preventiva, cuando el caso concreto se ajuste a los presupuestos procesales contemplados para el efecto.

“Hemos sostenido que la prisión preventiva es excepcional y subsidiaria, consecuentemente, siempre podrá ser sustituida por otras medidas menos gravosas (alternativas). Resulta obvio también, que la resolución para sustituir la prisión preventiva debe ser motivada, determinando los presupuestos subjetivos y objetivos de procedibilidad”²³.

Este criterio sirve para aclarar que la sustitución de la prisión preventiva, es una institución jurídica que está relacionada con las normas constitucionales y legales que determinan que se trata de una medida excepcional y subsidiaria, pues siempre que sea procedente conforme con los preceptos

²³ LÓPEZ ARÉVALO, William, (2014). La Prisión Preventiva en el Estado Constitucional. Estudio Doctrinal y Jurisprudencia, Ob. Cit. Pág. 85.

procesales, la privación provisional de la libertad personal de la persona procesada, podrá ser sustituida por medidas alternativas, que impliquen un menor perjuicio para sus derechos.

La sustitución preventiva no es una decisión judicial que puede ser tomada de manera apresurada, pues en todos los casos tendrá que existir de parte del juez de garantías penales que disponga la aplicación de una medida sustitutiva, la suficiente motivación, que tendrá que hacerse considerarse los presupuestos jurídicos y las constancias procesales, que determinan que es procedente la sustitución.

En un comentario relacionado con la aplicación de la sustitución de la prisión preventiva, por otras medidas cautelares, en el proceso penal chileno, se ha encontrado un comentario importante para el análisis que se hace en este subtema el cual menciona:

“Por tanto, si el juez decidió conceder la prisión preventiva puede, posteriormente, en cualquier estado del proceso sustituirla por alguna de esas otras medidas cautelares personales que causan menos vejación en el imputado y que de igual modo aseguran la comparecencia del mismo al juicio oral. En todo caso, la estructura y lógica de las normas del NCPP debieran evitar llegar a esta situación, siendo preferible que el juez desde un comienzo no tenga necesidad de aplicar la prisión preventiva, sino que acuda directamente a las

demás medidas cautelares personales que se contemplan en el NCPP. La lógica de estas disposiciones debiera llevar a una aplicación inversa de este artículo, esto es, primero deben concederse una o más de las medidas que se contemplan en el párrafo 6, y si ellas se han mostrado ineficaces el juez debiera, a petición de parte, citar a una audiencia y considerar su sustitución por la prisión preventiva²⁴.

Es decir cuando en el desarrollo del proceso, el juez competente que dispuso la prisión preventiva, pues ordenar su sustitución por una de las demás medidas cautelares personales previstas en el ordenamiento procesal penal, que causen un menor perjuicio a la personas procesada, y que de igual forma sirvan para garantizar que el mismo comparecer al proceso.

Resulta muy interesante el planteamiento anterior, y por eso se ha recurrido a citar el mismo, por cuanto lanza un criterio acorde con la protección de los derechos fundamentales de las personas, en el sentido de que sería conveniente acudir a cualesquiera otra de las medidas cautelares señaladas en la norma procesal y si ésta fuere ineficaz o resultare insuficiente para garantizar la comparecencia del sujeto pasivo del proceso, ordenar la prisión preventiva.

²⁴ MARÍN, Juan Carlos, Las Medidas Cautelares Personales en el Nuevo Código Procesal Penal Chileno, Revista de Estudios de la Justicia N° 1 año 2002, Facultad de Derecho-Universidad de Chile, Santiago-Chile, pág. 46.

La sustitución de la prisión preventiva, es una institución procesal que al menos en el Ecuador se incorpora recientemente, aceptando la necesidad de crear la posibilidad jurídica de que la Jueza o el Juez de Garantías Penales, que dispuso la prisión preventiva, pueda recurrir a imponer en su lugar una medida menos restrictiva del derecho fundamental a la libertad personal, pero igualmente eficiente para garantizar la comparecencia de la persona procesada.

Es conveniente que las juezas y jueces de garantías penales, reflexionen seriamente al momento de dictar la privación de la libertad de la persona procesada, con el carácter provisional, pues ésta pese a no constituir una pena implica ya serias limitaciones a los derechos de este individuo, en consecuencia se debe ponderar y determinar si es factible garantizar que se cumplan las finalidades del proceso como una medida menos restrictiva, y recurrir a la prisión preventiva como el último recurso. Además es necesario que, como garantes de los derechos de los justiciables, apliquen la sustitución de la prisión preventiva en todos aquellos casos en los cuales sea procedente de acuerdo con las circunstancias que concurren a cada uno de los procesos sobre los cuales conocen. Más bien se debería instituir como característica de la práctica procesal penal, que la sustitución opere en el sentido inverso, es decir que las medidas cautelares personales que implica una menor restricción y limitación a los derechos fundamentales de las personas, se apliquen de manera principal, y subsidiariamente con el carácter excepcional se recurra a la prisión preventiva sólo en caso de que

los demás medios cautelares no sean suficientes para asegurar que se cumplan los objetivos del proceso penal.

4.2.3. El Derecho a Recurrir

Anteriormente, en la parte conceptual de la investigación se estudió lo relacionado con los recursos, y se dejó claro que son mecanismos a través de los cuales las partes involucradas en un proceso legal, pueden ejercer efectivamente su derecho a recurrir, como una forma de garantizar la defensa de los justiciables, frente a los posibles errores que afecten a una decisión judicial y que pongan en riesgo sus derechos. Ahora desde la perspectiva doctrinaria se hará un enfoque más puntual acerca de lo que es este derecho.

“El Derecho al Recurso, Derecho de acceso a los medios de impugnación o Derecho a Recurrir, independientemente el termino que se utilice, todas hacen referencia a la misma institución jurídica y concretamente a la posibilidad de que la persona que se vea perjudicada por una resolución judicial, exprese los motivos de la disconformidad para con dicha resolución conociendo el mismo que dictó la resolución o bien uno superior en grado, y así que se emita la

resolución que a Derecho corresponda ya sea confirmando, revocando, anulando o reformando la sentencia recurrida”²⁵.

El derecho a recurrir se configura a través de las garantías constitucionales y legales que permiten a las partes que intervienen en un proceso, acceder a medios de impugnación, mediante las cuales el sujeto procesal que considera que sus derechos son afectados por una decisión judicial, pueda exponer los motivos por lo que está inconforme con la misma, ante el propio tribunal responsable de esa decisión o ante uno jerárquicamente superior, para obtener que se emita una nueva resolución, que fundamentada en derecho, confirme, anule, reforme o revoque, la sentencia de la cual se recurre.

“El derecho de recurrir es un derecho de naturaleza Constitucional, Procesal, atribuida a las partes que se consideran agraviadas por una resolución judicial. Su fundamento lo podemos verificar en la Constitución al referirse que toda persona tiene derecho a la seguridad jurídica, a ser protegida en la conservación de sus derechos, a no ser discriminado y que se respete el principio de igualdad, a que se nos consagre la garantía de audiencia, otorgando al Órgano Judicial, la facultad de imponer penas, expresando la certeza de la vigencia y la aplicación de la ley tanto en los

²⁵ CARRANZA, René, GALDÁMEZ, María, & MOLINA, Rafael, 2012, Análisis de las Finalidades del Recurso de Apelación en el Código Procesal Civil y Mercantil, Determinación de sus Ventajas y Desventajas Procesales. Tesis de Licenciados en Ciencias Jurídicas, Universidad de San Salvador, San Salvador-El Salvador, pág. 91-92.

*gobernantes, como en los gobernados, sin discriminación, ni parcialidad*²⁶.

En la cita se destaca que derecho a recurrir es una garantía de tipo constitucional y procesal, esto se entiende porque es en la Constitución y en las normas procesales, en donde se consagra el derecho de las partes que estiman que sus derechos han sido agraviados por una decisión judicial, para que puedan recurrir ante un tribunal superior en reclamo de una efectiva aplicación del derecho.

Es directa la relación que existe entre el derecho a recurrir y el derecho a la seguridad jurídica, pues a través del acceso pleno y eficaz al empleo de los recursos o medios de impugnación, la persona adquiere la certeza de que se protegerá eficientemente sus derechos, que no será objeto de discriminación alguna y que podrá tener acceso en condiciones de igualdad a que un tribunal superior emita un fallo que corrija los posibles errores que dieron lugar a la interposición del recurso.

Además es absolutamente trascendental el recurso, porque genera tanto en los justiciables como en los administradores de justicia, la certeza acerca del imperio del derecho, puesto que los tribunales superiores, a través de sus fallos otorgan confianza en la correcta actuación del Estado como ente

²⁶ CAMPOS, Osmy, VILLANUEVA, Ana & HERNÁNDEZ, Gladis, 2006, Los Recursos Procesales según el Código de Procedimientos Civiles, Universidad Francisco Gavidia, San Salvador-El Salvador, pág. 6.

regulador social a través de la expedición de resoluciones que se basan de manera estricta en la Constitución en las leyes.

Sobre el derecho a recurrir de las decisiones judiciales, también se ha recopilado la siguiente opinión:

“Como se ha venido señalando, ese conjunto de actos procesales efectuados ante el Órgano Jurisdiccional, finaliza con la decisión que dictará el operador. En esta decisión como es lógico, habrá un ganador y un perdedor, y esencialmente aquel sujeto que resulte afectado o castigado con el fallo dictado, no con los motivos de hecho y de derecho que sostienen el dispositivo del mismo, sino con el propio dispositivo, constitucionalmente tiene el derecho de impugnar la decisión por la vía de los recursos legales que reglamenta la Ley. Es así como se observa, salvo los casos excepcionales señalados en la Ley que todo sujeto perjudicado con la decisión judicial tiene el derecho a recurrir de la misma, activándose de esta manera el derecho o garantía constitucional del doble grado de jurisdicción”²⁷.

Todo proceso culmina con una sentencia, decisión judicial cuyo fallo determina la existencia de vencedores y vencidos en la lid procesal. Por eso la sentencia, es siempre una resolución que está sometida a la

²⁷ ÁLVAREZ, Carmen & SÁCHEZ, Roslyn, 2013. La Tutela Judicial Efectiva en el Ordenamiento Jurídico Venezolano, Anuario Volumen 36, Instituto de Derecho Comparado, Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas-Universidad de Carabobo, Carabobo-Venezuela, pág. 269-269.

posibilidad de que la parte inconforme con su contenido pueda recurrir de esta decisión mediante la utilización de las vías impugnatorias, es decir de los recursos debidamente señalados en la ley. Hay que destacar que no siempre, el recurso es una herramienta para que impugne la persona que se estime vencida a consecuencia de la resolución contenida en la sentencia, sino incluso la parte aparentemente beneficiada puede verse inconforme en determinados puntos de la decisión, y puede también hacer ejercicio del derecho al recurso.

Al ser instituciones que se encuentran reguladas en la norma jurídica procesal, los recursos se emplean siguiendo estrictamente los elementos formales para que sean procedentes, y pueden recurrir a ellos las partes procesales que estiman que sus derechos o intereses legítimos han sido afectados por una decisión judicial que no se ajusta a las normas aplicables al proceso o a los elementos que se han exhibido en el y cuyos fundamentos se han demostrado.

Se trata el recurso de una garantía efectiva a través de la cual mediante un acceso efectivo a una doble jurisdicción, es decir al pronunciamiento de tribunales superiores, se garantiza la seguridad jurídica asegurando la certeza de los fallos emitidos en un proceso legal, y sobre todo garantizado la adecuada administración de justicia como forma de garantizar seguridad jurídica en favor de todas las personas, y como sinónimo de control y orden social garantizado a través de la aplicación de la Le.

El derecho a recurrir es una garantía recogida en ordenamiento constitucional con la finalidad de garantizar que las personas que se consideran perjudicadas por una decisión judicial, puedan impugnar la misma ante el propio juez o tribunal o ante uno superior, con la finalidad de obtener un nuevo fallo, mediante el cual se garantice la seguridad jurídica, mediante la ratificación, modificación o revocatoria, de la resolución impugnada, por eso se considera al recurso como un medio óptimo para garantizar adecuadamente a la defensa, ya que el justiciable obtiene un doble criterio respecto de los fallos que resuelven sobre sus derechos.

4.2.4. El Recurso de Apelación

La limitación jurídica que afecta el derecho al procesado, de poder recurrir de la decisión judicial, que le niega la posibilidad de beneficiarse de la sustitución de la prisión preventiva, se identifica en el marco jurídico que regula el recurso de apelación en el Código Orgánico Integral Penal, por eso es necesario estudiar desde el punto de vista doctrinario este recurso.

“El recurso de apelación es un recurso por el que se solicita la modificación de una resolución al superior jerárquico del que la dictó. Como recurso ordinario que es, cabe por cualquier motivo siempre

*que se constate que existe un perjuicio para la parte que pretende que se modifique la resolución desfavorable*²⁸.

El criterio anterior, permite entender de manera sencilla que el recurso de apelación, es el medio de impugnación a través del cual el recurrente solicita la modificación de una resolución judicial, a un tribunal superior de aquel que la dictó. El propósito de la apelación es que se modifique una resolución judicial desfavorable, se trata de un recurso ordinario que es procedente siempre y cuando exista un perjuicio para una de las partes que estime que la decisión judicial es lesiva a sus derechos.

*“La apelación es un recurso ordinario que permite un nuevo examen del asunto, ya resuelto en la instancia, por un tribunal superior al objeto de privar de eficacia jurídica a la resolución impugnada, es decir, al resultado procesal obtenido, y sustituirla en su caso, por otra favorable a los intereses del recurrente*²⁹.

En el criterio que antecede se ratifica el criterio de que la apelación es un recurso ordinario, pues a través de este medio de impugnación se pretende que se vuelva a examinar un asunto que ha sido resuelto por un juez o tribunal, por parte de otro tribunal superior, a objeto de que la decisión emitida por éste deje si eficacia jurídica, ratifique, modifique o anule, la

²⁸ PÉREZ, Mónica, 2014, Temas de Derecho Procesal Penal, Universidad de Murcia, Murcia-España, pág. 4.

²⁹ GRAU PÉREZ, José A. 2005. La impugnación del inicialmente apelado: Adhesión a la Apelación. Editorial Dijusa, Madrid-España, pág. 80.

decisión impugnada, o que atendiendo la petición del recurrente, la modifique por otra que le resulte favorable a sus intereses. Este resultado se obtendrá lógicamente cuando el tribunal de apelación considere que efectivamente se han vulnerado en la decisión recurrida derechos legítimos del recurrente y en consecuencia es necesario reparar esa vulneración, mediante un nuevo pronunciamiento que se ajuste al marco jurídico pertinente.

“Con fines exclusivamente didácticos tendentes a poner de relieve la estructura del recurso que estamos estudiando, podemos definir el recurso de apelación diciendo que es un acto procesal de impugnación, ordinario, suspensivo, devolutivo (general o singular) y extensivo, que contiene una manifestación de voluntad del recurrente, por la cual se opone a la ejecución de una providencia judicial que le causa agravio, con el fin que un tribunal inmediato superior al que dictó la providencia impugnada, luego del examen del proceso, dicte una nueva providencia que reforme, o revoque la recurrida”³⁰.

De acuerdo a lo señalado en la cita, la apelación es un acto procesal, a través del cual se impugna una decisión, que el apelante considera que es gravosa para sus intereses, y manifiesta su oposición para que se ejecute la misma. La finalidad que persigue quien utiliza este recurso es que un tribunal superior al que dictó la providencia judicial que impugna, pueda

³⁰ ZAVALA BAQUERIZO, Jorge, 2007, Tratado de Derecho Procesal Penal, Tomo X. Editorial Edino, Guayaquil-Ecuador, pág. 6-7.

examinarla, y dictar una nueva a través de la cual se revoca o se reforma la decisión judicial impugnada.

El recurso de apelación de acuerdo con el criterio doctrinario anterior tiene algunas características; en primer lugar, constituye un medio de impugnación puesto que está previsto en la ley como mecanismo para hacer efectivo el derecho de impugnación. Además es de carácter singular o general, puesto que pueden hacer uso del mismo respecto de todo el contenido de la decisión judicial, o únicamente en relación con determinados puntos que a criterio del recurrente le afectan.

Además se trata la apelación, de un recurso ordinario, porque la ley determina con claridad el plazo dentro del cual debe interponerse el mismo, que en el caso de la legislación ecuatoriana es dentro de los tres días de notificado el auto o sentencia.

Es de carácter suspensivo, por el hecho de que al interponerse el recurso de apelación, se suspende los efectos jurídicos de la providencia impugnada, hasta cuando exista una resolución definitiva del recurso invocado.

Se trata de un recurso con carácter devolutivo, por el hecho de que la interposición del recurso, causa como efecto inmediato la remisión del proceso hacia el tribunal superior, que debe pronunciarse sobre el mismo.

Es de naturaleza extensiva, el recurso de apelación por cuanto, permite que las partes que intervienen en el proceso puedan adherirse al recurso que ha sido interpuesto de forma oportuna por la parte recurrente. Todos los elementos concretados hasta ahora permiten entender que la apelación es un mecanismo judicial, a través de la cual las partes que intervienen en el proceso pueden recurrir de todas aquellas decisiones judiciales que estimen que lesionan sus derechos, tal es el caso de la decisión que niega la aplicación de medidas sustitutivas a la prisión preventiva, que debería ser objeto del recurso de apelación en la legislación procesal penal ecuatoriana.

4.3. MARCO JURÍDICO

4.3.1. Instrumentos Jurídicos Internacionales

En el contexto universal se han dictado algunos instrumentos jurídicos con la finalidad de proteger los derechos humanos de las personas, y en ámbito de esta investigación el Ecuador es suscriptor de algunos en los cuales se garantiza puntualmente el derecho al recurso, como se observa en el siguiente análisis.

La Declaración Universal de Derecho Humanos, dispone:

“Artículo 8.- Toda persona tiene derecho a un recurso efectivo ante los tribunales nacionales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la constitución o por la ley”³¹.

El principal instrumento de protección de los derechos humanos en el contexto universal, señala que todas las personas sin exclusión alguna, tienen derecho a poder acceder ante los tribunales nacionales competentes, a través de la interposición de recursos efectivos, para reclamar la protección frente a los actos de poder, que sean violatorios a los derechos que en la Constitución de cada uno de los países y en las leyes vigentes, se

³¹ DECLARACIÓN UNIVERSAL DE LOS DERECHOS HUMANOS, Recuperado de: <http://www.un.org/es/documents/udhr/>

les reconocen como derechos fundamentales. Este reconocimiento, hace que el derecho a recurrir se convierta en una garantía esencial que debe ser desarrollado en el ordenamiento jurídico interno de cada uno de los países, para que mediante la aplicación de los medios de impugnación se garantice la protección eficiente a los derechos de las personas afectadas por las decisiones judiciales, que se pronuncian en la sustanciación de un proceso legal.

En la Convención Americana Sobre Derechos Humanos se encuentran los siguientes preceptos jurídicos relacionados con el derecho a recurrir:

“Artículo 7. Derecho a la Libertad Personal

6. Toda persona privada de libertad tiene derecho a recurrir ante un juez o tribunal competente, a fin de que éste decida, sin demora, sobre la legalidad de su arresto o detención y ordene su libertad si el arresto o la detención fueran ilegales. En los Estados Partes cuyas leyes prevén que toda persona que se viera amenazada de ser privada de su libertad tiene derecho a recurrir a un juez o tribunal competente a fin de que éste decida sobre la legalidad de tal amenaza, dicho recurso no puede ser restringido ni abolido. Los recursos podrán interponerse por sí o por otra persona”³².

³² CONVENCION AMERICANA SOBRE DERECHOS HUMANOS, Recuperado de: <http://www.acnur.org/t3/fileadmin/scripts/doc.php?file=t3/fileadmin/Documentos/BDL/2001/0001>

En este caso se incorpora el derecho al recurso, como una garantía de las personas que se encuentran privadas de la libertad, dándoles la posibilidad de recurrir ante un juez o tribunal, para que sea este quien decida respecto de la legalidad de la medida de detención, y disponga la libertad si es que la dicha medida es ilegal.

Cuando los suscriptores de la Convención que se está analizando contemplen en su ordenamiento jurídico normas legales, que permitan el recurso ante la amenaza de privación de la libertad, dicho recurso no podrá ser restringido en ninguna forma, de manera que la persona acceda ante los jueces o tribunales competentes, para que se decida sobre la legalidad de la restricción de ese derecho fundamental.

El instrumento jurídico internacional que está siendo revisado, señala sobre el derecho al recurso en general, lo siguiente:

“Artículo 25. Protección Judicial

- 1. Toda persona tiene derecho a un recurso sencillo y rápido o a cualquier otro recurso efectivo ante los jueces o tribunales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la Constitución, la ley o la presente Convención, aun cuando tal violación sea cometida por personas que actúen en ejercicio de sus funciones oficiales.*

2. Los Estados Partes se comprometen:

- a) a garantizar que la autoridad competente prevista por el sistema legal del Estado decidirá sobre los derechos de toda persona que interponga tal recurso;*
- b) a desarrollar las posibilidades de recurso judicial, y*
- c) a garantizar el cumplimiento, por las autoridades competentes, de toda decisión en que se haya estimado procedente el recurso³³.*

Mediante la norma anterior se consagra en el contexto americano la protección del derecho a recurrir, al señalar que todas las personas tienen derecho a acceder a un recurso efectivo ante los jueces y tribunales, el cual debe ser garantizado de manera sencilla y rápida, de modo que se le brinde la suficiente protección frente a actos que vulneren los derechos garantizados en la Constitución, en la Convención Americana Sobre los Derechos Humanos o en la ley de cada uno de los Estado, aún en los casos en que dichos actos provengan del ejercicio de la potestad pública conferida a ciertas personas o funcionarios.

El derecho al recurso, comprende que los Estados Partes, deben asumir el compromiso de garantizar que las autoridades competentes en cada Estado, puedan decidir sobre los derechos de la persona que tiene la condición de recurrente; que se desarrollen las posibilidades legales para el acceso a un recurso judicial; y, que se garantice que las autoridades competentes,

³³ CONVENCION AMERICANA SOBRE DERECHOS HUMANOS, Recuperado de: <http://www.acnur.org/t3/fileadmin/scripts/doc.php?file=t3/fileadmin/Documentos/BDL/2001/0001>

acatarán todas aquellas decisiones en que se haya declarado procedente el medio de impugnación o recurso, es decir que se cumpla con lo resuelto por el tribunal que atiende la petición del recurrente.

“Artículo 9

...4. Toda persona que sea privada de libertad en virtud de detención o prisión tendrá derecho a recurrir ante un tribunal, a fin de que éste decida a la brevedad posible sobre la legalidad de su prisión y ordene su libertad si la prisión fuera ilegal”³⁴.

En este caso se garantiza concretamente el derecho al recurso, frente a las decisiones judiciales que restringe el derecho a la libertad individual de la persona, reconociendo la posibilidad de que se pueda recurrir ante un tribunal superior, para que este a través de la expedición de un nuevo fallo, decida si la privación de la libertad es legal o ilegal, en este segundo presupuesto se dispondrá inmediatamente que la persona recupere la libertad.

Considerando los elementos anteriores, se puede establecer que en el contexto universal y latinoamericano, los instrumentos jurídicos internacionales de derechos humanos, consagran el derecho al recurso como una forma de proteger y garantizar la vigencia de los derechos

³⁴ PACTO INTERNACIONAL DE DERECHOS CIVILES Y POLÍTICOS, Recuperado de: <http://www.ohchr.org/SP/ProfessionalInterest/Pages/CCPR.aspx>

fundamentales de la persona, frente a decisiones judiciales arbitrarias que puedan lesionarlos.

4.3.2. Constitución de la República del Ecuador

En la Constitución de la República, vigente en el Estado ecuatoriano se consagran algunas disposiciones cuyos preceptos están relacionados con este trabajo de investigación, las cuales están previstas en los siguientes artículos:

“Art. 76.- En todo proceso en el que se determinen derechos y obligaciones de cualquier orden, se asegurará el derecho al debido proceso que incluirá las siguientes garantías básicas:

1. El derecho a las personas a la defensa incluirá las siguientes garantías:

m). Recurrir del fallo o resolución en todos los procedimientos en los que se decida sobre sus derechos”³⁵.

La norma anterior consagra en su inciso primero el derecho a la defensa, que tiene aplicación en todos los procesos en los cuales se decide y se toman decisiones judiciales respecto a los derechos y obligaciones de las personas. Por lo tanto se trata de una garantía universal, que tiene

³⁵ CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR, Publicación Oficial de la Asamblea Nacional de la República del Ecuador, Quito-Ecuador, 2008, pág. 56-57.

aplicación específica en el proceso penal ecuatoriano, en donde se decide sobre derechos fundamentales de las personas que intervienen en calidad de justiciables, esto es de quien resultó ofendido a consecuencia de la infracción y de quien se presume como responsable en la ejecución de la misma.

El numeral 7 del artículo 66 consagra el derecho a la defensa que se aplica en todas las etapas e instancias en las que se desarrolla el proceso, en el presente caso el proceso penal; y el literal m) se refiere al derecho que tiene toda persona a recurrir de los fallos y decisiones judiciales en los que se resuelve acerca de la vigencia de sus derechos.

A través de la norma anterior se ratifica que el derecho a recurrir es de naturaleza constitucional, y por lo mismo debe ser aplicado de forma obligatoria en todos los procesos, cuyas normas de orden procesal acatando al principio de supremacía de la Constitución deben desarrollarlo a través de la inclusión de preceptos que viabilicen su aplicabilidad.

El derecho al recurso debe aplicarse en todas las decisiones judiciales en los que se decida sobre los derechos de las personas, por lo tanto su aplicación es imperativa en aquellas decisiones relacionadas con la prisión preventiva, con la sustitución de esta medida por otras que causen un menor perjuicio a los derechos de las personas procesadas. La supremacía de las normas constitucionales relacionadas con el derecho a recurrir, y la universalidad de

esta garantía requiere que la misma sea aplicada respecto de la decisión judicial que niega la sustitución de la prisión preventiva, por otras medidas cautelares.

Un tema relacionado con la sustitución de la prisión preventiva por otras medidas cautelares, es la excepcionalidad de esta medida cautelar procesal personal, que se encuentra reconocido en la Constitución de la República del Ecuador en la siguiente forma:

“Art. 77.- En todo proceso penal en que se haya privado de la libertad a una persona, se observarán las siguientes garantías básicas:

1. La privación de la libertad se aplicará excepcionalmente cuando sea necesaria para garantizar la comparecencia en el proceso, o para asegurar el cumplimiento de la pena; procederá por orden escrita de jueza o juez competente, en los casos, por el tiempo y con las formalidades establecidas en la ley. Se exceptúan los delitos flagrantes, en cuyo caso no podrá mantenerse a la persona detenida sin fórmula de juicio por más de veinticuatro horas. La jueza o juez siempre podrá ordenar medidas cautelares distintas a la prisión preventiva”³⁶.

El numeral 1, establece que sólo excepcionalmente se podrá privar a la persona procesada de su libertad, como un medio para garantizar que éste

³⁶ CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR, Publicación Oficial de la Asamblea Nacional de la República del Ecuador, Quito-Ecuador, 2008, pág. 58.

comparezca al proceso o asegurar el cumplimiento de la pena que le será impuesta, al emitir la correspondiente sentencia condenatoria ejecutoriada, en caso de que se le declare culpable de la infracción penal por la cual se la procesa.

La privación de la libertad, de la persona procesada procederá únicamente mediante orden escrita emitida por parte del juez competente, que para ello deberá someterse a formalidades contempladas en la ley, y a los casos en los cuales es procedente acudir a esta medida.

Si el proceso penal se sustancia para el conocimiento de delitos flagrantes, la persona que se presume responsable de los mismos, no podrá permanecer detenida por un tiempo mayor a veinticuatro horas, sin fórmula de juicio en su contra.

Es importante señalar que en la parte final de la disposición constitucional que se está comentando se establece con absoluta claridad que el juez siempre podrá ordenar medidas cautelares distintas a la prisión preventiva, es decir la jueza o el juez de garantías penales quedan facultados para poder dictar en todos los casos medidas que no impliquen la restricción de la libertad de la persona procesada pero que garanticen eficientemente el cumplimiento de las finalidades del proceso penal.

Las normas antes comentadas son una garantía básica en todos los casos en los que se disponga la privación de la libertad de una persona dentro de

un proceso penal, y tienen que cumplirse de manera obligatoria por parte de las juezas y jueces de garantías penales, quienes no pueden excederse del uso de la prisión preventiva, sino que más bien están llamados a cumplir con la excepcionalidad y la formalidad que les exige ajustarse en todo momento a lo dispuesto en la Constitución y en la Ley.

4.3.3. Código Orgánico Integral Penal

La prisión preventiva y el recurso de apelación se encuentran regulados a través de una normativa jurídica específica que delimita la aplicación y procedencia de este medio de impugnación, los artículos del Código Orgánico Integral que deben ser citados y comentados en este sentido, son los siguientes:

“Artículo 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 al juzgador de manera fundamentada, que ordene la prisión preventiva, siempre que concurren 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”³⁷.

De acuerdo con la disposición anterior la prisión preventiva es una medida cautelar de orden personal que en el proceso penal persigue dos finalidades: garantizar la comparecencia de la persona procesada y el cumplimiento de la pena. Este precepto está relacionado con la norma contenida en el numeral 1 del artículo 77 de la Constitución de la República del Ecuador, que fue citado y comentado con anterioridad.

La decisión de la jueza o el juez de garantías penales, de ordenar la prisión preventiva de la persona procesada, procederá a solicitud de la fiscal o el fiscal, quien la requerirá de manera fundamentada.

³⁷ CÓDIGO ORGÁNICO INTEGRAL PENAL, Editorial Corporación de Estudios y Publicaciones, Quito-Ecuador, 2013, pág. 200.

Para que se dicte la prisión preventiva, deberá verificarse la concurrencia de los requisitos señalados en la norma, es decir: que hayan suficientes elementos respecto a la existencia de una infracción penal catalogada como delito de ejercicio público de la acción; que concurren elementos de convicción claros, precisos de que el procesado pueda tener participación como autor o cómplice de la infracción; que hayan indicios que permitan establecer la necesidad de la prisión preventiva por cuanto las demás medidas cautelares previstas en el Código Orgánico Integral Penal son insuficientes para asegurar la presencia del procesado en el juicio y el cumplimiento de la pena; que la pena con que se sanciona a la infracción perseguida sea de privación de la libertad superior a un año.

Para resolver sobre la aplicación de la prisión preventiva, el juzgador deberá tomar en cuenta si la persona procesada incurrió en el incumplimiento de una medida cautelar no privativa de la libertad, dictada antes de resolver la prisión preventiva.

Para dar paso a la posibilidad de aplicar medidas distintas a la privación de la libertad, el Código Orgánico Integral Penal, contempla otras, como se observa en la siguiente disposición:

“Artículo 522.- Modalidades.- La o el juzgador podrá imponer una o varias de las siguientes medidas cautelares para asegurar la

presencia de la persona procesada y se aplicará de forma prioritaria a la privación de libertad:

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

La o el juzgador, en los casos de los numerales 1, 2 y 3 de este artículo, podrá ordenar, además, el uso de un dispositivo de vigilancia electrónica³⁸.

El inciso primero de la disposición citada establece que la jueza o el juez de garantías penales, pueden imponer cualquiera de las medidas señaladas en el artículo, con el propósito de asegurar que la persona procesada comparezca al proceso, y reitera que serán aplicadas de forma prioritaria a la privación de la libertad.

³⁸ CÓDIGO ORGÁNICO INTEGRAL PENAL, Editorial Corporación de Estudios y Publicaciones, Quito-Ecuador, 2013, pág. 106.

Como se observa todas las medidas contempladas en los numerales 1, 2, 3, 4 y 5, imponen restricciones a la libertad individual de la persona, limitándole la posibilidad de salir del territorio nacional, imponiéndole una presentación periódica ante la autoridad que conoce el proceso o ante otra autoridad o institución que la jueza o el juez designen, determinando un arresto domiciliario que implica que no podrá salir del lugar donde habita mientras dura la medida, colocándole al procesado un dispositivo de vigilancia electrónica, y disponiendo la detención de la persona que tendrá que someterse a los límites temporales señalados en las normas previstas en la Constitución y en el mismo Código Orgánico Integral Penal. La prisión preventiva es la última de las medidas a las que puede acudir el juez de garantías penales, con la finalidad de garantizar que la persona comparezca al proceso, y que se cumpla la pena en el caso de que se llegue a dictar una sentencia condenatoria.

Por lo tanto la jueza o el juez de garantías penales están obligados a aplicar como primera opción cualquiera de las medidas cautelares distintas a la privación de la libertad y sólo cuando éstas resulten ineficaces para garantizar la comparecencia de la persona procesada y el cumplimiento de la pena, acudirá a utilizar la prisión preventiva.

Al tratarse de una medida excepcional y que tiene el carácter de subsidiaria por la posibilidad de que se apliquen otras medidas cautelares personales, la prisión preventiva puede ser sustituida por otras medidas como lo señala el siguiente precepto.

“Artículo 536.- Sustitución.- *La prisión preventiva podrá ser sustituida por las medidas cautelares establecidas en el presente Código. No cabe la sustitución en las infracciones sancionadas con pena privativa de libertad superior a cinco años.*

Si se incumple la medida sustitutiva la o el juzgador la dejará sin efecto y en el mismo acto ordenará la prisión preventiva del procesado”³⁹.

El precepto procesal es muy claro y determina que la medida cautelar personal de la prisión preventiva, podrá ser sustituida por cualquiera otra de las medidas cautelares contempladas en el Código Orgánico Integral Penal.

El artículo anterior establece una excepción al señalar que no será posible sustituir la prisión preventiva en los casos en que en el proceso penal se persigan infracciones sancionadas con pena privativa de la libertad superior a cinco años. Esta limitación obedece a que legislativamente se ha considerado que no es procedente otorgar el beneficio de la sustitución, en favor de personas procesadas por delitos graves que representan un peligro para la sociedad.

Cuando dispuesta una medida sustitutiva de la privación de la libertad, ésta sea incumplida por parte de la persona procesada, la jueza o el juez competente dictará la resolución correspondiente a través de la cual se

³⁹ CÓDIGO ORGÁNICO INTEGRAL PENAL, Editorial Corporación de Estudios y Publicaciones, Quito-Ecuador, 2013, pág. 201.

dejará sin efecto dicha medida y en la misma decisión dispondrá la prisión preventiva del procesado. Este criterio legislativo es adecuado por cuanto si se produce el incumplimiento de la medida alternativa, esto se traduce en falta de voluntad de garantizar que se verifiquen las finalidades del proceso penal, y en la inexistencia de colaboración de parte de la persona procesada así como en la falta de garantías de que comparecerá a su juzgamiento.

Dentro de las normas del Código Orgánico Integral Penal, se desarrolla un marco jurídico relacionado con la impugnación, y en relación con el recurso de apelación y los casos en que este medio impugnatorio es procedente, textualmente se ha establecido el siguiente artículo.

“Artículo 653.- Procedencia.- Procederá el recurso de apelación en los siguientes casos:

- 1. De la resolución que declara la prescripción del ejercicio de la acción o la pena.*
- 2. Del auto de nulidad.*
- 3. Del auto de sobreseimiento, si existió acusación fiscal.*
- 4. De las sentencias.*
- 5. De la resolución que conceda o niegue la prisión preventiva siempre que esta decisión haya sido dictada en la formulación de cargos o durante la instrucción fiscal”.*⁴⁰

⁴⁰ CÓDIGO ORGÁNICO INTEGRAL PENAL, Editorial Corporación de Estudios y Publicaciones, Quito-Ecuador, 2013, pág. 247.

Todas las decisiones judiciales que se señalan en esta norma son restrictivas de los derechos de las personas, y por eso es adecuado considerarlas como susceptibles de apelación. En el caso contemplado en el numeral 5, se permite la apelación de la resolución a través de la cual se concede o niega la prisión preventiva, pero no existe una norma que permite la apelación de la resolución a través de la cual se niega la sustitución de la prisión preventiva por otras medidas cautelares, con ello se deja al procesado sin un recurso indispensable para intentar a través de la impugnación que un tribunal superior resuelva si es o no pertinente que se sustituya esta medida restrictiva de la libertad, por cualquiera de las otras medidas establecidas en el Código Orgánico Integral Penal, con este propósito.

4.4. LEGISLACIÓN COMPARADA

Para concluir la presentación de los contenidos teóricos que se relacionan con la temática de estudio, se concreta en este subtema el análisis de algunas disposiciones contenidas en las legislaciones de otros países, exclusivamente en cuanto hacen referencia con el ejercicio del derecho a recurrir de las decisiones judiciales relacionadas con la aplicación de sustitutivos a la prisión preventiva.

El Código Procesal Penal de Chile, menciona lo siguiente:

“Artículo 149.- Recursos relacionados con la medida de prisión preventiva. La resolución que ordenare, mantuviere, negare lugar o revocare la prisión preventiva será apelable cuando hubiere sido dictada en una audiencia. No obstará a la procedencia del recurso, la circunstancia de haberse decretado, a petición de cualquiera de los intervinientes, alguna de las medidas cautelares señaladas en el artículo 155. En los demás casos no será susceptible de recurso alguno”⁴¹.

Conforme a lo dispuesto en el artículo anterior, las decisiones judiciales a través de las cuales, se ordena, se mantiene, se niega o se revoca la prisión preventiva, son apelables siempre y cuando hubieren sido dispuestas en

⁴¹ CÓDIGO PROCESAL PENAL DE CHILE, Recuperado de: <http://www.leychile.cl/Navegar?idNorma=176595>

audiencia. Dentro de estas decisiones consta justamente aquella a través de la cual se niega la sustitución de la prisión preventiva por medidas cautelares distintas que están señalada también la legislación procesal penal chilena.

En el Código de Procedimiento Penal de Bolivia, la apelación de las decisiones judiciales relacionadas con la prisión preventiva, está regulada en el siguiente artículo:

“Artículo 251º. (Apelación). La resolución que disponga, modifique o rechace las medidas cautelares, será apelable en el término de setenta y dos horas. Interpuesto el recurso, las actuaciones pertinentes serán remitidas ante la Corte Superior de Justicia, en el término de veinticuatro horas. El tribunal de apelación resolverá, sin más trámite y en audiencia, dentro de los tres días siguientes de recibidas las actuaciones, sin recurso ulterior”⁴².

En el artículo anterior el legislador boliviano establece la posibilidad jurídica de apelar de la decisión judicial, a través de la cual se modifica las medidas cautelares. Esto en razón de que se admite también en Bolivia la posibilidad se modifique o sustituya la prisión preventiva por otras medidas, en consecuencia tal decisión es apelable para que un tribunal superior se pronuncie ratificando, o modificando la decisión, y de esta forma garantizando el derecho de la persona que recurre.

⁴² CÓDIGO DE PROCEDIMIENTO PENAL DE BOLIVIA, Recuperado de: www.wipo.int/edocs/lexdocs/laws/es/bo/bo033es.pdf

5. MATERIALES Y MÉTODOS

5.1. MATERIALES UTILIZADOS

En el desarrollo de la presente investigación se han empleado todos los recursos materiales cuyo uso es común en este tipo de trabajos, a saber: material de oficina, papel, obras y textos relacionados con la temática, recursos tecnológicos para recabar, procesar y presentar la información, cuerpos legales en los que se encuentran incorporados las normas jurídicas relacionadas con el estudio.

5.2. MÉTODOS

En el desarrollo de este trabajo de investigación se utilizó el método científico, pues a partir de la determinación de un problema que existe en la realidad procesal penal ecuatoriana, se pretende generar conocimiento acerca del mismo y encontrar posibles soluciones, que se traduzcan en alternativas para garantizar los derechos de las personas.

Se empleó el método inductivo-deductivo, pues existen premisas de orden particular que determinan la existencia de un problema respecto de la vigencia del derecho fundamental a recurrir de las decisiones judiciales que afectan los derechos de las personas, lo que permitió establecer

conclusiones acerca de si esta restricción afecta el derecho a la libertad de la persona procesada en el proceso penal.

Se recurrió al método descriptivo, con la finalidad de detallar todos los aspectos conceptuales, doctrinarios y jurídicos que están en relación con el problema de estudio, y abordarlos como parte de la fundamentación teórica del trabajo investigativo.

El método comparativo fue utilizado con la finalidad de presentar un breve análisis acerca de la forma en que se regula el recurso de apelación en otras legislaciones de Latinoamérica, y hacer una relación con la forma en que dicha institución jurídica está regulada en la legislación procesal penal del Ecuador, además este método sirvió para realizar la revisión de las normas pertinentes contenidas en los instrumentos jurídicos internacionales de derechos humanos que han sido suscritas por el Estado ecuatoriano.

El método analítico sintético, se empleó con la finalidad de analizar y procesar toda la información de orden teórico y los resultados obtenidos en el proceso investigativo de campo, y a partir de allí concretar estos criterios, para sintetizar posiciones operacionales respecto de cada uno de esos datos.

El método estadístico se utilizó para procesar la información obtenida a través de la aplicación de la técnica de la encuesta, la misma que fue

presentada a través de cuadros y gráficos simples, cuyos resultados se analizaron e interpretaron por parte del autor del trabajo.

5.3. TÉCNICAS

En la parte teórica de la investigación se utilizó la técnica de la consulta bibliográfica que sirvió para recopilar los criterios y opiniones de los tratadistas del derecho procesal ecuatorianos y extranjeros, acerca de la problemática estudiada.

Para recopilar datos sobre la incidencia de la problemática en el Proceso Penal Ecuatoriano, se utilizó la técnica de la encuesta que fue aplicada a un número de treinta abogados en libre ejercicio que laboran en las ciudades de Cariamanga y Loja de la Provincia de Loja. Para recabar un criterio más especializado se hizo uso de la técnica de la entrevista que se aplicó a un número de cinco personas entre Juezas y Jueces de Garantías Penales y Fiscales, en este caso el lugar de aplicación de esta técnica será el Distrito Judicial de Loja, también se recurrió a encuestar a abogados que han alcanzado cierto nivel de especialización en el ámbito del derecho penal y procesal penal.

En lo formal este trabajo cumplió con todos los pasos exigidos en el Reglamento del Régimen Académico de la Universidad Nacional de Loja, y por ello contiene las siguientes partes: título, resumen en castellano e inglés, introducción, revisión de literatura, materiales y métodos, resultados,

discusión, conclusiones y recomendaciones. Por tratarse de una investigación jurídica como parte de las recomendaciones se hace constar la correspondiente propuesta de forma legal al Código Orgánico Integral Penal. En lo metodológico la investigación se alinea a los presupuestos de la metodología científica aplicada a la investigación jurídica y especialmente acoge en todo su desarrollo los lineamientos establecidos en la Guía de Investigación Jurídica que ha sido elaborada por docentes de la Carrera de Derecho de la Modalidad de Estudios a Distancia de la Universidad Nacional de Loja.

6. RESULTADOS

6.1. RESULTADOS DE LA APLICACIÓN DE LA ENCUESTA

La aplicación de la encuesta realizada de acuerdo a la descripción que consta en la metodología de este trabajo, arrojó los resultados que se presentan enseguida.

Pregunta N° 1: ¿Considera usted que la prisión preventiva es una medida cautelar que restringe derechos fundamentales de las personas?

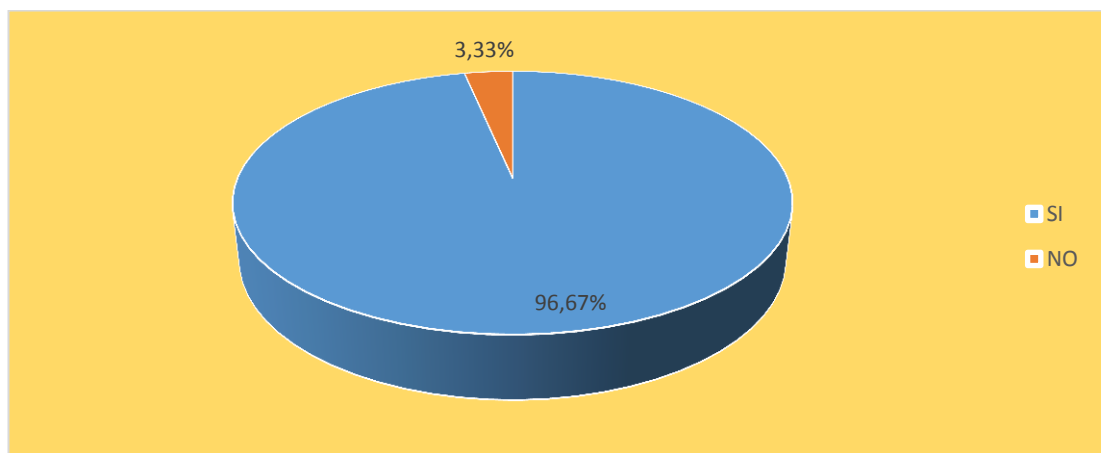
Cuadro N° 1

RESPUESTA	FRECUENCIA (f)	PORCENTAJE (%)
Si	29	96.67
No	1	3.33
TOTAL:	30	100.00

FUENTE: Encuesta Abogados en Libre Ejercicio

ELABORACIÓN: Chirstian Israel Pinzón Ríos

Gráfico N° 1



Interpretación:

Veintinueve personas que representan el 96.67% de la población encuestada contestan positivamente la pregunta planteada, es decir consideran que la prisión preventiva es una medida restrictiva de los derechos fundamentales de las personas.

Un encuestado que corresponde al 3.33% de los participantes de la encuesta, contesta de forma negativa la pregunta, o sea que su criterio es que los derechos fundamentales de las personas no son restringidos por la aplicación de la prisión preventiva.

Análisis:

Conforme a la opinión que da la mayoría de los profesionales del derecho en respuesta a esta primera pregunta de la encuesta se puede establecer que la prisión preventiva es una medida cautelar personal que restringe los derechos fundamentales de las personas, esto tiene su sustento en el hecho de que como se relató en la parte teórica de este trabajo, en el marco conceptual, doctrinario y jurídico la prisión preventiva restringe derechos fundamentales como la libertad personal y la presunción de inocencia, por lo tanto la respuesta dada por un número mayoritario de profesionales del derecho que contestaron positivamente es adecuada y se ajusta a la realidad que se evidencia en el proceso penal ecuatoriano.

Pregunta N° 2: ¿Está de acuerdo en que las decisiones judiciales relacionadas con la prisión preventiva puedan ser apeladas, por las personas que estiman que sus derechos han sido vulnerados como consecuencia de esas resoluciones?

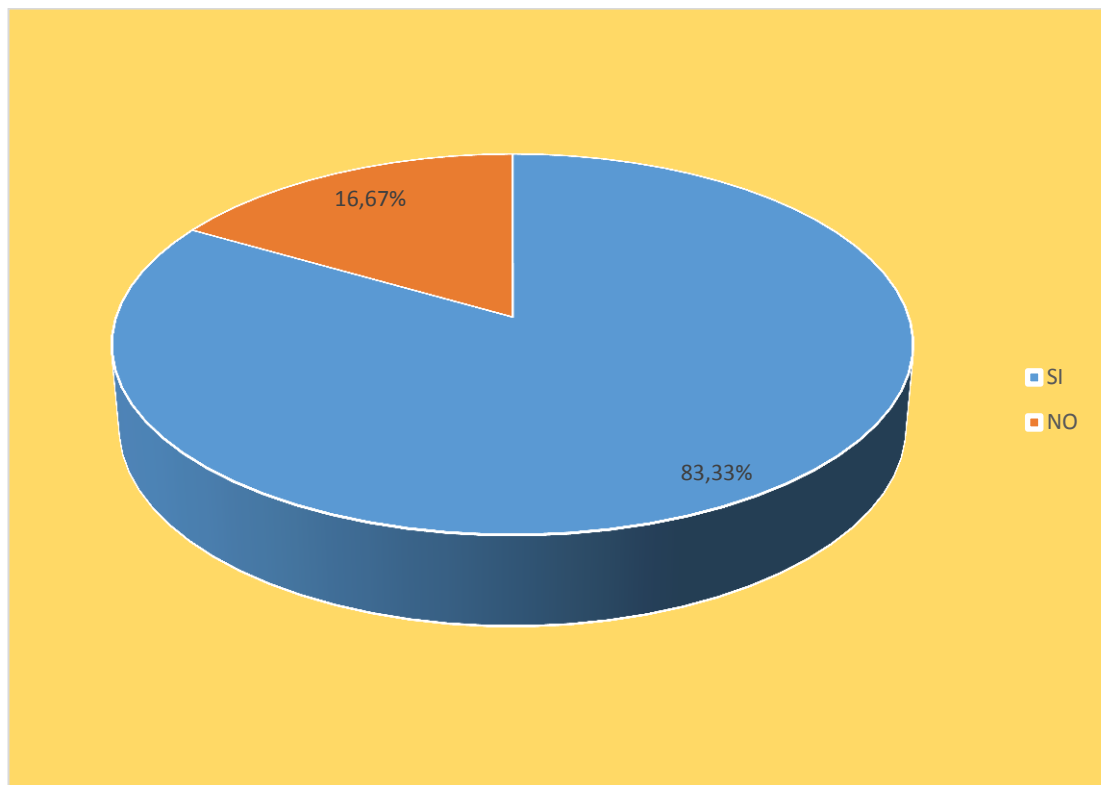
Cuadro N° 2

RESPUESTA	FRECUENCIA (f)	PORCENTAJE (%)
Si	25	83.33
No	5	16.67
TOTAL:	30	100.00

FUENTE: Encuesta Abogados en Libre Ejercicio

ELABORACIÓN: Chirstian Israel Pinzón Ríos

Gráfico N° 2



Interpretación:

Veinticinco personas que representan el 83.33% del total de encuestados, señalan que si están de acuerdo en que las decisiones judiciales que se relacionan con la prisión preventiva puedan ser apeladas, por las personas que estiman que sus derechos han sido vulnerados como consecuencia de esas resoluciones.

Cinco profesionales que corresponden al 16.67% de la población total que fue encuestada, contestan que no están de acuerdo con que las decisiones tomadas en el proceso penal, y que se relacionan con la prisión preventiva puedan ser objeto de apelación por parte de los sujetos procesales que estiman que las mismas vulneran sus derechos.

Análisis:

Conforme a la opinión que aporta la mayoría de los encuestados se establece que si es adecuado, que las decisiones judiciales pronunciadas por parte de las juezas y jueces competentes, en el proceso penal ecuatoriano, que se relacionan con la prisión preventiva puedan ser apeladas, en el caso de que alguno de los sujetos procesales estime que estas resoluciones lesionan sus derechos. Este criterio justifica que al tratarse de una medida restrictiva de los derechos fundamentales, la prisión preventiva y las decisiones referidas a ella deberían ser susceptibles del recurso de apelación como mecanismo para garantizar de manera eficiente los derechos de los sujetos procesales afectados por estas decisiones.

Pregunta N° 3: ¿En el Código Orgánico Integral Penal, se establece la posibilidad de que la persona procesada apele de la decisión de la Jueza o el Juez de Garantías Penales, en la que se niega la aplicación de medidas cautelares sustitutivas a la prisión preventiva?

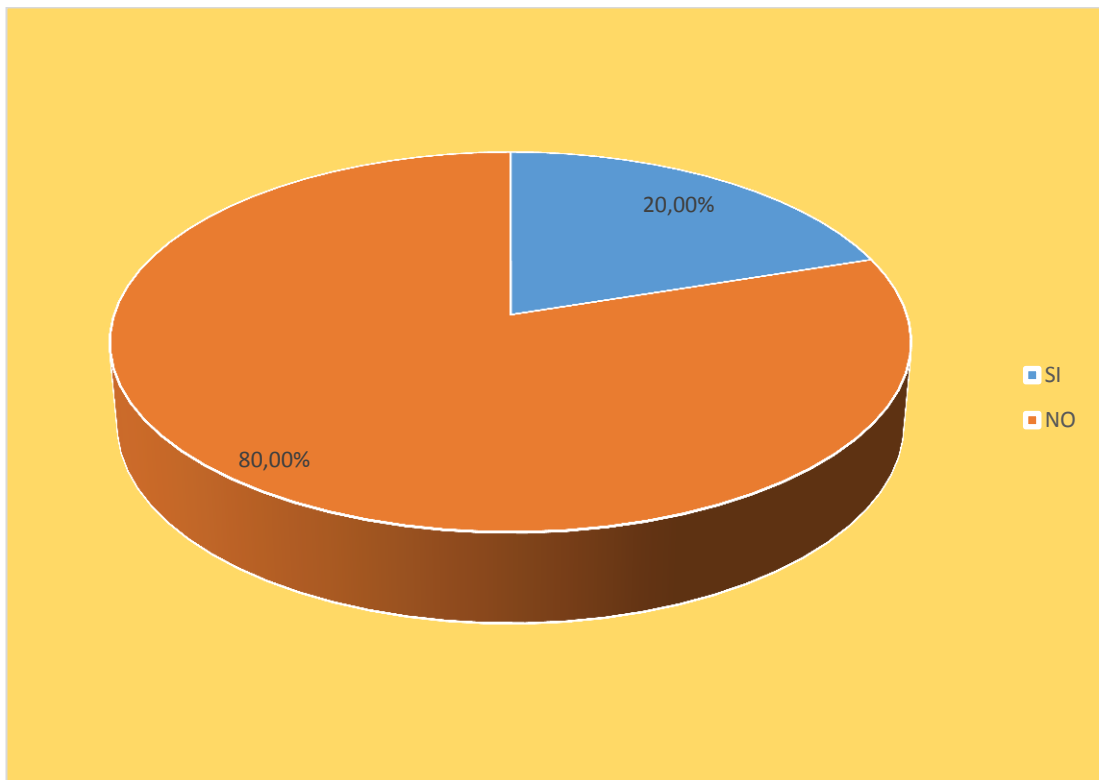
Cuadro N° 3

RESPUESTA	FRECUENCIA (f)	PORCENTAJE (%)
Si	6	20.00
No	24	80.00
TOTAL:	30	100.00

FUENTE: Encuesta Abogados en Libre Ejercicio

ELABORACIÓN: Chirstian Israel Pinzón Ríos

Gráfico N° 3



Interpretación:

Seis personas que constituyen el 20% de la población, señalan que en el Código Orgánico Integral Penal, si se establece la posibilidad de que la persona procesada apele de la decisión de la jueza o el juez de garantías penales, a través de la cual se niega la aplicación de medidas cautelares sustitutivas a la prisión preventiva.

Veinticuatro personas, que corresponden al 80% del total de profesionales participantes de la encuesta, contestan negativamente, es decir que de acuerdo con su posición, el Código Orgánico Integral Penal, no establece la posibilidad de que la persona procesada pueda apelar de la decisión de la Jueza o Juez de Garantías Penales, en la que se niega la aplicación de medidas cautelares sustitutivas a la prisión preventiva.

Análisis:

Como se pudo observar en el estudio de las normas jurídicas previstas en el Código Orgánico Integral Penal, este cuerpo de leyes no contiene una disposición específica que permita la apelación de la decisión judicial que niega la sustitución de la prisión preventiva; lo que se permite es apelar de la decisión a través de la cual se niega o impone esta medida cautelar de orden personal y por eso la posible confusión en la que incurren quienes señalan que si hay la posibilidad legal de apelar de la decisión que niega la sustitución de la misma por otras medidas menos graves para el procesado.

Pregunta N° 4: ¿Al no establecer una norma a través de la cual el procesado pueda apelar de la decisión de la Jueza o el Juez de Garantías Penales, que niega la sustitución de la prisión preventiva, se restringe el derecho de las personas a recurrir de aquellas resoluciones judiciales que afecten sus derechos?

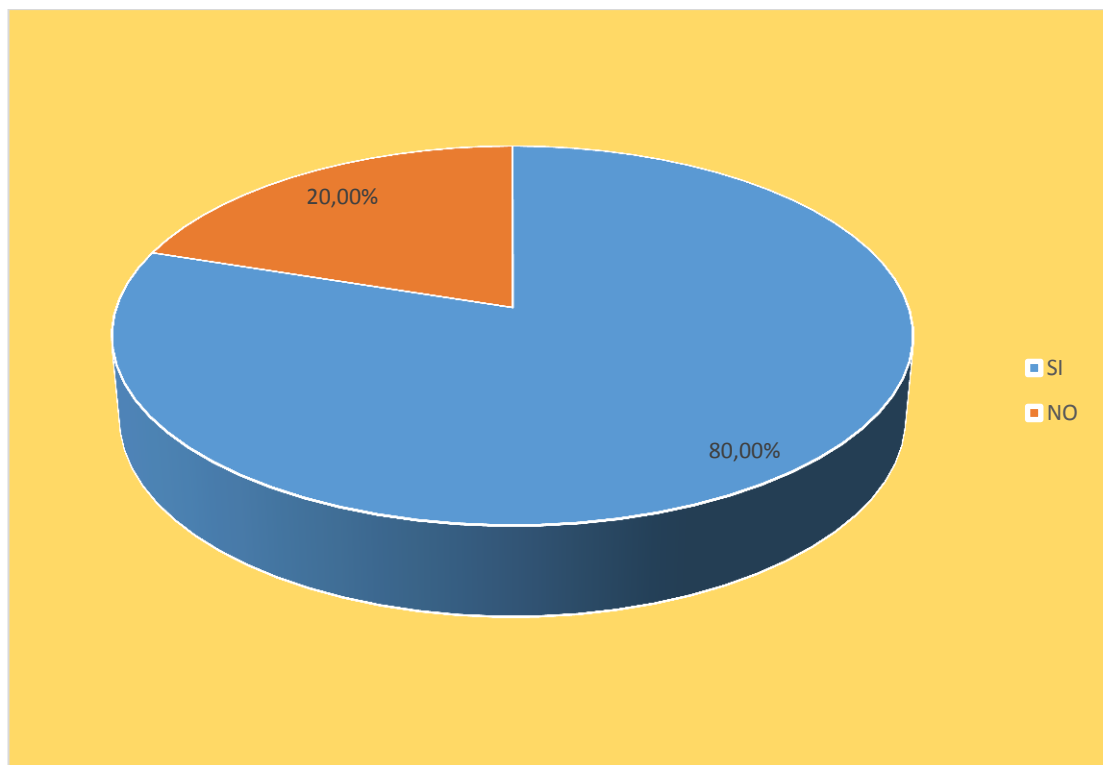
Cuadro N° 4

RESPUESTA	FRECUENCIA (f)	PORCENTAJE (%)
Si	24	80.00
No	6	20.00
TOTAL:	30	100.00

FUENTE: Encuesta Abogados en Libre Ejercicio

ELABORACIÓN: Chirstian Israel Pinzón Ríos

Gráfico N° 4



Interpretación:

Veinticuatro personas encuestadas que son el 80% del total de los participantes, contestan positivamente la pregunta, y aceptan que al no establecer el Código Orgánico Integral Penal, una norma a través de la cual el procesado pueda apelar de la decisión judicial que le niega la sustitución de la prisión preventiva, se restringe el derecho de las personas a recurrir de las resoluciones que afectan sus derechos.

Por su parte seis profesionales encuestados, que corresponden al 20% de la población investigada contestan negativamente la pregunta, es decir que conforme a su criterio al no existir una norma que permita la apelación de la decisión del juez de garantías penales de negar la sustitución de la prisión preventiva, no se restringe el derecho constitucional de las personas a recurrir de las resoluciones que afectan sus derechos.

Análisis:

Como se observó en el marco doctrinario de la investigación el derecho a recurrir es una garantía constitucional, a través de la cual las personas pueden hacer uso de los recursos como una forma de exigir que los tribunales de justicia garanticen sus derechos, en el caso analizado al no establecer el Código Orgánico Integral Penal, la posibilidad de apelar de la decisión judicial que niega la sustitución de la prisión preventiva, se está

limitando el ejercicio de este derecho fundamental para la seguridad jurídica de las personas.

Pregunta N° 5: ¿Estaría usted de acuerdo en que se haga una reforma al Código Orgánico Integral Penal, para que el procesado pueda apelar de la decisión de la Jueza o el Juez de garantías penales que le niega la sustitución de la prisión preventiva por otras medidas?

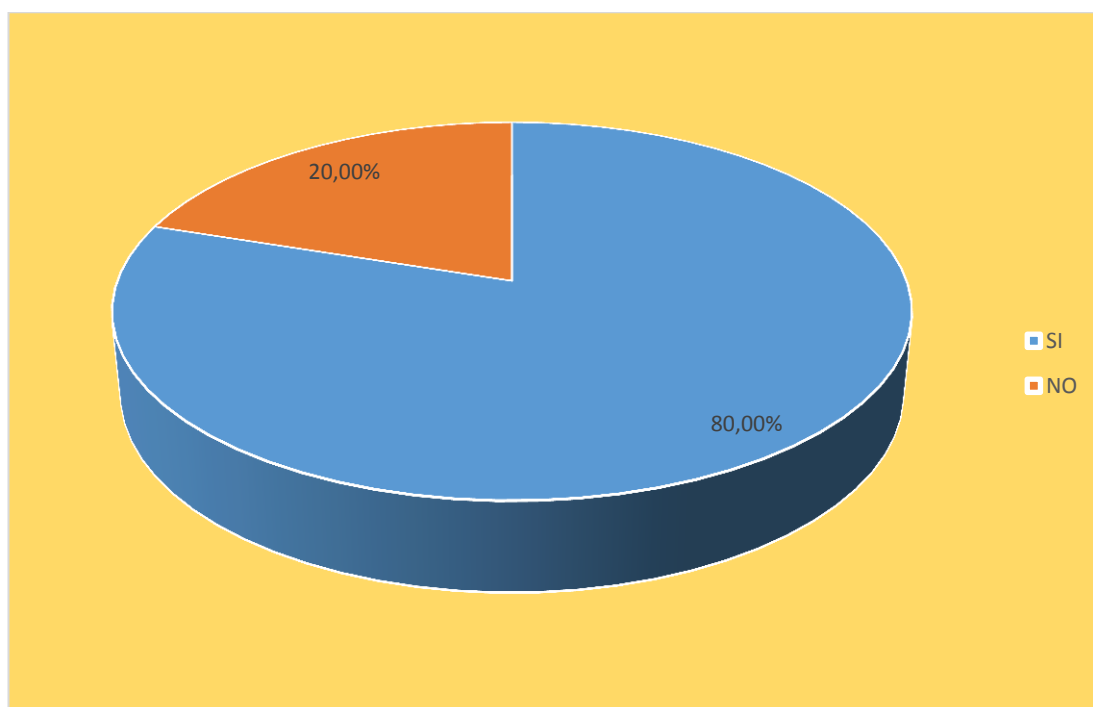
Cuadro N° 5

RESPUESTA	FRECUENCIA (f)	PORCENTAJE (%)
Si	24	80.00
No	6	20.00
TOTAL:	30	100.00

FUENTE: Encuesta Abogados en Libre Ejercicio

ELABORACIÓN: Chirstian Israel Pinzón Ríos

Gráfico N° 5



Interpretación:

Veinticuatro personas que corresponden al 80% del total de encuestados señalan que si están de acuerdo con que se plantee una reforma al Código Orgánico Integral Penal, a través de la cual se de al procesado la posibilidad de apelar de la decisión de la jueza o el juez de garantías penales que le niega la sustitución de la prisión preventiva por otras medidas.

Seis personas participantes de la encuesta que representan el 20% del total de profesionales encuestados, señalan un criterio negativo, es decir no consideran oportuno realizar una propuesta de reforma al Código Orgánico Integral Penal, orientada a crear disposiciones mediante las cuales se reconozca a la persona procesada el derecho a poder apelar de la decisión judicial en la que se le niega la sustitución de la prisión preventiva por otras medidas cautelares.

Análisis:

Conforme a la opinión de la mayoría de los profesionales encuestados se establece que si es oportuno el planteamiento de una reforma jurídica al Código Orgánico Integral Penal, orientada a garantizar el derecho de las personas a recurrir de las decisiones judiciales que afectan sus derechos, mediante la inclusión de normas que permitan apelar de la resolución a través de la cual se niega la sustitución de la prisión preventiva por otras medidas cautelares menos graves que impliquen una menor lesión a la libertad personal de la persona procesada.

6.2. RESULTADOS DE LA ENTREVISTA

Como resultado del empleo de la técnica de la entrevista se recabaron las opiniones que se presentan a continuación.

PRIMERA ENTREVISTA

1. ¿La prisión preventiva como medida cautelar personal, que se dicta en el proceso penal ecuatoriano, restringe derechos fundamentales de las personas?

Es la medida más restrictiva de los derechos fundamentales de las personas, por eso es que doctrinariamente se discute mucho si en los actuales momentos de la evolución del derecho proceso penal es necesario mantener la prisión preventiva que afecta de manera muy drástica a la persona procesada.

2. ¿Cree usted que el recurso de apelación debería ser aplicado en todas las decisiones judiciales relacionadas con la prisión preventiva, para garantizar que se apliquen las normas constitucionales y legales que rigen la aplicación de esta medida?

Definitivamente, pues el recurso de apelación tiene la finalidad de que se puedan corregir errores en los que incurren los jueces por su condición de seres humanos, una de las posibilidades procesales en las que frecuentemente se yerra es en la aplicación de la prisión preventiva, entonces yo creo que sería absolutamente procedente el recurso de apelación en todas las decisiones relacionadas con esta medida.

3. ¿En el Código Orgánico Integral Penal, se establece la posibilidad de que la persona procesada apele de la decisión de la Jueza o el Juez de Garantías Penales, en la que se niega la aplicación de medidas cautelares sustitutivas a la prisión preventiva?

Haber, el Código Orgánico Integral Penal, permite apelar de la decisión que concede o niega la prisión preventiva, pero diferente es el caso en que se niega la petición de que se apliquen medidas sustitutivas a la prisión preventiva, en este caso en la actualidad no sería procedente el recurso de apelación.

4. ¿Al no establecer una norma a través de la cual el procesado pueda apelar de la decisión de la Jueza o el Juez de Garantías Penales, que niega la sustitución de la prisión preventiva, se restringe el derecho de las personas a recurrir de aquellas resoluciones judiciales que afecten sus derechos?

Sí, porque se trata de un decisión judicial que implica la negativa de una posibilidad de que la privación de la libertad sea sustituida por una medida de menor implicación para los derechos de la persona procesada, respecto de la cual debería reconocerse legalmente la posibilidad de recurrir.

5. ¿Sería conveniente instrumentar una reforma al Código Orgánico Integral Penal, para que el procesado pueda apelar de la decisión de la Jueza o el Juez de garantías penales que le niega la sustitución de la prisión preventiva por otras medidas?

Estoy de acuerdo con el criterio de que se haga una reforma, pues la apelación debe proceder en todos los casos en que una decisión pueda

limitar o restringir derechos fundamentales, como lo es la libertad personal reconocida en los instrumentos jurídicos internacionales y también en las normas constitucionales y legales vigentes en nuestro país.

SEGUNDA ENTREVISTA

1. ¿La prisión preventiva como medida cautelar personal, que se dicta en el proceso penal ecuatoriano, restringe derechos fundamentales de las personas?

La prisión preventiva afecta de manera directa la libertad personal del individuo, pero también afecta otros derechos como la presunción de inocencia, por eso se considera como la medida cautelar más grave aplicada en el proceso penal.

2. ¿Cree usted que el recurso de apelación debería ser aplicado en todas las decisiones judiciales relacionadas con la prisión preventiva, para garantizar que se apliquen las normas constitucionales y legales que rigen la aplicación de esta medida?

Si porque hay casos en los cuales no se cumple con los presupuestos constitucionales y legales y en consecuencia la medida se convierte en ilegal por eso debería apelarse de las decisiones judiciales relacionadas con ella.

3. ¿En el Código Orgánico Integral Penal, se establece la posibilidad de que la persona procesada apele de la decisión de la Jueza o el Juez de Garantías Penales, en la que se niega la aplicación de medidas cautelares sustitutivas a la prisión preventiva?

De acuerdo con la norma que establece los presupuestos para que proceda el recurso de apelación, la decisión a la que usted se refiere no puede ser apelada.

4. ¿Al no establecer una norma a través de la cual el procesado pueda apelar de la decisión de la Jueza o el Juez de Garantías Penales, que niega la sustitución de la prisión preventiva, se restringe el derecho de las personas a recurrir de aquellas resoluciones judiciales que afecten sus derechos?

Sí, porque se trata de una decisión judicial que contiene un pronunciamiento negativo frente a un derecho fundamental de la persona procesada, como es la libertad.

5. ¿Sería conveniente instrumentar una reforma al Código Orgánico Integral Penal, para que el procesado pueda apelar de la decisión de la Jueza o el Juez de garantías penales que le niega la sustitución de la prisión preventiva por otras medidas?

Yo estoy de acuerdo con que se haga la reforma pues como reitero se trata de una decisión que afecta el derecho fundamental a la libertad y en consecuencia debería ser apelada.

TERCERA ENTREVISTA

1. ¿La prisión preventiva como medida cautelar personal, que se dicta en el proceso penal ecuatoriano, restringe derechos fundamentales de las personas?

La prisión preventiva lo que busca es garantizar las finalidades del proceso penal y para ello se limita los derechos de la persona procesada porque se presume que tiene responsabilidad en la infracción que se investiga.

2. ¿Cree usted que el recurso de apelación debería ser aplicado en todas las decisiones judiciales relacionadas con la prisión preventiva, para garantizar que se apliquen las normas constitucionales y legales que rigen la aplicación de esta medida?

No estoy de acuerdo con que se apele de todas las decisiones judiciales relacionadas con la prisión preventiva, porque crear esta posibilidad significa en muchos casos dilatar el proceso ya que se plantean recursos sin el correspondiente fundamento para ello.

3. ¿En el Código Orgánico Integral Penal, se establece la posibilidad de que la persona procesada apele de la decisión de la Jueza o el Juez de Garantías Penales, en la que se niega la aplicación de medidas cautelares sustitutivas a la prisión preventiva?

El Código contempla la posibilidad de apelar de la decisión judicial que concede o niega la prisión preventiva, esto es suficiente para garantizar los derechos de la persona procesada.

4. ¿Al no establecer una norma a través de la cual el procesado pueda apelar de la decisión de la Jueza o el Juez de Garantías Penales, que niega la sustitución de la prisión preventiva, se restringe el derecho de las personas a recurrir de aquellas resoluciones judiciales que afecten sus derechos?

No, porque como dije antes existe la posibilidad de que el procesado apele de la decisión que concede o niega la prisión preventiva, y de esta forma se garantiza sus derechos.

5. ¿Sería conveniente instrumentar una reforma al Código Orgánico Integral Penal, para que el procesado pueda apelar de la decisión de la Jueza o el Juez de garantías penales que le niega la sustitución de la prisión preventiva por otras medidas?

Yo no estoy de acuerdo con que se haga reformas, pues el dar más recursos procesales para poder demorar la aplicación de las decisiones judiciales afecta los fines del proceso y los derechos de la víctima.

CUARTA ENTREVISTA

1. ¿La prisión preventiva como medida cautelar personal, que se dicta en el proceso penal ecuatoriano, restringe derechos fundamentales de las personas?

Es una medida cautelar personal que recae sobre una persona sometida a un proceso pena e implica la privación de su libertad, en consecuencia si restringe derechos fundamentales importantes, más si consideramos que a veces se hace un uso inadecuado de esta medida.

2. ¿Cree usted que el recurso de apelación debería ser aplicado en todas las decisiones judiciales relacionadas con la prisión preventiva, para garantizar que se apliquen las normas constitucionales y legales que rigen la aplicación de esta medida?

Mediante la apelación se crea la posibilidad de que un tribunal superior pueda decidir si las decisiones judiciales que se relacionan con la prisión preventiva son legales y cumplen con las normas constitucionales, por eso creo que se debería aceptar este recurso en todas las decisiones que se refieran a esta medida.

3. ¿En el Código Orgánico Integral Penal, se establece la posibilidad de que la persona procesada apele de la decisión de la Jueza o el Juez de Garantías Penales, en la que se niega la aplicación de medidas cautelares sustitutivas a la prisión preventiva?

No se ha establecido ese presupuesto legal, en consecuencia actualmente no se puede apelar de la decisión judicial a través de la cual se niega la aplicación de medidas sustitutivas a la prisión preventiva.

4. ¿Al no establecer una norma a través de la cual el procesado pueda apelar de la decisión de la Jueza o el Juez de Garantías Penales, que niega la sustitución de la prisión preventiva, se restringe el derecho de las personas a recurrir de aquellas resoluciones judiciales que afecten sus derechos?

El juez de garantías penales, al negar la aplicación de la sustitución de la prisión preventiva por otras medidas, está afectando el derecho a la libertad personal, además de ello pone en riesgo la vigencia de normas procesales puntuales, por lo tanto sería conveniente dar la oportunidad de apelar esta decisión.

5. ¿Sería conveniente instrumentar una reforma al Código Orgánico Integral Penal, para que el procesado pueda apelar de la decisión de

la Jueza o el Juez de garantías penales que le niega la sustitución de la prisión preventiva por otras medidas?

Conforme lo manifesté en la pregunta anterior sería oportuno que se pueda apelar de la decisión judicial que niega la sustitución de la prisión preventiva, por medidas alternativas, por eso estoy de acuerdo con que se haga la reforma pertinente al Código Orgánico Integral Penal.

QUINTA ENTREVISTA

1. ¿La prisión preventiva como medida cautelar personal, que se dicta en el proceso penal ecuatoriano, restringe derechos fundamentales de las personas?

Sí, afecta la libertad y la presunción de inocencia, por eso se dicta sólo en casos estrictamente necesarios.

2. ¿Cree usted que el recurso de apelación debería ser aplicado en todas las decisiones judiciales relacionadas con la prisión preventiva, para garantizar que se apliquen las normas constitucionales y legales que rigen la aplicación de esta medida?

Si, pues existe la posibilidad de que se haya cometido algún error en la imposición de esta medida el cual podría ser corregido en apelación.

3. ¿En el Código Orgánico Integral Penal, se establece la posibilidad de que la persona procesada apele de la decisión de la Jueza o el Juez de Garantías Penales, en la que se niega la aplicación de medidas cautelares sustitutivas a la prisión preventiva?

No hay la posibilidad de apelar cuando el juez niega la sustitución de la prisión preventiva por otras medidas, esto no está contemplado en las normas pertinentes del Código Orgánico Integral Penal.

4. ¿Al no establecer una norma a través de la cual el procesado pueda apelar de la decisión de la Jueza o el Juez de Garantías Penales, que niega la sustitución de la prisión preventiva, se restringe el derecho de las personas a recurrir de aquellas resoluciones judiciales que afecten sus derechos?

Si, porque el derecho que se limita o restringe, es la libertad de la persona, y hay casos en los cuales sí es pertinente sustituir la prisión preventiva por otras medidas sin embargo existe una negativa injustificada por parte del juez que conoce el proceso.

5. ¿Sería conveniente instrumentar una reforma al Código Orgánico Integral Penal, para que el procesado pueda apelar de la decisión de la Jueza o el Juez de garantías penales que le niega la sustitución de la prisión preventiva por otras medidas?

El Código Orgánico Integral Penal, ha sido objeto de algunas reformas con la finalidad de adecuar sus preceptos a las normas constitucionales, en este mismo sentido se debería mejorar las disposiciones que regulan la apelación preventiva, para proteger eficientemente el derecho a la libertad individual dando un acceso efectivo al recurso a quien estima que la decisión que niega la sustitución de la privación de la libertad por otra de las medidas previstas para asegurar la comparecencia del procesado, restringe de manera injusta sus derechos constitucionales.

COMENTARIO:

La prisión preventiva, que se utiliza de forma frecuente en el proceso penal ecuatoriano, es una medida restrictiva de los derechos fundamentales de las personas, especialmente de la libertad personal y de la presunción de inocencia, conforme se corrobora en el criterio manifestado por parte de las cinco personas que fueron entrevistadas.

Cuatro profesionales que contestaron la entrevista consideran que el recurso de apelación debería aplicarse en todas las decisiones judiciales relacionadas con la prisión preventiva, con la finalidad de garantizar que se apliquen las normas constitucionales y legales que rigen la aplicación de esta medida cautelar de orden personal. Un entrevistado considera que no se debe apelar de todas las decisiones judiciales que se relacionan con la prisión preventiva, porque esto sería afectar la celeridad del proceso penal.

Un solo entrevistado señala que el Código Orgánico Integral Penal, si contempla la posibilidad de que el procesado apele de la decisión de la jueza o el juez de garantías penales de negar la aplicación de medidas sustitutivas a la prisión preventiva, cuatro profesionales en cambio manifiestan que esta posibilidad no está contemplada en el texto actual del Código Orgánico Integral Penal, y que este únicamente permite apelar de la decisión judicial a través de la cual se concede o se niega la prisión preventiva como una medida cautelar aplicada para garantizar la finalidad del proceso penal.

Cuatro profesionales entrevistados, contestan que al no contemplar una norma mediante la cual el procesado pueda apelar de la decisión de la jueza o el juez de garantías penales, en la que se le niega la sustitución de la prisión preventiva por otras medidas cautelares, se restringe el derecho de las personas a recurrir de aquellas decisiones judiciales que afectan sus derechos, sólo un entrevistado no está de acuerdo con que haya una limitación del derecho constitucional a recurrir.

Cuatro personas entrevistadas aceptan que sería oportuno que se plantee una reforma jurídica al Código Orgánico Integral Penal, con la finalidad de dar el derecho al procesado de que pueda apelar de la decisión judicial a través de la cual se le niega la sustitución de la prisión preventiva por otras medidas cautelares, una sola de las personas entrevistadas no está de acuerdo con que se plantee la reforma.

7. DISCUSIÓN

7.1. VERIFICACIÓN DE OBJETIVOS

Los objetivos que se plantearon para su verificación en este trabajo investigativo son los siguientes:

OBJETIVO GENERAL

- *Desarrollar un estudio conceptual, doctrinario y jurídico acerca de la procedencia del recurso de apelación respecto a la decisión del Juez de Garantías Penales que niega la aplicación de medidas cautelares sustitutivas a la prisión preventiva, en el proceso penal ecuatoriano.*

Se verifica positivamente la investigación pues en la revisión de literatura se ha estructurado un marco conceptual, doctrinario y jurídico donde sobre la base de las opiniones de diferentes autores y el análisis de las normas constitucionales, de instrumentos internacionales y legales, se estudia la procedencia del recurso de apelación frente a la decisión del juez de garantías penales que niega la aplicación de medidas cautelares personales sustitutivas a la prisión preventiva. Es necesario puntualizar que se ha revisado la legislación comparada de Chile y Bolivia países en los cuales se establecen normas procesales en donde si se permite la apelación de las

decisiones judiciales relacionadas con la negativa de aplicar medidas sustitutivas.

OBJETIVOS ESPECÍFICOS

- *Establecer que el Código Orgánico Integral Penal, no contempla la posibilidad que el procesado apele de la decisión del Juez de Garantías Penales de aplicar medidas sustitutivas a la prisión preventiva.*

Se verifica de forma positiva en base al análisis realizado al artículo 653 del Código Orgánico Integral Penal, en la parte correspondiente al marco jurídico de la investigación, en donde se observa que esta disposición no señala la posibilidad de apelar de la resolución judicial que niega la aplicación de medidas sustitutivas a la prisión preventiva. Además los resultados de la tercera pregunta de la encuesta y de la entrevista, ratifican que no se puede apelar de esa decisión.

- *Determinar que al no permitir que el procesado apele de la decisión del Juez de Garantías Penales de negar la aplicación de medidas sustitutivas a la prisión preventiva, se restringe su derecho fundamental a recurrir de todas las decisiones judiciales que afecten sus derechos.*

Este objetivo queda verificado con la información que se presenta como resultado de la cuarta pregunta de la encuesta y la entrevista, en donde la mayoría de los profesionales que participaron como encuestados y entrevistados señalan que al no existir una norma que permita que el procesado apele de la decisión del juez de garantías penales de negar la aplicación de medidas sustitutivas a la prisión preventiva, se restringe su derecho constitucional a recurrir de las decisiones judiciales que perjudican o afectan la vigencia de sus derechos.

- *Proponer una reforma jurídica a través de la cual sea procedente que el procesado interponga recurso de apelación frente a la decisión del Juez de Garantías Penales de negar la aplicación de medidas sustitutivas a la prisión preventiva.*

Las personas encuestadas y entrevistadas cuando contestaron la quinta pregunta que se les planteó de manera mayoritaria aceptan la necesidad de que se plantee una reforma jurídica a través de la cual se permita que la persona procesada pueda interponer recurso de apelación frente a la decisión del juez de garantías penales que niega la aplicación de medidas sustitutivas, acogiendo este criterio y en base a la información obtenida en el trabajo investigativo en la parte final del mismo se presenta la correspondiente propuesta jurídica de reforma al Código Orgánico Integral Pena, por lo cual este objetivo queda verificado positivamente.

7.2. CONTRASTACIÓN DE HIPÓTESIS

La hipótesis que se planteó en este trabajo de investigación, señala lo siguiente:

El Código Orgánico Integral Penal no contempla la posibilidad de que el procesado apele la decisión del Juez de Garantías Penales de negar la aplicación de medidas cautelares sustitutivas a la prisión preventiva, restringiendo de esta forma el derecho fundamental de toda persona de recurrir de aquellas decisiones que afecten sus derechos, por lo cual es necesario plantear una reforma jurídica al mencionado Código.

El análisis realizado al artículo 653 del Código Orgánico Integral Penal, que se refiere a la procedencia del recurso de apelación, así como las opiniones de las personas encuestadas y entrevistadas cuando respondieron la tercera pregunta de la encuesta permiten establecer que este cuerpo de leyes no contempla la posibilidad de que la persona procesada pueda apelar de la decisión del juez de garantías penales que niega la aplicación de medidas cautelares sustitutivas a la prisión preventiva.

De igual forma los resultados que se reportaron en la cuarta pregunta de la encuesta, permiten establecer que al no existir la posibilidad de que el procesado apele de la mencionada decisión judicial, se restringe el derecho fundamental de poder recurrir de aquellas decisiones judiciales que afectan los derechos de las personas.

Finalmente el reporte de los resultados y de las opiniones de las personas encuestadas y entrevistadas en respuesta a la quinta pregunta permiten establecer de que es necesario que se haga una reforma al Código Orgánico Integral Penal, con la finalidad de incorporar la posibilidad legal de que la persona procesada apele de la decisión judicial que le niega la sustitución de la prisión preventiva por otras medidas cautelares personales, y en base a este criterio sumado a la información recopilada en el trabajo en la parte final del mismo se hace constar la correspondiente propuesta.

7.3. FUNDAMENTACIÓN JURÍDICA PARA LA PROPUESTA DE REFORMA LEGAL

Como primer elemento para fundamentar la propuesta de reforma al Código Orgánico Integral Penal que se presenta más adelante en este trabajo, hay que mencionar que la libertad personal es un derecho fundamental de los seres humanos, y que tiene la misma importancia que otros como la vida o la integridad personal por ejemplo, por lo tanto su restricción debe darse únicamente en los casos en que sea estrictamente necesario y en que se justifique para proteger bienes jurídicos de igual o mayor trascendencia.

La importancia de la libertad personal, da lugar a que la prisión preventiva como una medida que restringe este derecho fundamental se aplique sólo de una forma excepcional y como medida de ultima ratio, sin embargo en el

proceso penal es frecuente la aplicación de esta medida cautelar de orden personal.

Reconociendo que la libertad sólo puede ser limitada como último recurso el Código Orgánico Integral Penal, contempla algunas medidas alternativas y señala la posibilidad de que se aplique la sustitución de la prisión preventiva, por alguna medida distinta que implique una menor restricción al derecho a la libertad individual de la persona, sin embargo la decisión de aplicar esta sustitución corresponde al juez de garantías penales.

Como medio para garantizar la vigencia de los derechos de las personas que pueden ser afectados por un error que afecte determinada decisión judicial, se ha instituido el derecho a recurrir de todas las decisiones que puedan afectar los derechos de las personas, pero en el caso de la resolución que niega la aplicación de la sustitución de la prisión preventiva por otra de las medidas establecidas para garantizar el cumplimiento de la finalidad del proceso penal, no es posible recurrir en apelación.

La limitación del Código Orgánico Integral Penal, respecto a no permitir la apelación de la decisión del juez de garantías penales, de negar la sustitución de la prisión preventiva por otras medidas, ha sido corroborada en el análisis de las disposiciones pertinentes, desarrollado en el marco jurídico de la investigación y con las opiniones de los profesionales encuestados y entrevistados, quienes además aceptan que las limitaciones

existente para apelar de estas decisiones, afectan la vigencia del derecho constitucional a recurrir de todas aquellas resoluciones que ponen en riesgo los derechos de las personas.

Es importante manifestar que el derecho a recurrir se encuentra garantizado en algunos instrumentos internacionales de derechos humanos de los cuales el Ecuador es un Estado parte, así como en la legislación de otros países, caso específico de Chile y Bolivia, cuya normativa ha sido debidamente estudiada en esta investigación.

La vulneración del derecho a recurrir de todas aquellas decisiones judiciales que afectan los derechos de las personas, hace indispensable avanzar hacia el planteamiento de una reforma que acatando las normas constitucionales y legales vigentes en el Ecuador, permita al procesado apelar de la decisión judicial que le niega la sustitución de la prisión preventiva por otra medida cautelar menos grave, para eso se hace constar la correspondiente propuesta en la parte final del presente estudio.

8. CONCLUSIONES

- La prisión preventiva es una medida cautelar procesal de orden personal aplicada frecuentemente en el proceso penal ecuatoriano que restringe derechos fundamentales de las personas, en especial la presunción de inocencia y la libertad personal.
- Por la importancia de los derechos fundamentales restringidos con la aplicación de la prisión preventiva las decisiones judiciales que relacionan con esta medida, deben ser susceptibles de apelación por parte de las personas que estiman que sus derechos han sido vulnerados como consecuencia de esas resoluciones.
- En el Código Orgánico Integral Penal ecuatoriano, no se establece la posibilidad de que la persona procesada pueda apelar de la decisión de la jueza o juez de garantías penales, a través de la cual se niega la aplicación de medidas cautelares sustitutivas a la prisión preventiva.
- Al no existir preceptos jurídicos en base a cuya aplicación la persona procesada pueda apelar de la decisión de la jueza o el juez de garantías penales que niega la sustitución de la prisión preventiva por otras medidas cautelares, se restringe el derecho fundamental de las personas de recurrir de aquellas decisiones judiciales que pongan en

riesgo la vigencia de sus derechos, más tratándose de un derecho constitucional como es la libertad personal.

- El análisis conceptual, doctrinario, jurídico, de la legislación comparada así como la información obtenida de parte de las personas encuestadas y entrevistadas, confirman que es necesario hacer el planteamiento de una reforma al Código Orgánico Integral Penal, creando normas jurídicas a través de las cuales la persona procesada tenga la oportunidad de apelar de las decisiones judiciales que le niegan la sustitución de la prisión preventiva por otras medidas cautelares menos graves.

9. RECOMENDACIONES

- A la Asamblea Nacional de la República del Ecuador, para que estructure una reforma al Código Orgánico Integral Penal, a través de la cual se garantice el derecho a recurrir, respecto de la decisión judicial que niega la aplicación de medidas sustitutivas a la prisión preventiva, con la finalidad de proteger eficientemente el derecho fundamental de la persona a la libertad personal y a la presunción de inocencia.

- A los representantes de la Fiscalía General del Estado, es decir a las y los fiscales que intervienen en el proceso penal, que recurran a la solicitud de prisión preventiva como una medida cautelar personal en los casos en que sea estrictamente necesario y que aplicando el principio de objetividad y garantía de los derechos fundamentales de las personas, acudan en lo posible a la aplicación de medidas alternativas distintas y menos graves.

- A las juezas y los jueces de garantías penales que administran justicia en el delicado ámbito del proceso penal, con la finalidad de que adecúen sus decisiones judiciales respecto a la prisión preventiva a las normas constitucionales y legales que rigen el uso excepcional de esta medida y no restrinjan injustamente la libertad personal de los procesados.

- A las abogadas y abogados que ejercen la defensa de las personas procesadas en el proceso penal, con la finalidad de que hagan uso efectivo de los recursos a objeto de garantizar que las juezas y los jueces de garantías penales, cumplan con el principio de excepcionalidad y con las formalidades que rigen la aplicación de la prisión preventiva.

- A las autoridades de la Carrera de Derecho de la Modalidad de Estudios a Distancia de la Universidad Nacional de Loja, con la finalidad de que en la formación de los estudiantes se haga mayor hincapié en los medios de impugnación o recursos que se pueden utilizar en el proceso penal ecuatoriano como herramientas para exigir la protección efectiva de los ciudadanos involucrados en un proceso penal.

9.1. PROPUESTA DE REFORMA JURÍDICA

ASAMBLEA NACIONAL DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR

CONSIDERANDO

Que, la Constitución de la República del Ecuador establece que la privación de la libertad se aplicará con carácter excepcional y como último recurso para garantizar las finalidades del proceso penal,

Que, la Constitución de la República del Ecuador, reconoce el derecho a recurrir de todas las decisiones judiciales que afecten los derechos de las personas,

Que, los instrumentos jurídicos internacionales de derechos humanos suscritos por el Estado ecuatoriano, garantiza el derecho a recurrir de todas las decisiones que afectan los derechos fundamentales de las personas;

Que, la prisión preventiva es una medida cautelar de orden personal que restringe y limita derechos fundamentales como la libertad personal y la presunción de inocencia;

Que, ante la gravedad de la restricción que implica la prisión preventiva el Código Orgánico Integral Penal contempla la posibilidad de sustituir esta medida cautelar personal por otras medidas cautelares que causan menos agravio a la persona procesada;

Que, el Código Orgánico Integral Penal, no permite que el recurso de apelación proceda en contra de la decisión judicial que niega la sustitución de la prisión preventiva por otras medidas cautelares; y,

Que, la imposibilidad de recurrir de la decisión judicial que niega la prisión preventiva, afecta la vigencia del derecho fundamental a la libertad y el derecho a recurrir de todas las decisiones que ponen en riesgo los derechos de las personas,

En uso de la facultad consagrada en el numeral 6 del artículo 120 de la Constitución de la República del Ecuador, resuelve expedir la siguiente:

REFORMA AL CÓDIGO ORGÁNICO INTEGRAL PENAL

Artículo único.- Inclúyase luego del numeral 5 del artículo 653 del Código Orgánico Integral Penal, el siguiente numeral:

6. De la resolución judicial que niega la petición de la persona procesada de que la medida cautelar procesal personal de la prisión preventiva

sea sustituida por una de las medidas cautelares previstas en el artículo 522 del presente Código.

DISPOSICIÓN TRANSITORIA.- Todas las normas que en su contenido se opongan a la presente reforma, quedan derogadas.

DISPOSICIÓN FINAL.- Esta Ley entrará en vigencia a partir de su publicación en el Registro Oficial.

Dado en la ciudad de San Francisco de Quito, Distrito Metropolitano, Capital de la República del Ecuador, en la Sala de Sesiones de la Asamblea Nacional, a los días, del mes de, del año

f). La Presidenta

f). La Secretaria

10. BIBLIOGRAFÍA

- ÁLVAREZ, Carmen & SÁCHEZ, Roslyn, 2013. La Tutela Judicial Efectiva en el Ordenamiento Jurídico Venezolano, Anuario Volumen 36, Instituto de Derecho Comparado, Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas-Universidad de Carabobo, Carabobo-Venezuela.
- BERMUDEZ, Xiomara, ESPINO, Germán, & VÁSQUEZ, Alvin, 2008, Los Recursos como garantía del Imputado, Tesis de Licenciatura, Universidad Francisco Gavidia, San Salvador-El Salvador.
- CABANELLAS, Guillermo, 2001, Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual, Tomo V, Editorial Heliasta S.R.L., Buenos Aire-Argentina.
- CAMPOS, Osmy, VILLANUEVA, Ana & HERNÁNDEZ, Gladis, 2006, Los Recursos Procesales según el Código de Procedimientos Civiles, Universidad Francisco Gavidia, San Salvador-El Salvador.
- CÁRDENAS, Jhonatan, 2014, La Indebida Aplicación de la Caducidad de la Prisión Preventiva según la Ley Penal Ecuatoriana, Universidad Central del Ecuador, Quito-Ecuador.
- CARRANZA, René, GALDÁMEZ, María, & MOLINA, Rafael, 2012, Análisis de las Finalidades del Recurso de Apelación en el Código Procesal Civil y Mercantil, Determinación de sus Ventajas y

Desventajas Procesales. Tesis de Licenciados en Ciencias Jurídicas, Universidad de San Salvador, San Salvador-El Salvador.

- CEBOLLADA ORTEGA, Alejandro, 2014, La Imputación Judicial en el Proceso Penal, Trabajo de Fin de Grado, Universidad de Zaragoza, Zaragoza-España.
- CÓDIGO ORGÁNICO INTEGRAL PENAL, Editorial Corporación de Estudios y Publicaciones, Quito-Ecuador, 2013.
- CÓDIGO PROCESAL PENAL DE CHILE, Recuperado de: <http://www.leychile.cl/Navegar?idNorma=176595>
- CÓDIGO DE PROCEDIMIENTO PENAL DE BOLIVIA, Recuperado de: www.wipo.int/edocs/lexdocs/laws/es/bo/bo033es.pdf
- CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR, Publicación Oficial de la Asamblea Nacional de la República del Ecuador, Quito-Ecuador, 2008.
- CONVENCIÓN AMERICANA SOBRE DERECHOS HUMANOS, Recuperado de: <http://www.acnur.org/t3/fileadmin/scripts/doc.php?file=t3/fileadmin/Documentos/BDL/2001/0001>
- CUEVA CARRIÓN, Luis, 2013, El Debido Proceso, Edición actualizada y ampliada, Quito-Ecuador.

- CHANAMÉ ORBE, Raúl, 2010, Diccionario de Derecho Constitucional, Editorial Adruss, Lima-Perú.
- DECLARACIÓN UNIVERSAL DE LOS DERECHOS HUMANOS, Recuperado de: <http://www.un.org/es/documents/udhr/>
- DEVIS ECHANDÍA, citado por VACA ANDRADE, Ricardo, 2009, Manual de Derecho Procesal Penal, Cuarta Edición Actualizada, Tomo 1, Editorial Corporación de Estudios y Publicaciones, Quito-Ecuador.
- DICCIONARIO JURÍDICO ESPASA, 2001, Editorial Espasa Calpe S.A., Madrid-España, 2001.
- ERAZO, Y., MARTÍNEZ V., & PEREIRA, R. 2012. Aplicación de las Medidas Cautelares de Carácter Personal en el Proceso Penal Salvadoreño, Universidad de El Salvador, El Salvador.
- FERNÁNDEZ, Iris, 2012, El Código de Procedimiento Penal y el Procedimiento Abreviado. Tesis de Abogada. Universidad Técnica de Babahoyo, Babahoyo-Ecuador.
- FERRAJOLI, Luigi, 2009, Derecho y Razón, Teoría del Garantismo Penal, Editorial Trotta, Madrid-España.
- GINER ALEGRÍA, César, 2014, Las Medidas Cautelares Penales Personales en el Proceso Penal Español y su vinculación con los

Derechos Fundamentales (especial referencia a las recomendaciones internacionales en Materia de Derechos Humanos), Universidad Católica San Antonio, Murcia-España.

- GRAU PÉREZ, José A. 2005. La impugnación del inicialmente apelado: Adhesión a la Apelación. Editorial Dijusa, Madrid-España.

- GUÍA ÍNDICE Y DICCIONARIO, CÓDIGO ORGÁNICO INTEGRAL PENAL, Tomo II, 2015, Colección Anbar, Fondo de Cultura Ecuatoriana, Cuenca-Ecuador.

- LÓPEZ ARÉVALO, William, (2014). La Prisión Preventiva en el Estado Constitucional. Estudio Doctrinal y Jurisprudencia, Primera Edición, Editorial Jurídica del Ecuador, Quito-Ecuador.

- LLOBET RODRÍGUEZ, J. (2010). La Prisión Preventiva, Tercera Edición, Editorial Jurídica Continental, San José-Costa Rica.

- MARÍN, Juan Carlos, Las Medidas Cautelares Personales en el Nuevo Código Procesal Penal Chileno, Revista de Estudios de la Justicia N° 1 año 2002, Facultad de Derecho-Universidad de Chile, Santiago-Chile.

- MEDINA, R., MORALES, L., & DORN, C. , 2005, Manual de Derecho Penal, Editorial Lexis Nexis, Santiago-Chile.

- PACTO INTERNACIONAL DE DERECHOS CIVILES Y POLÍTICOS,
Recuperado de:
<http://www.ohchr.org/SP/ProfessionalInterest/Pages/CCPR.aspx>
- PÉREZ, Mónica, 2014, Temas de Derecho Procesal Penal, Universidad de Murcia, Murcia-España.
- VALDIVIESO, Simón, 2011, Derecho Procesal Penal, Índice Analítico y Explicativo del Código de Procedimiento Penal Ecuatoriano. Segunda Edición Actualizada y Ampliada, Ediciones CARPOL, Cuenca-Ecuador.
- ZAMBRANO PASQUEL, Alfonso, 2009, Política Criminal, Instituto Latinoamericano de Derecho-Ediciones Jurista, Lima-Perú.
- ZAVALA BAQUERIZO, Jorge, 2002, El Debido Proceso, Editorial Edino, Guayaquil-Ecuador.
- ZAVALA BAQUERIZO, Jorge, 2004, Tratado de Derecho Procesal Penal, Tomo I, Editorial Edino, Guayaquil-Ecuador.

11. ANEXOS

ANEXO N° 1: PROYECTO DE INVESTIGACIÓN APROBADO



UNIVERSIDAD NACIONAL DE LOJA MODALIDAD DE ESTUDIOS A DISTANCIA CARRERA DE DERECHO

TEMA:

“PROCEDENCIA DEL RECURSO DE APELACIÓN A LA DECISIÓN DEL JUEZ DE GARANTÍAS PENALES QUE NIEGA LA APLICACIÓN DE MEDIDAS SUSTITUTIVAS A LA PRISIÓN PREVENTIVA”

**PROYECTO DE TESIS PREVIA A
LA OBTENCIÓN DEL TÍTULO DE
ABOGADO**

AUTOR: CHRISTIAN ISRAEL PINZÓN RÍOS

Loja – Ecuador
2015

1. TEMA:

“PROCEDENCIA DEL RECURSO DE APELACIÓN A LA DECISIÓN DEL JUEZ DE GARANTÍAS PENALES QUE NIEGA LA APLICACIÓN DE MEDIDAS SUSTITUTIVAS A LA PRISIÓN PREVENTIVA”

2. PROBLEMÁTICA:

La Constitución de la República del Ecuador, establece en su artículo 77 numeral 1, establece que la privación de la libertad como medida para garantizar la comparecencia del procesado, no será la regla, y en concordancia con este principio el Código Orgánico Integral Penal, en su artículo 522 contempla algunas medidas que cumplen la misma finalidad pero que no restringen la libertad del procesado, estas medidas cautelares pueden ser aplicadas en sustitución a la prisión preventiva.

La sustitución de la prisión preventiva por una medida cautelar personal no restrictiva de la libertad, es una facultad del Juez de Garantías Penales, quien puede pronunciarse aceptando o negando tal sustitución. Es obvio, que si el pronunciamiento del juzgador es negando la sustitución se restringen importantes derechos del procesado, fundamentalmente el derecho a la libertad. Pese a ser restrictiva de derechos esta decisión judicial, no es susceptible de apelación, pues la resolución del Juez de Garantías Penales de no otorgar medidas sustitutivas a la prisión preventiva,

no se encuentra prevista dentro de los casos de procedencia del recurso de apelación taxativamente enumerados en el artículo 653 del Código Orgánico Integral Penal.

Al no establecer un mecanismo procesal para que el procesado pueda apelar de la decisión judicial del Juez de Garantías Penales que niega la aplicación de medidas sustitutivas a la prisión preventiva, se está restringiendo una garantía del debido proceso, cual es el derecho a recurrir de todas aquellas decisiones judiciales que afecten sus derechos, que está consagrado en el literal m) del numeral 7 del artículo 76 de la Constitución de la República del Ecuador, coartando de esta forma un Derecho fundamental del sujeto pasivo del Proceso Penal, es decir del procesado.

Por lo tanto la problemática abordada en este trabajo de investigación, está en la restricción del Derecho Constitucional a recurrir de las decisiones judiciales que afectan los derechos de las personas, al no contemplarse una norma procesal en el Código Orgánico Integral Penal, en virtud de la cual el procesado pueda apelar ante un tribunal superior, de la decisión del Juez de Garantías Penales, que niega la aplicación de medidas sustitutivas a la prisión preventiva.

3. JUSTIFICACIÓN:

El trabajo que se pretende desarrollar se justifica por el hecho que pretende estudiar un Derecho fundamental de las personas, como es el Derecho a

recurrir de las decisiones judiciales que injusta e ilegalmente afecten sus derechos e intereses, además de abordar cuestiones muy importantes para la formación profesional de los Estudiantes de Derecho y los abogados en libre ejercicio como son, la prisión preventiva, las medidas sustitutivas, y el recurso de apelación.

Es un justificativo importante el hecho de que la problemática investigada se relaciona de una manera directa con dos disciplinas jurídicas como son el Derecho Constitucional y el Derecho Procesal Penal, las cuales están reguladas por dos cuerpos legales jóvenes del ordenamiento jurídico ecuatoriano como son la Constitución de la República del Ecuador y el Código Orgánico Integral Penal.

Desde el punto de vista académico se justifica el trabajo porque el desarrollo del mismo le permitirá a su autor cumplir con un requisito esencial para la culminación de sus estudios superiores en la Carrera de Derecho, además de permitirle obtener el título de Abogado. En este mismo sentido se debe indicar que la calidad científica y jurídica de la investigación, se sustenta en el hecho de que todo el desarrollo del trabajo será asesorado de forma permanente por prestantes profesionales que se desempeñan como docentes de la Carrera de Derecho en la Modalidad de Estudios a Distancia en la Universidad Nacional de Loja.

La originalidad y actualidad del título del trabajo son dos aspectos justifican su desarrollo, pues se trata de un estudio original ya que para la delimitación de la problemáticas se hizo un análisis de la legislación vigente a objeto de determinar un problema jurídico que no haya sido abordado con anterioridad; de igual forma se trata de un enfoque actual puesto que se estudiará una problemática que tiene una frecuente incidencia en el desarrollo de la Práctica Procesal Penal en el Ecuador.

Dentro de los elementos de justificación para el desarrollo del estudio es conveniente señalar que el mismo es factible, por cuanto existe material bibliográfico suficiente para poder sustentar la base teórica de la investigación, además se contará con la participación de Profesionales del Derecho, Juezas y Jueces de Garantías Penales y Fiscales que aportarán con sus ideas y comentarios respecto al problema de estudio. En cuanto a la posibilidad de sustentar económicamente el desarrollo del proceso investigativo, es necesario señalar que existen los recursos necesarios para asumir todos los costos que demande el proceso investigativo.

4. OBJETIVOS:

4.1. OBJETIVO GENERAL

- Desarrollar un estudio conceptual, doctrinario y jurídico acerca de la procedencia del recurso de apelación respecto a la decisión del Juez de Garantías Penales que niega la aplicación

de medidas cautelares sustitutivas a la prisión preventiva, en el proceso penal ecuatoriano.

4.2. OBJETIVOS ESPECÍFICOS

- Establecer que el Código Orgánico Integral Penal, no contempla la posibilidad que el procesado apele de la decisión del Juez de Garantías Penales de aplicar medidas sustitutivas a la prisión preventiva.
- Determinar que al no permitir que el procesado apele de la decisión del Juez de Garantías Penales de negar la aplicación de medidas sustitutivas a la prisión preventiva, se restringe su derecho fundamental a recurrir de todas las decisiones judiciales que afecten sus derechos.
- Proponer una reforma jurídica a través de la cual sea procedente que el procesado interponga recurso de apelación frente a la decisión del Juez de Garantías Penales de negar la aplicación de medidas sustitutivas a la prisión preventiva.

5. HIPÓTESIS:

El Código Orgánico Integral Penal no contempla la posibilidad de que el procesado apele la decisión del Juez de Garantías Penales de negar la aplicación de medidas cautelares sustitutivas a la prisión preventiva, restringiendo de esta forma el derecho fundamental de toda persona de

recurrir de aquellas decisiones que afecten sus derechos, por lo cual es necesario plantear una reforma jurídica al mencionado Código.

6. MARCO TEÓRICO:

La aplicación de la prisión preventiva en contra del procesado, restringe su derecho fundamental a la libertad, por eso es necesario empezar el marco teórico de esta investigación, detallando brevemente este derecho. “El derecho a la libertad individual es un derecho subjetivo en cuanto garantiza que no se afecte indebidamente la libertad física de las personas, esto es, su libertad locomotora, a sea mediante detenciones, internamientos o condenas arbitrarias”⁴³. La concepción del derecho a la libertad es muy amplia, e implica la posibilidad de que el individuo pueda desarrollar su vida sin más restricciones que las impuestas por las leyes y los derechos de los demás. Procesalmente, se entiende como el derecho de la persona a no ser privado ilegalmente de la libertad, a través de medidas que se hayan adoptado de forma arbitraria. En el Estado constitucional de derechos y justicia social, la restricción de la libertad procede únicamente por orden de autoridad judicial competente.

Respecto al concepto de la prisión preventiva, William López Arévalo manifiesta: “La prisión preventiva es una medida cautelar procesal de carácter personal, no punitiva, formal, excepcional, de última ratio,

⁴³ CHANAMÉ ORBE, Raúl, Diccionario de Derecho Constitucional, Editorial Aduress, Lima-Perú, 2010, pág. 173.

subsidiaria y provisional, consistente en la privación de la libertad, que procede cuando se han motivado sus razones y con el fin de garantizar la comparecencia del procesado al juicio o evitar el peligro de que el procesado ponga en riesgo la averiguación de la verdad, la misma que sólo puede ser ordenada por el juez competente”⁴⁴. Según este criterio conceptual la prisión preventiva es una medida cautelar personal, que tiene como objeto garantizar la inmediación del procesado con el proceso, y que como consecuencia restringe su libertad. Es importante destacar que se trata de una medida cautelar que debe ser dictada con carácter excepcional y de última ratio, es decir cuando no sea posible por otros medios cautelares garantizar la comparecencia del procesado.

Sobre el recurso de apelación como medio de impugnación que pueden emplear las partes que intervienen en el proceso penal, Jorge Zavala Baquerizo, menciona: “Es un acto procesal de impugnación, ordinario, suspensivo, devolutivo (general o singular) extensivo, que contiene una manifestación de voluntad del recurrente, por la cual se opone a la ejecución de una providencia judicial que le causa agravio, con el fin de que un tribunal inmediato superior al que dictó la providencia impugnada, luego del examen del proceso, dicte una nueva providencia que reforme o revoque la recurrida”⁴⁵. Es decir la apelación es un medio de impugnación, a través de la cual la parte procesal que estima afectados sus derechos en una

⁴⁴ LÓPEZ ARÉVALO, William, La Prisión Preventiva en el Estado Constitucional, Estudio Doctrinal y Jurisprudencia, Editorial Jurídica del Ecuador, Quito-Ecuador, 2014, pág. 53.

⁴⁵ ZAVALA BAQUERIZO, Jorge, Tratado de Derecho Procesal Penal, Editorial Edino, Guayaquil-Ecuador, 2007, pág. 6-7.

providencia judicial, puede recurrir ante un tribunal inmediato superior con la finalidad de que dicte una nueva providencia que reforme o revoque la decisión judicial recurrida.

En cuanto tiene que ver con las normas previstas en la Constitución de la República del Ecuador, que tienen relación con el problema de estudio es necesario señalar que el artículo 76, en su numeral 7, literal m) establece lo siguiente: “Art. 76.- En todo proceso en el que se determinen derechos y obligaciones de cualquier orden, se asegurará el derecho al debido proceso que incluirá las siguientes garantías básicas:

7. El derecho a las personas a la defensa incluirá las siguientes garantías:

m). Recurrir del fallo o resolución en todos los procedimientos en los que se decida sobre sus derechos”⁴⁶.

Es decir el derecho a recurrir de todas las decisiones judiciales que estén relacionadas con los derechos de las personas, es una garantía universal aplicable en todos los procesos legales, consecuentemente este derecho se reconoce en favor de los sujetos procesales que intervienen en el desarrollo del proceso penal Ecuatoriano.

⁴⁶ CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR, Publicación Oficial de la Asamblea Nacional de la República del Ecuador, Quito-Ecuador, 2008, pág. 56-57.

Siguiendo con la revisión de las normas constitucionales, es necesario citar el artículo 77, numeral 1 de la Constitución de la República del Ecuador, que en su parte pertinente de forma textual señala: “1. La privación de la libertad no será la regla y se aplicará para garantizar la comparecencia del imputado o acusado al proceso...”⁴⁷. A través de la norma anterior, se determina que en el proceso penal, la privación de la libertad se aplicará de manera excepcional, esto incide para que doctrinariamente la prisión preventiva como medida restrictiva de la libertad, se aplique como medio cautelar de última ratio, es decir como el último recurso al cual acude el Juez de Garantías Penales, para asegurar que el procesado comparezca a la sustanciación del proceso penal.

Acorde con la excepcionalidad de la prisión preventiva, reconocida en al Constitución de la República del Ecuador, el Código Orgánico Integral Penal contempla la posibilidad de aplicar medidas sustitutivas a esta medida cautelar de orden persona, así se deduce del contenido del siguiente artículo:

Artículo 522.- Modalidades.- La o el juzgador podrá imponer una o varias de las siguientes medidas cautelares para asegurar la presencia de la persona procesada y se aplicará de forma prioritaria a la privación de libertad:

⁴⁷ CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR, Publicación Oficial de la Asamblea Nacional de la República del Ecuador, Quito-Ecuador, 2008, pág. 58.

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

La o el juzgador, en los casos de los numerales 1, 2 y 3 de este artículo, podrá ordenar, además, el uso de un dispositivo de vigilancia electrónica⁴⁸.

Conforme se observa en el inciso primero de la norma, todas las medidas cautelares señaladas en los numerales 1, 2, 3, 4, y 5 tienen la finalidad de garantizar la presencia de la persona procesada y su comparecencia al proceso, además es claro el asambleísta en señalar que cualquiera de las medidas antes mencionadas se aplicarán de forma prioritaria a la privación de la libertad, esto confirma que la prisión preventiva es el último recurso al que recurrirá el Juez de Garantías Penales, cuando estime que por la gravedad de la infracción o la peligrosidad del procesado, las otras medidas no son suficientes para garantizar su comparecencia al proceso.

⁴⁸ CÓDIGO ORGÁNICO INTEGRAL PENAL, Editorial Corporación de Estudios y Publicaciones, Quito-Ecuador, 2013, pág. 106.

La sustitución de la prisión preventiva por cualquier a de las medidas cautelares previstas en el Código Orgánico Integral Penal, está contemplada en el siguiente artículo tomado de este cuerpo legal: “**Artículo 536.- Sustitución.-** La prisión preventiva podrá ser sustituida por las medidas cautelares establecidas en el presente Código. No cabe la sustitución en las infracciones sancionadas con pena privativa de libertad superior a cinco años.

Si se incumple la medida sustitutiva la o el juzgador la dejará sin efecto y en el mismo acto ordenará la prisión preventiva del procesado”⁴⁹. Es decir que es posible la sustitución de la prisión preventiva, en todas aquellas infracciones que sean sancionadas con una pena de privación de la libertad superior a cinco años. La sustitución de la prisión preventiva puede ser dispuesta por el juzgador quien obviamente también tiene la potestad para negar el pedido de sustitución.

La negativa del juzgador a que la prisión preventiva sea sustituida por otra medida cautelar personal, obviamente afecta o restringe el derecho fundamental a la libertad, sin embargo esta decisión judicial no puede ser apelada conforme se deduce del contenido del artículo 653 del Código Orgánico Integral Penal, que dice:

⁴⁹ CÓDIGO ORGÁNICO INTEGRAL PENAL, Editorial Corporación de Estudios y Publicaciones, Quito-Ecuador, 2013, pág. 201.

“Artículo 653.- Procedencia.- Procederá el recurso de apelación en los siguientes casos:

1. De la resolución que declara la prescripción del ejercicio de la acción o la pena.
2. Del auto de nulidad.
3. Del auto de sobreseimiento, si existió acusación fiscal.
4. De las sentencias.
5. De la resolución que conceda o niegue la prisión preventiva siempre que esta decisión haya sido dictada en la formulación de cargos o durante la instrucción fiscal”.⁵⁰

La enumeración que hace el artículo anterior es taxativa, es decir señala los únicos casos en que procede el recurso de apelación. Por lo tanto al no está prevista en el Código Orgánico Integral Penal, la posibilidad de apelar de la decisión del juzgador, que niega la aplicación de medidas sustitutivas a la prisión preventiva, se coarta el derecho a recurrir frente a todas las decisiones judiciales que restringen los derechos de las personas, afectando con esto el derecho del procesado a que un tribunal superior revise la decisión judicial, y pueda establecer que si es procedente la aplicación de otra medida cautelar.

⁵⁰ CÓDIGO ORGÁNICO INTEGRAL PENAL, Editorial Corporación de Estudios y Publicaciones, Quito-Ecuador, 2013, pág. 247.

Los argumentos anteriores, permiten centrar la problemática de investigación y confirmar que hay la necesidad de en armonía con los preceptos constitucionales que declaran la excepcionalidad de la prisión preventiva, y el derecho a recurrir, se permita al procesado apelar de la decisión que niega la sustitución de esta medida cautelar, por otras que no impliquen la restricción del derecho a la libertad personal.

7. METODOLOGÍA:

7.1. MÉTODOS.

En el desarrollo de este trabajo de investigación se utilizará el método científico, pues a partir de la determinación de un problema que existe en la realidad procesal penal ecuatoriana, se pretende generar conocimiento acerca del mismo y encontrar posibles soluciones.

Se empleará el método inductivo-deductivo, pues existen premisas de orden particular que determinan la existencia de un problema respecto de la vigencia del derecho fundamental a recurrir de las decisiones judiciales que afectan los derechos de las personas, lo que permitirá establecer conclusiones acerca de si esta restricción afecta el derecho a la libertad de la persona procesada en el proceso penal.

Se recurrirá al método descriptivo, con la finalidad de detallar todos los aspectos conceptuales, doctrinarios y jurídicos que están en relación con el problema de estudio, y abordarlos como parte de la fundamentación teórica del trabajo investigativo.

El método comparativo será utilizado con la finalidad de presentar un breve análisis acerca de la forma en que se regula el recurso de apelación en otras legislaciones de Latinoamérica, y hacer una relación con la forma en que

dicha institución jurídica está regulada en la legislación procesal penal del Ecuador, además este método servirá para realizar la revisión de las normas pertinentes contenidas en los instrumentos jurídicos internacionales de derechos humanos que han sido suscritas por el Estado ecuatoriano.

El método analítico sintético, se empleará con la finalidad de analizar y procesar toda la información de orden teórico y los resultados obtenidos en el proceso investigativo de campo, y a partir de concretar estos criterios, sintetizar posiciones operacionales respecto de cada uno de esos datos.

El método estadístico se utilizará para procesar la información obtenida a través de la aplicación de la técnica de la encuesta, la misma que será presentada a través de cuadros y gráficos simples, cuyos resultados se analizarán e interpretarán por parte del autor del trabajo.

7.2. TÉCNICAS.

En la parte teórica de la investigación se utilizará la técnica de la consulta bibliográfica que servirá para recopilar los criterios y opiniones de los tratadistas del derecho procesal ecuatorianos y extranjeros, acerca de la problemática estudiada.

Para recopilar datos sobre la incidencia de la problemática en el Proceso Penal Ecuatoriano, se utilizará la técnica de la encuesta que será aplicada a un número de treinta abogados en libre ejercicio que laboran en las ciudades

de Cariamanga y Loja de la Provincia de Loja. Para recabar un criterio más especializado se hará uso de la técnica de la entrevista que se aplicará a un número de cinco personas entre Juezas y Jueces de Garantías Penales y Fiscales, en este caso el lugar de aplicación de esta técnica será el Distrito Judicial de Loja.

7.3. INSTRUMENTOS.

Los instrumentos que serán empleados en el desarrollo de este trabajo de investigación, son los formularios de encuesta y entrevista, que previa a su aplicación serán aprobados por parte del docente designado como Director de Tesis, estos cuestionarios versarán de manera directa sobre aspectos relacionados con el problema de estudio.

7.4. PROCEDIMIENTO.

En lo formal este trabajo cumplirá con todos los pasos exigidos en el Reglamento del Régimen Académico de la Universidad Nacional de Loja, y por ello contendrá las siguientes partes: título, resumen en castellano e inglés, introducción, revisión de literatura, materiales y métodos, resultados, discusión, conclusiones y recomendaciones. Por tratarse de una investigación jurídica como parte de las recomendaciones se hará constar la correspondiente propuesta de forma legal al Código Orgánico Integral Penal. En lo metodológico la investigación se alinearán a los presupuestos de la metodología científica aplicada a la investigación jurídica y especialmente

acogerá en todo su desarrollo los lineamientos establecidos en la Guía de Investigación Jurídica que ha sido elaborada por docentes de la Carrera de Derecho de la Modalidad de Estudios a Distancia de la Universidad Nacional de Loja.

8. CRONOGRAMA DE TRABAJO:

ACTIVIDADES	TIEMPO DE EJECUCIÓN				
	MESES				
	OCTUBRE	NOVIEMBRE	DICIEMBRE	ENERO	FEBRERO
Selección del objeto de estudio	■				
Elaboración y aprobación del proyecto de investigación	■				
Recolección de información para la revisión de literatura		■			
Aplicación de encuestas y entrevistas			■		
Elaboración del borrador y revisión por parte del Director de Tesis				■	
Elaboración del informe final y revisión por parte del Tribunal de Grado				■	
Sustentación y defensa					■

9. PRESUPUESTO Y FINANCIAMIENTO:

9.1. RECURSOS HUMANOS.

- Autor: Cristian Israel Pinzón Ríos
- Docente revisor del proyecto
- Docente director de tesis
- Docentes integrantes del tribunal de grado
- Profesionales encuestados y entrevistados

9.2. RECURSOS MATERIALES Y PRESUPUESTO.

	\$
- Bibliografía relacionada con el tema	700,00
- Recursos tecnológicos	800,00
- Digitación y reproducción de textos	100,00
- Encuadernado y presentación informe final	100,00
- Gastos para aplicación de encuesta y entrevista	50,00
- Gastos de movilización	150,00
- Imprevistos	100,00
- Total.	2000,00

SON: DOS MIL DÓLARES DE LOS ESTADOS UNIDOS DE NORTEAMÉRICA

9.3. FINANCIAMIENTO

Todo el costo de la investigación será financiado con recursos propios del autor del trabajo.

10. BIBLIOGRAFÍA:

CABANELLAS, Guillermo, Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual, Editorial Heliasta S.R.L., Buenos Aires-Argentina, 2001.

CESANO, José, y REVIRIEGO Fernando, Teoría y Práctica de los Derechos Fundamentales en las Prisiones, Editorial B de f, Buenos Aires-Argentina, 2010.

CÓDIGO ORGÁNICO INTEGRAL PENAL, Editorial Corporación de Estudios y Publicaciones, Quito-Ecuador, 2013.

CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR, Publicación Oficial de la Asamblea Nacional de la República del Ecuador, Quito-Ecuador, 2008.

CHANAMÉ ORBE, Raúl, Diccionario de Derecho Constitucional, Editorial Adruss, Lima-Perú, 2010.

FERRAJOLI, Luigi, Los Fundamentos de los Derechos Fundamentales, Editorial Trotta, Madrid-España, 2009.

GUZMÁN DALBORA, José, La Pena y la Extinción de la Responsabilidad Penal, Editorial Legal Publishing, Santiago-Chile, 2008.

LÓPEZ ARÉVALO, William, La Prisión Preventiva en el Estado Constitucional, Estudio Doctrinal y Jurisprudencia, Editorial Jurídica del Ecuador, Quito-Ecuador, 2014.

TEDESCO, Ignacio, El Acusado en el Ritual Judicial, Ficción e Imagen Cultural, Editorial Editores del Puerto, Buenos Aires-Argentina, 2007.

VACA ANDRADE, Ricardo, Manual de Derecho Procesal Penal, Editorial Corporación de Estudios y Publicaciones, Quito-Ecuador, 2010.

ZAMBRANO SIMBALL, Mario, 2009, Los Principios Constitucionales del Debido Proceso y las Garantías Jurisdiccionales, PH Ediciones, Quito-Ecuador, 2009.

ZAVALA BAQUERIZO, Jorge, Tratado de Derecho Procesal Penal, Editorial Edino, Guayaquil-Ecuador, 2007.

ZAVALA EGAS, Jorge, Derecho Constitucional, Neoconstitucionalismo y Argumentación Jurídica, Editorial Edilex S.A., Lima-Perú, 2010.

ANEXO N° 2: FORMATO DE ENCUESTA

UNIVERSIDAD NACIONAL DE LOJA
MODALIDAD DE ESTUDIOS A DISTANCIA
CARRERA DE DERECHO

ENCUESTA PARA ABOGADOS

Señor Abogado:

Como egresado de la Carrera de Derecho de la Modalidad de Estudios a Distancia de la Universidad Nacional de Loja, estoy desarrollando mi tesis con el título: **“PROCEDENCIA DEL RECURSO DE APELACIÓN A LA DECISIÓN DEL JUEZ DE GARANTÍAS PENALES QUE NIEGA LA APLICACIÓN DE MEDIDAS SUSTITUTIVAS A LA PRISIÓN PREVENTIVA”** por eso acudo a usted y respetuosamente le pido que conteste las preguntas siguientes. La información que me proporcione es de mucha importancia para el mencionado estudio por lo que anticipadamente le agradezco su gentil respuesta.

1. ¿Considera usted que la prisión preventiva es una medida cautelar que restringe derechos fundamentales de las personas?
 - a. Si ()
 - b. No ()
2. ¿Está de acuerdo en que las decisiones judiciales relacionadas con la prisión preventiva puedan ser apeladas, por las personas que estiman que sus derechos han sido vulnerados como consecuencia de esas resoluciones?
 - a. Si ()
 - b. No ()
3. ¿En el Código Orgánico Integral Penal, se establece la posibilidad de que la persona procesada apele de la decisión de la Jueza o el Juez

de Garantías Penales, en la que se niega la aplicación de medidas cautelares sustitutivas a la prisión preventiva?

a. Si ()

b. No ()

4. ¿Al no establecer una norma a través de la cual el procesado pueda apelar de la decisión de la Jueza o el Juez de Garantías Penales, que niega la sustitución de la prisión preventiva, se restringe el derecho de las personas a recurrir de aquellas resoluciones judiciales que afecten sus derechos?

a. Si ()

b. No ()

5. ¿Estaría usted de acuerdo en que se haga una reforma al Código Orgánico Integral Penal, para que el procesado pueda apelar de la decisión de la Jueza o el Juez de garantías penales que le niega la sustitución de la prisión preventiva por otras medidas?

a. Si ()

b. No ()

GRACIAS POR SU COLABORACIÓN

ANEXO N° 3: FORMATO DE ENTREVISTA

UNIVERSIDAD NACIONAL DE LOJA
MODALIDAD DE ESTUDIOS A DISTANCIA
CARRERA DE DERECHO

ENTREVISTA PARA FISCALES Y JUECES DE GARANTÍAS PENALES Y
ABOGADOS ESPECIALIZADOS EN DERECHO PENAL

Señor Doctor:

Como egresado de la Carrera de Derecho de la Modalidad de Estudios a Distancia de la Universidad Nacional de Loja, estoy desarrollando mi tesis con el título: **“PROCEDENCIA DEL RECURSO DE APELACIÓN A LA DECISIÓN DEL JUEZ DE GARANTÍAS PENALES QUE NIEGA LA APLICACIÓN DE MEDIDAS SUSTITUTIVAS A LA PRISIÓN PREVENTIVA”** por eso acudo a usted y respetuosamente le pido que conteste las preguntas siguientes. La información que me proporcione es de mucha importancia para el mencionado estudio por lo que anticipadamente le agradezco su gentil respuesta.

1. ¿La prisión preventiva como medida cautelar personal, que se dicta en el proceso penal ecuatoriano, restringe derechos fundamentales de las personas?

2. ¿Cree usted que el recurso de apelación debería ser aplicado en todas las decisiones judiciales relacionadas con la prisión preventiva,

para garantizar que se apliquen las normas constitucionales y legales que rigen la aplicación de esta medida?

3. ¿En el Código Orgánico Integral Penal, se establece la posibilidad de que la persona procesada apele de la decisión de la Jueza o el Juez de Garantías Penales, en la que se niega la aplicación de medidas cautelares sustitutivas a la prisión preventiva?

4. ¿Al no establecer una norma a través de la cual el procesado pueda apelar de la decisión de la Jueza o el Juez de Garantías Penales, que niega la sustitución de la prisión preventiva, se restringe el derecho de las personas a recurrir de aquellas resoluciones judiciales que afecten sus derechos?

5. ¿Sería conveniente instrumentar una reforma al Código Orgánico Integral Penal, para que el procesado pueda apelar de la decisión de la Jueza o el Juez de garantías penales que le niega la sustitución de la prisión preventiva por otras medidas?

GRACIAS POR SU COLABORACIÓN

ÍNDICE

PORTADA.....	I
CERTIFICACIÓN.....	II
AUTORÍA.....	III
CARTA DE AUTORIZACIÓN	IV
DEDICATORIA	V
AGRADECIMIENTO	VII
1. TÍTULO	1
2. RESUMEN.....	2
2.1. Abstract.....	4
3. INTRODUCCIÓN	6
4. REVISIÓN DE LITERATURA.....	10
5. MATERIALES Y MÉTODOS	72
6. RESULTADOS.....	76
7. DISCUSIÓN	97
8. CONCLUSIONES	104
9. RECOMENDACIONES	106
9.1. Propuesta de Reforma.....	108
10. BIBLIOGRAFÍA	111
11. ANEXOS.....	116
ÍNDICE.....	141