

UNIVERSIDAD METROPOLITANA DEL ECUADOR



FACULTAD DE CIENCIAS SOCIALES, HUMANIDADES Y EDUCACIÓN

CARRERA DE DERECHO

SEDE QUITO

Trabajo de titulación previo a la obtención del título de Abogado de los Tribunales de Justicia
del Ecuador

**TEMA: EL USO EXCESIVO DE LA PRISIÓN PREVENTIVA EN EL HACINAMIENTO
CARCELARIO**

AUTOR

JEFFERSON ANDRÉS SOTALIN CLERQUE

TUTOR

Dr. Hermes Gilberto Sarango Aguirre

Quito, 2021

CERTIFICADO DEL ASESOR

Dr. **HERMES SARANGO**, MSc., en calidad de Asesor del Trabajo de Titulación, designado por el Director de la Carrera de Derecho Sede Quito de la UMET, certifico que el estudiante: **JEFFERSON ANDRÉS SOTALIN CLERQUE**, ha culminado el trabajo de titulación, con el tema: **EL USO EXCESIVO DE LA PRISIÓN PREVENTIVA EN EL HACINAMIENTO CARCELARIO**, quien ha cumplido con todos los requisitos legales exigidos por lo que se aprueba la misma.

Atentamente,

Dr. Hermes Sarango Aguirre

Docente

CERTIFICACIÓN DE AUTORÍA DE TRABAJO DE TITULACIÓN

Yo, JEFFERSON ANDRÉS SOTALIN CLERQUE, estudiante de la Universidad Metropolitana del Ecuador “UMET”, carrera Derecho, declaro en forma libre y voluntaria que el presente trabajo de investigación que versa sobre: “EL USO EXCESIVO DE LA PRISIÓN PREVENTIVA EN EL HACINAMIENTO CARCELARIO” y las expresiones vertidas en la misma, son autoría del compareciente, las cuales se han realizado en base a recopilación bibliográfica, consultas de internet y consultas de campo.

En consecuencia, asumo la responsabilidad de la originalidad de la misma y el cuidado al referirme a las fuentes bibliográficas respectivas para fundamentar el contenido expuesto.

Atentamente,

JEFFERSON ANDRÉS SOTALIN CLERQUE

C.I. 1718137340

AUTOR

CESIÓN DE DERECHOS DE AUTOR

Yo, JEFFERSON ANDRÉS SOTALIN CLERQUE, en calidad de autor y titular de los derechos morales y patrimoniales del trabajo de titulación, EL USO EXCESIVO DE LA PRISIÓN PREVENTIVA EN EL HACINAMIENTO CARCELARIO, modalidad Proyecto de Investigación, de conformidad con el Art. 114 del CÓDIGO ORGÁNICO DE LA ECONOMÍA SOCIAL DE LOS CONOCIMIENTOS, CREATIVIDAD E INNOVACIÓN, cedo a favor de la Universidad Metropolitana del Ecuador una licencia gratuita, intransferible y no exclusiva para el uso no comercial de la obra, con fines estrictamente académicos. Conservo a mi favor todos los derechos de autor sobre la obra, establecidos en la normativa citada.

Así mismo, autorizo a la Universidad Metropolitana del Ecuador para que realice la digitalización y publicación de este trabajo de titulación en el repositorio virtual, de conformidad a lo dispuesto en el Art. 144 de la Ley Orgánica de Educación Superior.

El autor declara que la obra objeto de la presente autorización es original en su forma de expresión y no infringe el derecho de autor de terceros, asumiendo la responsabilidad por cualquier reclamación que pudiera presentarse por esta causa y liberando a la Universidad de toda responsabilidad.

JEFFERSON ANDRÉS SOTALIN CLERQUE

CI: 1718137340

DEDICATORIA

A mis padres con profundo afecto...

AGRADECIMIENTO

A mis Maestros Universitarios, de manera especial al señor doctor Hermes Sarango Aguirre, que, con sus bastos conocimientos y enseñanzas, han hecho posible la feliz culminación de este trabajo.

ÍNDICE

CERTIFICADO DEL ASESOR	ii
CERTIFICACIÓN DE AUTORÍA DE TRABAJO DE TITULACIÓN	iii
CESIÓN DE DERECHOS DE AUTOR	iv
DEDICATORIA	v
AGRADECIMIENTO.....	vi
RESUMEN.....	xi
ABSTRACT.....	xii
INTRODUCCIÓN	1
Planteamiento del problema.....	2
El Objetivo General.....	2
Objetivos Específicos.....	2
CAPÍTULO I.....	4
FUNDAMENTOS TEÓRICOS DE LA PRISIÓN PREVENTIVA.....	4
1.1. Antecedentes de la investigación	4
1.1.2 Época Prehistórica.....	5
1.1.3 Época Colonial	6
1.1.4 Época Republicana.....	7
1.2. Antecedentes de la prisión preventiva.....	9
1.2.1. Naturaleza de la prisión preventiva	11
1.2.2. Características de la prisión preventiva	12
1.2.3. Principios que regulan la prisión preventiva	14
1.2.4. Requisitos de la Prisión Preventiva.....	15
1.2.5. La prisión preventiva en el Código Orgánico Integral Penal ecuatoriano	16
1.2.6 Eficacia de la Prisión Preventiva en el Sistema Acusatorio Penal	18

1.2.7 Prisión preventiva en el Ecuador y sus estándares en el Sistema Interamericano de Derechos Humanos.	18
1.3. Antecedentes del hacinamiento carcelario	19
1.3.1. El hacinamiento carcelario	21
1.3.2. Efectos del hacinamiento carcelario	30
1.3.4. El estado frente al hacinamiento carcelario	35
1.3.5. Estrategias para reducir el hacinamiento.....	38
1.4. Estudio Comparado.....	43
1.4.1. Bolivia	43
1.4.2. Colombia	47
1.4.3. Perú.....	50
1.4.4. Uruguay	54
CAPÍTULO II	56
MARCO METODOLÓGICO	56
2.1 Metodología utilizada.....	56
2.2. Métodos aplicados.....	56
2.3. Técnicas.....	57
2.4 Población.....	57
2.5 Muestra.....	57
2.6 Análisis e interpretación de los resultados	57
CAPÍTULO III.....	66
RESULTADOS ALCANZADOS Y LA PROPUESTA.....	66
3.1 Resultados Alcanzados.....	66
3.2 Resultados arrojados por la investigación bibliográfica	66
3.3 Resultados las encuestas efectuadas a administradores de justicia y abogados en libre ejercicio.	67

3.4. Propuesta	68
CONCLUSIONES	69
RECOMENDACIONES	70
BIBLIOGRAFÍA.....	71
ANEXOS.....	77

ÍNDICE DE GRÁFICOS

Gráfico 1. Medidas alternativas y prisión preventiva	57
Gráfico 2. Datos Ministerio de Justicia, Derechos Humanos y Cultos.....	58
Gráfico 3. Hacinamiento carcelario en 2018 y 2019	59
Gráfico 4. Hacinamiento en el Centro de Detención Provisional de el Inca	59
Gráfico 5. Duración de la prisión preventiva en delitos contra la propiedad	60
Gráfico 6. Pregunta No. 1	61
Gráfico 7. Pregunta No. 2	61
Gráfico 8. Pregunta No. 3	62
Gráfico 9. Pregunta No. 4	62
Gráfico 10. Pregunta No. 5	63
Gráfico 11. Pregunta No. 6	63
Gráfico 12. Pregunta No. 7	64
Gráfico 13. Pregunta No. 8	64
Gráfico 14. Pregunta No. 9	65
Gráfico 15. Pregunta No. 10	65

RESUMEN

En el presente trabajo se recogen los resultados que consistió de una investigación del mal uso de la prisión preventiva, y como su consecuencia el hacinamiento carcelario. La situación de las personas privadas de libertad, en las cárceles, representa para el país uno de los problemas sociales de mayor preocupación en los últimos años. Prueba de ello, es que los últimos dos períodos de gobierno las cárceles se encuentran cada día más pobladas. Diferentes informes de actores del sistema nacional penitenciario, político, de la sociedad civil y organismos internacionales, dan cuenta del crecimiento de la población carcelaria, de la precariedad de los establecimientos de reclusión, de la lentitud de los procesos judiciales, de la poca eficacia de la aplicación de las normas de los operadores de justicia y excesiva escasez de los recursos para la rehabilitación social de los presos. El hacinamiento carcelario ha provocado actos de violencia en las cárceles, sin una respuesta de solución por parte del Estado. Todos estos hechos han sido observados por organizaciones internacionales de Derechos Humanos. La libertad no es una estadística, como afirman los encargados de la Administración de justicia, la libertad es un Derecho donde los Derechos Humanos de las personas deben ser respetados por la justicia y en caso de que esto mediara arbitrariamente, el Estado debe reparar estas lesivas medidas contra la libertad. Una de las causas del hacinamiento carcelario en el Ecuador, es el uso excesivo de la prisión preventiva y que, a pesar de hacer un procedimiento de última ratio, es la más utilizada por los administradores de justicia.

Palabras clave: Hacinamiento carcelario, prisión preventiva, ultima ratio.

ABSTRACT

In the present work, the results that consisted of an investigation of the misuse of pretrial detention, and as its consequence, prison overcrowding are collected. The situation of people deprived of liberty, in prisons, represents for the country one of the social problems of greatest concern in recent years. Proof of this is that the prisons have become more and more populated in the last two periods of government. Different reports from actors of the national penitentiary system, political, civil society and international organizations, account for the growth of the prison population, the precariousness of detention facilities, the slowness of judicial processes, the ineffectiveness of the application of the norms of the justice operators and excessive scarcity of resources for the social rehabilitation of the prisoners. Prison overcrowding has led to acts of violence in prisons, without a solution response from the State. All these events have been observed by international human rights organizations. Freedom is not a statistic, as those in charge of the Administration of justice affirm, freedom is a Right where the Human Rights of the people must be respected by justice and in case this mediates arbitrarily, the State must repair these harmful measures against freedom. One of the causes of prison overcrowding in Ecuador is the excessive use of pretrial detention and that despite doing a last-resort procedure, it is the most used by administrators of justice.

Keywords: Prison overcrowding, preventive detention, last ratio.

INTRODUCCIÓN

El presente trabajo de investigación, nace por el uso excesivo y abusivo de la prisión preventiva en la justicia ecuatoriana, que ha culminado con el hacinamiento carcelario; pues se considera como una medida cautelar de última ratio que ha sido utilizada de una forma inadecuada, que se evidencia el fracaso del sistema de justicia en el país, en virtud de que, las personas que se hallan en esta situación, sufren diversos daños psicológicos y familiares en sus diferentes ámbitos de la vida, debido a que están siendo privados de su don preciado que es la libertad, sin existir un fallo ejecutoriado emitido motivadamente por un juez competente y se encuentran en una situación de desigualdad y desventaja en relación a las personas que se defienden la acusación en libertad.

La libertad es un derecho inalienable que tiene el hombre, de obrar de una manera u otra, que en los sistemas democráticos dan el valor superior que asegura la libre determinación de las personas, reconocidas obviamente en las declaraciones universales y en los textos constitucionales, y su inobservancia o violación está sancionada.

Los jueces de garantías penales, incurren en la indebida aplicación de las medidas cautelares con privación de libertad, debiendo asumir otras medidas alternativas a la prisión preventiva contempladas en el artículo 522 del Código Orgánico Integral Penal, esto es: “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.” (Ecuador, Asamblea Nacional, 2014) Entonces, sin temor a equivocarse la detención como medida preventiva de privación de libertad, debe aplicarse como último recurso, en consideración a la gravedad del acto que se le imputa o a la peligrosidad del individuo de incumplir las otras medidas alternativas antes señaladas.

El Principio de Inocencia, expresa que el mismo subsistirá mientras no se declare la culpabilidad. Otras garantías elementales del Derecho Penal están estipuladas en los instrumentos internacionales, como la Convención Interamericana de Derechos Humanos y en la propia Constitución, que establece que "nadie podrá ser condenado sin juicio previo".

Teniendo en cuenta todo lo expresado anteriormente hemos establecido como problema científico de la presente investigación, el siguiente:

Planteamiento del problema

¿Cuál es la Incidencia del uso excesivo de la Prisión Preventiva en el hacinamiento carcelario?

Para la solución de este problema partimos de la siguiente **Hipótesis**:

La correcta implementación de las Medidas Cautelares y la sobrepoblación de las Cárceles.

El Objetivo General

- Desarrollar un método teórico y jurídico que analice la repercusión del uso excesivo de la detención preventiva y sus efectos, en particular respecto al hacinamiento carcelario.

Objetivos Específicos

- Establecer los fundamentos jurídicos de la detención preventiva y sus efectos, en relación a la inadecuada aplicación en el trámite procesal y como consecuencia de aquello el hacinamiento carcelario.
- Identificar la regulación jurídica de la detención preventiva como medida cautelar en el ámbito normativo penal ecuatoriano, con los Instrumentos jurídicos Internacionales de Derechos Humanos.
- Determinar los efectos colaterales de la detención preventiva de la persona, con privación de su libertad, por el uso excesivo de esta medida.

En el Capítulo I, se presentan las consideraciones teóricas sobre el hacinamiento carcelario. En el análisis crítico a investigar el uso excesivo y abusivo de la prisión preventiva en el país, que vulneran el campo social y psicológico de las personas al perder su sagrado don de la libertad. Se realiza el estudio de diferentes antecedentes sobre el hacinamiento carcelario; el análisis de los Derechos Humanos y su indisoluble vínculo al momento de dictar medidas cautelares por los entes de justicia, para lo que se estudiaron comparativamente los principios del proceso penal regulados en las leyes de procedimiento penal de diferentes países latinoamericanos.

El Capítulo II está dedicado a la metodología de la investigación y los métodos de investigación aplicados.

En el Capítulo III. Se efectuó el análisis de los resultados y una propuesta de acciones de capacitación.

CAPÍTULO I

FUNDAMENTOS TEÓRICOS DE LA PRISIÓN PREVENTIVA

1.1. Antecedentes de la investigación

Dentro de los antecedentes de la investigación es preciso mencionar que en la Antigüedad precisamente en Grecia se estableció la prisión preventiva como medida cautelar por primera vez, es así que el ciudadano que era imputado comparecía dentro de una Asamblea siendo este un ciudadano libre, posterior a la asamblea el mismo podía ser apresado, cuando existía una resolución condenatoria por parte de la asamblea. En este punto de la investigación es importante mencionar que fue en la antigua Grecia en donde nació el Sistema Acusatorio Penal (Merino, 2017).

Para poder entender debidamente la importancia de la prisión preventiva del ser humano, su instauración y sus consecuencias en la sociedad como medida de seguridad, se la analizará en las diferentes épocas históricas que se han producido en el país, de acuerdo a la necesidad social, su trascendencia y su desarrollo.

La Constitución Política del Ecuador de 1998, prescribe por primera vez la duración de la prisión preventiva en su artículo 24 numeral 8, que coincide con la duración actual prescrita en la Constitución de la República, en la que manifiesta de manera categórica en su artículo 77 numeral 9:

Bajo la responsabilidad de la jueza o juez que conoce el proceso, la prisión preventiva no podrá exceder de seis meses en las causas por delitos sancionados con prisión, ni de un año en los casos de delitos sancionados con reclusión. Si se exceden estos plazos, la orden de prisión preventiva quedará sin efecto. (Ecuador, Asamblea Constituyente, 2008)

Debiendo aclarar que los plazos que se contará a partir de la fecha de pérdida de su libertad. Hay que acotar que esta institución del derecho procesal está regulada por principios de carácter constitucional, reconocido en tratados y convenios internacionales de Derechos Humanos, de los cuales el Ecuador es suscriptor, obligado en consecuencia a acatar sus resoluciones de manera obligatoria.

1.1.2 Época Prehistórica

En el Ecuador se encontraban grupos de indígenas en forma organizada, que tenían sus propias costumbres, tradiciones y leyes que eran utilizadas para juzgar ciertos actos de sus miembros, pero obviamente en forma primitiva, en la cual la religión era lo primordial y se castigaba a los infractores de acuerdo al consejo divino, que eran transmitidos por sus chamanes, hechiceros o magos a sus caciques las penas a imponerse, de diferentes formas, esto es, si quien infringía era una persona que pertenecía a una clase de castas, se le empleaba el derecho a mitigar, apelar o a ser juzgado por el Inca, pero la pena era severa si la infracción afectaba al inca, a la corte, a las vírgenes del sol o al contrario si no se afectaba a ninguno de los entes antes mencionado la pena que se les imponía eran leves.

En el territorio del antiguo Reino de Quito existieron normas de respeto y defensa de la vida, de la integridad física, del patrimonio y el honor, constituyendo la base de su organización jurídica, y durante las invasiones de tribus se fueron intercambiando y perfeccionando estas normas, y en aquellas épocas existían administradores de justicia para proteger el cuidado de la vindicta pública que consistía en el respeto al inca, a su familia, a las vírgenes del sol, (Piedra Fernández, 2004, pág. 74)

Estos administradores tenían la facultad de hacer respetar y hacer que se cumpla las leyes, o caso contrario, ellos serían juzgados y castigados como delincuentes, sin tener privilegio alguno y serían juzgados por el Inca.

Es importante que recalque que las leyes ancestrales no eran escritas en esa época, sino que se conservaban por medio del canto y otros actos, y de esta manera aprendían los niños la ley y la historia, que eran respetadas ineludiblemente, y si las transgredían constituían en la consumación de un sacrilegio. En los territorios en donde se encontraban enemigos eran sometidos por el Inca, mediante varios modos de detención para las infracciones más comunes, e inclusive la muerte. Previo al juicio se ordenaba la prisión y posteriormente se emitía una sentencia frente al acusado, juzgándose en cinco días en caso de los Incas. Los nobles tenían un trato más especial, que disponían de unos recintos especiales para su detención, en los cuales se mantenían en dicho lugar hasta ser juzgados y de no lograr su liberación, eran conducidos a las cárceles comunes.

En la organización indígena se tiene grandes matices jurídicos, con respecto a las normas sobre la costumbre, la tradición, respecto a la religión primitiva, el cuidado a la vindicta pública, defender

la vida, la integridad física, el honor, el patrimonio, castigo a la difamación, la poligamia, el adulterio a uno y otro sexo, ya que era prohibido tener concubinas e inclusive esta prohibición también involucraba al emperador, que era conocido como hijo directo del sol. (Fernández Piedra, 2004, pág. 75)

Los Incas castigaban la ociosidad y la mentira en público, además ellos prohibían comer carne humana, aunque fuese de los prisioneros de guerra, cuya violación era sancionada sepultándolo vivo al delincuente. También se extendía la culpa inclusive a los descendientes del reo.

Igualmente, el apetito carnal de las vírgenes del sol, se los castigaba sepultándolos vivos a ambos malhechores, así como también a sus padres y parientes, si bien estas penas son consideradas bárbaras en nuestra época, sirvieron para recomfortar los derechos de la religión, del soberano, de la sociedad con proporcionalidad y equidad de acuerdo a sus necesidades contemporáneas.

1.1.3 Época Colonial

En la época colonial, la invasión ibérica destruyó la floreciente cultura indígena que se desarrollaba en nuestro territorio, mediante muchos abusos, injusticias, atropellos a la dignidad humana que se quedaban en la impunidad; se dictaron normas que nunca fueron cumplidas en favor de los indígenas. Para poder tener un juicio justo se realizaban largos viajes que resultaban sumamente sacrificado y costoso, por lo que, generalmente, las cosas quedaban sin solución y los pobres indígenas se resignaban a la consumación de la injusticia cometida en su contra, pues solo los ricos y pudientes podían realizar estos largos viajes para alcanzar su protección y amparo de la justicia. Los derechos de los indígenas, en la práctica no se llevaban a cabo, considerándolos como un esclavo, objeto o una herramienta de trabajo, que podían ser utilizadas o vendidas a los terratenientes, considerándolos primero como animales y después como seres sin alma. (Fernández Piedra, 2004, pág. 76)

La justicia era administrada por el Supremo Consejo de Indias y para cuidar el ordenamiento público existía una Institución que tenía el nombre de SANTA HERMANDAD, que cumplía con un desempeño similar a la actual policía nacional; luego nacen las denominadas Leyes de Indias y las Cédulas Reales. Las penas impuestas eran severas, llegando incluso a mutilaciones, destierro y muerte del detenido o prisionero; aparece entonces al denominado Tribunal de la

Inquisición, que a nombre de la religión se cometieron enormes e increíbles abusos en contra de los desposeídos y los lugares de las prisiones eran inmundas, y la prisión preventiva constituía una medida de represión. (Fernández Piedra, 2004, págs. 76-77)

1.1.4 Época Republicana

Se analizará esta figura cronológicamente en relación al desarrollo de las garantías constitucionales que tiene transcendencia en la aplicación de la prisión preventiva, que va tomando diferentes matices de acuerdo a la necesidad social:

A partir de la época republicana, las constituciones de 1830 y la de 1835, establecían requisitos para que una persona sea detenida, como es el hecho de que sea dictada por autoridades competente, pero igualmente se irrespetaba. El derecho de inocencia y el de defensa podían ser objeto de incomunicación. (Buestán Chávez, 2010)

En la Constitución de 1830 y 1835, en sus artículos 59 y 93 manifiesta:

Nadie puede ser preso o arrestado sino por una autoridad competente a menos que sea sorprendido cometiendo un delito, en cuyo caso cualquiera puede conducirlo a la presencia del Juez. Ya en el año de 1839 se crea la primera ley de procedimiento penal, la cual contenía la prisión en una cárcel hasta la comprobación del delito y la responsabilidad del imputado o hasta que cumpla con la sentencia. (Fernández Piedra, 2004, pág. 78)

Las Constituciones posteriores, contenían cada vez más garantías al procesado como el derecho de inocencia y de gozar de buena reputación mientras no se declare lo contrario. En el año 1850 se crea la figura de la fianza en defensa de la libertad. El gobierno de Gabriel García Moreno en el año 1871 crea el nuevo Código Penal y de Enjuiciamiento Criminal, se destaca en ellos el hecho de que el condenado debía realizar trabajos para mantener a su familia e indemnizar a la víctima. El General Eloy Alfaro en su gobierno del año de 1906, crea nuevos Códigos de Enjuiciamiento Criminal y Penal, en los que sobresale el respeto a los derechos humanos de los detenidos, respetando la vida, el domicilio y la propiedad, aboliendo la pena de muerte que hasta esa fecha constaba en la legislación. (Trabucco , 1975, págs. 383-387)

En el mandato del General Alberto Enríquez Gallo del año 1938 se dicta una reforma al Código de Procedimiento Penal, cuyas normas se mantuvieron casi intactas hasta iniciado el año de 1945 que separa del campo penal, las obligaciones civiles como es el hecho de manifestar que “no hay prisión por deudas”. Además, se instaura el habeas corpus como medida cautelar en contra

de la privación de la libertad sin orden de autoridad competente, figura que en posteriores reformas se lo reforzó.

En la Constitución de 1998 se crean los límites que debe aplicarse en las medidas de prisión preventiva, esto es de seis meses y un año, dependiendo del delito que se le imputa, lo cual se mantiene hasta la actualidad. En virtud de esta norma se establece la caducidad de la medida cautelar, en razón del tiempo transcurrido, entre la fecha de dictación de tal medida y el decurso del tiempo, que dio lugar a que todas aquellas personas que piensan que la prisión provisional es un adelanto de la pena y por tanto el principio del castigo, sin entender la verdadera causa del problema que no eran los detenidos sino nuestra lenta administración de justicia, habiendo tenido su gran participación la prensa nacional y como consecuencia nace el 13 de enero del 2003 una nueva figura denominada detención en firme, la cual ventajosamente fue declarada inconstitucional por el Tribunal Constitucional en el año 2005. La Constitución del 2008 eminentemente garantista, significa un gran paso en la conquista de derechos, no por innovadora, pues gran cantidad de principios constaban ya en la anterior Constitución, sino por la visión que trae, que es el buen vivir o *sumak kawsay*. (Trabucco , 1975, págs. 463-464)

La implementación de los derechos humanos no es únicamente una obligación estatal, sino una tarea inalienable de todas las personas, como seres humanos, sujetos a derechos y obligaciones, especialmente de quienes por el Ministerio de la Ley están obligados a administrar justicia. Por consiguiente, los antecedentes de una investigación de este carácter constituyen como es obvio, una debida acumulación de datos previos o acaecidos con respecto al tema, o que se atañen con el mismo. En el caso que se analizará de manera acuciosa respecto al uso excesivo y porque no decir también abusivo de la medida cautelar denominada jurídicamente prisión preventiva aplicada en la justicia ecuatoriana en la tramitación de las causas. Dentro temas que se debe estimar de importancia y que enfrentaron el cambio al Sistema de Justicia Criminal en América Latina, fue la racionalización de uso vasto de la prisión preventiva, pudiendo o debiendo aplicarse otras medidas cautelares en la justicia ecuatoriana, como por ejemplo: “Prohibición de ausentarse del país; obligación de presentarse periódicamente ante la o el juzgador que conoce el proceso o ante la autoridad o Institución que designe; arresto domiciliario; dispositivo de vigilancia electrónica y la prisión preventiva” (Ecuador, Asamblea Nacional, 2014) esta medida como último recurso que podrá imponer el operador de justicia, cuando sea indispensable y obvia .

Los nuevos sistemas procesales penales representaron el reemplazo del paradigma del sistema inquisitivo - lógica de prisión preventiva como regla general, consecuencia automática del proceso y pena anticipada - por un paradigma de lógica cautelar, donde la prisión preventiva solo tiene una aplicación excepcional y proporcional. (Lorenzo, Riego, & Duque, 2011)

La prisión preventiva es un tema muy delicado, por qué se trata de la privación de libertad de la persona involucrada en un delito, que mediante un proceso legal debe probarse su inocencia o su responsabilidad, garantizando sus derechos humanos y constitucionales. (Fernández Piedra, 2004)

1.2. Antecedentes de la prisión preventiva

El uso de la prisión preventiva en el Ecuador, en los delitos de tráfico ilícito de sustancias catalogadas sujetas a fiscalización, depende de circunstancias de orden fáctico y normativo. La normativa interna en el Ecuador delinea la finalidad de la prisión preventiva, así como establece requisitos concurrentes para que una persona sea privada de la libertad por concepto de esta medida cautelar. Los organismos regionales sobre derechos humanos también han normado su uso, a través de instrumentos internacionales o siendo el caso de instancias que ejercen jurisdicción internacional como es la Corte Interamericana de Derechos Humanos, a través de su jurisprudencia vinculante, la que ha fijado estándares para un uso racional de la misma. Al hablar de la prisión preventiva existen varios cuestionamientos que saltan a la vista. (Rojas, 2017).

De los más importantes es el derecho a la libertad personal. Cómo se justifica privar de la libertad a una persona respecto de quien se debe garantizar su libertad y presumir su inocencia. Si bien es cierto y como se mencionó anteriormente, la medida de aseguramiento presupone una aplicación proporcional, necesaria y excepcional, ya que sus consecuencias atentan a la libertad, sin embargo, existen ocasiones en que su aplicación puede llegar a ser legítima y ampararse bajo disposiciones constitucionales y legales. En el contexto del sistema penal acusatorio ecuatoriano, el rol del agente fiscal y el juez de garantías penales es fundamental, pues sobre sus manos recae la decisión de solicitar, en el primer caso; y la decisión de aceptar y disponer, en el segundo, la aplicación del encarcelamiento preventivo. Lo indicado genera una disyuntiva entre asegurar la comparecencia del procesado a un eventual juzgamiento y con ello garantizar un efectivo desenvolvimiento del proceso penal, frente a un derecho en tensión como defenderse en libertad.

En el Ecuador la delincuencia ha ido incrementándose paulatinamente con el paso del tiempo, lo que ha generado que la sociedad haya sufrido diferentes cambios en su defensa, que han provocado cambios también en la justicia ecuatoriana, reestructurando el sistema judicial, pero a su vez promoviendo el uso excesivo de la prisión preventiva en el procedimiento penal de manera inadecuada.

Según el autor Zavala, señala que la prisión preventiva es:

Un acto proveniente del titular del órgano jurisdiccional penal que procede cuando se cumplen determinados presupuestos expresamente señalados por la ley, y que tiene por objeto privar de la libertad a una persona, de manera provisional hasta tanto subsistan los presupuestos que la hicieron precedente o se cumplan con determinadas exigencias legales tendientes a suspender los efectos de la institución. (Zavala Baquerizo, 2004, pág. 220)

La Corte Suprema de Justicia, señala al respecto: “Prisión preventiva es el hecho material de privación de la libertad de una persona sindicada, ordenada por el juez competente”. (Ecuador, Corte Suprema de Justicia, 1999)

Miguel Fenech señala:

La prisión provisional es un acto cautelar por el que se crea una limitación de la libertad individual de una persona en poder de una declaración de voluntad judicial y que tiene por fin el ingreso de éste en un establecimiento destinado para el efecto, con el fin de consolidar los fines del proceso y a la eventual ejecución de la pena. (Fenech, 1984)

Estas citas de los diferentes autores llevan a resumir, que la prisión preventiva es una medida cautelar personal aplicada a la persona humana, que tiene como finalidad el aseguramiento de la comparecencia del procesado en sus diferentes fases del proceso, así como el cumplimiento de la pena.

Pero no se puede desconocer que esta medida constituye una restricción de la libertad que se aplica a la persona, en su etapa inicial del proceso, en contraste al concepto jurídico de presunción de inocencia, la cual tiene un carácter excepcional. Pero existen diversos criterios a favor y en contra de esta medida, pues unos las consideran como el aseguramiento del procesado para evitar su fuga, mientras que los otros criterios la colocan como una vulneración de derechos constitucionales de las personas.

El autor Alberto Binder señala “El Instituto de la prisión preventiva y su aplicación excesiva desnuda esta realidad de un encierro sin muchas pretensiones ocultando tras de un velo legal, cuya razón de ser es la peligrosidad del sujeto.” (Binder, 1999)

Manuel Cobo del Rosal implanta un punto a favor de la prisión preventiva que si no se aplicará o restringiera su aplicación al límite “en muchas ocasiones no se llegará al juicio, puesto que el mismo habrá de ser suspendido, por incomparecencia justificable” (Cobo del Rosal , 2008) este autor nos habla de que es necesario la presencia del procesado en todas las fases del proceso para obtener una sentencia, pero también nos da a notar otra visión diferente como lo es que el procesado al momento de ser aprehendido para investigación, la sociedad lo da como culpable de hecho delictivo, en ese momento se vulneraría su presunción de inocencia. Alberto Brinder sustenta: “que toda prisión preventiva, es una resignación de los principios del Estado de Derecho. No hay una prisión preventiva buena.” (Binder, 1999), lo que el autor quiere decir con esta cita es que el Estado debe aceptar la vulneración de los diferentes derechos establecidos en la Constitución y demás Leyes para las personas al momento de aplicar la prisión preventiva.

Desde otro punto de vista (Zapatier, 2020) afirma que la prisión preventiva intrínsecamente debe ser considerada como una medida del sistema procesal penal de tipo restrictiva sobre todo de los derechos fundamentales de las personas a la libertad en virtud de que son sometidas a una pena privativa de libertad sin fórmula de juicio en este contexto desde el. de doctrinal respecto del garantismo penal cabe mencionar que la medida cautelar constituye un rezago histórico del sistema de enjuiciamiento de la época medieval que se caracterizaba por atentar a la dignidad del ser humano.

Los sistemas de enjuiciamiento de corte inquisitivo se suponían eran los causantes de las altísimas tasas de encarcelamiento preventivo, por ello a partir de la década de los noventa, América Latina empieza a vivir un proceso de reformas a sus sistemas de enjuiciamientos penales, tendientes a garantizar los elementales derechos de los procesados, pero sobre todo a eliminar la arbitrariedad en el uso de la prisión preventiva. (Zapatier, 2020)

1.2.1. Naturaleza de la prisión preventiva

La naturaleza de la prisión preventiva es absolutamente subsidiaria, esto quiere decir que se aplicará la prisión preventiva como medida cautelar, siempre y cuando las otras medidas se muestren ineficaces.

Las medidas cautelares en el proceso penal, es aquellos que garantizan la presencia del procesado, para dar cumplimiento del fallo condenatorio en su argumento penal, esto es, la imposición de la pena; en el comienzo del proceso se tiene como finalidad asegurar el normal suceder del mismo. En atención a esta perspectiva se distingue entre medidas cautelares personales, entendiendo por tales las que ordenan limitaciones del derecho a la libertad personal y medidas cautelares reales, entendiendo por tales las que imponen limitaciones a la libre administración o disposición de los bienes del imputado. (Horvitz Lennon, 2002)

El medio jurídico de la prisión preventiva es una medida cautelar, que se señala: “toda persona acusada de delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se pruebe su culpabilidad.” (Asamblea General de Naciones Unidas, 1948)

Las personas tienen derecho a la libertad, así como a demostrar su inocencia en un proceso judicial legítimo, que señale lo contrario mediante una sentencia ejecutoriada, Esta medida es de último recurso y proporcional, en el Ecuador la prisión preventiva no excede del año según expresa disposición legal y si excediere el año perdería su naturaleza preventiva y pasaría a ser una “condena sin sentencia”. Pero esta medida a pesar de su naturaleza, los administradores de justicia del país la imponen de forma indiscriminada.

1.2.2. Características de la prisión preventiva

La prisión preventiva en si tiene una serie de características que la distinguen de las demás medidas. En el Código Orgánico Integral Penal, contenido en el artículo 543, existe la figura de la caución que garantiza la presencia del procesado, y consecuentemente se suspende la prisión preventiva de la persona procesada y puede rendir caución con su dinero o bienes y evitar la prisión preventiva.

La referida caución obviamente está limitada su admisibilidad al tenor de lo estatuido en el artículo 544 del cuerpo de leyes invocado, esto es en los delitos en los que las víctimas sean niños, niñas o adolescentes, personas con discapacidad o adultos mayores o, cuando la pena a imponerse sea más de cinco años, o por cualquier motivo el acusado ocasione la ejecución de la fianza y por fin, si la acusación se refiera a delitos de violencia en contra de los miembros del núcleo familiar y de la mujer. Las siguientes disposiciones del mencionado cuerpo legal, se refieren a los requisitos y formalidades que deben llenarse para alcanzar este beneficio.

Es **IMPUGNABLE** la medida cautelar contenida en las disposiciones legales antes invocadas, mediante el recurso de apelación contenido en el numeral 5to. del artículo 653 del COIP es impugnabile, que permite al acusado, al fiscal, así como al acusador particular, si hubiere a interponer dicho recurso referente a la prisión preventiva ante el Juez que conoce la causa a fin de que el superior, luego del trámite legal pertinente lo revoque, cuyo trámite se halla contemplado en la siguiente disposición legal del mismo Código.

Igualmente, la medida cautelar a la que se refiere es **REVOCABLE** de conformidad con el contenido del numeral tercero del artículo 520 del cuerpo legal invocado, por el mismo juzgador que conoce la causa, cuya resolución será motivada y en audiencia oral, pública y contradictoria y en su lugar considerará la solicitud de sustitución mediante caución que se formule al respecto.

Del mismo modo es **SUSTITUIBLE** la medida cautelar de prisión preventiva que estamos analizando, por otros tipos de medidas que se pueden aplicar y no la de prisión preventiva necesariamente, si es que aparecieren durante el trámite procesal las causas que dan origen a las medidas cautelares; por consiguiente, el Juzgador lo revocará o suspenderá de oficio o a petición de parte de acuerdo a las disposiciones legales del Código Orgánico Integral Penal.

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. (Ecuador, Asamblea Nacional, 2014, pág. 157)

Artículo 537.- Casos Especiales. - Sin perjuicio de la pena con la que se sancione la infracción, la prisión preventiva podrá ser sustituida por el arresto domiciliario y el uso del dispositivo de vigilancia electrónica cuando en los siguientes casos: 1.- Cuando la procesada es una mujer embarazada y se encuentre hasta en los noventa días posteriores al parto. En los casos de que la hija o hijo nazca con enfermedades que requieren cuidados especiales de la madre, podrá extenderse hasta el máximo de noventa días más; 2.- Cuando la persona procesada es mayor de sesenta y cinco años de edad; 3.- Cuando la persona procesada presente una enfermedad incurable en etapa terminal, una discapacidad severa o una enfermedad catastrófica, de alta complejidad, rara o huérfana que no le permita valerse por si misma, que se justifique mediante la presentación de un certificado médico otorgado por la entidad pública correspondiente, con excepción, en los casos de delitos contra la integridad sexual y reproductiva, violencia contra la mujer o miembros

del núcleo familiar , el arresto domiciliario no podrá cumplirse en el domicilio donde se encuentre la víctima. (Ecuador, Asamblea Nacional, 2014)

PLAZO RAZONABLE en los delitos cuya pena no supere los cinco años de prisión se aplicará seis meses de prisión preventiva, y no podrá excederse de un año en delitos mayores a cinco años de prisión o si los elementos de convicción se anulen; entonces es una medida temporal hasta que termine el proceso investigativo y se dicte sentencia a favor o en contra.

Es **INSTRUMENTAL**, que quiere decir que su finalidad es asegurar que el procesado comparezca en el proceso penal para el cumplimiento de la pena.

Es **JURISDICCIONAL**, esto es que la competencia de dictar esta medida corresponde solo el órgano jurisdiccional a través de los jueces de garantías penales.

Es **PROPORCIONAL**, entendido que el tiempo de la prisión preventiva debe ser proporcional al delito investigado.

“Proporcionalidad quiere decir, en pocas palabras, que debería haber un equilibrio entre el daño que causa una medida (aquí: privación de libertad) y su ´ganancia´ (comparecencia al proceso, facilita la administración de la justicia).” (Krauth, 2018, pág. 42)

Es **EXCEPCIONAL su aplicación** es cuando las otras medidas no garanticen la presentación del procesado.

Es **RESPONSABLE**, tanto el Fiscal que es quien solicita dicha medida, cuanto el juez que dispone su aplicación, de las consecuencias que pueden sobrevenir por su inadecuada actuación en el proceso.

1.2.3. Principios que regulan la prisión preventiva

Al constituirse el país en un **Estado de Derechos y Justicia Social**, donde los principios realizan un papel puramente constitucional, la institución de la prisión preventiva se ve regularizada por principios de carácter puramente constitucionales, y no por compendios literales.

Artículo 4.- Dignidad humana y titularidad de derechos. - Las y los intervinientes en el proceso penal, son titulares de los derechos humanos reconocidos por la Constitución de la República y los instrumentos internacionales.

Las personas privadas de libertad conservan la titularidad de sus derechos humanos con las limitaciones propias de la privación de libertad y serán tratadas con respeto a su dignidad como seres humanos. Se prohíbe el hacinamiento (Ecuador, Asamblea Nacional, 2014, pág. 6)

Los principios que se constituyen para aplicar una medida cautelar, se forman en ejes fundamentales que rigen y limitan los poderes judiciales, obligando a su vez a una aplicación adecuada de las medidas cautelares, principalmente aquellas medidas personales que tienen que ver con la privación de la libertad ,para lo cual varios tratadistas y doctrinarios han establecido una serie de principios, mismos que deberían tomarse en cuenta por los órganos judiciales al momento de aplicar una o varias medidas cautelares.

Así define Cabanellas a los principios generales de derecho, citando a Sánchez R. Amán “Como tales los axiomas o máximas jurídicas recopiladas de las antiguas compilaciones; o sea las reglas del Derecho (v.)” (Cabanellas de Torres, 1993, pág. 345)

Entonces, los principios se constituyen como reglas primordiales para regular las actuaciones judiciales, o cualquier otra actividad, encargadas a las entidades públicas con responsabilidad de cada uno de sus personeros, teniendo en cuenta respecto a sus actuaciones, de conformidad a las diversas disposiciones normativas creadas para la consecución de sus objetivos, evitando de esta forma la aplicación arbitraria y desmedida de sus facultades.

El trabajo de los principios, derechos y garantías es la de restringir la discrecionalidad y el abuso del “**Ius puniendi**” que es una expresión jurídica utilizada para referirse a la facultad del Estado de sancionar, sobre todo si se entiende que en materia penal la parte más desfavorecida siempre es el imputado.

1.2.4. Requisitos de la Prisión Preventiva

Dentro del artículo 534 del Código Orgánico Integral Penal, se encuentran 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; y,
- 4.- Que se trate de un delito sancionado con pena privativa de libertad superior a un año. (Ecuador, Asamblea Nacional, 2014)

Lo que se busca con estos requisitos es que se demuestre la existencia del hecho ilícito y la responsabilidad que pudiere tener un individuo sobre el cometimiento del mismo, a fin de justificar un proceso penal, y la solicitud de prisión preventiva.

La solicitud de prisión preventiva como se deja señalado será motivada por el Fiscal, a fin de que el Juez analice todos los elementos de convicción entregados a su valoración y pueda determinar la necesidad de establecer esta medida cautelar, conforme a la norma indicada, y que en la mayoría de los casos que han sido analizados, sino que se ordena, justificando únicamente por la posibilidad de que el procesado se dé a la fuga o pudiera ocultar sus bienes:

El Fiscal sin mayor esfuerzo solicita prisión y el juez dictamina la prisión preventiva sin la fundamentación legal requerida, sin guardar coherencia en la solicitud, sin la motivación del auto y sin considerar la excepcionalidad y la proporcionalidad de la medida, es decir, su idoneidad, necesidad y proporcionalidad en el sentido estricto. (Krauth, 2018)

Cabe mencionar que uno de los principios fundamentales sobre los cuales debería actuar la prisión preventiva es la presunción de inocencia, siendo sobre todo éstas las instituciones problemáticas en el sistema penal ecuatoriano, en virtud de que la mala utilización de la medida cautelar de manera desproporcionada e irracional incurre en una violación directa a la presunción de inocencia lo cual conlleva a una tensión en lo relativo al control social ejercitado por intermedio del “**Ius Puniendi**”.

El imputado debe comparecer libre ante sus jueces, no solo porque así se asegura la dignidad del ciudadano presunto inocente, sino también sobre todo por necesidades procesales: para que después del interrogatorio y antes del juicio pueda organizar eficazmente su defensa; para que el acusador no pueda hacer trampas, construyendo acusaciones y manipulando las pruebas a sus espaldas (Aragon, 2002, pág. 54).

1.2.5. La prisión preventiva en el Código Orgánico Integral Penal ecuatoriano

En el Código Orgánico Integral Penal (COIP) donde está normalizada la prisión preventiva en su artículo 534, destaca que es una medida cautelar personal que tiene dos finalidades, la primera garantizar la comparecencia del procesado y segunda el cumplimiento de la pena impuesta, los cuales deben cumplir con los cuatro requisitos establecidos en dicha norma para que el Órgano Jurisdiccional Competente dicte esta medida.

Como se establece en la citada disposición legal, existe un determinado número de requisitos para proceder a tomar esta medida como restricción de libertad, esta medida no es una pena, sino una medida cautelar que busca que la persona procesada acuda o esté presente en todas las fases del proceso investigativo hasta que se declare su inocencia o culpabilidad.

El primer requisito para imponer esta medida cautelar es encontrarse frente a un delito de ejercicio de acción pública, que deba ser investigado y a su vez sancionado, con el imperativo del contenido de la siguiente disposición legal:

Artículo 539.- Improcedencia. - No se podrá ordenar la prisión preventiva, cuando: 1. Se trate de delitos de ejercicio privado de la acción; 2. Se trate de contravenciones; 3. Se trate de delitos sancionados con penas privativas de libertad que no excedan de un año. (Ecuador, Asamblea Nacional, 2014, pág. 158)

En el segundo requisito se destaca la existencia de una vinculación exacta del procesado con el delito a investigar, es decir, que debe reunir los suficientes elementos de convicción para proceder a emitir prisión preventiva como medida cautelar personal. Este es un requisito “SINE QUA NON” como lo indica la CIDH “no obstante, la sola sospecha resulta insuficiente para justificar la continuación de la privación de libertad. Los magistrados actuantes deben producir otros elementos adicionales para otórgale validez una vez transcurrido un tiempo.” (Comisión Interamericana de Derechos Humanos, 1997)

El tercer requisito se relaciona directamente con las otras medidas existentes en el COIP, pues se debe asegurar en cuanto a las medidas no privativas de libertad sean insuficientes y sea inevitable adoptar la prisión preventiva como medida de seguridad para la presencia del procesado, por ello que los administradores de justicia ecuatoriana en la praxis judicial deben realizar un análisis exhaustivo para poder aplicar esta medida cautelar personal.

Y como último requisito, no se puede aplicar esta medida cautelar en penas menores de un año, pues la finalidad de este último es que la pena no sea más cargante, siendo coherentes con la proporcionalidad de la pena que es uno de los estándares que sigue la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

1.2.6 Eficacia de la Prisión Preventiva en el Sistema Acusatorio Penal

Es preciso considerar que la prisión preventiva es usada en el Ecuador como un medio para alcanzar los fines de la Justicia se determina que la eficacia esta estrictamente está íntimamente relacionada con la tutela judicial efectiva desde el punto de vista que a través de ella podemos ver resultados tangibles ante una situación que ha sido expuesta ante un tribunal de justicia, es así que la eficacia como principio procesal que se encarga de resolver los conflictos (Obando, 2017).

En lo que respecta a la prisión preventiva como medio de eficacia queda claro que la finalidad del mismo es asegurar la comparecencia del acusado a juicio para el posible juzgamiento, ya que existen peligros procesales que se pueden dar durante el desarrollo del proceso es así que en varias ocasiones se ha determinado que el proceso penal se debe dar bajo el principio de inmediación es decir que el juzgador celebre las audiencias conjuntamente con los sujetos procesales por lo existen casos en los que la comparecencia del acusado se da únicamente a través de la prisión preventiva, sin embargo existen fundamentos que aseveran que la prisión preventiva es una pena acelerada y viola al principio de presunción de inocencia (Rodriguez, 2009).

Sin embargo los peligros procesales involucran a la tutela judicial efectiva, sin embargo la prisión preventiva evita la fuga y la obstaculización de la investigación por lo que la prisión preventiva constituye una herramienta en casos excepcionales siendo una coadyuva para que el proceso penal se desarrolló de manera fluida sin la obstaculización de alguna circunstancia , por lo que en este aspecto se podría concluir que es una herramienta de carácter extremo la misma que debe aplicarse única y exclusivamente cuando sea necesario por ser de último ratio en el proceso (Montalvan, 2018).

1.2.7 Prisión preventiva en el Ecuador y sus estándares en el Sistema Interamericano de Derechos Humanos.

En nuestro país la figura de la prisión preventiva tiene soporte en los siguientes niveles: Constitucional, lo dispuesto en instrumentos internacionales y jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos es así que a nivel constitucional como lo manifestamos en líneas anteriores se prevé la existencia de la prevención preventiva en el artículo 77. 1 la misma que tiene la finalidad de asegurar la comparecencia del acusado a la audiencia, La Corte IDH, ha

dictado jurisprudencia vinculante respecto al tema dentro de los cuales se han establecido estándares mínimos a cumplir por los estados respecto a la reglamentación y aplicación de la prisión preventiva, por lo que a nivel interamericano se ha catalogado a la prisión preventiva como excepcional, convirtiéndose en garantista a más de ello la Corte IDEH, a denominado que es de alto cumplimiento en los Estados de proporcionalidad y necesidad (Cueva, 2016)

Es así que el desarrollo jurisprudencial de la Corte IDH, ubica a la prisión preventiva dentro de un esquema de excepción, como así lo desarrolló la sentencia en el caso Tibi Vs Ecuador, lo cual favorece a las personas que se encuentren atravesando un proceso penal, pues responde su derecho a defenderse en libertad. Así mismo, de acuerdo al inciso final del artículo 424 de nuestra carta Magna, los tratados internacionales de derechos humanos ratificados por el Estado que reconozcan derechos más favorables a los adjuntos en la Constitución, prevalecerán sobre cualquier otra norma jurídica o acto del poder público. Por lo que el cumplimiento a la Convención Americana sobre Derechos Humanos, que crea a la Corte IDH y establece la obligatoriedad de sus resoluciones hacia los Estados miembros, además de la disposición de remisión que encontramos en la Constitución ecuatoriana, se considera que esta figura sigue siendo de carácter excepcional (Corte Interamericana de Derechos Humanos , 2004).

1.3. Antecedentes del hacinamiento carcelario

- Autor: (Fernández Piedra, 2004) tema: “LA LIBERTAD Y LA PRISIÓN PREVENTIVA”, Universidad Andina Simón Bolívar Sede Ecuador.

En la tesis de posgrado mencionado se puede observar información clara respecto a la evolución que ha experimentado la prisión preventiva, tanto a nivel nacional como internacional; así se puede dilucidar que esta medida cautelar no existía en la antigüedad, debido a que constituía la antesala de la pena propiamente dicha a imponerse, También se nota la aplicación de esta medida, en cambio, en las tribus ancestrales existentes en el Continente Americano. El autor también se refiere sobre la sustitución de esta medida, pero, no se puede notar muchos avances en esta tesis, debido a que fue desarrollada en el año 2004, esto es, antes de la promulgación de la Constitución de la República y lógicamente antes de la promulgación del actual Código Orgánico Integral Penal, pero, con esta la observación no se quiere opacar en lo más mínimo la importancia

de la misma tesis y el gran esfuerzo realizado por el autor y la importancia de esta tesis. (Fernández Piedra, 2004)

- Autor: (García Falconí, 2009) tema: “EL DERECHO CONSTITUCIONAL A LA PRESUNCIÓN DE INOCENCIA Y LA PRISIÓN PREVENTIVA EN EL ECUADOR”, Universidad Andina Simón Bolívar Sede Ecuador.

En esta tesis se puede denotar el grado de constitucionalismo que da al tema de la prisión preventiva en el Ecuador, pues el autor reitera varias veces que la institución del Derecho Procesal Penal está regulada por principios de carácter constitucional y no por simples extractos literarios puntualizados en leyes inferiores a la Constitución. Esta obra ha ayudado mucho debido a que en base a ella se pudo recopilar información necesaria acerca de las características de la prisión preventiva. (García Falconí, 2009)

- Autor: (Castillo Velasco, 2009) tema: “EXCEPCIONALIDAD DE LA PRISIÓN PREVENTIVA EN EL ECUADOR”, Universidad Andina Simón Bolívar Sede Ecuador.

La tesis de posgrado mencionado contiene gran recopilación de información respecto a las medidas cautelares que existían en el Código de Procedimiento Penal, y que fueron recogidas e incluidas por el Legislador en el actual Código Orgánico Integral Penal, esto es el debido proceso y su evolución a través de la historia, su acoplamiento en los diferentes tratados y convenios internacionales de Derechos Humanos. Contiene igualmente la debida explicación de varios principios que tienen que ver con la prisión preventiva. También trae la información respecto a los plazos razonables para el sostenimiento de la prisión preventiva y su doctrina respecto al tema que nos ocupa. Por ejemplo, el caso Tibi Vs., Ecuador y el de Suarez Rosero, que contienen en su disertación escrita. (Castillo Velasco, 2009)

- Autor: (Sigcha Orrico, 2013) tema: “LA DISCRIMINACIÓN EN LAS AUDIENCIAS DE FLAGRANCIA”, Universidad Andina Simón Bolívar Sede Ecuador.

En esta obra se observa el grado de complejidad que constituye la prisión preventiva, debido a que esta medida cautelar puede ser tomada tanto en la audiencia de calificación de flagrancia como en la audiencia de formulación de cargos. En esta parte la autora puntualiza la discriminación que sufre el acusado en la mayoría de veces, debido al poco tiempo del que dispone la defensa técnica para formular elementos de descargo y convicción necesarios en su favor, que lleven a la palmaria demostración de su inocencia, con lo cual obviamente se produce la discriminación que perjudica gravemente sus intereses. (Sigcha Orrico, 2013)

- Autor: (Villegas Yanza , 2014) tema: “LA APLICACIÓN INDISCRIMINADA DE LA PRISIÓN PREVENTIVA EN MATERIA PENAL VULNERA EL PRINCIPIO CONSTITUCIONAL DE LA PRESUNCION DE INOCENCIA”, Universidad Central del Ecuador.

La autora de esta valiosa obra puntualiza la importancia que constituye las medidas cautelares de protección del individuo, debido a que la libertad es un derecho humano inalienable e irrenunciable, medidas que pueden ser corregidas por los Jueces Superiores en materia penal, mediante los recursos pertinentes o en última instancia por la Corte Interamericana de Derechos Humanos a través de la respectiva Comisión, previo el trámite legal correspondiente, de modo que el particular afectado pueda recurrir a un tribunal internacional, ora cuando se le deniegue justicia en el país que habita, ora cuando habiéndosele acordado protección jurídica por los tribunales las autoridades competentes se nieguen a ejecutar la sentencias que le favorecen. (Villegas Yanza , 2014)

1.3.1. El hacinamiento carcelario

Para poder entender debidamente la importancia de la prisión preventiva del ser humano, su instauración y sus consecuencias en la sociedad como medida de seguridad, se la analizará en las diferentes épocas históricas que se han producido en el país, de acuerdo a la necesidad social, su trascendencia y su desarrollo.

La Constitución Política del Ecuador de 1998, prescribe por primera vez la duración de la prisión preventiva en su artículo 24 numeral 8, que coincide con la duración actual prescrita en la Constitución de la República, en la que manifiesta de manera categórica en su artículo 77 numeral 9:

Bajo la responsabilidad de la jueza o juez que conoce el proceso, la prisión preventiva no podrá exceder de seis meses en las causas por delitos sancionados con prisión, ni de un año en los casos de delitos sancionados con reclusión. Si se exceden estos plazos, la orden de prisión preventiva quedará sin efecto. (Ecuador, Asamblea Constituyente, 2008)

Debiendo aclarar que los plazos que se contará a partir de la fecha de pérdida de su libertad. Hay que acotar que esta institución del derecho procesal está regulada por principios de carácter

constitucional, reconocido en tratados y convenios internacionales de Derechos Humanos, de los cuales el Ecuador es suscriptor, obligado en consecuencia a acatar sus resoluciones de manera obligatoria.

Una de las causas del hacinamiento de las cárceles, es el excesivo uso de los Jueces de Garantías Penales de la prisión preventiva, las jueza o juez no siempre ordenan medidas cautelares diferentes a la prisión preventiva, si bien es cierto el Artículo 522 del Código Orgánico Integral Penal, los juzgadores pueden imponer una o varias de las medias cautelares señaladas en el referido artículo, la más utilizada es la prisión preventiva, puesto que creen que la misma es la más óptima, conforme se ha señalado y no lo es, ya que esta es una medida cautelar de ultima ratio, que solo debe ser aplicada, cuando no exista ninguna otra forma para garantizar, que el procesado cumpla con estos objetivos antes mencionados.

El Ecuador como un Estado Constitucional de Derechos, debe respetar el principio de proporcionalidad, es decir, solo se hará uso de la prisión preventiva, cuando sea estrictamente necesario.

La Prisión preventiva su pertinencia, debe aplicarse solo si el delito reviste de cierta gravedad y de acuerdo el bien jurídico lesionado es de gravedad para que se enmarque a lo señalado en el Art. 77 numeral 1, de la Constitución de la República del Ecuador.

El aumento agigantado de privados de la libertad en el Ecuador, ha sido preocupación de los organismos internacionales, principalmente de Derechos Humanos, sin que a las instituciones del Estado les haya llamado la atención. “No es más segura una sociedad porque encarcele a más gente; al contrario, en algunos países se ha consagrado una suerte de círculo perverso de inseguridad, donde las prisiones constituyen precisamente uno de sus eslabones principales”. (Krauth, 2018)

El Dr. Ernesto Pazmiño Granizo, Defensor Público en el periodo 2018, al hacer la presentación en libro Prisión Preventiva en el Ecuador del autor doctor Stefan Krauth, al referirse a las reformas de la creación de las Unidades Flagrancia, en donde la mayoría de veces se ordena la Prisión preventiva, señala: “Estas unidades se han convertido, en la realidad, en lo que he llamado: “Máquinas producción de presos”; grosera la frase, pero real”. (Krauth, 2018)

El Dr. Ernesto Pazmiño Granizo, citado en (Krauth, 2018) al referirse de los delitos in fraganti, señala que:

La mayoría de casos no tienen esta característica. Sin embargo, bajo el pretexto de hacer un procedimiento rápido, expedito, se crearon unas infraestructuras de flagrancia, se hicieron reformas y/o se crearon nuevos procedimientos incorporando figuras como el “procedimiento directo” y el “procedimiento abreviado”, que, en un promedio de diez días, facilitan la condena de personas, con la autoinculpación de por medio. (Krauth, 2018)

Este modelo ha sido una de las causas del hacinamiento carcelario, es decir el crecimiento de la población carcelaria o de personas de privadas de la libertad, pero lo que más llama la atención por delitos menores “auto inculpados y procesados en audiencias veloces de carácter abreviado” (Krauth, 2018)

Lo que ha violado los derechos de las personas es aplicando procesos rápidos o abreviados “En el fondo, lo único que se abrevian son los derechos de las personas a un debido proceso en toda la extensión de la palabra y se someten al cumplimiento de una mera formalidad jurídica” (Krauth, 2018)

En una crónica realizada por el periódico El Telégrafo el 5 de noviembre del 2017, al entrevistarle por esta preocupación a la ministra de Justicia, de esa época Rosana Alvarado, señalaba: “lamentablemente los jueces siguen considerando a la prisión preventiva como la primera medida, como la más fácil de aplicar, como la más sencilla y debería ser la última de las medidas cautelares” (El Telégrafo, 2017)

Stefan Krauth, al iniciar la obra “La prisión preventiva en el Ecuador” comienza señalado por Winfried Hassemer, “La prisión preventiva es la privación de libertad en perjuicio de una persona inocente.” (Krauth, 2018)

La Corte Interamericana de Derechos Humanos “considera indispensable destacar que la prisión preventiva es la medida más severa que se le puede aplicar al imputado de un delito, motivo por el cual su aplicación debe tener un carácter excepcional.” (Corte Interamericana de Derechos Humanos , 2004)

Según datos del ex-ministerio de Justicia, Derechos Humanos y Cultos “en el mes de septiembre de 2017 se encontraron un total de 12 680 personas privadas de libertad por prisión preventiva: es decir, un 36,11 por ciento del total de 35 223 personas privadas de Libertad” (Diario Expreso, 2017)

En cambio, para el defensor Público General, Ernesto Pazmiño, señaló: “De los aproximadamente 36.500 PPL que existen a la fecha, alrededor de 10.000 no tienen sentencia

condenatoria y por tanto son detenidos provisionales, según dijo”. (Diario Expreso, 2017) y el referido funcionario fue más directo al señalar:

Que existe un abuso en la aplicación de la prisión preventiva y afirmó que no todo delito debe necesariamente terminar con este tipo de prisión, sino que “se deben considerar las evidencias en lugar de los indicios, el fiscal tiene que demostrar la culpabilidad y el juez motivar su decisión. (Diario Expreso, 2017)

El uso de la prisión preventiva ha atentado en contra del Código Orgánico Integral Penal del año 2014, Constitución de la República del Ecuador y la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, sino resulta en lo contrario de la eficiencia legal, es decir en una anomia, otra de las formas de socavar el ordenamiento jurídico es la politización. “Aunque el sistema político gane de manera efímera (por ejemplo, una sentencia “políticamente” deseada, el supuesto cumplimiento del lema populista “cero impunidad”), pierde a largo plazo lo que es el núcleo del Estado de Derecho” (Krauth, 2018)

Para quienes administran la justicia, más que una aplicación de las normas y eficacia de justicia, se ha visto más enfocado a estadísticas, cuando el ex presidente del Consejo de la Judicatura Gustavo Jalkh comenta sobre el cumplimiento del Plan Estratégico establecido para la administración de justicia del país, el referido funcionario dice, que:

Los resultados alcanzados a través de las unidades de Flagrancia en las que actualmente ocho jueces emiten 43 sentencias al mes y cada causa se resuelven en 17 días promedio. En 2012, con la misma cantidad de jueces se emitían apenas 15 sentencias al mes. (Krauth, 2018)

Con este criterio los propios actores del proceso priman estas estadísticas ante que respetar los derechos. Entre los numerosos criterios conclusivos, es importante anotar que los tres actores de un tribunal penal de flagrancia (fiscales, defensores y jueces) estarían actuando bajo aquel principio donde priman las estadísticas frente a los derechos, con un abuso en la utilización de la prisión preventiva y, sobre todo, con fuentes de error en la aplicación de este recurso. (Krauth, 2018)

Un equipo de trabajo de la Defensoría Pública, había realizado un análisis de un muestreo de 379 casos, tomados del sistema SATJE que mantiene la Función Judicial de los cuales de ese universo, “en 19 casos, se observa que el juez dictó medidas alternativas a la prisión preventiva, mientras que en 360 casos se dictó prisión preventiva, es decir, en el 94,99 por ciento de los casos evaluados.” (Krauth, 2018) con este análisis se demuestra que la prisión preventiva no es una

medida excepcional, sino una medida que prima y que no se toman otras medidas cautelares no privativas de la libertad.

Otras de las formas de la utilización de la prisión preventiva, es con la a politización de la administración de la justicia en el Ecuador “muestra una traslación del burócrata (conocimientos legales, previsibilidad) en favor del cuadro (generación de consenso).” (Krauth, 2018), Stefan Krauth, en su libro “Prisión Preventiva en el Ecuador, nos ejemplifica:

El mandamiento corporativista (compuesto por los medios de comunicación y la Policía): Las personas recién detenidas merecen un escarmiento y por eso hay que dictar la prisión preventiva como regla”, se aplica como “línea del partido” en las resoluciones dictando la prisión preventiva. El juez asume el papel de un cuadro disciplinador. (Krauth, 2018)

Pero más allá de que los jueces de Garantías Penales, utilizan la Presión Preventiva, como una medida regular, los mismos para no ordenar la Prisión preventiva, han hecho costumbre exigir el arraigo social del imputado, cuando en el Código Orgánico Integral Penal no existe esta figura jurídica, obligando a la defensa a presentar pruebas para que garantice que el imputado no evada a justicia o garantice su presentación juicio, esta medida es discriminatoria para personas de escasos recursos, o personas que no tengan un trabajo formal para así evitar una prisión preventiva, quizás injusta y al no justificar se ordena esta Prisión Preventiva.

“Según el estudio empírico realizado por la Defensoría Pública, “en casi todos los casos de prisión preventiva, los juzgadores justifican su resolución con la falta del arraigo social del imputado.” (Krauth, 2018)

La frase estereotipada es: “La defensa no ha justificado el arraigo social”. (Krauth, 2018) Esto es, cuando la defensa no exhibe pruebas del llamado arraigo social, se ordena la prisión preventiva. “Esta práctica es evidentemente ilegal y podría fundar la responsabilidad penal de los jueces de garantías penales según el artículo 160 del COIP.” (Krauth, 2018), pero la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, señaló:

Son las autoridades judiciales las que deben acreditar la concurrencia de las condiciones establecidas en la ley, incluyendo los valores morales demostrados por la persona, su ocupación, bienes que posee, vínculos familiares y otros que le mantendrían en el país, además de una posible sentencia prolongada. En consecuencia, si los magistrados que atiendan la causa no tienen la posibilidad de demostrar que existe suficiente evidencia de una eventual intención de fuga u ocultamiento, la prisión preventiva se vuelve injustificada. (Comisión Interamericana de Derechos Humanos, 1997)

“Una privación de la libertad sin fundamento, es decir sin cumplimiento de los presupuestos legales, es ilegal y sujeto a la penalización según el artículo 160 inciso 1 COIP. (Krauth, 2018)

En el Derecho Procesal, a nivel internacional hay una norma usual: el que asevera, asume la carga probatoria. Al efecto, “la carga de la prueba, en el ámbito del Derecho Procesal la titularidad de la carga de la prueba es la parte que persigue los efectos jurídicos en función de los hechos que sustentan su pretensión” (Krauth, 2018) por lo que Fiscalía es quien debe probar el pedido de la prisión preventiva.

La Corte Interamericana de Derechos Humanos y la carga de la prueba, “exige igualmente que el Estado fundamente y acredite, de manera clara y motivada, según cada caso concreto, la existencia de los requisitos válidos de procedencia de la prisión preventiva (Corte Interamericana de Derechos Humanos, 2009). En efecto, corresponde al tribunal y no al acusado o a su defensa acreditar la existencia de los elementos que justifiquen la procedencia de la prisión preventiva. (Krauth, 2018)

Entonces queda determinada que las autoridades estatales, en este caso a través de la Fiscalía, son quienes se encuentran a cargo de la carga probatoria, tanto del pedido de la Prisión Preventiva, como los arraigos personales del procesado.

En un enfoque en conjunto, la fraccionada política criminal del Ecuador en la última década ha dado resultados negativos, entre otras razones señala el Ex Defensor público General porque:

Se crearon las unidades de flagrancia, constituidas como productoras permanentes de privados de libertad. Se construyeron mega cárceles que en corto tiempo presentan ya problemas de hacinamiento y de seguridad, a más de haber provocado dolor y mayor sufrimiento a las familias, que resultan afectadas por las largas distancias y las dificultades de acceso.

Se asignaron funciones contradictorias a los jueces penales, para que sean además jueces de garantías penitenciarias, contraviniendo la ley y la Constitución. Es decir, el mismo juez que condena, tiene la función de garantizar los derechos de los privados de libertad, lo cual es un contrasentido, una ilegalidad y una aberración.

Se promueven reglamentaciones internas del sistema de rehabilitación social, que restringen derechos, sin que además se cumpla con el debido proceso. (Krauth, 2018)

De acuerdo con las experiencias internacionales, ha quedado patente las restricciones al principio de presunciones de inocencia y al derecho a la defensa y sus diversas manifestaciones

sean nulas, aplicándose el principio de culpabilidad, principio que no se encuentra normado en nuestra constitución como tal en la Constitución de la República.

En este sentido el artículo 11 de la Constitución, en el numeral 3, determina:

Los derechos y garantías establecidos en la Constitución y en los instrumentos internacionales de derechos humanos serán de directa e inmediata aplicación por y ante cualquier servidora o servidor público, administrativo o judicial, de oficio o a petición de parte. (Ecuador, Asamblea Constituyente, 2008)

Ante estas decisiones judiciales el incremento de privados de libertad ha aumentado en corto tiempo, tomando en cuenta que se trata de un nuevo tipo de atención penitenciaria, ya que las infraestructuras se saturaron y porque no existe presupuesto público que apoye este aumento.

Cuando se ordene prisión preventiva, el juez debe tomar en cuenta la proporcionalidad, estar pendiente a la situación verdadera de las cárceles ecuatorianas. Aunque normativamente está prohibido el hacinamiento, como lo establece el artículo cuatro del COIP, no se puede desprender de la norma que no haya hacinamiento en la realidad de las cárceles. Al juez le corresponde al dictar la prisión preventiva o la obligación de garantizar de las condiciones verdaderas en la cárcel en cuestión.

Caso contrario, los daños a la salud que sufre la persona procesada deben ser considerados en la ponderación constitucional. Como el derecho fundamental a la integridad física prevalece sobre el derecho del Estado a administrar la justicia penal, la prisión preventiva no se puede dictar cuando el Estado no puede garantizar la integridad física de la persona procesada: no hubiera proporcionalidad en el sentido estricto. Si bien es cierto los Jueces de Garantías Penales, deben analizar el pedido de los señores Fiscales, son ellos quienes deben aceptar o rechazar estos pedidos. (Krauth, 2018)

El COIP señala que el Fiscal debe fundamentar al momento de solicitar el pedido de la medida cautelar; es decir tiene que existir fundamentación para que haya la prisión preventiva. El fiscal debe cumplir los requisitos determinados en el artículo 534 del COIP, siempre y cuando concurren los requisitos establecidos en el mismo.

Al ser manejada la justicia como una estadística y no acorde a los principios constitucionales, y que esta estadística este contralada, hace que jueces y fiscales que la prisión preventiva no sea una excepción, sino una regla, la prisión preventiva, “debe estar acorde a los principios constitucionales e infra constitucionales de aplicación del Derecho penal mínimo, pues

no se puede convertir esta en un mecanismo punitivo a servicio del Estado, sino una alternativa para solucionar el conflicto penal” (Jaramillo, 2018)

Siendo unas de las causas del hacinamiento carcelario, la utilización del Prisión preventiva, ha hecho que el hacinamiento carcelario se desborde, empeorando las situaciones de las cárceles más aún si estas no han mejorado, esto no solo que se ha salido de las manos de las autoridades, sino que se ve reflejado en el trato inhumado a los privados de la libertad.

Según datos entregados por el ex - ministerio de Justicia, Derechos Humanos y Cultos, al periódico Expreso: “en el mes de septiembre de 2017 se encontraron un total de 12 680 personas privadas de libertad por prisión preventiva: es decir, un 36,11 por ciento del total de 35 223 personas privadas de libertad”. (Diario Expreso, 2017)

En cambio, en un trabajo periodístico realizado por el Periódico el Comercio. indica:

Entre diciembre del 2018 y abril de este año, el hacinamiento pasó del 38% al 40%. Esta información fue confirmada este jueves 2 de mayo del 2019 por la Dirección de Rehabilitación Social. Este problema se acentúa en Quito, Guayaquil, Ibarra y Latacunga. Por ejemplo, el Centro de Detención Provisional de El Inca, en el norte capitalino, tiene capacidad para 800 personas, pero actualmente están recludas 2 097. Esto significa que a la fecha hay una sobrepoblación de 162%. En el 2018 era del 157%. Un caso similar ocurre en la cárcel de Latacunga. (El Comercio, 2019)

Al ser entrevistado por el Periódico el Comercio el director del centro carcelario del Inca de la ciudad de Quito, Eduardo Coloma, para la crónica del 3 de mayo del 2019 “confirmó la sobrepoblación carcelaria y aseguró que semanalmente llegan entre 50 y 100 nuevos detenidos.” (El Comercio, 2019)

De igual forma Diego Godoy en este mismo reportaje, manifiesta:

Hasta febrero y el miércoles confirmó que no hay suficiente infraestructura ni recursos para abastecer a “tantos detenidos”. Solamente en los dos primeros meses de este año llegaron 400 presos, que estaban, por ejemplo, en el CDP de Quito. Para entonces, las autoridades dijeron que el traslado obedece a una medida para aliviar en algo la sobrepoblación existente en la cárcel capitalina.

La preocupación de quienes manejan los centros carcelarios ha sido dramática, ante el requerimiento del referido funcionario de “tanto detenidos”

La respuesta fue que “la Penitenciaría del Litoral, en Guayaquil, tiene mayor sobrepoblación” y que no se puede enviar a la gente a esa ciudad. (El Comercio, 2019)

Para la Defensoría del Pueblo tras ese estudio, revelo:

Que, en 10 años, el número de personas reclusas se triplicó. En el 2019 eran 11 279 y en este año son 39 558 a escala nacional. ¿Por qué el aumento? El informe de la Defensoría muestra que una razón es el uso excesivo de la prisión preventiva. En el caso de Latacunga, su director confirmó que por la sobrepoblación se agilitan los trámites de prelibertad. (El Comercio, 2019)

El periódico la Hora, otros de los medios que se preocupó por este tema, en un reportaje titulado: “Cárceles Ecuador: Estadísticas, un cero a la izquierda en el sistema carcelario ecuatoriano” (La Hora, 2019) realizó una entrevista a la exdefensora del Pueblo, Gina Benavides, en la que señala:

Que hace falta una política integral que analice cómo debe ser la rehabilitación social. Según ella, la respuesta no está en la coerción ni la revisión de las penas, pues incluso los delitos que se incluyeron en el Código Integral Penal (COIP), en 2014, no fueron la solución e hicieron que la población carcelaria se incremente. (La Hora, 2019)

Pero finaliza con una frase lapidaria: “El delito y la sanción es para las personas pobres asegura Benavides, y explica que la situación de las cárceles agudiza las problemáticas de los sectores vulnerables porque no tienen la opción de rehabilitarse y reinsertarse” (La Hora, 2019).

Otras de las causas de hacinamiento es la duración de la prisión preventiva, la Defensoría Pública en un estudio realizado en 379 casos de flagrancia, la Defensoría asume la defensa el 70 % de casos, que los delitos vinculados con drogas y contra la propiedad (robo, hurto, receptación), en este análisis, señala:

En estos casos a menudo se realizan procedimientos abreviados y directos. Por eso es importante entender la relación entre tipo de delito y duración en la prisión preventiva. Para delitos contra la propiedad, en el 53,6 por ciento de los casos (97 casos), la duración en prisión preventiva fue entre 7 y 53 días. En el 25,97 por ciento (47 casos) la duración fue entre 54 y 107 días en prisión preventiva. (Krauth, 2018)

Como se puede observar el tiempo de la duración preventiva también incide en el hacinamiento carcelario.

Pero quienes son la mayoría que reciben prisión preventiva, la mayoría que reciben son los de la clase baja quienes son las más vulnerables, para quienes se ha construido las mega careles en donde el imputado continuo detenido a la espera del juicio, soslayando el principio de inocencia, que toda persona goza, hasta que se le pruebe lo contrario, es decir obligado a probar su inocencia.

No solo eso, sino la existencia de la falta de independencia judicial, en donde el sistema Judicial, está sometido ante otros poderes del Estado y presionado por sectores sociales, por sectores mediáticos e incluso medios de comunicación, por lo que sufren una enorme presión los Jueces y Fiscales y hace que afecte directamente al operador de justicia, hay temor hacer sancionados o destituidos de sus cargos destituidos que afecta negativamente la lógica del juez y que se vea avocado utilizar la medida cautelar de le Prisión preventiva.

Blanca León, defensora pública en la provincia del Azuay, Ecuador, percibió:

Que existen presiones para la utilización de la prisión preventiva, y provienen de algunos sectores, por ejemplo, de los sectores políticos. Los movimientos políticos contrarios en la actualidad al movimiento oficialista, presionan y pregonan que la caducidad de la prisión preventiva da lugar al aumento de la delincuencia. Dicen sin ninguna reserva y generalizan, que los delincuentes deben estar encerrados, sin hacer distinciones en que el supuesto “delincuente”, puede merecer una medida alternativa. Son cerrados y contrarios a estas medidas y ven al derecho penal como un derecho penal del enemigo, y se congracian así con sus adeptos políticos. Dicen además que la seguridad ciudadana se ve afectada como si fuera una gran solución para ellos dictar la prisión preventiva sin saber que esto también cuesta al Estado (Martínez & Godoy)

1.3.2. Efectos del hacinamiento carcelario

Frente al hacinamiento carcelario, ha existido gran preocupación por parte de los organismos de defensa de los Derechos Humanos, como es del Comité Permanente por la Defensa de los Derechos Humanos – CDH, en el marco de la conmemoración del Día Internacional en Apoyo a las Víctimas de la Tortura, celebrado el 26 de junio del 2019, en el que reitera su alarma por el agudo deterioro de las condiciones de vida de la población privada de la libertad en el Ecuador, caracterizada por el hacinamiento y hechos de violencia extrema, que configuran de esta forma un evidente estado general de tortura sufrida por este grupo de atención prioritaria, ha realizado sus análisis por la problemática al indicar:

El sistema carcelario en Ecuador, con capacidad para albergar a 28.500 personas, actualmente acoge a más de 40.000 personas, con serias denuncias sobre un inadecuado suministro de alimentos, agua y atención médica. Del 1 enero al 17 junio del 2019 el CDH registra 17 crímenes a nivel nacional, siendo las dos cárceles ubicadas en Guayaquil, el escenario de 14 crímenes. (Comité Permanente por la Defensa de los Derechos Humanos, 2019)

La Dirección de Rehabilitación al verse desbordado el aforo carcelario, realizó un pedido al Consejo de la Judicatura para que los jueces: Agiliten los procesos judiciales de personas que están reclusas con prisión preventiva. La idea es reducir el hacinamiento carcelario, que en junio alcanzó el 38,6%. La respuesta de la Judicatura llegó al pasado martes. La entidad dijo que los jueces penales tienen “una fuerte carga laboral” y que eso les dificulta acelerar los procesos judiciales. (El Comercio, 2019)

Ante este escenario sombrío, el Comité permanente por la Defensa de los Derechos Humanos, rememora las observaciones finales de Comité de Derechos Humanos de Naciones Unidas, presentadas al Estado de Ecuador en el sexto informe periódico del 8 de agosto de 2019.

En el párrafo 25 señala:

El Estado parte (Ecuador) debe incrementar sus esfuerzos con miras a continuar mejorando las condiciones de detención y a eliminar el hacinamiento, en particular asegurando la aplicación efectiva de las normas relativas a medidas alternativas de privación de la libertad. Así mismo, le recomienda que redoble sus esfuerzos para prevenir y poner fin a la violencia en los lugares de privación de libertad y que continúe asegurando que todos los incidentes de violencia entre reclusos, en particular los casos en los que haya habido muertes, sean investigados y los responsables sancionados de conformidad con la gravedad de sus actos. (Comité Permanente por la Defensa de los Derechos Humanos, 2019)

El Comité Permanente por la Defensa de los Derechos Humanos, con preocupación presenta una cronología de los actos de violencia que han sufrido las cárceles del país del periodo 2018 a junio 2019:

6 de marzo; Cuenca - CRS- Turi. Durante un operativo policial, efectuado en el pabellón de máxima seguridad B, fue asesinado a tiros el privado de la libertad Stalin Jorge Guaranda Cedillo, de 28 años, alias ‘Garfield’. El fiscal refirió que el operativo fue planificado porque recibieron información de un privado de la libertad, que luego fue identificado como Jean Carlos R.R., alias ‘Yango’, quien, supuestamente, advierte que fue descubierto por ‘Garfield’ y le dispara; pero, en el

momento cuando iba a ser neutralizado por la Policía, dispara tres veces más y lo fulmina. (Comité Permanente por la Defensa de los Derechos Humanos, 2019)

27 de marzo; Guayaquil – Asesinato de la directora del CRS femenino Gavis Moreno de León, directora del Centro de Rehabilitación Social de Mujeres de Guayaquil, fue víctima de sicariato tras recibir 12 impactos de bala disparados por sujetos desde una motocicleta. Ella habría recibido amenazas por varias ocasiones por la labor que desarrollaba en la cárcel. Su gestión estuvo llena de mejoras con grupos de apoyo, murales coloridos y pabellones con nombres de valientes mujeres de la historia ecuatoriana. (Comité Permanente por la Defensa de los Derechos Humanos, 2019)

2 de abril Cárcel de Latacunga. El interno Richard Echeverría, de 29 años, amaneció muerto en su celda. Inicialmente, se estableció que el interno falleció sin lesión visible. Sin embargo, en la autopsia se determinó que la muerte no fue natural, sino de asfixia por estrangulación.

3 de junio; Carcel de Santo Domingo. Una pelea en el pabellón de máxima seguridad dejó un muerto y once heridos. El enfrentamiento entre dos bandas, Latin King y Los Quevedeños, originó la gresca dentro del recinto carcelario. La víctima fue Edison Aguilar, de la segunda organización delictiva. (Comité Permanente por la Defensa de los Derechos Humanos, 2019)

5 de junio Esmeraldas–CSRV. Un enfrentamiento violento entre dos bandas de detenidos que buscaban controlar el Centro de Rehabilitación Social de Varones de Esmeraldas dejó tres fallecidos y 33 heridos. Tres de ellos están en terapia intensiva. Entre las razones que se cree detonaron los enfrentamientos, sería que pandilleros de los ‘Latin King’ y ‘Los Máster’, pugnan por territorio, quienes también se habrían tomado los pabellones C y D, donde se encontraban los cadáveres. Entre las peticiones de los revoltosos está la solicitud de reubicación de ciertos privados de libertad. (Comité Permanente por la Defensa de los Derechos Humanos, 2019)

5 de junio; Latacunga –CRS. En la prisión de Latacunga se registraron inconvenientes por protestas de los PPL en contra de inhibidores de señal para celular. El motín estuvo liderado por César Vernaza Quiñónez, a quien se lo identifica como el líder de la banda de ‘Los Templados’. Durante la revuelta, Christian Muños Realpe, falleció. Luego del amotinamiento fue encontrado con cuatro heridas corto punzantes en el cráneo, dos laceraciones en la frente y varios golpes en la cara. (Comité Permanente por la Defensa de los Derechos Humanos, 2019)

9 de junio; Latacunga – Centro de Reclusión Jacson David Rangel, de nacionalidad venezolana, se suicidó en el centro carcelario de Latacunga. Cuando los guardias iban a repartir el almuerzo, se acercaron a golpear la puerta de la celda de Rangel, al ver que este no respondía procedieron a abrirla y se dieron cuenta que el presunto asesino había hecho retazos su ropa para proceder a

colgarse, lo que le habría provocado la muerte por asfixia. (Comité Permanente por la Defensa de los Derechos Humanos, 2019)

17 de septiembre; Quevedo – Cárcel de Quevedo Antonio Vera Aguilera, de 37 años de edad, fue asesinado con una cuchara en la cárcel de Quevedo, provincia de Los Ríos. Por este crimen se originó una riña dentro del centro de rehabilitación, donde otro PPL quedó herido. (Comité Permanente por la Defensa de los Derechos Humanos, 2019)

21 de septiembre; Guayaquil–Penitenciaría Entre gritos, insultos y descripciones grotescas de cómo las mujeres supuestamente son sometidas a las revisiones para poder ingresar a las visitas, los allegados cuestionaron las causas en las que murió con diez tiros un privado de la libertad y otros dos resultaron heridos. David Segundo U O, fue asesinado con 10 disparos y un machetazo en la cabeza. Ese día las autoridades detuvieron a Marvin Rodrigo R C como autor del crimen. No obstante, según detalla el documento público, el implicado actuó supuestamente con la ayuda de un guía penitenciario y de otro reo más quien fue el que le macheteó el cráneo. (Comité Permanente por la Defensa de los Derechos Humanos, 2019)

29 de septiembre; Guayaquil – CRS Se alertó una denuncia por supuesta celda de castigo en el CRS de Guayaquil, donde se practican posibles castigos inhumanos. La denuncia fue por parte del defensor público, Jimmy Valverde. (Comité Permanente por la Defensa de los Derechos Humanos, 2019)

16 noviembre; Cuenca – CRS Turi Un video filtrado en redes reveló que 37 uniformados torturaron, golpearon y desnudaron a 200 internos mientras realizaban una requisita. Se generó una sentencia de 106 días y 16 horas de prisión para estos policías, en el mismo CRS donde vulneraron los derechos de los PPL. (Comité Permanente por la Defensa de los Derechos Humanos, 2019)

2019 11 de enero; Guayaquil – Centro de Privación de Libertad Zonal 8 Tonny Valencia purgaba una condena de 20 años de prisión por asesinato. La mañana de este viernes 11 de enero, el preso que habitaba junto a su celda le quitó la vida con cuatro disparos en la cabeza. El sospechoso es Jean Carlos R. R., alias “Yango”, de acuerdo con información de la Función Judicial, Jean Carlos R. R., el 14 de noviembre de 2015 participó en el asesinato del interno Carlos Pai, durante una gresca en el CRS Turi, en Cuenca. (Comité Permanente por la Defensa de los Derechos Humanos, 2019)

13 de enero; Quito- Centro de Detención Provisional Se descubrió el cuerpo de Pablo A, colgado en su celda, ubicada en el Pabellón La Tola, donde se hallan los privados de libertad con antecedentes de peligrosidad. La teoría más fuerte acerca de lo sucedido es que se trataría de un suicidio. (Comité Permanente por la Defensa de los Derechos Humanos, 2019)

12 de febrero; Cárcel de Latacunga. Con varios impactos de bala en la cabeza murió Francisco Coello, un ex policía de 36 años que estaba en el pabellón de mediana seguridad por tráfico de sustancias. Su muerte quedó grabada en los videos de las cámaras de seguridad existentes dentro del centro. Una versión de uno de los guías dice que se observó al interno Wilmer O, sosteniendo un arma, después de los disparos, amenazando a quienes se le acercaban. Se investiga como ingresó la pistola al penal. (Comité Permanente por la Defensa de los Derechos Humanos, 2019)

15 febrero; Guayaquil – Penitenciaría; la Penitenciaría tiene capacidad para 4 500 reclusos y recibe a 10 500 este hacinamiento trae consigo problemas sanitarios. Se habla acerca de un brote de tuberculosis. Ricardo Camacho, subsecretario de Rehabilitación Social, aseguró que hay un pabellón especial para personas con tuberculosis y que el hacinamiento hace posible los contagios. (Comité Permanente por la Defensa de los Derechos Humanos, 2019)

20 de febrero; Cárcel de Latacunga. El interno Ronald Cristóbal Alvarado habría sido asesinado con un objeto metálico, en el pabellón de máxima seguridad del Centro. Dos reclusos habrían confesado la agresión. El ataque se habría dado por venganza, respondiendo a amenazas que les habría hecho la víctima. (Comité Permanente por la Defensa de los Derechos Humanos, 2019)

15 de abril; Guayaquil – Cárcel Regional. Un enfrentamiento armado entre las bandas de Los Gorras y Los Choneros dejó como resultado dos PPL muertos y otras cinco heridas por arma de fuego. Los asesinados fueron Saúl Lombeida de 26 años y Washington Dueñas de 58. (Comité Permanente por la Defensa de los Derechos Humanos, 2019)

12 de mayo; Cuenca – CRS de Turi. En el patio de recreación del pabellón de máxima seguridad B ‘Tomebamba’ se produjo una riña entre reos. Para evitar que el ataque continúe, el agente policial lanzó una cápsula de gas que impactó en la cabeza del interno Montoya, de 25 años, de nacionalidad colombiana, que pagaba su condena en ese centro de detención. Montoya murió debido al impacto. (Comité Permanente por la Defensa de los Derechos Humanos, 2019)

19 de mayo; Guayaquil – Penitenciaría el pasado 19 de mayo dos internos murieron. Uno fue baleado mientras descansaba en una hamaca, y el autor fue asesinado a golpes y pedradas por los internos. Este hecho habría ocurrido en el pabellón 3 del centro. Los dos internos Luis Miguel Pincay y Renzo de Jesús Romero compartían una misma celda. Uno tenía impactos de bala, y el otro fue apuñalado y golpeado. El hecho ocurre tres días después de que el gobierno nacional decretara el estado de excepción, por 60 días, en el sistema de rehabilitación social del país. (Comité Permanente por la Defensa de los Derechos Humanos, 2019)

26 de mayo; Cárcel de Ibarra más de 200 reos intoxicados por alimentos consumidos dentro del centro. La directora del mismo, Amanda Méndez, informó que existían PPL con síntomas de

posible intoxicación alimentaria. De los 204 afectados, 16 presentaban un cuadro de intoxicación grave. (Comité Permanente por la Defensa de los Derechos Humanos, 2019)

30 de mayo; Guayaquil – Penitenciaría en medio de una balacera en el centro, en pleno horario de visitas, seis reos perdieron la vida. El incidente habría ocurrido en el pabellón cinco. El cadáver de una de las víctimas fue incinerado. Los enfrentamientos armados duraron varias horas. Cuatro sospechosos fueron detenidos por el amotinamiento que causó el caos dentro del centro. Las personas aglomeradas tomaban piedras y tierra de la calle y la lanzaban a los policías. El gobierno removió del cargo al director de la Penitenciaría, Alfredo Muñoz. Una visitante comenta: “¿Cómo es posible que a mí me desnuden y me hagan hacer sapitos para ver que no entre nada prohibido a la cárcel y los presos tengan armas?”. (Comité Permanente por la Defensa de los Derechos Humanos, 2019)

11 de junio; Guayaquil – Penitenciaría William Poveda, alias 'El Cubano', fue asesinado este martes 11 de junio de 2019, en un ataque armado en la Cárcel Regional de Guayaquil. Sus atacantes, un grupo compuesto por al menos 20 hombres, sometieron a varios guardias, tomaron como rehenes a 19 policías, ingresaron al pabellón a buscarlo, lo acribillaron, lo decapitaron, echaron su cuerpo desde el tercer piso hacia el patio donde otro grupo procedió a incinerar su cuerpo. En un video hecho público se observó, en el patio, a unos sujetos pateando su cabeza. Él fue el cabecilla de la organización delictiva 'Los Cubanos' y sería el responsable de los asesinatos cometidos en días pasados en la Penitenciaría. Un grupo de presos arrebató las armas al GIR, y se mantuvieron 19 policías secuestrados durante la intervención. (Comité Permanente por la Defensa de los Derechos Humanos, 2019)

17 de junio; Guayaquil – CRS una riña de internos del pabellón de mediana seguridad deja como resultado la muerte de dos personas privadas de libertad. Se trató de un altercado entre 6 reos, los asesinados serían los hermanos Santiago D. Y Jorge D. victimados con armas corto punzantes de fabricación artesanal. Los presuntos responsables afrontarán un nuevo proceso penal por asesinato. (Comité Permanente por la Defensa de los Derechos Humanos, 2019)

No hay que olvidar que Ecuador dentro de los países de la región presenta un alto índice de violencia carcelaria y que ha sido de preocupación de los organismos internacionales de Derechos Humanos.

1.3.4. El estado frente al hacinamiento carcelario

Como primera medida es menester mencionar que el sistema carcelario en el Ecuador se encuentra actualmente atravesando una profunda crisis institucional lo cual supone un debate en cuanto al papel del estado en relación a los alcances límites y supuestos del sistema de

rehabilitación social en el país, uno de los imperativos categóricos del sistema carcelario gira en torno a la prerrogativa de que no ha cumplido con la función primordial de resocializar a las personas que han incurrido en el cometimiento de un delito, no obstante, los alcances que definen el hacinamiento deben ser discutidos en otras dimensiones, particularizando especialmente al sistema jurisdiccional en virtud de la relación de los problemas del sistema penitenciario y la actuación del Poder punitivo del Estado (Nuñez Vega, 2018).

En otro orden de ideas cabe mencionar que existen tres características fundamentales que definen la situación de las personas privadas de libertad que se encuentran en hacinamiento en el sistema penitenciario ecuatoriano: a la corrupción del propio sistema, la dependencia económica del PPL respecto en su familia para poder sobrevivir a la vulneración sistémica de los derechos de las personas privadas de libertad. En cuanto a la corrupción que opera dentro de las instituciones penitenciarias se origina en la relación personalista entre los funcionarios carcelarios y las personas privadas de libertad en el contexto delimitado por la sobrepoblación y el hacinamiento, lo que se subsume a la existencia de conflictos internos que se resuelven a través de dádivas entre internos y funcionarios.

El Estado ecuatoriano, como garante de los derechos de los detenidos y quien debe responder de la situación, poco a nada ha hecho ante la crisis en el sistema carcelario, el gobierno actual el 16 de mayo de 2019 emitió el Decreto Ejecutivo 741, en el que declara en el sistema de rehabilitación social a nivel nacional, con el fin de precautelar los derechos de las personas privadas de la libertad, fundamentando y considerando:

Que los acontecimientos de violencia al interior de los centros del sistema de rehabilitación social de los últimos seis meses han producido una comunicación poco precisa y atentatoria a los derechos de las personas privadas de libertad, exponiendo su identidad de manera pública y mediante la difusión no autorizada de imágenes captadas desde teléfonos celulares o dispositivos similares ingresados incumpliendo las normas vigentes que prohíben tales conductas. Por otra parte, en base a supuestos se ha generado conmoción social en función de la falta de certeza proveniente de comunicados no oficiales, lo cual a su vez ha producido un incremento de la tensión dentro de los establecimientos penitenciarios dificultando tareas de seguridad para el restablecimiento del orden (Ecuador, Presidencia de la República, 2019)

En el referido decreto se estableció su vigencia de sesenta días provocando la suspensión del régimen de visitas y la incertidumbre de las familias que llegan a diario por información a los centros carcelarios, este establecimiento del estado de excepción, hizo que empeore la situación carcelaria del país, empeoro, en el mismo periodo de vigencia de esta medida, se registraron dos motines en las cárceles de Guayaquil, con grandes actos de violencia como secuestro de miembros policiales y asesinatos de Privados de la Libertad, hecho que fuera criticados y observado por los Organismos de Derechos Humanos, es así que el CDH considera que declarar el Estado de Excepción:

No es la medida idónea frente a la crisis carcelaria en el Ecuador. Por el contrario, los resultados han sido contraproducentes, al no evitar muertes a sangre fría en aparente modalidad de ajusticiamiento, toma de rehenes de agentes de la fuerza pública e incomunicación prolongada de población carcelaria con el mundo exterior. (Comité Permanente por la Defensa de los Derechos Humanos, 2019)

El Comité Permanente por la Defensa de los Derechos Humanos, CDH muestra las siguientes conclusiones recogidas y documentadas durante la vigencia del Estado de Excepción para el sistema carcelario en el Ecuador:

Evidente restricción del disfrute de mínimas condiciones de vida digna y garantías de derechos económicos, sociales y culturales de población carcelaria en el Ecuador como resultado, entre otras causas, de la reducción del presupuesto para el mantenimiento y adecuación del sistema de rehabilitación social

Ausencia de información pública sobre evaluación de periodo de Estado de Excepción de parte del Servicio Nacional de Atención Integral a Personas Privadas de la Libertad y a Adolescentes Infractores que soporte idoneidad, proporcionalidad y necesidad de esta medida de última ratio.

Recordemos que la reserva a la información pública no debe incluir información sobre situaciones violatorias a los Derechos Humanos.

Pese a la militarización en los exteriores de las cárceles y la serie de operaciones policiales de requisa en pabellones, persiste secuencia de hechos violentos con uso de armas que incluyen asesinatos con extrema crueldad. Estos crímenes premeditadamente cuentan con registro de videos que se viralizan rápidamente, expandiendo ampliamente la zozobra.

Según registro de asesinatos y amotinamientos, se identifica que la violencia se concentra mayormente en las cárceles de Guayaquil y Latacunga. Dentro de ellas, serían recurrentes en algunos pabellones.

El peso de la medida excepcional es cargado por las familiares de las personas privadas de la libertad. El descontento por los periodos de incomunicación prolongada, aislamientos e incertidumbre es mostrado en continuos los actos de protestas liderados por mujeres.

Testimonios de familiares coinciden en denunciar restricción a alimentos y agua, abandono y agravamiento de salud de sus parientes en prisión durante periodos de incomunicación.

Aún está pendiente la requerida facilidad para acceso a centros carcelarios de parte de la Defensoría del Pueblo y organismos de defensa de Derechos Humanos, la divulgación de resultados de monitoreo sobre garantías de Derechos Humanos a grupo de atención prioritaria. (Comité Permanente por la Defensa de los Derechos Humanos, 2019)

En un reportaje del periódico la Hora de fecha 26 de octubre del 2020, señala que: Ernesto Pazmiño, en calidad de representante del Servicio Nacional de Atención Integral a Personas Adultas Privadas de la Libertad y Adolescentes Infractores (SNAI) había manifestado:

Que, en los meses en los que rige el Estado de Excepción, uno de los esfuerzos se concentrará en recabar la mayor información de las cárceles a través del diálogo con los presos. Según él, se necesitarían al menos 25 millones de dólares para mejorar el sistema. (La Hora, 2019)

1.3.5. Estrategias para reducir el hacinamiento

Una vez que terminó el Estado de excepcionen en el país, no mejoró el estado de las personas privadas de la Libertad y peor aún que haya bajado el hacinamiento carcelario, mejor esto empero ante la crisis sanitaria COVID 19, el país en tratándose del tema, no es el único que tiene sobre población carcelaria, El pacto Europa – Latinoamérica, había organizado un webinar para analizar qué medidas judiciales que han sido implementadas para disminuir el hacinamiento en los centros penitenciarios en el contexto de la COVID-19, bajo el tema: Medidas Judiciales para disminuir el hacinamiento carcelario en los Centros Penitenciarios en la que comienza señalando:

La COVID19 ha vuelto a poner sobre la mesa el problema de hacinamiento que genera una situación crítica a nivel global. En algunos países latinoamericanos la sobrepoblación se debe al uso frecuente de la prisión preventiva por los sistemas de justicia penal de la región (El Pacto Europa-Latinoamerica, 2020)

Dentro de las principales estrategias para reducir el hacinamiento carcelario concluye este webinar:

La necesidad de un **diálogo permanente entre los sistemas judiciales y penitenciarios** de la región. El **hacinamiento carcelario** es un **efecto de la política criminal** que demanda una reflexión sobre el funcionamiento del sistema carcelario y una coordinación estructurada de todos los actores de la cadena penal en el entorno de El PACTO:

- La necesidad de rebajar el uso de la prisión preventiva;
- La necesidad de aumentar el recurso de las medidas alternativas para los delitos leves;
- Implementar estrategias comunicativas efectivas para que la opinión pública entienda que las medidas alternativas son, a todos los efectos, una forma de ejecución de la pena. (El Pacto Europa-Latinoamerica, 2020)

El informe de la reunión preparatoria regional de América Latina y el Caribe para el 12do. Congreso de las Naciones Unidas sobre prevención del delito y justicia penal, celebrada en mayo de 2009 en San José de Costa Rica, examinó e identificó una serie de medidas para abordar el problema del hacinamiento y reducir en los establecimientos penitenciarios, entre las que señala:

Por otra parte, se hizo referencia a diversas opciones para reducir la población carcelaria, entre las que se incluyeron: la utilización de medidas sustitutivas al encarcelamiento según el derecho interno, medidas no privativas de libertad, penas privativas de la libertad más cortas, la utilización de la libertad anticipada, libertad condicional, libertad vigilada, el arresto domiciliario, el uso de dispositivos de vigilancia electrónica. (Organización de las Naciones Unidas, 2010)

Independientemente de las conclusiones a las que llegó el webinar que organizó El pacto Europa – Latinoamérica, para algunos estudiosos del problema, las estrategias y normativas de aplicación para bajar el hacinamiento carcelario, señalan algunas estrategias posibles para reducir y controlar el hacinamiento:

- a) políticas y programas integrales de justicia penal,
- b) mejoramiento de la eficacia del proceso penal,
- c) políticas integrales de imposición de penas,
- d) mayor empleo de medidas sustitutivas de la detención y el encarcelamiento,
- e) fortalecimiento del acceso a la justicia y a los mecanismos de defensa pública,
- f) elaboración o fortalecimiento de las disposiciones sobre libertad anticipada,
- g) programas de atención a la población reclusa y liberada,

- h) aumento de la capacidad de las cárceles,
- i) determinación de la capacidad máxima de las cárceles,
- j) políticas sociales integrales. (Noel Rodríguez, 2015)

Las personas privadas de la libertad, han vendido acogiendo a las normativas vigentes que buscan alcanzar beneficios establecidos en la Ley, y que consiste en recuperar la libertad ambulatoria, que inciden esencialmente sobre la dignidad del ser humano.

El informe de la reunión preparatoria regional de América Latina y el Caribe para el 12do. Congreso de las Naciones Unidas sobre prevención del delito y justicia penal, celebrada en mayo de 2009 en San José de Costa Rica, examinó e identificó una serie de medidas para abordar el problema del hacinamiento en los establecimientos penitenciarios.

Se hizo referencia a diversas formas para reducir la población carcelaria, en las que se mencionaron:

La utilización de medidas sustitutivas al encarcelamiento según el derecho interno, medidas no privativas de libertad, penas privativas de la libertad más cortas, la utilización de la libertad anticipada, libertad condicional, libertad vigilada, el arresto domiciliario, el uso de dispositivos de vigilancia electrónica, el indulto, la amnistía, la reducción de la condena por buena conducta o por la participación en programas educativos y el diseño de medidas alternativas para grupos específicos como las mujeres embarazadas, las madres de niños pequeños, las personas de edad, y los reclusos con discapacidades. (Noel Rodríguez, 2015)

En lo que se refiere a nuestra normativa, el Código Integral Penal establece medidas sustitutivas, que benefician a los privados de la libertad y consiste en recuperar la libertad y cumplir condiciones de un juez, existiendo tres regímenes: cerrado, semiabierto y abierto. El cerrado se cumple dentro de prisión y durante esta etapa se hace un plan individual para acceder al semiabierto.

El artículo 698 del Código Orgánico Integral Penal, señala:

Régimen semiabierto. - Es el proceso de rehabilitación social de la o del sentenciado que cumple con los requisitos y normas del sistema progresivo para desarrollar su actividad fuera del centro de ejecución de penas de manera controlada por el Organismo Técnico. La o el juez de Garantías Penitenciarias dispondrá el uso del dispositivo de vigilancia electrónica.

Se realizarán actividades de inserción familiar, laboral, social y comunitaria.

Para acceder a este régimen se requiere el cumplimiento de por lo menos el sesenta por ciento de la pena impuesta. En el caso de incumplimiento injustificado de los mecanismos de control por parte del beneficiario de este régimen, sin causa de justificación suficiente y probada, la o el juez de Garantías Penitenciarias revocará el beneficio y declarará a la persona privada de libertad, en condición de prófuga. (Ecuador, Asamblea Nacional, 2014)

Para acogerse el Privado de la Libertad deberá haber cumplido al menos el 60% de la pena. El resto lo cumple fuera de la cárcel, con un dispositivo electrónico y con medidas sustitutivas, además deberá cumplir los requisitos establecidos. que impone la Ley y el Reglamento del Sistema Nacional de Rehabilitación Social.

El régimen semiabierto no se ha venido aplicando, en el tiempo del cumplimiento de la pena, esto es del 60%, de forma general se aplica cuando ya ha cumplido más del 75% en unos casos y en otros no se llega aplicar, todo esto se da por el alta de uniformidad de aplicación de los jueces y en otros por la falta de celeridad en la concesión de los requisitos, se hace que repercuta en los hacinamientos en las cárceles del país.

Según la norma penal (art. 698), este beneficio se aprueba para las personas que cumplieron el 60% de la sentencia. “En Latacunga hay personas que ya cumplieron con el 80% y 90% de la pena y aún no salen de la prisión”, aseguró Godoy. Durante su gestión, 300 solicitudes de prelibertad se remitieron a la Comisión Nacional de Verificación de la Dirección de Rehabilitación, en donde se comprueba que los detenidos cumplan con los requisitos para salir de la cárcel. Actualmente, estas peticiones se encuentran en trámite. En la cárcel de hombres de Ibarra, la directora Amanda Méndez optó por el mismo mecanismo. Aseguró que se envió a Quito 32 solicitudes rezagadas desde diciembre del año pasado. Aún están pendientes 13 trámites. “La prelibertad es la única forma de reducir la población carcelaria”. Para solventar este problema, la Dirección de Rehabilitación firmó el martes un convenio con el Servicio de Contratación de Obras (SECOB). La idea es ejecutar obras de infraestructura en los centros penitenciarios de adultos y de menores y adecuar zonas para talleres, sitios de desintoxicación, aulas de clases, etc. En Santo Domingo de los Tsáchilas, sus autoridades dijeron que para superar el hacinamiento se agilizaron las boletas de libertad. En enero, este Diario entró a esas instalaciones y comprobó que las celdas estaban repletas, que los presos improvisaron tendedores de ropa. Los internos pedían ayuda para evitar que las cosas se agudicen. En contexto En enero de este año, por decreto del presidente de la República, Lenín Moreno, desapareció el Ministerio de Justicia, que estaba a cargo de las

cárceles, y se creó la Dirección de Rehabilitación Social. Ernesto Pazmiño está a cargo de esta institución. (El Comercio, 2019)

Cabe aclarar que con la reforma al Código Orgánico Integral Penal del 24 de diciembre del 2019:

No podrán acceder a este régimen las personas privadas de libertad que hayan sido condenadas por asesinato, femicidio, sicariato, delitos contra la integridad y libertad personal con resultado de muerte, robo con consecuencia de muerte, delitos contra la integridad sexual y reproductiva, trata de personas y tráfico ilícito de migrantes, delitos de violencia contra la mujer o miembros del núcleo familiar, cohecho, concusión, peculado, enriquecimiento ilícito, lavado de activos, enriquecimiento privado no justificado, delitos de tráfico ilícito de sustancias catalogadas sujetas a fiscalización en alta y gran escala, terrorismo, delincuencia organizada, abigeato con resultado de muerte y graves violaciones a los derechos humanos y delitos contra el derecho internacional humanitario (Ecuador, Asamblea Nacional, 2014).

Como se ha visto una de las causas para el hacinamiento carcelario, no solo en el Ecuador se refiere, sino a nivel de América latina, es la mala utilización de la Prisión privativa de la libertad, cuando fiscales y jueces , los primeros solicitan esta medida, sin fundamentar este pedido, sin existir elementos de convicción claros y precisos de que el procesado es autor o cómplice de la infracción y en otros casos existiendo otras medidas cautelares no privativas de la libertad que se pueden aplicar, y los Jueces, aceptan estos pedidos igualmente sin fundamentar cuando dictan en la que se ordena la prisión preventiva.

En este contexto la reducción de los altos índices de hacinamiento se plantean irrestrictamente a nivel jurisdiccional, para la aplicación de medidas alternativas a la prisión, así como además, el fortalecimiento de mecanismos de libertad anticipada, lo cual incide de manera eficiente en los ratios relacionados con la reducción de la sobrepoblación carcelaria, no obstante, la eficacia de dichas medidas se relaciona con un programa interinstitucional a nivel legislativo que aplique exclusivamente a aquellos infractores sin antecedentes previos, siendo el desarrollo de dichas medidas alternativas un componente integral que incidirá efectivamente en la reducción del hacinamiento a nivel carcelario, lo cual no obsta, de que las personas en libertad se encuentran sujetas a un régimen de atención y vigilancia bajo el resguardo de la ley.

1.4. Estudio Comparado

Los Estados, se caracterizan por ser proteccionistas, que a la vez protegen y garantizan la paz y la tranquilidad social y por otra deben garantizar un sistema eficiente penitenciario.

En este sentido, se establece claramente que el primer deber del Estado como garante de las personas sometidas a su custodia, es precisamente el deber de ejercer el control efectivo y la seguridad interna de los centros penales; si esta condición esencial no se cumple es muy difícil que el Estado pueda asegurar mínimamente los derechos fundamentásteles de las personas bajo su custodia (Comisión Interamericana de Derechos Humanos, 2011, pág. 5).

La Constitución de la República, como otras en las que están de los países como Colombia, Bolivia, y Perú, tienen normas relativas a las personas privadas de la libertad “Por excepción Bolivia y Ecuador visibilizan y valorizan a las personas privadas de libertad como parte del grupo de atención preferente y vulnerable titularizándolos como acreedores de los derechos” (Cadena Palacios, 2019, pág. 151)

En ese contexto se procede a realizar un estudio comparado sobre esta problemática que atenta a los Derecho Humanos, pese a que sus normativas en cada de los países que se va analizar garantizan y este sector vulnerable, y se empieza:

1.4.1. Bolivia

El Estado Plurinacional de Bolivia, en lo que se refiere al tema de las personas privadas de la libertad, se refiere en su Constitución en el capítulo derechos económicos y sociales, Título de las derechos fundamentales y garantías.

Artículo 73.

I. Toda persona sometida a cualquier forma de privación de libertad será tratada con el debido respeto a la dignidad humana.

II. Todas las personas privadas de libertad tienen derecho a comunicarse libremente con su defensor, intérprete, familiares y personas allegadas. Se prohíbe la incomunicación. Toda limitación a la comunicación sólo podrá tener lugar en el marco de investigaciones por comisión de delitos, y durará el tiempo máximo de veinticuatro horas.

Artículo 74.

I. Es responsabilidad del Estado la reinserción social de las personas privadas de libertad, velar por el respeto de sus derechos, y su retención y custodia en un ambiente adecuado, de acuerdo a la clasificación, naturaleza y gravedad del delito, así como la edad y el sexo de las personas retenidas.

II. Las personas privadas de libertad tendrán la oportunidad de trabajar y estudiar en los centros penitenciarios. (Bolivia, Asamblea Constituyente, 2009)

El Código de Procedimiento Penal Boliviano establece, que:

LIBRO QUINTO, MEDIDAS CAUTELARES TÍTULO I, NORMAS GENERALES

Artículo 221°.- (Finalidad y alcance). La libertad personal y los demás derechos y garantías reconocidos a toda persona por la Constitución Política del Estado, las Convenciones y Tratados internacionales vigentes y este Código, sólo podrán ser restringidos cuando sea indispensable para asegurar la averiguación de la verdad, el desarrollo del proceso y la aplicación de la ley. Las normas que autorizan medidas restrictivas de derechos, se aplicarán e interpretarán de conformidad con el artículo 7° de este Código. Esas medidas serán autorizadas por resolución judicial fundamentada, según lo reglamenta este Código, y sólo durarán mientras subsista la necesidad de su aplicación.

No se podrá restringir la libertad del imputado para garantizar el resarcimiento del Daño civil, el pago de costas o multas.

Artículo 222°. (Carácter). Las medidas cautelares de carácter personal, se aplicarán con criterio restrictivo y se ejecutarán de modo que perjudiquen lo menos posible a la persona y reputación de los afectados.

Las medidas cautelares de carácter real serán las previstas en el Código de Procedimiento Civil y se impondrán únicamente en los casos expresamente indicados por este Código. (Bolivia, Congreso Nacional, 1999)

En ese sentido, se establece que solamente procede la detención preventiva cuando existan suficientes elementos de convicción, que el imputado es autor del hecho punible y que no se someterá al proceso (peligro de fuga) o entorpecerá la investigación de la verdad (peligro de obstaculización). Asimismo, esta norma definía que la detención preventiva terminará.

De igual forma en el Código de Procedencia Penal Boliviano, establece la procedencia de la Detención preventiva:

Artículo 232°.- (Improcedencia de la detención preventiva). No procede la Detención preventiva:

1. En los delitos de acción privada;
2. En aquellos que no tengan prevista pena privativa de libertad; y,
3. En los delitos sancionados con pena privativa de libertad cuyo máximo legal sea inferior a tres años.

En estos casos únicamente se podrá aplicar las medidas previstas en el artículo

240° de este Código. Tratándose de mujeres embarazadas y de madres durante la lactancia de hijos menores de un año, la detención preventiva sólo procederá cuando no exista ninguna posibilidad de aplicar otra medida alternativa.

artículo 233°.- (Requisitos para la detención preventiva). Realizada la imputación formal, el juez podrá ordenar la detención preventiva del imputado, a pedido fundamentado del fiscal o del querellante, cuando concurran los siguientes requisitos:

1. La existencia de elementos de convicción suficientes para sostener que el imputado es, ¡con probabilidad, autor o partícipe de un hecho punible; y,
2. La existencia de elementos de convicción suficientes de que el imputado no se someterá al proceso u obstaculizará la averiguación de la verdad.

artículo 234°.- (Peligro de fuga). Para decidir acerca del peligro de fuga se tendrá en

cuenta las siguientes circunstancias:

1. Que el imputado no tenga domicilio o residencia habitual, ¡ni familia, negocios o trabajo asentados en el país;
2. Las facilidades para abandonar el país o permanecer oculto;
3. La evidencia de que el imputado está realizando actos preparatorios de fuga; y,
4. El comportamiento del imputado durante el proceso o en otro anterior, en la medida que indique su voluntad de no someterse al mismo. (Bolivia, Congreso Nacional, 1999)

Para el abogado Carlos Moreira Fuentes columnistas del portal digital Urgentebo.com., en su artículo de opinión critica con argumentos la medida de la detención preventiva, que es un síntoma de la crisis de la justicia boliviana, al señalar: “La detención preventiva en Bolivia viene

siendo utilizada de manera discrecional por las autoridades llamadas a desarrollar un proceso penal en estricta observancia de los derechos humanos y con una característica principal, el respeto al principio de inocencia.” (Moreira Fuentes, 2017)

Para la aplicación de medidas cautelares que restrinjan la libertad de una o varias personas deben observarse aspectos que van más allá de los requisitos previstos por el art. 233 del CPP, por un lado, al adoptarse una medida restrictiva de la libertad el Estado asume la calidad de garante, ello significa que durante el tiempo que dure la medida cautelar se garanticen para el imputado el ejercicio de otros derechos fundamentales, principalmente los derechos a la vida, la integridad física y a ser tratados en todo momento como personas inocentes, con una diferenciación de los reos condenados.

Para la aplicación de medidas cautelares que restrinjan la libertad de una o varias personas deben observarse aspectos que van más allá de los requisitos previstos por el art. 233 del CPP, por un lado, al adoptarse una medida restrictiva de la libertad el Estado asume la calidad de garante, ello significa que durante el tiempo que dure la medida cautelar se garanticen para el imputado el ejercicio de otros derechos fundamentales, principalmente los derechos a la vida, la integridad física y a ser tratados en todo momento como personas inocentes, con una diferenciación de los reos condenados. (Moreira Fuentes, 2017)

Para Moreira Fuentes al hacer el análisis de la utilización de detención preventiva, señala que “los detenidos preventivos carecen de un trato diferenciado al de un reo condenado” (Moreira Fuentes, 2017) y señala datos oficiales entregados por el mismo Estado a la Comisión IDH, a octubre de 2012:

El número de personas privadas de libertad era de 13.654 de los cuales 11.410 (84%) eran detenidos preventivos, quienes hacían los centros penitenciarios del país sin las mínimas medidas de seguridad, tal es que, el 23 de agosto de 2013 durante un motín en la cárcel de Pálmaseña 33 reclusos perdieron la vida, de los cuales 31 eran detenidos preventivos, un dato adicional provisto por la Fundación Construir ese mismo año fue que de los 5.200 presos en Pálmaseña, solo 400 tenían sentencia condenatoria ejecutoriada. Analizar con mediana precisión los factores que motivan el abuso en la imposición de la detención preventiva como medida cautelar de mayor aplicación en Bolivia resulta extenso para una nota breve, sin embargo, pasamos a hacer una breve mención sobre las principales falencias del sistema de justicia penal en nuestro país. (Moreira Fuentes, 2017)

Como observamos el uso de la Prisión preventiva o detención preventiva utilizada en nuestro país como en el Bolivia, es la misma, “se conceptualiza la detención preventiva como una medida “excepcional”; no obstante, en la práctica continúa siendo la regla y la base de la persecución penal” (Moreira Fuentes, 2017)

1.4.2. Colombia

La República de Colombia, en lo que se refiere al tema de las personas privadas de la libertad, se refiere en su Constitución en el TÍTULO II DE LOS DERECHOS, GARANTIAS Y DE LOS DEBERES, CAPÍTULO I, DE LOS DERECHOS FUNDAMENTALES.

Artículo 13. Todas las personas nacen libres e iguales ante la ley, recibirán la misma protección y trato de las autoridades y gozarán de los mismos derechos, libertades y oportunidades sin ninguna discriminación por razones de sexo, raza, origen nacional o familiar, lengua, religión, opinión política o filosófica. El Estado promoverá las condiciones para que la igualdad sea real y efectiva y adoptará medidas en favor de grupos discriminados o marginados. El Estado protegerá especialmente a aquellas personas que, por su condición económica, física o mental, se encuentren en circunstancia de debilidad manifiesta y sancionará los abusos o maltratos que contra ellas se cometan.

Artículo 29. El debido proceso se aplicará a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas. Nadie podrá ser juzgado sino conforme a leyes preexistentes al acto que se le imputa, ante juez o tribunal competente y con observancia de la plenitud de las formas propias de cada juicio. En materia penal, la ley permisiva o favorable, aun cuando sea posterior, se aplicará de preferencia a la restrictiva o desfavorable. Toda persona se presume inocente mientras no se la haya declarado judicialmente culpable. Todo sindicado tiene derecho a la defensa y a la ayuda de un abogado seleccionado por el o de oficio, durante la investigación y el juzgamiento; a un debido proceso público sin dilaciones injustificadas; a presentar pruebas y a controvertir las que se alleguen en su contra; a impugnar la sentencia condenatoria, y a no ser juzgado dos veces por el mismo hecho. Es nula, de pleno derecho, la prueba obtenida con violación del debido proceso.

Artículo 30. Quien estuviere privado de su libertad, y creyere estarlo ilegalmente, tiene derecho a invocar ante cualquier autoridad judicial, en todo tiempo, por sí o por interpuesta persona, el Habeas Corpus, el cual debe resolverse en el término de treinta y seis horas. (Colombia, Asamblea Nacional Constituyente, 1991)

En lo que se refiere al Código de Procedimiento Penal Colombiano, en el artículo 9 señala:

1. Todo individuo tiene derecho a la libertad y a la seguridad personal. Nadie podrá ser sometido a detención o prisión arbitrarias. Nadie podrá ser privado de su libertad, salvo por las causas fijadas por la Ley y con arreglo al procedimiento establecido en ésta. 2. Toda persona detenida será informada, en el momento de su detención, de las razones de la misma, y notificada, sin demora, de la acusación formulada contra ella. 3. Toda persona detenida o presa a causa de una infracción penal será llevada sin demora ante un juez u otro funcionario autorizado por la Ley para ejercer funciones judiciales, y tendrá derecho a ser juzgada dentro de un plazo razonable o a ser puesta en libertad. La prisión preventiva de las personas que hayan de ser juzgadas no debe ser la regla general, pero su libertad podrá estar subordinada a garantías que aseguren la comparecencia del acusado en el acto del juicio, o en cualquier otro momento de las diligencias procesales y, en su caso, para la ejecución del fallo. 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. 5. Toda persona que haya sido ilegalmente detenida o presa, tendrá el derecho efectivo a obtener reparación. (...) (Colombia, Congreso de la República, 2004)

La normativa Penal Colombiana, el Art. 307 establece las medidas de aseguramiento dentro del Sistema Penal, bajo las siguientes proposiciones.

A. Privativas de la libertad. 1. Detención preventiva en establecimiento de reclusión. 2. Detención preventiva en la residencia señalada por el imputado, siempre que esa ubicación no obstaculice el juzgamiento; B. No privativas de la libertad. 1. La obligación de someterse a un mecanismo de vigilancia electrónica. 2. La obligación de someterse a la vigilancia de una persona o institución determinada. 3. La obligación de presentarse periódicamente o cuando sea requerido ante el juez o ante la autoridad que él designe. 4. La obligación de observar buena conducta individual, familiar y social, con especificación de la misma y su relación con el hecho. 5. La prohibición de salir del país, del lugar en el cual reside o del ámbito territorial que fije el juez. (Colombia, Congreso de la República, 2004)

Sin embargo, de estas normativas el problema colombiano, para la Revista Criminalidad, al referirse el uso excesivo de la Prisión preventiva, señala: “Que fueron reiteradas el 2010, junto con la denuncia del uso excesivo de la prisión preventiva –sobre todo en ciertos grupos sociales– y de castigos que implicaban aislamiento.” (Arenas Garcia & Cerezo Domínguez, 2016)

Y como misma dolencia con el tema ecuatoriano, se señala por parte del Comité Internacional de Derechos Humanos e instrumentos jurídicos nacionales –Constitución, e indicada en la Revista Criminalidad : “que las órdenes de capturas a menudo carecen de suficientes elementos probatorios y que las detenciones estigmatizan a ciertos grupos, como líderes sociales, jóvenes, indígenas, afrocolombianos y campesinos”, (Arenas Garcia & Cerezo Domínguez, 2016), es decir la aplicación de Prisión Preventiva se da en las clases sociales vulnerables y como se da en toda la región, con el fin de superar las situaciones observadas, el Comité efectuó en el mismo informe dos recomendaciones que pretendían dar efecto a los artículos del Pacto señalados. En la primera de estas insta al Estado a que: “tome medidas para erradicar la detención preventiva administrativa y las detenciones masivas e implemente las recomendaciones emitidas por el Grupo de Trabajo sobre la Detención Arbitraria después de su misión de su misión a Colombia en el 2008” (Arenas Garcia & Cerezo Domínguez, 2016)

Según datos del World Prison Brief, en Colombia hay 235 personas privadas de la libertad por cada 100000 habitantes, y el 29% de la población carcelaria está en prisión preventiva. A corte de abril de 2020, según cifras del Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario (INPEC), había un total de 121010 personas privadas de la libertad, con un hacinamiento del 49.4%, teniendo en cuenta que el sistema está habilitado para alojar a 80709 personas. En varias ocasiones, la Corte Constitucional colombiana ha declarado el Estado de Cosas Inconstitucional (ECI) en el sistema penitenciario y carcelario, debido a una política criminal reactiva y populista, así como a las condiciones indignas al interior de los centros de reclusión, sin condiciones mínimas de salubridad y alimentación. (Colectivo de Estudios Droga y Derecho, 2020)

Frente a este problema más aun en tiempos de la Crisis sanitaria COVID 19, una de las sugerencias de parte Centro Regional de Derechos Humanos y Justicia de Género, pide la “Libertad inmediata para quienes se encuentran detenidas y detenidos con medidas de aseguramiento. Para esto, se deben reemplazar las medidas de detención preventiva por otras no privativas de la libertad como la vigilancia electrónica” (Colectivo de Estudios Droga y Derecho, 2020)

1.4.3. Perú

La Constitución de la República del Perú en el Título I de la Persona y de la Sociedad Capítulo I Derechos Fundamentales de la Persona, en el artículo 2 numeral 24, señala:

A la libertad y a la seguridad personales. En consecuencia:

- a. Nadie está obligado a hacer lo que la ley no manda, ni impedido de hacer lo que ella no prohíbe.
- b. No se permite forma alguna de restricción de la libertad personal, salvo en los casos previstos por la ley. Están prohibidas la esclavitud, la servidumbre y la trata de seres humanos en cualquiera de sus formas.
- c. No hay prisión por deudas. Este principio no limita el mandato judicial por incumplimiento de deberes alimentarios.
- d. Nadie será procesado ni condenado por acto u omisión que al tiempo de cometerse no esté previamente calificado en la ley, de manera expresa e inequívoca, como infracción punible; ni sancionado con pena no prevista en la ley.
- e. Toda persona es considerada inocente mientras no se haya declarado judicialmente su responsabilidad.
- f. Nadie puede ser detenido sino por mandamiento escrito y motivado del juez o por las autoridades policiales en caso de flagrante delito. El detenido debe ser puesto a disposición del juzgado correspondiente, dentro de las veinticuatro horas o en el término de la distancia.

Estos plazos no se aplican a los casos de terrorismo, espionaje y tráfico ilícito de drogas.

En tales casos, las autoridades policiales pueden efectuar la detención preventiva de los presuntos implicados por un término no mayor de quince días naturales. Deben dar cuenta al Ministerio Público y al juez, quien puede asumir jurisdicción antes de vencido dicho término. (Perú, Congreso Constituyente Democrático, 1993)

Dentro del Código Procesal Penal, la Prisión Preventiva, se encuentra Capítulo I los Presupuestos de la Prisión Preventiva artículo 268°:

Presupuestos materiales. - 1. El Juez, a solicitud del Ministerio Público, podrá dictar mandato de prisión preventiva, si atendiendo a los primeros recaudos sea posible determinar la concurrencia de los siguientes presupuestos: a) Que existen fundados y graves elementos de convicción para estimar razonablemente la comisión de un delito que vincule al imputado como autor o partícipe del mismo. b) Que la sanción a imponerse sea superior a cuatro años de pena privativa de libertad; y c) Que el imputado, en razón a sus antecedentes y otras circunstancias del caso particular, permita colegir

razonablemente que tratará de eludir la acción de la justicia (peligro de fuga) u obstaculizar la averiguación de la verdad (peligro de obstaculización).

2. También será presupuesto material para dictar mandato de prisión preventiva, sin perjuicio de la concurrencia de los presupuestos establecidos en los literales a) y b) del numeral anterior, la existencia de razonables elementos de convicción acerca de la pertenencia del imputado a una organización delictiva o su reintegración a la misma, y sea del caso advertir que podrá utilizar los medios que ella le brinde para facilitar su fuga o la de otros imputados o para obstaculizar la averiguación de la verdad. (Perú, Congreso de la República , 2004)

El artículo 269° señala:

Peligro de fuga. - Para calificar el peligro de fuga, el Juez tendrá en cuenta:

1. El arraigo en el país del imputado, determinado por el domicilio, residencia habitual, asiento de la familia y de sus negocios o trabajo y las facilidades para abandonar definitivamente el país o permanecer oculto;
2. La gravedad de la pena que se espera como resultado del procedimiento;
3. La importancia del daño resarcible y la actitud que el imputado adopta, voluntariamente, frente a él;
4. El comportamiento del imputado durante el procedimiento o en otro procedimiento anterior, en la medida que indique su voluntad de someterse a la persecución penal. (Perú, Congreso de la República , 2004)

La legislación Procesal Penal Peruana, agrava la misma mediante presupuestos simplificados para la detención provisional y la prolongación del encarcelamiento, es decir agrava el encarcelamiento con la detención sin orden judicial más prolongada.

CAPÍTULO II LA DURACIÓN DE LA PRISIÓN PREVENTIVA ARTÍCULO 272° Duración. -

1. La prisión preventiva no durará más de nueve meses. 2. Tratándose de procesos complejos, el plazo límite de la prisión preventiva no durará más de dieciocho meses.

ARTÍCULO 273° Libertad del imputado. - Al vencimiento del plazo, sin haberse dictado sentencia de primera instancia, el Juez de oficio o a solicitud de las partes decretará la inmediata libertad del imputado, sin perjuicio de dictar concurrentemente las medidas necesarias para asegurar su presencia en las diligencias judiciales, incluso las restricciones a que se refieren los numerales 2) al 4) del artículo 288°.

ARTÍCULO 274° Prolongación de la prisión preventiva. - 1. Cuando concurren circunstancias que importen una especial dificultad o prolongación de la investigación, y que el imputado pudiera sustraerse a la acción de la justicia, la prisión preventiva podrá prolongarse por un plazo no mayor al fijado en el numeral 2 del artículo 272°. El Fiscal debe solicitarla al Juez antes de su vencimiento.

2. El Juez de la Investigación Preparatoria se pronunciará previa realización de una audiencia, dentro del tercer día de presentado el requerimiento. Ésta se llevará a cabo con la asistencia del Ministerio Público, del imputado y su defensor. Una vez escuchados los asistentes y a la vista de los autos, decidirá en ese mismo acto o dentro de las setenta y dos horas siguientes, bajo responsabilidad.

3. La resolución que se pronuncie sobre el requerimiento de prolongación de la prisión preventiva podrá ser objeto de recurso de apelación. El procedimiento que se seguirá será el previsto en el numeral 2) del artículo 278°. 4. Una vez condenado el imputado, la prisión preventiva podrá prolongarse hasta la mitad de la pena impuesta, cuando ésta hubiera sido recurrida.

ARTÍCULO 275° Cómputo del plazo de la prisión preventiva. - 1. No se tendrá en cuenta para el cómputo de los plazos de la prisión preventiva, el tiempo en que la causa sufre dilaciones maliciosas atribuibles al imputado o a su defensa.

2. El cómputo del plazo, cuando se hubiera declarado la nulidad de todo lo actuado y dispuesto se dicte un nuevo auto de prisión preventiva, no considerará el tiempo transcurrido hasta la fecha de la emisión de dicha resolución.

3. En los casos en que se declare la nulidad de procesos seguidos ante la jurisdicción militar y se ordene el conocimiento de los hechos punibles imputados a la jurisdicción penal ordinaria, el plazo se computará desde la fecha en que se dicte el nuevo auto de prisión preventiva. (Perú, Congreso de la República , 2004)

Como se deja indicado, en el Perú la prisión preventiva, los plazos de la misma son prolongados “Como se recordará, con dicha modificación, el plazo límite de la prisión preventiva para los procesos de criminalidad organizada se extendió a 36 meses, prorrogable hasta por 12 meses.” (La Ley, 2018). Y que ante ello ha existido preocupación de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, sobre esta duración y como efecto de esto ha sumado el hacinamiento carcelario, como sucede en la mayoría de países latinoamericanos.

Pero el uso de la Prisión preventiva ha hecho que la mayoría de la población carcelaria, sea por esta causa:

Los datos materia de análisis indican que, en el Perú, el 51% de la población penitenciaria se encuentra recluida en situación de prisión preventiva y, según los datos del propio INPE, de un promedio de 11 mil reos que salen de la cárcel por diversos motivos, unos 8 mil lo hacen porque se cambia su situación a comparecencia. En la mayoría de casos, estas personas están menos de un año de la cárcel. Esto demuestra que hay gente que nunca debió entrar. (Cabana Barreda, 2015)

Como se ha señalado la medida cautelar de la Prisión Preventiva, es una de las causas mayoritarias de El hacinamiento carcelario, y que se presenta en la mayor parte de los países latinoamericanos, generando un sufrimiento de las personas privadas de la libertad, y que son principalmente de los estratos sociales bajos y que tiene que cumplir en condiciones nada apropiadas, sino en condiciones deshumanizantes y que es necesario de una orientación urgente, no solo en el ámbito carcelario, sino en la Administración de justicia de cada uno de ellos países, respetando los tratados internacionales y los Derechos Humanos

Kai Ambos, en su obra *La detención preventiva en Colombia, Perú y Bolivia*, al referirse a la ubicación del problema, manifiesta:

La detención provisional es el inicio de una privación de libertad que, mediante una prisión preventiva no comprobada judicialmente, puede convertirse en un encarcelamiento durante años. Este es el destino de los llamados "presos sin condena", que constituyen la mayor parte de los presos latinoamericanos. En el año 1991 en los establecimientos penitenciarios colombianos casi el 50% eran "presos sin condena", y 73,2, en los peruanos; la situación en Bolivia sería similar.

La detención provisional constituye una especie de 'acción preparatoria' para posibilitar la prisión preventiva, siendo que los límites entre detención provisional y prisión preventiva resultan fluidos. Frente a este trasfondo, es comprensible que los ordenamientos jurídicos analizados en modo alguno emprendan una distinción normativa entre detención provisional y prisión preventiva que se corresponda con la Ordenanza Procesal Penal alemana. (Ambos, 1993)

En América Latina, sobre el tema de la limitación de la utilización de la Prisión preventiva, no se ha respetado los tratados internacionales de derechos humanos, como el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y la Convención Americana de los Derechos Humanos, en donde no se ha protegido al ser humano, ni se ha medido el tiempo tope de la duración de esta medida de una persona sometida a un proceso penal. Por otra parte, existe una serie de obstáculos, que se ven en la aplicación de las medidas alternativas a la prisión preventiva.

Por lo que hay que recordar lo señalado en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos en su inciso 3 de su art. 9º que, señala:

Toda persona detenida o presa a causa de una infracción penal ...tendrá derecho a ser juzgada dentro de un plazo razonable o ser puesta en libertad. La prisión preventiva de las personas que hayan de ser juzgadas no debe ser la regla general, pero su libertad podrá ser subordinada a garantías que aseguren la comparecencia del acusado en el acto del juicio, o en cualquier otro momento de las diligencias procesales y, en su caso, para la ejecución del fallo. (Organización de las Naciones Unidas, 1966)

De igual forma como lo señala el artículo 7.5 de la Convención Americana de Derechos Humanos:

5. Toda persona detenida o retenida debe ser llevada, sin demora, ante un juez u otro funcionario autorizado por la ley para ejercer funciones judiciales y tendrá derecho a ser juzgada dentro de un plazo razonable o a ser puesta en libertad, sin perjuicio de que continúe el proceso. Su libertad podrá estar condicionada a garantías que aseguren su comparecencia en el juicio. (Organización de los Estados Americanos, 1969)

Los Estados están obligados a tomar medidas necesarias “para procurar que las personas sujetas a su jurisdicción puedan disfrutar efectivamente de sus derechos. En atención a esta obligación los estados deben prevenir, investigar, sancionar y reparar a toda violación a los derechos Humanos. (Cadena Palacios, 2019)

1.4.4. Uruguay

El Sistema Constitucional Uruguayo cambia de paradigma en cuanto a las medidas de prisión preventiva en cuanto a que en su art.- 15 establece que:

Artículo 15

Nadie puede ser preso sino infraganti delito o habiendo semiplena prueba de él, por orden escrita de Juez competente.

Artículo 16

En cualquiera de los casos del artículo anterior, el Juez, bajo la más seria responsabilidad, tomará al arrestado su declaración dentro de veinticuatro horas, y dentro de cuarenta y ocho, lo más, empezará el sumario. La declaración del acusado deberá ser tomada en

presencia de su defensor. Este tendrá también el derecho de asistir a todas las diligencias sumariales.

Artículo 23

Todos los jueces son responsables ante la ley, de la más pequeña agresión contra los derechos de las personas, así como por separarse del orden de proceder que en ella se establezca (Uruguay, Asamblea Legislativa, 1967).

En cuanto a la situación de las personas privadas de libertad la ley 26.695 en su Capítulo VIII de la Ley 24.660 de Ejecución de la Pena Privativa de la Libertad. Esta modificación consiste en la creación del estímulo educativo que radica en la posibilidad de reducir el tiempo de pena privativa de la libertad en relación al nivel educativo alcanzado por la persona en la institución de encierro punitivo.

CAPÍTULO II

MARCO METODOLÓGICO

2.1 Metodología utilizada

Esta investigación tendrá un enfoque cuali-cuantitativo, debido a que la recolección de datos se realizará directamente desde el campo de análisis, se llevará a cabo una exploración profunda, haciendo de esta investigación un estudio objetivo y controlado cuyas respuestas se pretende sean confiables, a más de esto se tomará datos de calidad buscando las causas y la explicación de los hechos que se estudia, ya que se basará en una realidad establecida

La investigación realizada combina los paradigmas cuantitativos y cualitativos. En el primer caso se ha trabajado más el análisis de las fuentes teóricas y empíricas. Desde lo cuantitativo se realizaron análisis desde los enfoques empírico analítico, con lo cual se puede afirmar que esta investigación ha combinado una metodología de tipo mixta, es decir se utilizó en el primero y segundo capítulos la investigación documental o teórica y bibliográfica, realizándose una revisión de fuentes bibliográficas de procedencia nacional e internacional, primeramente de la Constitución de la República del Ecuador y Códigos Penales de diferentes países de Latinoamérica, así como se consultaron diferentes autores relacionados con el tema de investigación, teniendo por finalidad establecer la relación que existe. En el tercer capítulo se llevó el a cabo la investigación de campo mediante la aplicación de un instrumento que es la encuesta.

2.2. Métodos aplicados.

Histórico lógico: Este método fue utilizado para esta investigación exactamente en los capítulos uno y dos, fue empleado específicamente en el análisis de la prisión preventiva y el hacinamiento carcelario en cuanto a su progreso histórico lo cual nos dio evidencia y comprensión sobre los hechos fácticos y jurídicos de épocas anteriores, además se realizó un estudio comparativo entre algunos países de Latinoamérica.

Análisis de contenido de documentos: este método fue utilizado teniendo en cuenta que, mediante artículos de internet, libros, revistas, páginas de interés común y Códigos Penales de Ecuador y otros países latinoamericanos y tesis de maestrías relacionados con el tema del trabajo.

Método de estudio de derecho comparado: Se realizó un estudio de derecho comparado con algunos países de Latinoamérica, en los que arrojó varios puntos de vista y varias similitudes.

2.3. Técnicas.

En esta investigación se utilizó la aplicación de dos instrumentos (encuestas) tipo cuestionario, aplicándose tanto a administradores de justicia como a abogados en libre ejercicio, de esto nos abordaron varios resultados los cuales expones más adelante.

Cada encuesta constó de un total de 10 preguntas, aplicadas a 10 personas de las cuales 3 fueron administradores de justicia y 8 abogados en libre ejercicio.

2.4 Población.

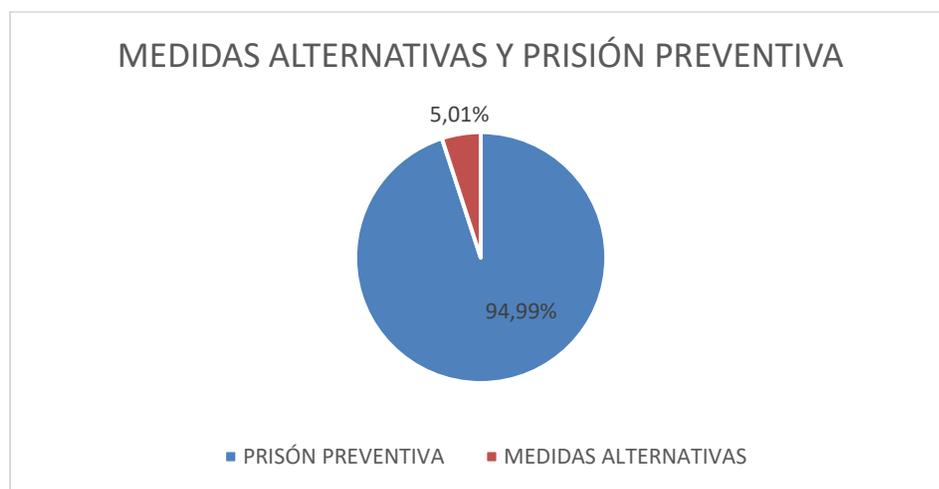
Se trabajó con una población universo de 10 personas, elegidas al azar, por no tratarse una población extensa.

2.5 Muestra.

De la población relacionada anteriormente se tomó una muestra de 3 administradores de justicia, y por otra parte se aplicó además a la muestra 8 abogados en libre ejercicio.

2.6 Análisis e interpretación de los resultados

Gráfico 1. Medidas alternativas y prisión preventiva

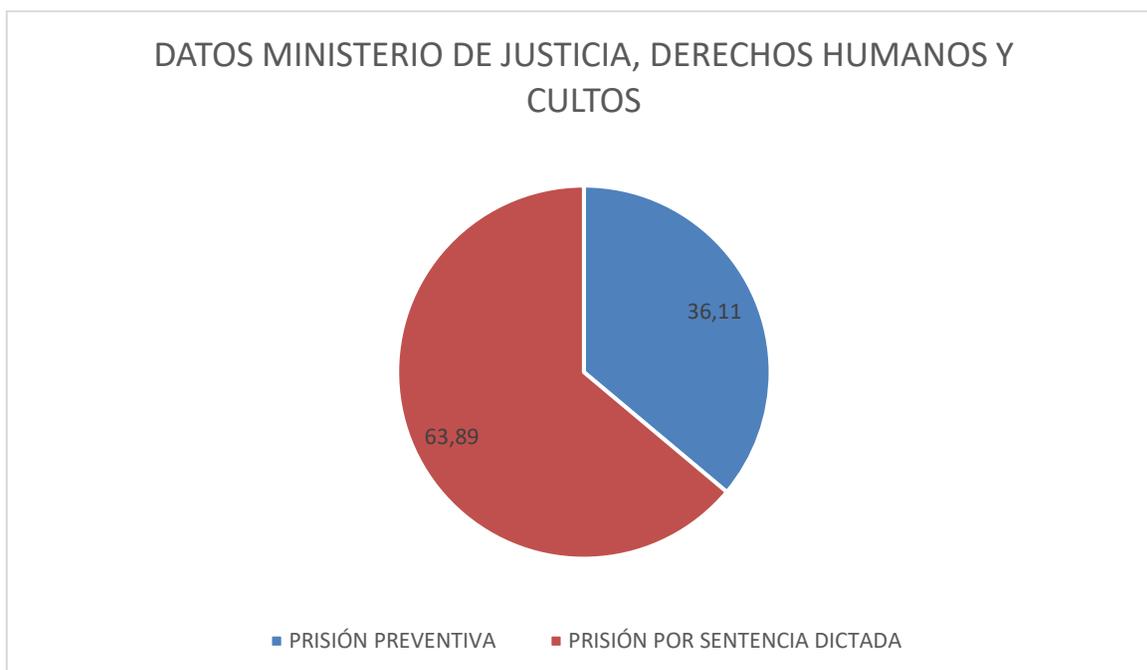


Elaborado por: Jefferson Andrés Sotalin Clerque

Análisis

Un equipo de trabajo de la Defensoría Pública, había realizado un análisis de un muestreo de 379 casos, tomados del sistema SATJE que mantienen la Función Judicial de los cuales de este el universo, “en 19 casos es decir en el 5,01%, se observa que el juez dictó medidas alternativas a la prisión preventiva, mientras en 360 casos se dictó prisión preventiva, es decir, en el 94,99 por ciento de los casos evaluados.” (Krauth, 2018)

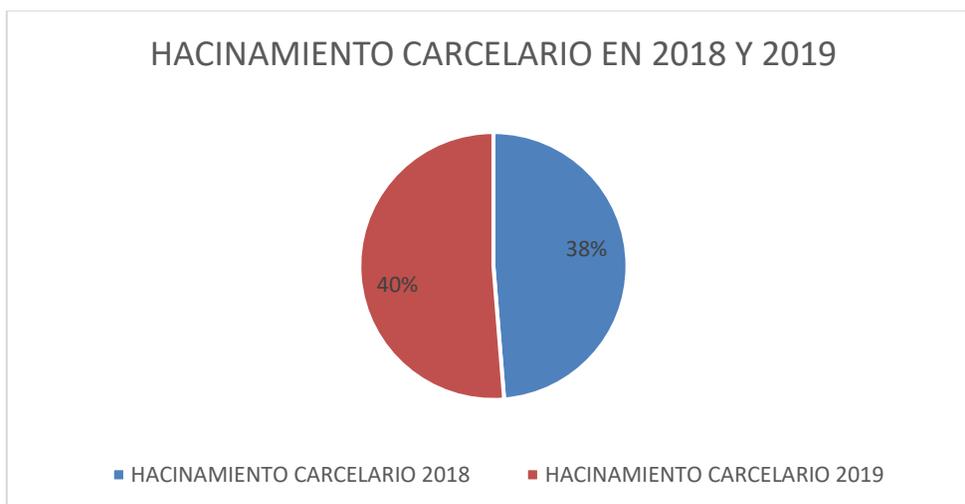
Gráfico 2. Datos Ministerio de Justicia, Derechos Humanos y Cultos



Elaborado por: Jefferson Andrés Sotalin Clerque

Análisis

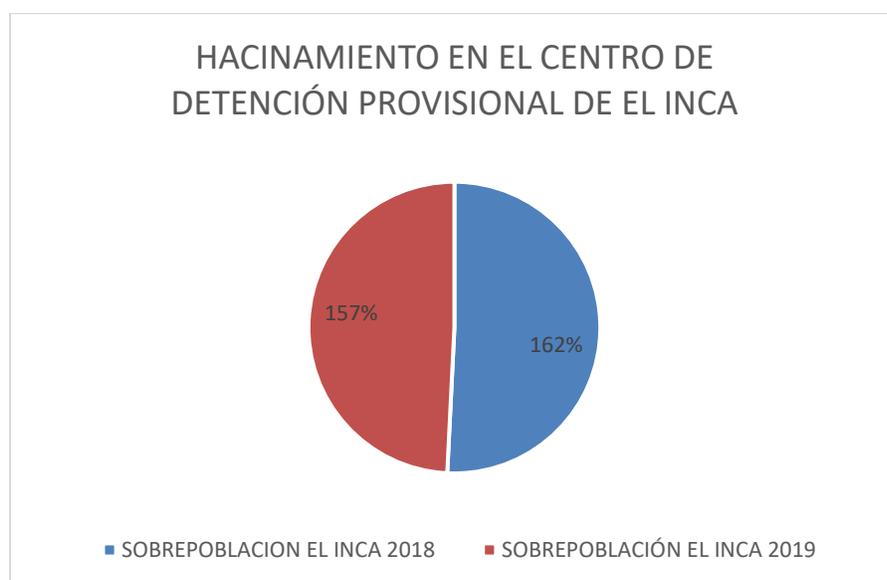
Según datos del propio Ministerio de Justicia, Derechos Humanos y Cultos: El año de 2017, propiamente el mes septiembre se hallaban un total de 12 680 personas privadas de la libertad por prisión preventiva: es decir un 36,11 por ciento del total de 35 223 personas privadas de libertad (Krauth, 2018)

Gráfico 3. Hacinamiento carcelario en 2018 y 2019

Elaborado por: Jefferson Andrés Sotalin Clerque

Análisis

Entre diciembre de 2018 y abril de 2019 el hacinamiento pasó de 38% al 40%. Esta información fue confirmada por la Dirección de Rehabilitación Social.

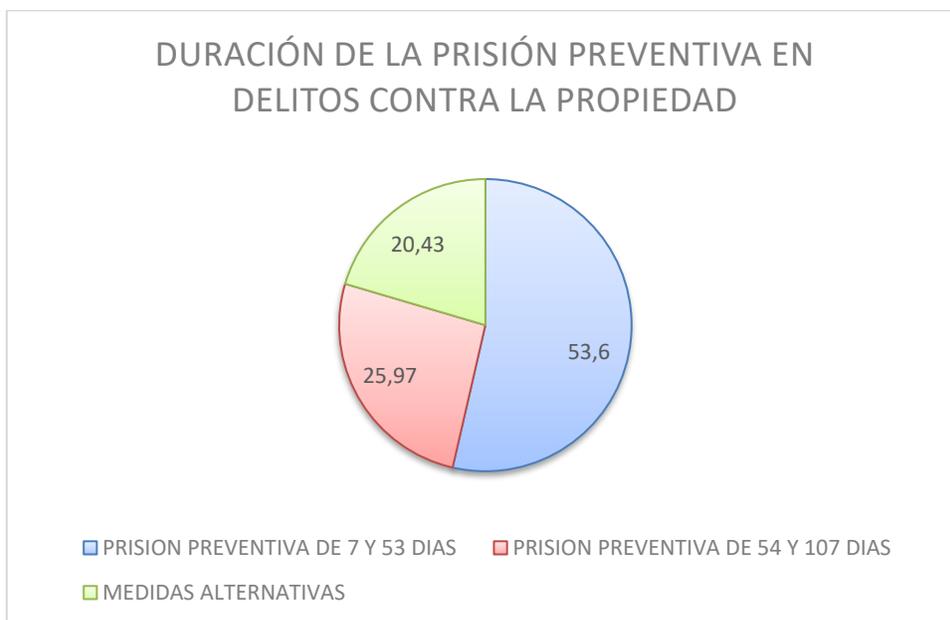
Gráfico 4. Hacinamiento en el Centro de Detención Provisional del Inca

Elaborado por el estudiante

Análisis

En el Centro de Detención Provisional de El Inca, en el norte capitalino, tiene capacidad para 800 personas, pero actualmente están recluidas 2 097. Esto significa que a la fecha hay una sobre población de 162%. En 2018 era del 157%.

Gráfico 5. Duración de la prisión preventiva en delitos contra la propiedad



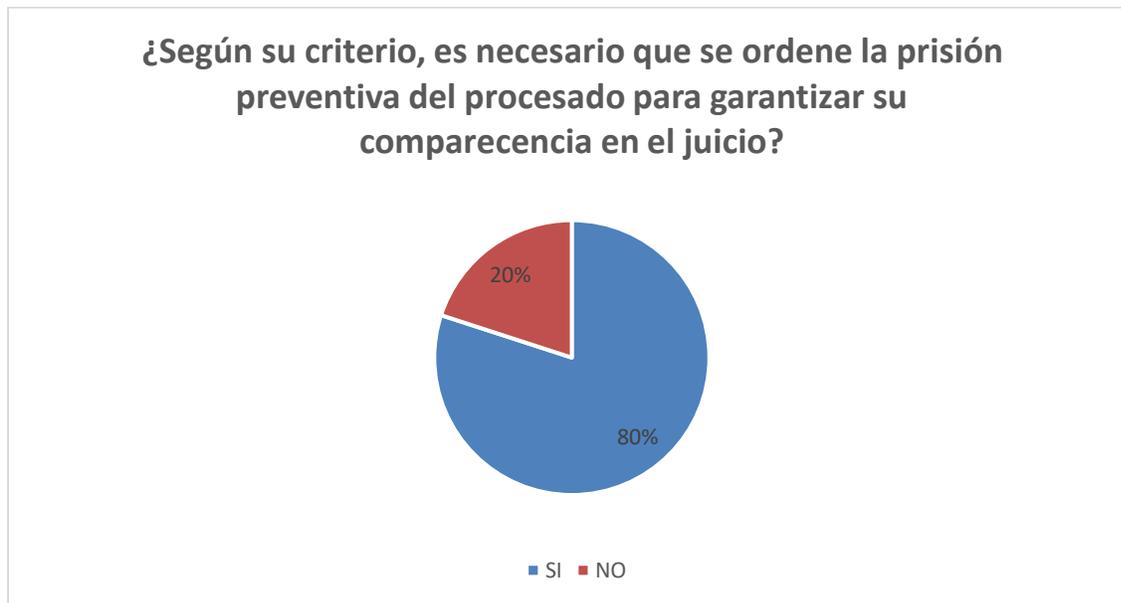
Elaborado por: Jefferson Andrés Sotalin Clerque

Análisis

Tratándose de delitos contra la propiedad, el 53,6 por ciento de los acontecimientos, el tiempo de la prisión preventiva fue de 7 y 53 días. En el 25,97 por ciento el tiempo fue el espacio de 54 y 107 días en prisión preventiva. En el 20,43 por ciento de casos aplicaron medidas alternativas.

Pregunta No. 1. ¿Según su criterio, es necesario que se ordene la prisión preventiva del procesado para garantizar su comparecencia en el juicio?

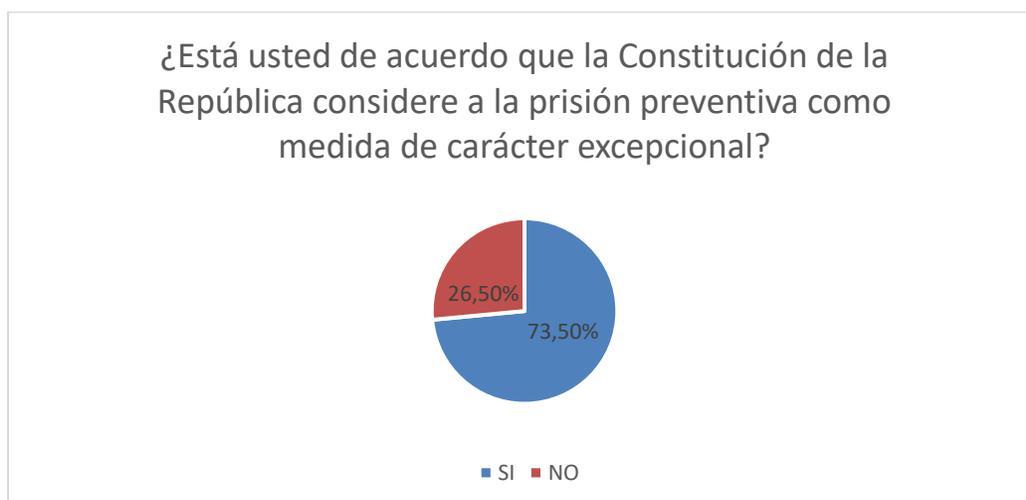
Gráfico 6. Pregunta No. 1



Elaborado por: Jefferson Andrés Sotalin Clerque

Pregunta No. 2. ¿Está usted de acuerdo que la Constitución de la República considere a la prisión preventiva como medida de carácter excepcional?

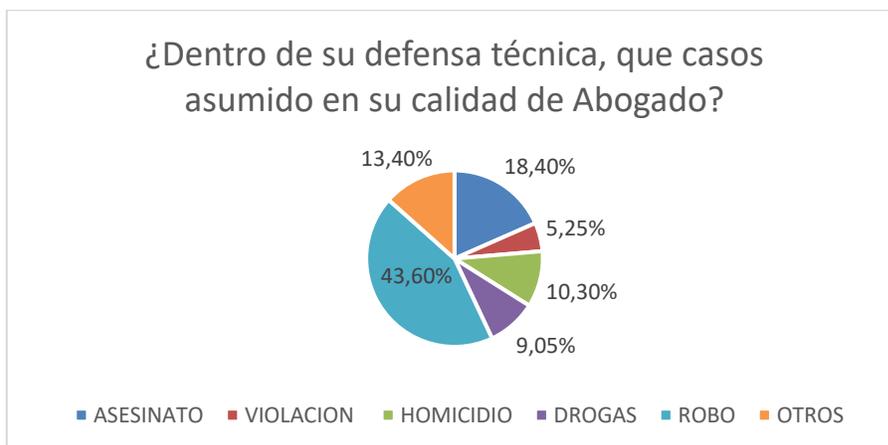
Gráfico 7. Pregunta No. 2



Elaborado por: Jefferson Andrés Sotalin Clerque

Pregunta No. 3.- ¿Dentro de su defensa técnica, que casos asumido en su calidad de Abogado?

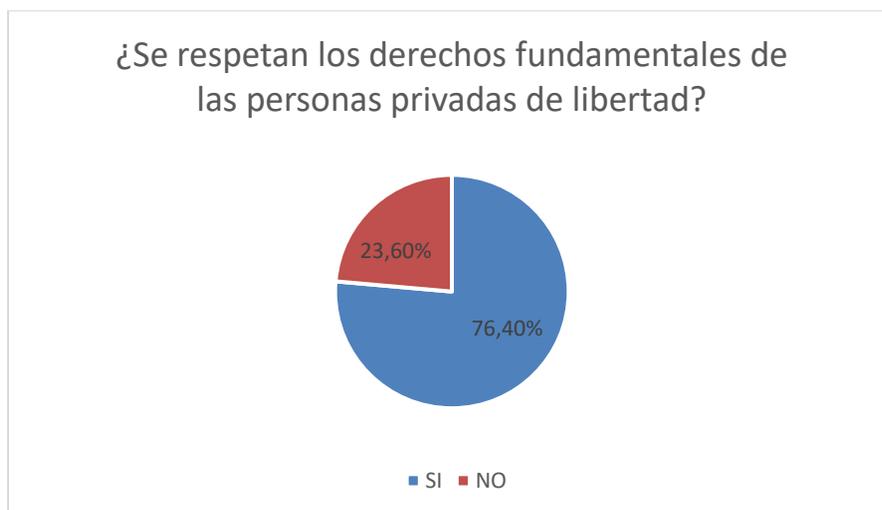
Gráfico 8. Pregunta No. 3



Elaborado por: Jefferson Andrés Sotalin Clerque

Pregunta No. 4.- ¿Se respetan los derechos fundamentales de las personas privadas de libertad?

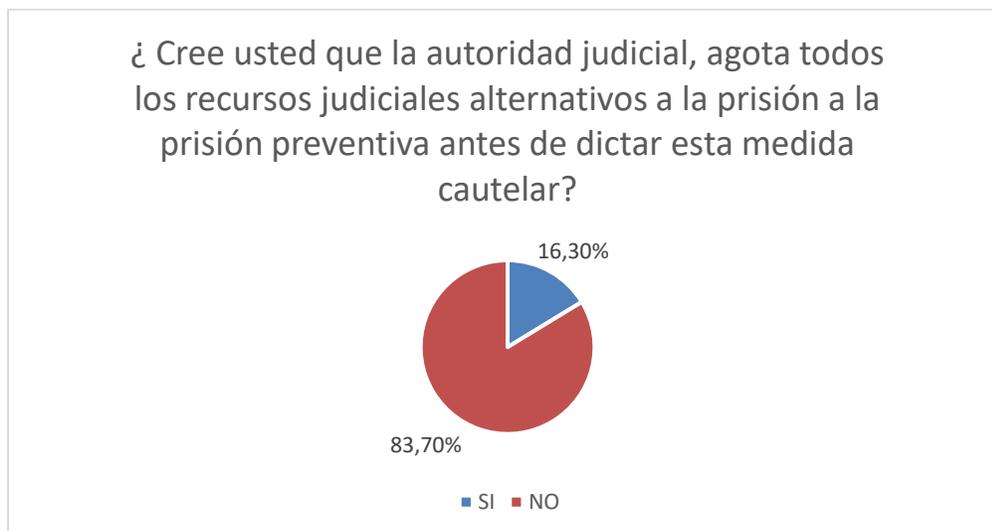
Gráfico 9. Pregunta No. 4



Elaborado por: Jefferson Andrés Sotalin Clerque

Pregunta No. 5.- ¿Cree usted que la autoridad judicial, agota todos los recursos judiciales alternativos a la prisión a la prisión preventiva antes de dictar esta medida cautelar?

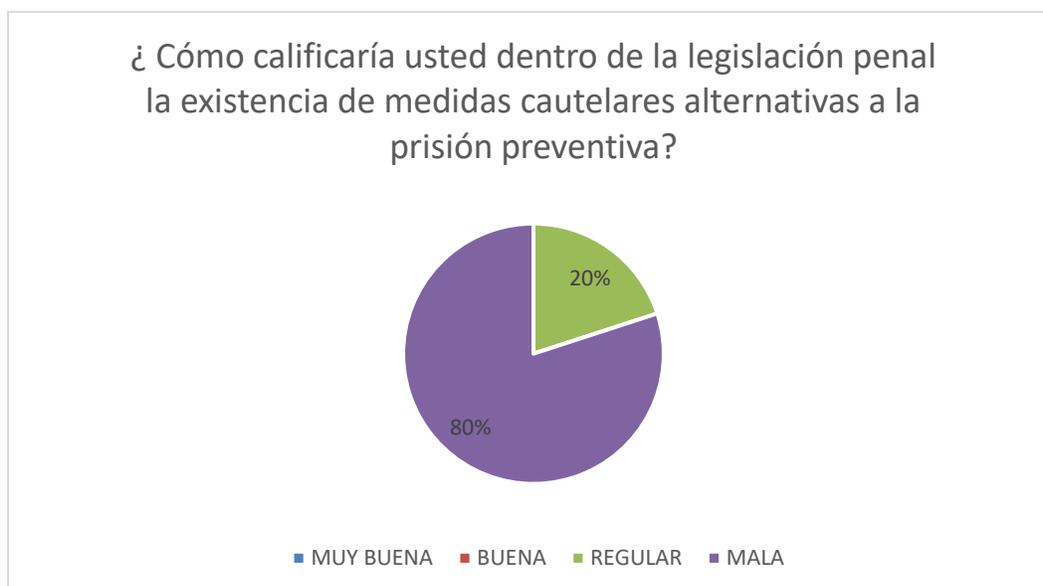
Gráfico 10. Pregunta No. 5



Elaborado por: Jefferson Andrés Sotalin Clerque

Pregunta No. 6.- ¿Cómo calificaría usted dentro de la legislación penal la existencia de medidas cautelares alternativas a la prisión preventiva?

Gráfico 11. Pregunta No. 6



Elaborado por: Jefferson Andrés Sotalin Clerque

Pregunta No. 7.- ¿Cree usted que, por esta crisis sanitaria, se debe aplicar medidas sustitutivas a favor de los procesados antes que la prisión preventiva?

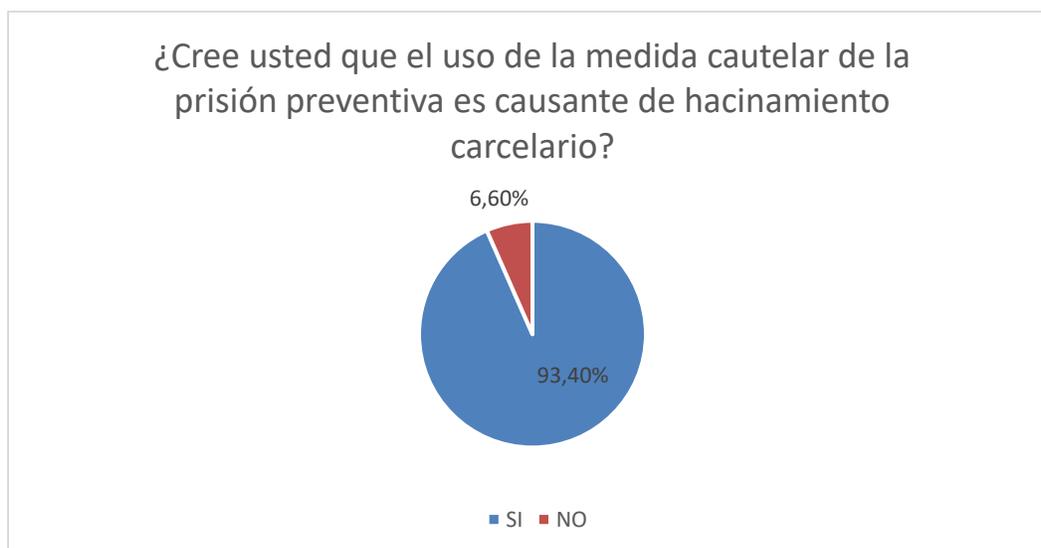
Gráfico 12. Pregunta No. 7



Elaborado por: Jefferson Andrés Sotalin Clerque

Pregunta No. 8.- ¿Cree usted que el uso de la medida cautelar de la prisión preventiva es causante de hacinamiento carcelario?

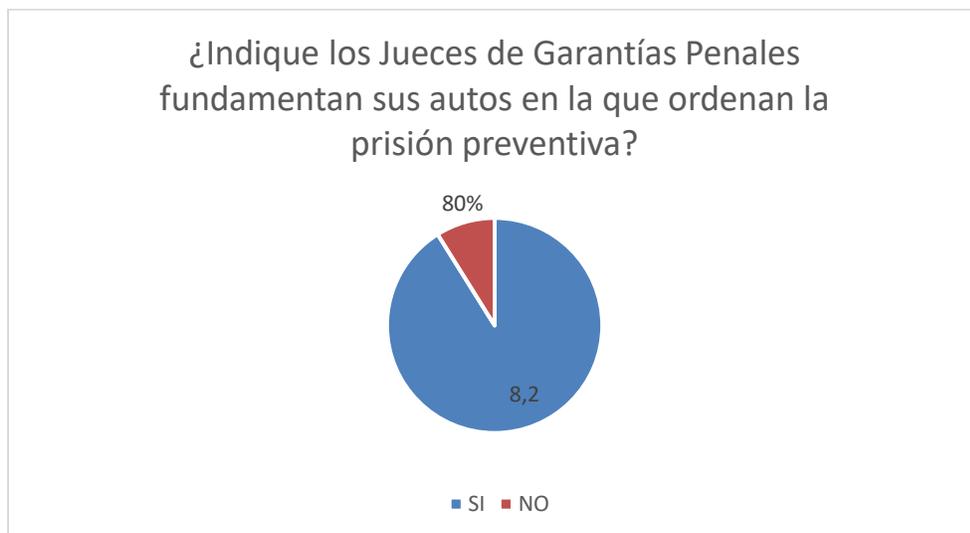
Gráfico 13. Pregunta No. 8



Elaborado por: Jefferson Andrés Sotalin Clerque

Pregunta No. 9.- ¿Indique los Jueces de Garantías Penales fundamentan sus autos en la que ordenan la Prisión Preventiva?

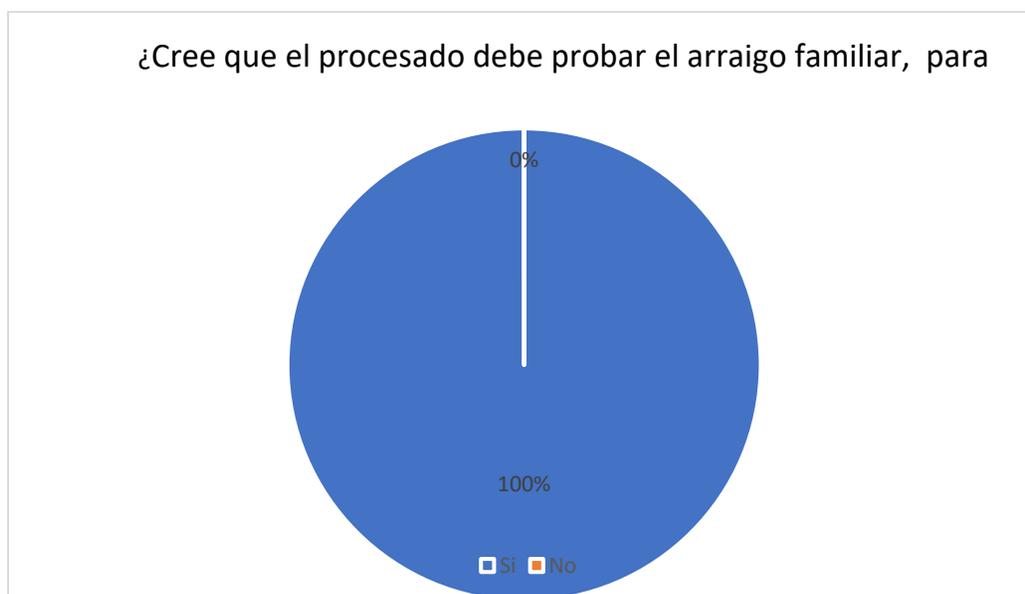
Gráfico 14. Pregunta No. 9



Elaborado por: Jefferson Andrés Sotalin Clerque

Pregunta No. 10.- Cree que el procesado debe probar el arraigo familiar, para que se le otorgue una medida sustitutiva en vez de la prisión preventiva.

Gráfico 15. Pregunta No. 10



Elaborado por: Jefferson Andrés Sotalin Clerque

CAPÍTULO III

RESULTADOS ALCANZADOS Y LA PROPUESTA

3.1 Resultados Alcanzados.

De los datos arrojados mediante las encuestas y tabulaciones realizadas anteriormente, nos indica que la prisión preventiva es utilizada en la mayor parte de delitos, es por ellos que existe hacinamiento carcelario.

3.2 Resultados arrojados por la investigación bibliográfica

1.- Un equipo de trabajo de la Defensoría Pública, había realizado un análisis de un muestreo de 379 casos, tomados del sistema SATJE que mantienen la Función Judicial de los cuales de este el universo, en 19 casos es decir en el 5,01%, se observa que el juez dictó medidas alternativas a la prisión preventiva, mientras en 360 casos se dictó prisión preventiva, es decir en el 94,99% de los casos evaluados.

2.- Según datos del propio Ministerio de Justicia, Derechos Humanos y Cultos; En el año 2017, propiamente el mes septiembre se hallaban un total de 12 680 personas privadas de la libertad por prisión preventiva; es decir un 36,11 % del total de 35 223 personas privadas de libertad.

3.- Entre diciembre de 2018 y abril de 2019 el hacinamiento pasó de 38% al 40%. Esta información fue confirmada por la Dirección de Rehabilitación Social.

4.- En el Centro de Detención Provisional del Inca, en el norte capitalino tiene capacidad para 800 personas, pero actualmente están reclusas 2 097. Esto significa que a la fecha hay una sobre población de 162%, tomando en cuenta que en 2018 era del 157%.

5.- Tratándose de delitos contra la propiedad en el 53,6 % de los casos; el tiempo de la prisión preventiva fue de 7 y 53 días; en el 25,97 % el tiempo de la prisión preventiva fue de 54 y 107 días; y, solo en el 20,43 % de casos aplicaron medidas alternativas.

3.3 Resultados las encuestas efectuadas a administradores de justicia y abogados en libre ejercicio.

1.- La pregunta realizada fue: ¿Según su criterio, es necesario que se ordene la prisión preventiva del procesado para garantizar su comparecencia en el juicio? de esta pregunta el 80% de los encuestados dijo SI y el 20% manifestó que NO.

2.- La pregunta realizada fue: ¿Está usted de acuerdo que la Constitución de la Republica considere a la prisión preventiva como medida de carácter excepcional? de esta pregunta el 26,50% de los encuestados dijo SI y el 73,50% manifestó que NO.

3.- La pregunta realizada fue: ¿Dentro de su defensa técnica, que casos asumido en su calidad de Abogado? de esta pregunta el 18,40% a asumido la defensa de asesinato; el 5,25% a asumido la defensa de violación; el 10,30% a asumido la defensa de homicidio; el 9,05% a asumido la defensa en casos de drogas; el 46,60% a asumido la defensa en casos de robo y un 13,40% en otros casos penales.

4.- La pregunta realizada fue: ¿Se respetan los derechos fundamentales de las personas privadas de libertad? de esta pregunta el 26,60% de los encuestados dijo SI y el 76,40% manifestó que NO.

5.- La pregunta realizada fue: ¿Cree usted que la autoridad judicial, agota todos los recursos judiciales alternativos a la prisión a la prisión preventiva antes de dictar esta medida cautelar? de esta pregunta el 16,30% de los encuestados dijo SI y el 83,70% manifestó que NO.

6.- La pregunta realizada fue: ¿Cómo calificaría usted dentro de la legislación penal la existencia de medidas cautelares alternativas a la prisión preventiva? de esta pregunta el 80% de los encuestados dijo que es MALA y el 20% manifestó que es REGULAR; ninguno de los encuestado manifestó que las estas medidas sean buenas o muy buenas.

7.- La pregunta realizada fue: ¿Cree usted qué, por esta crisis sanitaria, se debe aplicar medidas sustitutivas a favor de los procesados antes que la prisión preventiva? de esta pregunta el 78,90% de los encuestados dijo SI y el 21,10% manifestó que NO.

8.- La pregunta realizada fue: ¿Cree usted que el uso de la medida cautelar de la Prisión Preventiva es causante de hacinamiento carcelario? de esta pregunta el 93,40% de los encuestados dijo SI y el 6,60% manifestó que NO.

9.- La pregunta realizada fue: ¿Indique los Jueces de Garantías Penales fundamentan sus autos en la que ordenan la Prisión Preventiva? de esta pregunta el 8,2% de los encuestados dijo SI y el 80% manifestó que NO.

3.4. Propuesta

Crear una Veeduría independiente y autónoma del Consejo de la Judicatura y conformada por ciudadanía con el fin de efectuar un análisis de la aplicación de la medida cautelar de detención preventiva en todos los procesos jurídicos; donde se establezcan los motivos por los cuales se justifica dicho veredicto, cuyas características sean entre otras:

- Elegida por el consejo de participación ciudadana y control social, dentro de su competencia de “Fomento a la Transparencia y Lucha Contra la Corrupción”
- Reportará resultados de manera semestral al Consejo de la Judicatura como su ente control.
- Conformada por un delegado de la defensoría pública, un delegado del colegio de abogados y un delegado de la academia, nombrado por las universidades.
- Como consecuencia de la detección del mal uso de la prisión preventiva como medida cautelar, la Veeduría comunicará del mismo al Consejo de participación ciudadana y control social, quien comunicará al Consejo de la Judicatura como ente de control, quién podrá dictaminar se apertura un sumario administrativo y se pueda notificar al Juez encargado, quien tendrá derecho a la legítima defensa para que sustente la aplicación de la medida cautelar (prisión preventiva) tomada por el operador de justicia.

CONCLUSIONES

El presente trabajo, que se relaciona al Uso excesivo de la prisión preventiva en el hacinamiento carcelario, que es un tema actual y que aspira que el desarrollo de este trabajo, hacer conocer la triste y lacerante realidad que sufre el ser humano, ante la mala y nada fundamentada utilización de la prisión preventiva y concluyó de la siguiente manera:

- Que la utilización excesiva de la prisión preventiva de parte de los administradores de justicia, ha repercutido directamente en la sobre población carcelaria, no solo en el Ecuador, sino a nivel regional.
- Que los administradores de justicia, tanto Fiscales y Jueces de Garantías Penales, no fundamentan en debida y legal la orden de la medida cautelar de la Prisión preventiva, y sin considerar que esta medida es de última ratio, una medida excepcionalidad, no se respeta el principio de proporcionalidad, esto es, su idoneidad, necesidad y proporcionalidad en el estricto sentido.
- Que la Prisión preventiva no se le ha tomado como una medida excepcional, sino que se lo ha hecho, como una medida común y regular y que principalmente se da en las audiencias de Flagrancia.
- Que los Jueces de Garantías Penales, han convertido el arraigo social, laboral un hecho discriminatorio, principalmente a los sectores sociales pobres
- Habrá respeto a los Derechos Humanos, mientras se respete el principio de inocencia en su máxima expresión y cuando la justicia, respete la libertad, la dignidad humana, la seguridad jurídica y los Derechos Fundamentales que han sido considerados por las Convenciones Internacionales que cada país a suscrito y así como por las normativas de cada país.
- Que, en el estudio comparado elaborado en las codificaciones de Procedimiento Penal, como en las Constituciones, a saber, de: Ecuador, Bolivia, Colombia y Perú, se evidencia la limitación de la utilización de la Prisión preventiva, pero que no se ha respetado
- Queda determinado que existe una serie de obstáculos, para la aplicación de las medidas alternativas a la prisión preventiva.

RECOMENDACIONES

Al realizar el estudio del uso excesivo de la prisión preventiva en el hacinamiento carcelario, que es un hecho inquietante, al sentir el problema social en que las personas se encuentran hacinadas en cárceles sobrepobladas, y en condiciones inhumanas, y en que el poder Judicial no ha hecho nada para solucionar, recomiendo:

- Proponer a la Carrera de Derecho de la UMET, dicte seminarios sobre Derechos Humanos en que se enfatice la utilización de prisión Preventiva, como medida excepcional, para que sus alumnos de ocupar o llegar a ser operadores de justicia, actúen con conocimientos humanistas.
- Exhortar a la Carrera de Derecho de la UMET, se profundice la materia de métodos de investigación, para que las futuras generaciones encuentren con mayor destreza herramientas necesarias para la investigación.
- Proponer al Consejo de la Judicatura se creé una Veeduría pro justicia, para que la ciudadanía vigile, fiscalice la administración de justicia.

BIBLIOGRAFÍA

- Ambos, K. (1993). La detención preventiva en Colombia, Perú y Bolivia. *Nuevo Foro Penal*(39), 82-108. Recuperado el 26 de enero de 2021, de https://www.boe.es/publicaciones/anuarios_derecho/abrir_pdf.php?id=ANU-P-1994-10018700218
- Aragon, M. (2002). *Constitución Democracia y Control*. México : Universidad Nacional Autónoma de México .
- Arenas Garcia, L., & Cerezo Domínguez, A. I. (2016). Realidad penitenciaria en Colombia: la necesidad de una nueva política criminal. *Criminalidad* , 58(2), 175-195. Recuperado el 23 de enero de 2021, de <http://www.scielo.org.co/pdf/crim/v58n2/v58n2a07.pdf>
- Asamblea General de Naciones Unidas. (10 de Diciembre de 1948). *Declaración Universal de los Derechos Humanos*. Recuperado el 3 de diciembre de 2020, de <https://www.un.org/es/universal-declaration-human-rights/>
- Binder, A. (1999). *Introducción al Derecho Procesal Penal*. Buenos Aires: Adhoc.
- Bolivia, Asamblea Constituyente. (7 de febrero de 2009). *Constitución Política del Estado Plurinacional de Bolivia*. Recuperado el 17 de enero de 2021, de Gaceta Oficial: https://www.oas.org/dil/esp/constitucion_bolivia.pdf
- Bolivia, Congreso Nacional. (25 de marzo de 1999). *Código de Procedimiento Penal de Bolivia*. Recuperado el 18 de enero de 2021, de http://www.cicad.oas.org/fortalecimiento_institucional/legislations/PDF/BO/codigo_procedimiento_penal.pdf
- Buestán Chávez, L. (2010). *Prisión preventiva como medida cautelar excepcional en el Sistema Procesal Ecuatoriano*. Recuperado el 3 de enero de 2021, de Universidad del Azuay: <http://dspace.uazuay.edu.ec/handle/datos/6629>
- Cabana Barreda, R. (2 de abril de 2015). *Abuso del mandato de Prisión Preventiva y su incidencia en el crecimiento de la Población Penal en el Perú*. Recuperado el 24 de enero de 2021, de Universidad Andina Nestor Cáceres Velesquez: <http://repositorio.uancv.edu.pe/handle/UANCV/419>
- Cabanellas de Torres, G. (1993). *Diccionario Jurídico Elemental*. Buenos Aires: Heliasta .
- Cadena Palacios, R. (2019). *Protección de los Derechos Constitucionales de las personas privadas de la Libertad en el Ecuador*. Quito: Instituto Interamericano de Investigaciones publicaciones jurídicas y sociales.

- Castillo Velasco , L. A. (2009). *Excepcionalidad de la prisión preventiva en el Ecuador*. Recuperado el 7 de enero de 2021, de Universidad Andina Simón Bolívar: <http://hdl.handle.net/10644/1117>
- Cobo del Rosal , M. (2008). *Tratado de derecho procesal penal español*. Madrid : Centro de Estudios Superiores de Especialidades Jurídicas.
- Colectivo de Estudios Droga y Derecho. (2020). *Aliviar el hacinamiento carcelario: Salvavidas en tiempos de COVID*. Bogotá: De Justicia.
- Colombia, Asamblea Nacional Constituyente. (20 de julio de 1991). *Constitución Política de Colombia*. Recuperado el 20 de enero de 2021, de Gaceta Constitucional No. 116: <http://www.secretariasenado.gov.co/index.php/constitucion-politica>
- Colombia, Congreso de la República. (31 de agosto de 2004). *Código de Procedimiento Penal*. Recuperado el 22 de enero de 2021, de Diario Oficial No. 45.657: http://perso.unifr.ch/derechopenal/assets/files/legislacion/l_20190708_03.pdf
- Comisión Interamericana de Derechos Humanos. (11 de Marzo de 1997). *Informe 2/97 sobre Prisión Preventiva*. Recuperado el 5 de enero de 2021, de <https://jurisprudencia.mpd.gov.ar/Jurisprudencia/Forms/DispForm.aspx?ID=312&source=https://jurisprudencia.mpd.gov.ar/jurisprudencia/forms/voces.aspx?voces=PRISI%C3%93N%20PREVENTIVA>
- Comisión Interamericana de Derechos Humanos. (31 de diciembre de 2011). *Informe sobre los derechos humanos de las personas privadas de libertad en las Américas*. Recuperado el 17 de enero de 2021, de <https://www.oas.org/es/cidh/ppl/docs/pdf/ppl2011esp.pdf>
- Comité Permanente por la Defensa de los Derechos Humanos. (31 de diciembre de 2019). *Informe hacinamiento y violencia en cárceles son formas de tortura, situación de derechos humanos de población carcelaria y su familia en contexto de estado de excepción*. Recuperado el 14 de enero de 2021, de <https://www.cdh.org.ec/informes/424-informe-hacinamiento-y-violencia-en-carceles-en-el-ecuador.html>
- Corte Interamericana de Derechos Humanos . (7 de septiembre de 2004). *Sentencia Tibi vs. Ecuador* . Recuperado el 10 de enero de 2021, de https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_114_esp.pdf
- Corte Interamericana de Derechos Humanos. (20 de noviembre de 2009). *Sentencia Usón Ramírez vs. Venezuela* . Recuperado el 11 de enero de 2021, de https://corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_207_esp.pdf
- Cueva, L. (2016). *Reflexiones respecto a la Prisión Preventiva*. Colombia: Panamericana .

- Diario Expreso. (21 de septiembre de 2017). *Centros-rehabilitacion-comision-justicia*. Recuperado el 3 de diciembre de 2020, de <http://www.expreso.ec/actualidad/centros-rehabilitacion-comision-justicia-ED1713886>, acceso 21 de septiembre de 2017
- Ecuador, Asamblea Constituyente. (20 de octubre de 2008). *Constitución de la República del Ecuador*. Recuperado el 26 de noviembre de 2020, de Registro Oficial No. 449: <https://www.wipo.int/edocs/lexdocs/laws/es/ec/ec030es.pdf>
- Ecuador, Asamblea Nacional. (10 de febrero de 2014). *Código Orgánico Integral Penal*. Recuperado el 2 de diciembre de 2020, de Registro Oficial No. 180: https://evandnavirtual.uasb.edu.ec/pluginfile.php/466613/mod_resource/content/1/null%5B42675%5D.pdf
- Ecuador, Corte Suprema de Justicia. (1999). *Disposiciones que deben aplicarse con los terminos de prisión preventiva*. Quito, Pichincha, Ecuador : Registro Oficial No. 245 30 de julio 1999.
- Ecuador, Presidencia de la República. (2019). *Decreto Ejecutivo No. 754*. Quito: Registro Oficial No. 754 11 de junio 2019.
- El Comercio. (26 de agosto de 2019). *El 30% de personas está en las cárceles sin una sentencia*. Recuperado el 14 de enero de 2021, de <https://www.elcomercio.com/actualidad/carceles-sentencia-presos-medidas-sustitutivas.html>
- El Comercio. (2 de mayo de 2019). *El hacinamiento carcelario se agravó entre diciembre del 2018 y abril del 2019*. Recuperado el 11 de enero de 2021, de <https://www.elcomercio.com/actualidad/seguridad/hacinamiento-carcel-grave-ecuador-rehabilitacion.html>
- El Pacto Europa-Latinoamerica. (7 de mayo de 2020). *Medidas judiciales para disminuir el hacinamiento*. Recuperado el 15 de enero de 2021, de <https://www.elpaccto.eu/noticias/medidas-judiciales-para-disminuir-el-hacinamiento/>
- El Telégrafo. (5 de noviembre de 2017). *Prisión preventiva: una de las causas del hacinamiento carcelario*. Recuperado el 9 de enero de 2021, de <https://www.eltelegrafo.com.ec/noticias/judicial/12/prision-preventiva-una-de-las-causas-del-hacinamiento-carcelario>
- Fenech, M. (1984). *Derecho Procesal Penal*. Buenos Aires: Atrea.
- Fernández Piedra, L. A. (2004). *La detención y la prisión preventiva en el Ecuador*. Quito: Fenaje.
- García Falconí, J. (2009). *El Derecho Constitucional a la Presunción de Inocencia y la Prisión preventiva en el Ecuador*. Recuperado el 6 de enero de 2021, de Universidad Andina Simón Bolívar: <http://hdl.handle.net/10644/688>

- Horvitz Lennon, M. I. (2002). *Derecho Penal Procesal*. Santiago de Chile: Jurídica de Chile.
- Jaramillo, S. (23 de abril de 2018). *Motivación de los autos de prisión preventiva*. Recuperado el 12 de enero de 2021, de Derecho Ecuador: <https://www.derechoecuador.com/motivacion-de-los-autos-de-prision-preventiva>
- Krauth, S. (2018). *La prisión preventiva en el Ecuador*. Recuperado el 5 de enero de 2021, de Defensoría Pública del Ecuador: <https://biblioteca.defensoria.gob.ec/bitstream/37000/2248/1/17.%20Prisio%CC%81n%20Preventiva%20en%20el%20Ecuador.pdf>
- La Hora. (22 de mayo de 2019). *Cárceles Ecuador: Estadísticas, un cero a la izquierda en el sistema carcelario ecuatoriano*. Recuperado el 12 de enero de 2021, de <https://lahora.com.ec/loja/noticia/1102245105/carceles-ecuador-estadisticas-un-cero-a-la-izquierda-en-el-sistema-carcelario-ecuatoriano>
- La Ley. (23 de noviembre de 2018). *¿Qué ha dicho la CIDH sobre el uso de la prisión preventiva en el Perú?* Recuperado el 2 de diciembre de 2020, de <https://laley.pe/art/4194/que-ha-dicho-la-cidh-sobre-el-uso-de-la-prision-preventiva-en-el-peru>
- Lorenzo, L., Riego, C., & Duque, M. (noviembre de 2011). *Prisión Preventiva y Reforma Procesal Penal en América Latina*. Santiago: Ceja - Jsc. Obtenido de https://biblioteca.cejamericas.org/bitstream/handle/2015/3134/prisionpreventiva_volume2.pdf?sequence=1&isAllowed=y
- Martínez, S., & Godoy, E. (s.f.). *La prisión preventiva en América Latina*. Recuperado el 13 de enero de 2021, de Debate: <https://sistemasjudiciales.org/wp-content/uploads/2018/09/820.pdf>
- Merino, W. (2017). *Acusación Penal*. Quito: Universidad Central del Ecuador.
- Montalvan, J. (2018). Discusión respecto a la eficacia de la prisión preventiva.
- Moreira Fuentes, C. (14 de julio de 2017). *Detención preventiva, el abusivo producto del sistema de justicia penal*. Recuperado el 19 de enero de 2021, de Urgente.bo: <https://urgente.bo/noticia/detenci%C3%B3n-preventiva-el-abusivo-producto-del-sistema-de-justicia-penal>
- Noel Rodríguez, M. (2015). *Hacinamiento penitenciario en América Latina: Causa y estrategias para su reducción*. México D.F.: Cndh.
- Núñez Vega, J. (2018). *La crisis del sistema penitenciario en el Ecuador*. Quito: Flacso.
- Obando, O. F. (2017). *La prisión Preventiva*. Quito: Universidad Simón Bolívar .

- Organización de las Naciones Unidas. (16 de diciembre de 1966). *El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos*. Recuperado el 26 de enero de 2021, de <https://www.ohchr.org/sp/professionalinterest/pages/ccpr.aspx>
- Organización de las Naciones Unidas. (19 de abril de 2010). *Declaración de Salvador sobre estrategias amplias ante problemas globales: los sistemas de prevención del delito y justicia penal y su desarrollo en un mundo en evolución*. Recuperado el 17 de enero de 2021, de https://www.unodc.org/documents/justice-and-prison-reform/AGMs/General_Assembly_resolution_65-230_S.pdf
- Organización de los Estados Americanos. (noviembre de 1969). *Convención Americana sobre Derechos Humanos*. Recuperado el 2 de diciembre de 2020, de https://www.oas.org/dil/esp/tratados_b-32_convencion_americana_sobre_derechos_humanos.htm
- Perú, Congreso Constituyente Democrático. (29 de diciembre de 1993). *Constitución Política del Perú*. Recuperado el 18 de noviembre de 2020, de Diario Oficial El Peruano: <https://diariooficial.elperuano.pe/pdf/0001/1-constitucion-politica-del-peru-1.pdf>
- Perú, Congreso de la República . (29 de julio de 2004). *Código de Procesal Penal*. Recuperado el 2 de diciembre de 2020, de Decreto Legislativo No. 957: http://www.oas.org/juridico/pdfs/mesicic4_per_cod_procesal.pdf
- Piedra Fernández, L. A. (2004). *La Detención y La Prisión Preventiva en el Ecuador*. Loja: Fenaje.
- Rodriguez, J. (2009). Prisión Preventida y Presunción de inocencia. *Ciencias Jurídicas*. Recuperado el 3 de diciembre de 2020, de <https://www.redalyc.org/pdf/2932/293222968006.pdf>
- Rojas, A. (2017). *Análisis de la Prisión Preventiva* . Colombia: Akal.
- Sigcha Orrico, M. A. (2013). *La discriminación en las audiencias de flagrancia*. Recuperado el 7 de enero de 2021, de Universidad Andina Simón Bolívar: <http://hdl.handle.net/10644/3308>
- Trabucco , F. (1975). *Constituciones de la República*. Quito: Universidad Central del Ecuador.
- Uruguay, Asamblea Legislativa. (1967). *Constitución de la República de Uruguay*. Uruguay: Edimpo.
- Villegas Yanza , E. (abril de 2014). *La aplicación indiscriminada de la prisión preventiva en materia penal vulnera el principio constitucional de la presunción de inocencia*. Recuperado el 8 de enero de 2021, de Universidad Central del Ecuador: <http://www.dspace.uce.edu.ec/handle/25000/5524>

Zapatier, P. (2020). *La aplicación de la prisión preventiva y el principio de presunción de inocencia* . Quito : USAB.

Zavala Baquerizo, J. (2004). *El Debido Proceso. Tomo III*. Guayaquil: Edina.

3. ¿Dentro de su defensa técnica, que casos asumidos en su calidad de Abogado?

- Asesinato ()
- Violación ()
- Homicidio ()
- Drogas ()
- Robo ()
- Otros -----

4. ¿Indique se respetan los derechos fundamentales de las personas privadas de libertad?

- SI ()
- NO ()

5. ¿Cree usted que la autoridad judicial, agota todos los recursos judiciales alternativos a la prisión preventiva antes de dictar esta medida cautelar?

- SI ()
- NO ()

6. Cómo calificaría usted dentro de la legislación penal la existencia de medidas cautelares alternativas a la prisión preventiva

- MUY BUENA ()
- BUENA ()
- REGULAR ()
- MALA ()

7. ¿Cree usted que, por esta crisis sanitaria, se debe aplicar medidas sustitutivas a favor de los procesados antes que la prisión preventiva?

- SI ()
- NO ()

8. ¿Cree usted que el uso de la medida cautelar de la Prisión Preventiva es causante del hacinamiento carcelario

- Si ()
- No ()

9. ¿Indique los jueces de Garantías Penales fundamentan sus autos en la que ordenan la Prisión Preventiva??

- SI ()
- NO ()

10. ¿Cree que el procesado debe probar el arraigo familiar, para que se le otorgue una medida sustitutiva en vez de la prisión preventiva?

- SI ()
- NO ()