

UNIVERSIDAD TECNOLÓGICA “INDOAMÉRICA”

CENTRO DE ESTUDIOS DE POSGRADOS

MAESTRÍA EN DERECHO PROCESAL MENCIÓN PENAL

TEMA

“EL DELITO DE VIOLACION Y LA PRISION PREVENTIVA, ANALISIS JURIDICO EN EL MARCO DEL CODIGO ORGANICO INTEGRAL PENAL”

Trabajo de investigación previo a la obtención del título de magister en derecho procesal mención penal

AUTOR:

Dra. Velásquez Flores Myriam Patricia

DIRECTOR:

Abg. Maria Fernanda Basurto

AMBATO - ECUADOR

2016

AUTORIZACIÓN POR PARTE DEL AUTOR PARA LA CONSULTA, REPRODUCCIÓN PARCIAL O TOTAL, Y PUBLICACIÓN ELECTRÓNICA DEL TRABAJO DE TITULACIÓN

Yo, Myrian Patricia Velásquez Flores, declaro ser autor del trabajo de titulación, titulado “El Delito de Violación y la Prisión Preventiva, Análisis Jurídico en el Marco del Código Orgánico Integral Penal”, como requisito para optar al grado de “Magister en Derecho Procesal Mención Penal”, autorizo al Sistema de Bibliotecas de la Universidad Tecnológica Indoamérica, para que con fines netamente académicos divulgue esta obra a través del Repositorio Digital Institucional (RDI-UTI).

Los usuarios del RDI-UTI podrán consultar el contenido de este trabajo en las redes de información del país y del exterior, con las cuales la Universidad tenga convenios. La Universidad Tecnológica Indoamérica no se hace responsable por el plagio o copia del contenido parcial o total de este trabajo.

Del mismo modo, acepto que los Derechos de Autor, Morales y Patrimoniales, sobre esta obra, serán compartidos entre mi persona y la Universidad Tecnológica Indoamérica, y que no tramitaré la publicación de esta obra en ningún otro medio, sin autorización expresa de la misma. En caso de que exista el potencial de generación de beneficios económicos o patentes, producto de este trabajo, acepto que se deberán firmar convenios específicos adicionales, donde se acuerden los términos de adjudicación de dichos beneficios.

Para constancia de esta autorización, en la ciudad de Ambato, a los 15 del mes de julio de 2016, firmo conforme.

Autor: Myrian Patricia Velásquez Flores

Firma

Número de cedula: 1802161222

Dirección: Av. Pedro Vasconez y Gabriel Román -Izamba

Correo electrónico: patvelasquezf@hotmail.es

Teléfono: 2855858-0984947196.

APROBACIÓN DEL TUTOR

En calidad de Director del Trabajo de Investigación sobre el tema **“EL DELITO DE VIOLACION Y LA PRISION PREVENTIVA, ANALISIS JURIDICO EN EL MARCO DEL CODIGO ORGANICO INTEGRAL PENAL.”** presentado por la señora Doctora **Myriam Patricia Velásquez Flores**, estudiante del centro de posgrados, grado de Magister en Derecho Procesal Mención Penal de la Universidad Tecnológica “Indoamérica”, considero que dicho trabajo de graduación reúne los requisitos y méritos suficientes para ser sometido a la presentación pública y evaluación por parte del Jurado Examinador designado por el Honorable Concejo de Posgrado.

Ambato, julio del 2016

Abg. Mgs. Maria Fernanda Basurto

DIRECTORA

DECLARACION DE AUTENTICIDAD

Quien suscribe declaro que los criterios emitidos y los resultados obtenidos en el trabajo de investigación **“EL DELITO DE VIOLACION Y LA PRISION PREVENTIVA, ANALISIS JURIDICO EN EL MARCO DEL CODIGO ORGANICO INTEGRAL PENAL”**, como requerimiento previo para la obtención del Grado de Magister en Derecho Procesal Mención Penal, son absolutamente originales, auténticos y personales y de exclusiva responsabilidad legal y académica del autor.

Ambato, julio del 2016.

EL AUTOR

.....

Dra. Myriam Patricia Velásquez Flores

C.C.1802161222

APROBACIÓN DEL TRIBUNAL

Los Miembros del Tribunal Examinador aprueban el Informe de Investigación, sobre el tema: **“EL DELITO DE VIOLACION Y LA PRISION PREVENTIVA, ANALISIS JURIDICO EN EL MARCO DEL CODIGO ORGANICO INTEGRAL PENAL.”** presentado por la señora Doctora **Myriam Patricia Velásquez Flores**, estudiante de la Maestría en Derecho Procesal Mención Penal, para obtener el Título de Magister en Derecho Procesal Mención Penal

Ambato.....

Para Constancia firma

.....
Presidente

.....
Miembro Tribunal

.....
Miembro Tribunal

AGRADECIMIENTO

Expreso mi agradecimiento sincero e infinito a la Universidad Tecnológica “Indoamérica”, y de manera especial a la Ab. Maria Fernanda Basurto, Dr. Patricio Jinés y Dr. Diego Mogro, por su gran capacidad, generosidad y colaboración para la elaboración y culminación de la presente investigación, que más que maestros han sido amigos durante la vida académica.

DEDICATORIA

El presente trabajo lo dedico a Dios, a mis padres Gerardo(+) y Corina, a mi esposo Alex, por haberme permitido llegar hasta este punto de mi vida, darme fuerzas para seguir adelante y no desmayar en las adversidades que se presentaban, enseñándome a encararlas sin perder nunca la dignidad ni desfallecer en el intento.

La Autora

ÍNDICE GENERAL

PAGINAS PRELIMINARES

Portada	i
Autorización por parte del Autor para la consulta, reproducción parcial o total, y publicación electrónica del trabajo de Titulación.....	ii
Aprobación del Tutor	iii
Declaración de Autenticidad	iv
Aprobación del Tribunal	v
Agradecimiento.....	vi
Dedicatoria.....	vii
Índice de Contenidos	xi
Índice de Cuadros.....	xii
Índice de Gráficos.....	xiii
Resumen.....	xiv
Abstrac	xv

INDICE DE CONTENIDOS

CAPÍTULO I.....	1
INTRODUCCION	1
1.1 Tema.....	1
1.2 Antecedentes	1
1.3 Diagnostico	5
1.3.1 Análisis Doctrinario.....	11
1.3.2 Análisis Jurídico	12
1.3.3 Código Orgánico Integral Penal	13
1.3.4 Código Orgánico de la Función Judicial	16
1.3.5 Medidas Cautelares y de Protección.....	16
1.3.6 Prisión Preventiva.....	17
1.3.7 Medidas Sustitutivas de la Prisión Preventiva.....	19
1.3.8 Sustitución	20
1.3.9 Medidas alternativas a la prisión preventiva	21
1.3.10 Evolución histórica de las medidas cautelares.	22
1.3.11 Finalidad de las medidas cautelares.	23
1.3.12 Naturaleza Jurídica	24
1.3.13 Objeto de las medidas cautelares.....	25
1.3.14 Clasificación de las medidas cautelares.	26
1.3.15 Detención.....	29
1.3.16 La prisión preventiva.....	29
1.3.17 Casos en que no procede la sustitución de la prisión preventiva	36
1.3.18 Sustitución de la prisión preventiva en la legislación penal Ecuatoriana.....	37
1.3.19 Código Orgánico Integral Penal	37
1.4 Justificación.....	48

1.5 Objetivos	49
1.5.1 Objetivo General	49
1.5.2 Objetivo Específicos.....	49
CAPÍTULO II	50
MARCO METODOLÓGICO	50
2.1 Integración paradigmática	50
2.2 Tipos de investigación	50
2.3 Métodos:	51
2.4 Técnicas	51
2.5 Instrumentos	51
2.6 Población y muestra	52
2.7 Muestra	54
2.8 Análisis e interpretación de resultados de las encuestas.	54
CAPITULO III.....	64
PROPUESTA	67
3.1 MANUAL DE APLICACIÓN DE LA PRISION PREVENTIVA EN LOS DELITOS DE VIOLACION.....	67
3.2 Conclusiones y Recomendaciones	64
3.3 Bibliografía	75

INDICE DE TABLAS

Tabla 1 Diagnostico de la población.....	53
Tabla 2 Muestra	54
Tabla 3	54
Tabla 4	55
Tabla 5	56
Tabla 6	57
Tabla 7	58
Tabla 8	59
Tabla 9	60
Tabla 10	61
Tabla 11	62
Tabla 12	63

INDICE DE GRÁFICOS

Gráfica 1	55
Gráfica 2	56
Gráfica 3	57
Gráfica 4	58
Gráfica 5	59
Gráfica 6	60
Gráfica 7	61
Gráfica 8	62
Gráfica 9	63
Gráfica 10	64

**UNIVERSIDAD TECNOLÓGICA “INDOAMÉRICA”
FACULTAD DE CIENCIAS POLÍTICAS Y ECONÓMICAS
CARRERA DE DERECHO**

TEMA: “EL DELITO DE VIOLACION Y LA PRISION PREVENTIVA, ANALISIS JURIDICO EN EL MARCO DEL CODIGO ORGANICO INTEGRAL PENAL.”

AUTOR: Dra. Myriam Patricia Velásquez Flores

TUTOR: Abg. Maria Fernanda Basurto

RESUMEN EJECUTIVO

Los Jueces de Garantías Penales, son los encargados de dictar la orden de prisión preventiva, a petición del dueño de la acción penal que es el Fiscal, con el fin de garantizar la comparecencia de la persona procesada al proceso y el cumplimiento de la pena, la cual deberá solicitarse manera fundamentada, siempre que existan los elementos de convicción suficientes sobre la existencia de un delito así como los elementos de convicción claros y precisos de que la o el procesado es autor o cómplice de la infracción, cuando se desprenda que las medidas cautelares no privativas de la libertad son insuficientes para que el procesado comparezca a juicio, cuando se trate de una infracción sancionada con pena privativa de libertad superior a un año, pero por simple razón lógica, en esta clase de delitos se debe aplicar la prisión preventiva con el fin de evitar la impunidad del delito, ya que una medida sustitutiva a la prisión preventiva, no es suficiente para garantizar que el procesado comparezca a las diligencias procesales dentro del desarrollo del juicio, pudiendo este en cualquier momento desaparecer, por eso la importancia del presente trabajo enfocada al estudio del delito de Violación y la Prisión Preventiva, análisis jurídico en el Marco del Código Orgánico Integral Penal, al término de las investigaciones, los resultados sirvieron de base para proponer la elaboración de un manual en cual se determine que necesariamente se dicte prisión preventiva en los delitos de Violación a fin de garantizar los derechos de la víctima, mediante la introducción de disposiciones que en materia de delito de violación impida la aplicación de las medidas sustitutivas, procurando que estas infracciones no queden en la impunidad y se pueda castigar al final del proceso a su autor, asegurando con esto la plena vigencia de los derechos humanos, así como la seguridad jurídica, finalmente llegando a la conclusión que la aplicación de las medidas sustitutivas a la prisión preventiva, en los delitos de violación está permitiendo la impunidad del delito ya que no se asegura la comparecencia del procesado a la investigación así como a todas las etapas del proceso, además que no se asegura los derechos de las víctimas.

DESCRIPTORES: (Delitos sexuales, Derechos humanos, medias cautelares, prisión preventiva, procesado, sustitución, victima.

UNIVERSIDAD TECNOLÓGICA “INDOAMÉRICA
FACULTAD DE CIENCIAS POLÍTICAS Y ECONÓMICAS
CARRERA DE DERECHO

TEMA: “EL DELITO DE VIOLACION Y LA PRISION PREVENTIVA, ANALISIS JURIDICO EN EL MARCO DEL CODIGO ORGANICO INTEGRAL PENAL.”

AUTOR: Dra. Myriam Patricia Velásquez Flores

TUTOR: Ab. Maria Fernanda Basurto

SUMMARY

Judges of Criminal Guarantees, are responsible for issuing the remand order at the request of the owner of the criminal action it is fiscal, in order to ensure the appearance of the person prosecuted to the process and the execution of the sentence, which must be requested based way, provided there is sufficient evidence of the existence of a crime as well as clear and precise that or processing is author or accomplice to the offense, also indications of which elements of conviction detach the non-custodial precautionary measures of freedom insufficient, and in the case of a sanctioned offense by imprisonment for more than one year imprisonment, sexual crimes are punished according to the type of crime, but by simple logical reason, in such crimes should apply preventive detention in order to avoid impunity of the crime, as a surrogate measure is not sufficient for the indictee to appear at the proceedings, this may disappear at any time, hence the importance focused study of this work to the study the crime of Rape and detention, legal analysis in the framework of the Organic Code Integral Penal , at the end of the investigations, the results were the basis for proposing the development of a manual in which it is determined that necessarily preventive detention is issued in the crimes of Violation to ensure the rights of the victim, by introduction of provisions regarding the crime of rape prevent the application of alternative measures , ensuring that these violations do not go unpunished and to punish the end of the process to its author , assuring that the full enjoyment of human rights , and legal certainty, finally concluding that the application of alternatives to pre-trial detention for crimes of rape measures is allowing impunity of the crime since no appearance processing research is ensured as well as all stages of the process , in addition that the rights of victims is ensured.

WORDS: (Sexual Crimes, Human Rights, protective socks, custody, processing, substitution victim.)

CAPÍTULO I

INTRODUCCION

1.1 Tema

“EL DELITO DE VIOLACION Y LA PRISION PREVENTIVA, ANALISIS JURIDICO, EN EL MARCO DEL CODIGO ORGANICO INTEGRAL PENAL.”

1.2 Antecedentes

El Art. 1 de la Constitución de la República del Ecuador, manifiesta que el Ecuador es un Estado Constitucional de Derechos y Justicia Social, sin embargo de eso muchas veces los juzgadores se olvidan de estos derechos y garantías que tenemos los ciudadanos ecuatorianos, porque los países que ostentan esta categoría son aquellos en los cuales rigen y efectivamente se respetan así como garantizan los derechos humanos, especialmente los derechos de las víctimas en delitos graves como es el delito de violación.

En Tungurahua en los Tribunales de Garantías Penales cuando de juzgamiento de delitos sexuales se trata no se lo puede realizar en la mayoría de sus casos ya que el Juez de Garantías Penales que conoció la causa, en la audiencia de formulación de cargos ha dictado una medida cautelar, diferente a la prisión preventiva, o a su vez el Fiscal como dueño de la acción penal no ha motivado o solicitado la medida de prisión preventiva con el fin de garantizar la comparecencia del procesado, o en el peor de los casos dicha medida fue sustituida imponiéndole otra en su lugar, una que por su naturaleza no da la seguridad y garantía que el procesado comparezca al juicio, donde la mayoría de procesados ha optado por huir y no comparecer al proceso, entonces como no se lo puede juzgar en ausencia queda suspendida la audiencia de juzgamiento, hasta que se presente voluntariamente o sea detenido, quedando muchos delitos considerados como graves en la impunidad, y es aquí donde radica el problema de nuestra investigación que es la impunidad del delito de violación por la sustitución de la medida de prisión preventiva.

Con el antecedente expuesto, el problema que nos hemos propuesto analizar para articular alternativas de solución, se circunscribe a la situación de los procesados por delitos de violación, y su falta de comparecencia a las etapas del juicio por la existencia de una sustitución de medida, otorgada por un Juez de Garantías Penales, por lo tanto se da la amplitud para que huyan los procesados, violando el derecho de las víctimas, y por ende quedando en la impunidad los delitos, muchos de ellos hasta la detención de la persona que está siendo procesada, violentando las garantías constitucionales de la tutela judicial efectiva y la seguridad jurídica del Estado.

Es necesario, que entendamos que toda persona, tiene derecho, al acceso gratuito, a la justicia y al tutela efectiva, imparcial y expedita de sus derechos e intereses, con sujeción a los principios de inmediación, celeridad y en ningún caso quedará en indefensión. Esto debido a que la tutela judicial, va dirigida hacia todas las personas como la facultad de acudir a los órganos jurisdiccionales para que a través de los debidos causas procesales y garantías mínimas obtengan una decisión fundada en derecho, la Constitución de la República es la encargada de brindar a más del acceso a la jurisdicción consistente en la potestad conferida por parte del estado para administrar justicia, la misma que sin lugar a dudas ordena la imparcialidad del Juez y la celeridad procesal y ordena el cumplimiento de los fallos judiciales, requisitos sin los cuales no habría la deseada efectividad en la administración de justicia.

Sin lugar a dudas la tutela efectiva, surge de la vulneración de un derecho, es por es por ello la necesidad de la existencia de un Juez que tenga conocimiento cabal de la realidad del asunto respecto a lo tipificado en el ordenamiento jurídico de la Constitución, los Tratados Internacionales de Derechos Humanos ratificados por el Estado y demás leyes que le van a servir al Juez el momento que se traba la litis y tenga que escuchar a las partes, tanto en sus afirmaciones como en sus negaciones y en un sin número de elementos probatorios. En consecuencia la tutela efectiva es el “Estado el responsable en los casos de error judicial, detención arbitraria, retardo injustificado o inadecuada administración de justicia, violación a la tutela judicial efectiva, y por las violaciones de los principios y reglas del debido proceso”

La Seguridad Jurídica del Estado.- “El derecho a la seguridad jurídica se fundamenta en el respeto a la Constitución y en la existencia de normas jurídicas, previas claras, públicas, y aplicadas por las autoridades competentes”.

El Art. 25 del Código Orgánico de la Función Judicial habla del Principio de Seguridad Jurídica y dice: “ Las juezas y jueces tienen la obligación de velar por la constante, uniforme y fiel aplicación de la Constitución, los instrumentos internacionales de derechos humanos, los instrumentos internacionales ratificados por el Estado y las leyes y demás normas jurídicas”.

La seguridad Jurídica, representa la evolución de los esfuerzos de la humanidad para resolver sus injusticias de la forma menos injusta. La seguridad es la garantía dada al individuo de que su persona, sus bienes y sus derechos no serán objeto de ataques violentos, o que si estos llegan a producirse, le serán asegurados por la sociedad, protección y reparación. La seguridad Jurídica es el requerimiento de toda sociedad moderna y libre para desenvolverse racionalmente dando estabilidad a los agentes productivos, y la certeza a los individuos acerca de cuáles son sus derechos y cuáles son sus deberes, la seguridad jurídica exige la previsión de una respuesta conforme a derecho para los diferentes conflictos que se suscitan en la convivencia humana, pues solo de esta manera se produce estabilidad, que a la final es conseguir la fidelidad al principio de legalidad.

La falta de seguridad jurídica de una comunidad conduce a la anarquía y al desorden social, porque los ciudadanos no pueden conocer el contenido de sus derechos y de sus obligaciones, si en virtud de su economía cada juez tiene la posibilidad de interpretar y aplicar el texto de la ley de manera distinta, sin embargo ello no impide que las personas desarrollen libremente sus actitudes, pues al actuar se encontraría bajo la contingencia de estar contradiciendo a una de las posible interpretaciones de la Ley. El derecho de acceso a la administración de justicia implica la garantía de la confianza legítima en la actividad del Estado como administrador de justicia, esta confianza no se garantiza con la sola publicidad del texto de la ley, comprende además la protección a las expectativas legítimas de las personas de que la interpretación y la aplicación de la ley por parte de los jueces va a ser razonable, consistente y uniforme.

Debido Proceso.-

El Debido Proceso es un conjunto de normas que regula los derechos y garantías con los que debe contar toda persona que es sometido a un proceso, el mismo que debe ser justo, oportuno y equitativo. “El Debido Proceso es un principio jurídico procesal o sustantivo, según el cual toda persona tiene derecho a ciertas garantías mínimas, tendiente a asegurar un resultado justo y equitativo dentro del proceso, y a permitir tener oportunidad de ser oído y hacer valer sus pretensiones frente al Juez”. De manera general podemos decir que la función del Debido Proceso, es actuar dentro del estado de derecho para proteger a los ciudadanos del abuso de las ilegalidades que pudiere cometer un funcionario o un órgano estatal en un procedimiento legal. Simplificando el Debido Proceso es el conjunto de derechos y garantías que protegen a la persona de los posibles excesos o riesgos de abuso de la autoridad del Estado.

La primera fuente de la Institución Jurídica del Debido Proceso la encontramos en los convenios y tratados Internacionales, las Normas Constitucionales, la actual Constitución de la República que promulga un Estado Garantista. La persona que considere que se han vulnerado alguno de sus derechos o bienes jurídicos, por parte de otra persona natural o jurídica, tiene la facultad legal de acudir a los Juzgados o Tribunales Jurisdiccionales en demanda de justicia observándose el fuero legal, en razón del territorio, las cosas, las personas y de los grados.

No se puede concebir al debido proceso si la existencia del Estado de Derecho porque hay una relación entre éste y aquel. Estado de Derecho y Debido Proceso, son los pilares fundamentales del Estado moderno que consagra y garantiza los derechos del hombre como tal.

Es Estado de derecho es aquel en donde imperan las normas jurídicas legalmente establecida y todos se someten y les acatan fielmente. Como se puede deducir, el Estado de Derecho es el establecido en una sociedad civilizada y políticamente organizada, única y exclusivamente, a través de un sistema jurídico válidamente instituido. Son las Normas jurídicas las que reinan y rigen por lo tanto, la arbitrariedad y el abuso, en cualquiera de sus formas no tienen cabida. En el Estado de Derecho el capricho del gobernante y del

funcionario está definitivamente desterrado porque, obligatoriamente, debe someter sus decisiones al imperio de la ley. En el listado de derecho nada hay más poderoso y soberano que el imperio legal, nadie está sobre él, todos sujetos y objetos están bajo él. “El imperio en el Estado civilizado moderno no es un poder arbitrario, sino un poder determinado por preceptos legales. La característica del Estado de Derecho no puede requerir ninguna acción ni imponer ninguna omisión, no puede mandar ni prohibir a sus súbitos más que en virtud de un precepto legal. “La crítica del Estado Ético es uno de los muchos aspectos que asume la crítica tantas veces retomada de la confusión entre moral y derecho, a través de los que pasa salvaguardando del principio de estructura de legalidad, en definitiva el valor de la certeza, valor fundamental en la defensa del ciudadano frente a los poderes arbitrarios que encuentran espacio natural en la influencia no taxativa de los delitos con la flexibilidad de las penas, en el poder dispositivo no cognoscitivo del Juez”

1.3 Diagnostico

La regulación de la prisión preventiva ha sido probablemente el tema más polémico de aquellos relevados por las reformas a la justicia criminal que ha tenido lugar prácticamente en todos los países de América Latina. Si miramos cuál era la situación previa a los procesos de reforma que han tenido lugar en los últimos veinte años podremos ver que, desde un punto de vista estrictamente legal, en la mayoría de los países existía algún tipo de régimen de aquellos que podríamos caracterizar como de inexcusabilidad, esto es, alguna regulación en que la ley establecía que las personas procesadas por delitos de gravedad mediana y alta debían en general permanecer en un régimen de control privativo de libertad en el tiempo necesario para la culminación del proceso o al menos por algún periodo importante de su desarrollo.

Es así que la prisión preventiva operaba como una pena anticipada, quedando su eventual revocación a la mera posibilidad de que el juicio, al permitir una mayor participación del imputado, cambiase la convicción del tribunal, que no solo se había mantenido durante la detención y posterior procesamiento, sino que también se había traducido en la acusación.

El respeto a los derechos humanos que son los entendidos como atributos de la persona humana por su condición de persona, inalienable, indivisible e imprescriptible constituye hoy en día un reto fundamental para la comunidad internacional, es deber de los Estados

garantizar y respetar los derechos humanos, que con frecuencia son incumplidos en detrimento de las condiciones de los derechos y condiciones de la libertad sexual y la vida de las personas.

Por ende, la prisión preventiva existe en el mundo entero para asegurar, como pena anticipada la detención de los ciudadanos que atentan contra la seguridad de los demás pobladores mediante el cometimiento de delitos graves, y por tal razón no son considerados para su revocatoria, suspensión o alguna medida excepcional, sino hasta que termine el juicio y los tribunales decidan si existe la responsabilidad o no, en los delitos sexuales por su naturaleza ayudan a esclarecer la existencia del delito, los exámenes medico periciales, así como las muestras químicas de segregaciones, ayudaran a identificar a la persona responsable, en caso de que estas pruebas varíen, también los tribunales variarían su decisión de la medida personas impuesta al procesado.

Al tratar sobre la prisión preventiva, se busca el equilibrio entre la facultad punitiva del Estado y el de garantizar el cumplimiento de los derechos de los individuos, lo cual se ha logrado con la aplicación de las garantías del debido proceso, así como buscar el respeto de los derechos de las víctimas, asegurando el pleno cumplimiento de la justicia.

Según el Código Orgánico Integral Penal en su Art. 534, establece la prisión preventiva para asegurar, la comparecencia del procesado cuando existan los elementos de convicción suficientes para dictar prisión preventiva, y cuando se trata de pena privativa de la libertad superior a un año, que para materia de la presente investigación los delitos sexuales como el acoso, el estupro, abuso sexual, violación entre otras, cuyas penas por ninguna caso son inferiores a un año de prisión, por la complejidad del delito así como el impacto social, moral y psicológico que produce en la victima debe ser susceptibles que se dicte la prisión preventiva, al presunto sospechoso, hasta la finalización del proceso y por ningún caso deben ser sustituidas por otras medidas establecidas en la presente ley.

Según la Dirección Nacional de la Policía Judicial (DNPJ), se reportó 1692 denuncias por el delito de violación en el Ecuador lo que da un promedio de 153,8 cada mes, ó 5,1 por día.

Entre enero del 2011 y septiembre del 2014 en la Fiscalía General del Estado constan 7.419 denuncias por delitos sexuales a nivel nacional y la violación es el delito más frecuente con 2.827 reportes.

Por la naturaleza del delito, estos no son susceptibles de sustitución de prisión preventiva, pero sin embargo hay ciertos Jueces que dan paso a la misma, a criterio personal los autores, cómplices y demás participantes en los delitos sexuales, deben ser sancionados con la máxima rigurosidad de la ley, desde el momento mismo de tener conocimiento del delito, es decir se solicite la formulación de cargos y la prisión preventiva, sin que esta pueda ser revocada o sustituida por ningún Juzgador.

En casos de delitos sexuales donde no se imponga la prisión preventiva hay un ejercicio doloso y abusivo del cargo por parte Fiscal sino la solicita, y; del Juez de Garantías Penales, si no lo establece, lo que va en perjuicio de la causa pública, incumpliendo el Juez con la obligación de prestar el auxilio a la víctima que la causa pública demanda y que es inherente al ejercicio del cargo.

La Constitución de la República del Ecuador, señalan dos razones de política criminal, para disponer la medida de aseguramiento personal, en el Art. 77 # 1 que dice: “La Privación de la libertad no será la regla general y se aplicara para garantizar la comparecencia del imputado o acusado al proceso, el derecho de la víctima del delito a una justicia pronta, oportuna y sin dilaciones, y para asegurar el cumplimiento de la pena; procederá por orden escrita de jueza o juez competente en los caso, por el tiempo y con las formalidades establecidas en la ley. Se exceptúan los delitos flagrantes en cuyo caso no podrá mantenerse a la persona detenida sin formula de juicio por más de veinte y cuatro horas. Las medidas no privativas de la libertad se aplicaran de conformidad con los casos, plazos, condiciones y requisitos establecidos por la ley.”

Es necesario recordar que el problema analizado en el presente trabajo es el delito de Violación y la Prisión Preventiva.

Una de las principales causas por las que se produce la impunidad en el delito de violación, es por el poco sentido crítico de los operadores de justicia, ya que ellos

mediante los conocimientos adquiridos apegados a la ley, deben evitar la sustitución de la prisión preventiva por otra medida cautelar, cuando se tenga conocimiento de la existencia de un delito sexual, específicamente el sancionado con pena más grave como es el delito de Violación, así el Código Orgánico Integral Penal, en su Art. 171, sanciona al delito de violación con un pena privativa de la libertad de 19 a 22 años, y si se produjera la muerte de la víctima con una pena privativa de la libertad de 22 a 26 años de prisión, por la misma razón el Fiscal debe realizar una investigación objetiva y prolija, para contar con los suficientes elementos de convicción, y solicitar de una manera motiva la prisión preventiva ante el juzgador con el fin de que este tenga la plena certeza de que es la única manera de asegurar la comparecencia del procesado a todas las etapas del proceso especialmente a la de juicio, ya que la sola inasistencia de este suspenderá la audiencia ante el Tribunal de Garantías Penales, hasta que comparezca de manera voluntaria se presente o sea capturado para la realización de la misma, lo que produce impunidad en esta clase de delitos considerados como uno de los más graves donde el bien jurídico que se lesiona es la libertad sexual.

Otra de las causas de la impunidad de los delitos de violación, es la falta de conocimientos y experiencia por parte de los señores Fiscales y Jueces de Garantías Penales, esta inexperiencia ha dado lugar a que muchas peticiones de sustitución a la medida cautelar de prisión preventiva solicitada por los Abogados de la defensa sean aceptadas, con resoluciones verbales y escritas sin su debida motivación, lo que viola la norma constitucional en su Art 76 numeral 7 literal 1), donde manifiesta que todas las resoluciones deben ser correctamente motivadas, y; al no existir la motivación como garantía constitucional, el procesado podrá obtener su libertad de manera inmediata, violando y vulnerando completamente los derechos de las víctimas

Es importante manifestar que la impunidad se da en mayor número por la fuga de los procesados que en su mayoría han sido beneficiados con la aplicación de la sustitución de la medida cautelar de prisión preventiva previstas en el Código Orgánico Integral Penal, lo que ha impedido que se lleve a efecto su juzgamiento, creando desconfianza en la administración de justicia.

Aunque sí existen apropiadas políticas de Estado, una Constitución de avanzada y normas de desarrollo secundario coherentes, el problema de la impunidad en los delitos de violación se da justamente por la falta de aplicación técnica, científica profesional y ética de los operadores de justicia, de los órganos de la Fiscalía General del Estado, quienes mayormente actúan de forma mecanizada, sometiendo a un plano muy secundario el razonamiento de la aplicación del derecho a los casos concretos a su conocimiento, haciendo de la aplicación de modelos y formatos una práctica común y obviamente nociva que no permite que el Estado ecuatoriano ejecute a cabalidad su legislación interna, sus políticas y la legislación transnacional de la que es suscriptor, misma que imprime y viola la tutela judicial efectiva de los derechos humanos, pues se ha constituido en un dogma, al procesarse los delitos sexuales.

El 18 de diciembre de 1979, la Asamblea General de las Naciones Unidas aprobó la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer (CEDAW), establece que la expresión “discriminación contra la mujer”, denotara toda distinción, exclusión o restricción basada en el sexo que tenga como objeto o resultado menoscabar o anular el reconocimiento, goce o ejercicio por la mujer, entre los tratados internacionales de derechos humanos la Convención ocupa un importante lugar por incorporar la mitad femenina de la humanidad a la esfera de los derechos humanos en sus distintas manifestaciones. El espíritu de la Convención tiene su génesis en los objetivos de las Naciones Unidas, reafirmar la fe en los derechos humanos fundamentales, en la dignidad y el valor de la persona humana y en la igualdad de derechos de hombres y mujeres. En este sentido, la Convención establece no sólo una declaración internacional de derechos para la mujer, sino también un programa de acción para que los Estados Partes garanticen el goce de esos derechos. En su preámbulo reconoce explícitamente que “las mujeres siguen siendo objeto de importantes discriminaciones” y subraya que esa discriminación viola los principios de la igualdad de derechos y del respeto de la dignidad humana”. La Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer, conocida como Convención de Belém do Pará (sitio de su adopción en 1994), define la violencia contra las mujeres, establece el derecho de las mujeres a vivir una vida libre de violencia y destaca a la violencia como una violación de los derechos humanos y de las libertades fundamentales. Propone por primera vez el desarrollo de mecanismos de protección y defensa de los derechos de las mujeres como

fundamentales para luchar contra el fenómeno de la violencia contra su integridad física, sexual y psicológica, tanto en el ámbito público como en el privado, y su reivindicación dentro de la sociedad. En la OEA la llaman “la joya de la corona” debido a que es la única Convención que existe en el mundo sobre violencia contra la mujer. Ha significado por tanto un avance sustancial en relación a la protección de los derechos humanos de las mujeres ya que reconoce la violencia contra la mujer como un delito y una violación a los derechos humanos de las mujeres.

La Conferencia Mundial de Derechos Humanos, celebrada en Viena el año 2003 en el numeral 18, señala textualmente “Los derechos humanos de la mujer y de la niña, son parte inalienable, integrante e indivisible de los derechos humanos universales (...)La violencia, y todas las formas de acoso y explotación sexuales, en particular las derivadas de prejuicios culturales y de la trata internacional de personas, son incompatibles con la dignidad y la valía de la persona humana y deben ser eliminadas (...) La Conferencia Mundial de Derechos Humanos, insta a los gobiernos, las instituciones intergubernamentales y las organizaciones no gubernamentales a que intensifiquen sus esfuerzos a favor de la protección y la promoción de los derechos humanos de la mujer y de la niña”. En este numeral se enfatizan tres aspectos: se reconoce sin ningún lugar a duda que los derechos de las mujeres y las niñas son universales; que la violencia, en todas sus formas es una violación a los derechos humanos y que los estados, las agencias de cooperación y las organizaciones de la sociedad civil deben preocuparse e intensificar sus esfuerzos por erradicar este gran problema social. Analizando la realidad en Ecuador existe un marco constitucional y legal que explícitamente protege a las personas que son víctimas de violencia intrafamiliar y sexual, sobre todo a niñas, niños, adolescentes, mujeres, discapacitados y personas de la tercera edad. Tanto el Código Orgánico Integral Penal, como el Código de la Niñez y adolescencia y últimamente el Código de la Salud, recogen la mayor parte de las demandas promovidas y planteadas desde los movimientos sociales de mujeres y niños, particularmente en cuanto a derechos sexuales, reproductivos y delitos sexuales.

Los administradores de justicia en trabajo conjunto con la Fiscalía General del Estado y los abogados en libre ejercicio profesional son los llamados primordiales a superar estas dificultades, así como crear una conciencia en la sociedad para que se elimine ese

pasividad existente, renuente referente a esta clase de delitos considerados graves, y con eso ejercer con plenitud la administración de justicia y asegurar un verdadero Estado de derechos y justicia.

Consideramos que de persistir el actual sistema de juzgamiento, así como la facilidad de solicitar al juzgador la sustitución de la prisión preventiva por otra medida cautelar prevista en el Código Orgánico Integral Penal, para los procesados por delitos sexuales en el Ecuador estaremos a corto plazo produciendo más suspensiones de la audiencia de juicio ante el Tribunales de Garantías Penales, vulneraciones de los derechos de las víctimas, inseguridad jurídica, desconfianza en la administración de justicia, y sobre todo la impunidad en los delitos sexuales.

1.3.1 Análisis Doctrinario

Kofi A. Annan, define así a los derechos humanos: “Los derechos humanos son la base de la existencia humana y de la coexistencia, agregando que los derechos humanos son los que nos hacen humanos. Son los principios con los cuales creamos la morada sagrada de la dignidad humana”.

Por su parte, el Diccionario de Derecho Usual de Guillermo Cabanellas (2008), define a la prisión preventiva como: “la que durante la tramitación de una causa penal se dispone por resolución de juez competente, por existir sospecha contra el detenido por un delito de cierta gravedad al menos y por razones de seguridad, para evitar su fuga u ocultación” (pag420)

Así, autores como Carlos Fontan Balestra señala que el bien jurídico protegido es "la moral social y la libertad sexual o voluntad sexual", considera, además, que "la violación atenta contra la libertad sexual al obligar a un individuo a la relación carnal involuntaria".

Al respecto, Carrara menciona que es inherente a la persona humana el derecho a que se respete su pudor asimilando a éste la honestidad, debiendo el derecho penal castigar esa conducta y proteger el derecho individual, afirmando que cuando la relación sexual se realiza con una persona mediante violencia real o presunta, no es condición esencial la "libertad" de la mujer, pues puede suceder también en el caso de que la mujer sea casada.

1.3.2 Análisis Jurídico, Constitución de la República del Ecuador

Artículo 1.- “El Ecuador es un Estado constitucional de derechos y justicia, social, democrático, soberano, independiente, unitario, intercultural, plurinacional y laico. Se organiza en forma de república y se gobierna de manera descentralizada”.

La soberanía radica en el pueblo, cuya voluntad es el fundamento de la autoridad, y se ejerce a través de los órganos del poder público y de las formas de participación directa previstas en la Constitución”.

Artículo 66.- “Se reconoce y garantizará a las personas:

3. El derecho a la integridad personal, que incluye:

a. La integridad física, psíquica, moral y sexual.

4. Derecho a la igualdad formal, igualdad material y no discriminación”.

Artículo 75.- “Toda persona tiene derecho al acceso gratuito a la justicia y a la tutela efectiva, imparcial y expedita de sus derechos e intereses, con sujeción a los principios de inmediación y celeridad; en ningún caso quedará en indefensión. El incumplimiento de las resoluciones judiciales será sancionado por la ley”.

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

2. Se presumirá la inocencia de toda persona, y será tratada como tal, mientras no se declare su responsabilidad mediante resolución firme o sentencia ejecutoriada.

4. Las pruebas obtenidas o actuadas con violación de la Constitución o la ley no tendrán validez alguna y carecerán de eficacia probatoria.

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

1.- “La Privación de la libertad no será la regla general y se aplicara para garantizar la comparecencia del imputado o acusado al proceso, el derecho de la víctima del delito a una justicia pronta, oportuna y sin dilaciones, y para asegurar el cumplimiento de la pena; procederá por orden escrita de jueza o juez competente en los caso, por el tiempo y con las formalidades establecidas en la ley. Se exceptúan los delitos flagrantes en cuyo caso no podrá mantenerse a la persona detenida sin formula de juicio por más de veinte y cuatro horas. Las medidas no privativas de la libertad se aplicaran de conformidad con los casos, plazos, condiciones y requisitos establecidos por la ley.”

11.- “La jueza o juez aplicará las medidas cautelares alternativas a la privación de libertad contempladas en la ley. Las sanciones alternativas se aplicarán de acuerdo con los casos, plazos, condiciones, y requisitos establecidos en la Ley”

De los artículos anotados se determina que el Ecuador es un Estado constitucional de derechos y justicia, donde con la implementación del nuevo sistema penal contamos con Jueces Garantistas de derechos, quienes velan por el total cumplimiento de la norma Constitucional, la cual manifiesta que se debe garantizar la integridad física y sexual de las personas, en caso de delitos sexuales imponer un castigo ejemplar tipificado en la norma legal, por lo cual se debe imponer una privación de la libertad del presunto autor de uno de estos delitos para garantizar la comparecencia en el proceso o para asegurar el cumplimiento de la pena; procederá por orden escrita de Jueza o Juez competente, mediante la petición motivada realizada por uno de los señores Fiscales, cuando cuente con los elementos de convicción suficientes para imputar un delito.

1.3.3 Código Orgánico Integral Penal

Artículo 166.- Acoso sexual.- La persona que solicite algún acto de naturaleza sexual, para sí o para un tercero, prevaleándose de situación de autoridad laboral, docente, religiosa o similar, sea tutora o tutor, curadora o curador, ministros de culto, profesional de la educación o de la salud, personal responsable en la atención y cuidado del paciente o que mantenga vínculo familiar o cualquier otra forma que implique subordinación de la víctima, con la amenaza de causar a la víctima o a un tercero, un mal relacionado con las legítimas expectativas que pueda tener en el ámbito de dicha relación, será sancionada con pena privativa de libertad de uno a tres años. Cuando la víctima sea menor de dieciocho

años de edad o persona con discapacidad o cuando la persona no pueda comprender el significado del hecho o por cualquier causa no pueda resistirlo, será sancionada con pena privativa de libertad de tres a cinco años. La persona que solicite favores de naturaleza sexual que atenten contra la integridad sexual de otra persona, y que no se encuentre previsto en el inciso primero de este artículo, será sancionada con pena privativa de libertad de seis meses a dos años.

Artículo 167.- Estupro.- La persona mayor de dieciocho años que recurriendo al engaño tenga relaciones sexuales con otra, mayor de catorce y menor de dieciocho años, será sancionada con pena privativa de libertad de uno a tres años.

Artículo 170.- Abuso sexual.- La persona que, en contra de la voluntad de otra, ejecute sobre ella o la obligue a ejecutar sobre sí misma u otra persona, un acto de naturaleza sexual, sin que exista penetración o acceso carnal, será sancionada con pena privativa de libertad de tres a cinco años. Cuando la víctima sea menor de catorce años de edad o con discapacidad; cuando la persona no tenga capacidad para comprender el significado del hecho o por cualquier causa no pueda resistirlo; o si la víctima, como consecuencia de la infracción, sufra una lesión física o daño psicológico permanente o contraiga una enfermedad grave o mortal, será sancionada con pena privativa de libertad de cinco a siete años. Si la víctima es menor de seis años, se sancionará con pena privativa de libertad de siete a diez años.

Artículo 171.- Violación.- Es violación el acceso carnal, con introducción total o parcial del miembro viril, por vía oral, anal o vaginal; o la introducción, por vía vaginal o anal, de objetos, dedos u órganos distintos al miembro viril, a una persona de cualquier sexo. Quien la comete, será sancionado con pena privativa de libertad de diecinueve a veintidós años en cualquiera de los siguientes casos: 1. Cuando la víctima se halle privada de la razón o del sentido, o cuando por enfermedad o por discapacidad no pudiera resistirse. 2. Cuando se use violencia, amenaza o intimidación. 3. Cuando la víctima sea menor de catorce años. Se sancionará con el máximo de la pena prevista en el primer inciso, cuando:

1. La víctima, como consecuencia de la infracción, sufre una lesión física o daño psicológico permanente.

2. La víctima, como consecuencia de la infracción, contrae una enfermedad grave o mortal.
3. La víctima es menor de diez años.
4. La o el agresor es tutora o tutor, representante legal, curadora o curador o cualquier persona del entorno íntimo de la familia o del entorno de la víctima, ministro de culto o profesional de la educación o de la salud o cualquier persona que tenga el deber de custodia sobre la víctima.
5. La o el agresor es ascendiente o descendiente o colateral hasta el cuarto grado de consanguinidad o segundo de afinidad.
6. La víctima se encuentre bajo el cuidado de la o el agresor por cualquier motivo. En todos los casos, si se produce la muerte de la víctima se sancionará con pena privativa de libertad de veintidós a veintiséis años.

Artículo 534.- Finalidad y requisitos.- Para garantizar la comparecencia de la persona procesada al proceso y el cumplimiento de la pena, la o el fiscal podrá solicitar a la o al juzgador de manera fundamentada, que ordene la prisión preventiva, siempre que concurren los siguientes requisitos: 1. Elementos de convicción suficientes sobre la existencia de un delito de ejercicio público de la acción. 2. Elementos de convicción claros y precisos de que la o el procesado es autor o cómplice de la infracción. 3. Indicios de los cuales se desprenda que las medidas cautelares no privativas de la libertad son insuficientes y que es necesaria la prisión preventiva para asegurar su presencia en el juicio o el cumplimiento de la pena. 4. Que se trate de una infracción sancionada con pena privativa de libertad superior a un año. De ser el caso, la o el juzgador para resolver sobre la prisión preventiva deberá tener en consideración si la o el procesado incumplió una medida alternativa a la prisión preventiva otorgada con anterioridad.

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.

De toda la normativa señalada en el fundamento jurídico y legal se determina que en nuestro sistema penal ecuatoriano tipifica los delitos sexuales, y que en definitiva es el buscar el acceso carnal para beneficio económico o por satisfacción personal el mismo que se lo puede dar en manera de abuso sexual, estupro mediante engaños o la violación que es el acceso carnal de la persona o victima lo cuales son delitos que atentan contra la salud física, psicológica y sexual de la persona, que tienen una repercusión en lo social, por tal razón son delitos con penas privativas de la libertad, de las cuales por su naturaleza se debe asegurar la comparecencia del procesado a todas las etapas del proceso para impedir que este delito quede en la impunidad, es por ello que establece en la ley la figura de prisión preventiva, la cual debe ser solicitada por el Fiscal al Juez para que este dicte la orden y con ello evitar la impunidad del delito, pero dichas medidas son susceptibles de sustitución por otras medidas alternativas que para el caso del presente estudio no se debería considerar en vista de la gravedad del delito.

1.3.4 Código Orgánico de la Función Judicial

Según el art 130.- “Es facultad esencial de las juezas y jueces ejercer las atribuciones jurisdiccionales de acuerdo a la Constitución, los Instrumentos Internacionales de derechos humanos y las leyes por lo tanto deben: 1.- Cuidar que se respeten los derechos y garantías de las partes procesales en los juicios; 4.- Motivar debidamente sus resoluciones. No habrá motivación si en su resolución no se enuncian las normas o principios jurídicos en los que se funda, y no se explica la pertinencia de su aplicación a los antecedentes del hecho. Las resoluciones o fallos que no se encuentren debidamente motivados serán nulos”

1.3.5 Medidas Cautelares y de Protección

Según Cabanellas (1981) el significado de la palabra medida es “una resolución tomada para evitar o remediar un mal” (p. 368). Etimológicamente, la palabra medida, en el presente caso, significa prevención, disposición; prevención a su vez, equivale a conjunto de precauciones y medidas tomadas para evitar un riesgo. En el campo jurídico, se entiende como tales a aquellas medidas que el legislador ha dictado con el objeto de que la parte vencedora no quede burlada en su derecho, asegurando que la justicia alcance un cumplimiento eficaz.

Rocco (2001), expone: “La acción cautelar no es más que una acción tendiente a obtener una resolución, llamada cautelar, que al conservar el estrado de hecho y derecho determinado por cierta situación de hecho y jurídica, incierta y controvertida, evita el peligro de que en virtud de posibles o probables eventos, naturales y voluntarios, sean abolidos o restringidos aquellos intereses jurídicos, de derecho sustancial o procesal, tutelados por el derecho objetivo, que de tal situación derivan o pueden derivar, mientras está pendiente un proceso o en previsión de un proceso futuro” (p. 10).

Al analizar esta definición nos damos cuenta de que las medidas cautelares son aquellos instrumentos con los cuales el ordenamiento jurídico protege, y asegura la integridad de un derecho que es controvertido dentro de un determinado proceso, y en el cual el Juez debe convertirse en director y ejecutor de ciertos actos procesales que garanticen a las partes procesales el cumplimiento de los trámites y procedimientos establecidos en las leyes.

Ello supone que al ser ejercida, el Juez debe convertirse en director y ejecutor de ciertos actos procesales que garanticen a las partes el cumplimiento de los trámites y procedimientos que para esos casos específicos establecen la Constitución y la Ley, por lo tanto la medida cautelar pretende evitar un daño sobre los derechos e intereses controvertidos en el proceso principal.

1.3.6 Prisión Preventiva

La prisión provisional o prisión preventiva es una medida cautelar de carácter personal que afecta el derecho de libertad personal durante un lapso más o menos prolongado, la cual sólo procederá cuando las demás medidas cautelares fueren insuficientes para asegurar los objetivos del procedimiento penal. Cuando se dicta la prisión preventiva provisional, el imputado o acusado de un delito es obligado a ingresar en prisión, durante la investigación criminal, hasta la celebración del juicio.

Según el Dr. Walter Guerrero Vivanco (2002) señala “Es aquella que puede ordenar el juez de instrucción, de policía, de derecho, en los enjuiciamientos por delitos pesquisables de oficio, cuando se encuentran reunidos los requisitos de ley”.

El Dr. Jorge Zavala Baquerizo (2012), señala “Como 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 procedente o se cumplan con determinadas exigencias legales tendientes a suspender los efectos de la institución”.

Al respecto la Comisión Andina de Juristas señala que "La libertad personal es un derecho fundamental que solo puede ser restringido en determinados supuestos de hecho, en virtud de una orden expedida por autoridad competente y durante los plazos previstos en las normas constitucionales y las leyes”, si no aplicamos este concepto, estaremos ante una medida de carácter ilegal que se encuentra prohibida tanto a nivel nacional como internacional, pues hay que hacer hincapié que el debido proceso debe basarse en la práctica auténtica de los principios fundamentales de la libertad e igualdad, ya que la enunciación de esas palabras por si solas no son suficientes, si no van emparejadas con la praxis y la Ley.

Por lo tanto se determina que la prisión preventiva es la que sufre el procesado durante la sustanciación del juicio. La Corte Suprema de Justicia del Ecuador, señaló: “Prisión preventiva es el hecho material de privación de la libertad de una persona sindicada, ordenada por el juez competente”.

La prisión preventiva en definitiva tiene como fin establecer una garantía para que el procesado comparezca a todas las etapas del proceso, la misma según el ordenamiento jurídico y sistema penal ecuatoriano es solicitada por el Juez cuando cumpla los requisitos del Art. 534 del Código Orgánico Integral Penal, debe ser correctamente motivada la petición en la audiencia de formulación de cargos.

Hay que recalcar, que las órdenes de prisión preventiva son las que más preocupan, porque inciden en varios de los bienes jurídicos más preciados de la persona como son: la libertad, la honra, la dignidad, la presunción de inocencia, el derecho a transitar libremente, el derecho al trabajo, el derecho a defenderse en libertad, el derecho a estar con su familia; de tal modo que la orden de prisión preventiva constituye la medida cautelar personal más

severa en nuestro país.

1.3.7 Medidas Sustitutivas de la Prisión Preventiva

Las medidas alternativas o sustitutivas a la prisión preventiva son instrumentos de sanción penal que, como su nombre lo indica, son diferentes a la pena privativa de libertad y buscan armonizar los objetivos sancionadores de la pena con los fines resocializadores de la misma que se dirigen al delincuente.

Las medidas alternativas nacen en las Reglas Tokio y enuncian una serie de medidas sustitutivas, sin perjuicio de que los diferentes Estados diseñen y ejecuten otro tipo de medidas, de acuerdo a sus necesidades sociales y políticas o a la naturaleza y gravedad del delito y personalidad del delincuente.

Algunas de las medidas sustitutivas que se proponen en las Reglas de Tokio son: penas privativas de derechos o inhabilitaciones, sanciones económicas y penas en dinero, restitución o indemnización a la víctima, suspensión de la sentencia o condena diferida, imposición de servicios a la comunidad, obligación de acudir regularmente a un centro determinado ordenado por autoridad, arresto domiciliario, entre otras.

En un Estado democrático de derechos, el respeto por los derechos humanos constituye un pilar fundamental, por lo tanto, es obligación del Estado abstenerse de intervenir arbitraria e innecesariamente en los derechos y libertades de los ciudadanos, así como garantizar su plena efectividad. Ahora bien, si tenemos presente la gran importancia que tiene el derecho a la libertad personal dentro de los derechos civiles y políticos y su reconocimiento en los distintos instrumentos internacionales de derechos humanos, es necesario reconocer que cualquier restricción o privación a la libertad deberá fundarse en motivos claros previamente establecidos en la ley y solo procederá cuando sea absolutamente necesaria.

Según Luigi Ferrayoli (Derecho y Razón Teoría del Garantismo Penal-pag 162.) “La utilización de medidas no privativas de la libertad será parte de un movimiento en pro de la despenalización y destipificación de delitos, y no estarán encaminadas a obstaculizar ni a diferir las iniciativas en ese sentido”. Teniendo presente los principios de proporcionalidad y necesidad de la pena cuando en el ordenamiento criminal existan otras medidas que no

impliquen restricciones a la libertad de las personas y por medio de los cuales se satisfagan los fines de la protección de la sociedad, la resocialización de la persona que ha sido condenada y la garantía de los derechos de las víctimas, se deberá optar por las medidas sustitutivas que resultan más garantistas de los derechos humanos de las personas condenadas y torna innecesaria la privación de la libertad.

Según Rodrigo Escobar Gil (2011) DERECHO Y HUMANIDADES, N° 18, 2011, pp. 41-50 /. “Es importante destacar que el mayor porcentaje de personas privadas de la libertad se encuentran bajo esta condición por la comisión de delitos menores o en estado de detención preventiva a la espera de una sentencia. Es por esto importante implementar medidas alternativas a la privación de la libertad que reduzcan el hacinamiento”.

1.3.8 Sustitución

Según lo señalado en el Art. 536 del Código Orgánico Integral Penal, 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

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, 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 un 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 sí misma, que se justifique mediante la presentación de un certificado médico otorgado por la entidad pública correspondiente. 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 de la víctima.

Para adoptar la medida cautelar que corresponda, buscará la menor intervención que

permita garantizar la presencia del procesado al juicio.

Las mujeres embarazadas privadas de libertad que no puedan beneficiarse con la sustitución de la prisión preventiva, cumplirán la medida cautelar en lugares especialmente adecuados para este efecto.

El control del arresto domiciliario, así como del dispositivo está a cargo del Juez de Garantías Penales, quien podrá verificar su cumplimiento a través de la Policía Judicial o por cualquier otro medio. El arrestado no estará necesariamente sometido a vigilancia policial interrumpida; esta podrá ser reemplazada por el dispositivo de vigilancia.

Si se incumpliere la medida sustitutiva, el Juez de Garantías Penales la dejará sin efecto, y en el mismo acto ordenará la prisión preventiva del procesado. En este caso, no procederá una nueva medida de sustitución.

El funcionario designado para el control de la presentación periódica ante la autoridad, tendrá la obligación ineludible de informar al Juez de Garantías Penales dentro de las cuarenta y ocho horas siguientes al día previsto para la presentación si ésta se ha producido o no, bajo pena de quedar sujeto a las responsabilidades administrativas, civiles o penales a que hubiere lugar.

La prohibición de salir del país será notificada a la Dirección Nacional de Migración y a las Jefaturas Provinciales de Migración, organismos que serán responsables de su cumplimiento, bajo prevenciones legales.

1.3.9 Medidas alternativas a la prisión preventiva

En las reformas efectuadas al sistema penal ecuatoriano, en el Art.522 del Código Orgánico Integral Penal manifiesta: “La o el juzgador podrá imponer una o varias de las siguientes medidas cautelares para asegurar la presencia de la persona procesada y se aplicará de forma prioritaria a la privación de libertad”:

1. Prohibición de ausentarse del país.
2. Obligación de presentarse periódicamente ante la o el juzgador que conoce el

proceso o ante la autoridad o institución que designe.

3. Arresto domiciliario.
4. Dispositivo de vigilancia electrónica.
5. Detención.
6. Prisión preventiva.

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

A diferencia de lo que manifestaba el Código de Procedimiento Penal, se aumenta como medida en el nuevo sistema Código Orgánico Integral Penal, el dispositivo de vigilancia electrónica, así como se simplifica a seis aspectos las medidas cautelares, dentro de las cuales encontramos la prisión preventiva, la misma que se puede sustituir por cualquiera de la otras establecidas en el mismo artículo.

1.3.10 Evolución histórica de las medidas cautelares.

El apareamiento de las medidas cautelares surgen en Roma con la institución de la “manus inieccio”, que es la aprehensión material que el acreedor o ejecutor hace de su deudor o ejecutado, o sea recae sobre la persona del deudor cuando ha sido condenado al pago de una cantidad determinada y no puede cumplirse sobre los bienes del deudor; posteriormente esta disposición evoluciona, ya no recae sobre la persona del deudor, sino sobre sus bienes, estructurándose la “signoris capio”, o sea tomar una cosa del deudor, en garantía del propio crédito.

En el Derecho Romano, una vez trabada la Litis con la contestación, la cosa litigiosa no podía ser enajenada, ni destruida, ni deteriorada, de manera que debería ser entregada al ganancioso en el estado en que se hallaba al iniciarse la contención. Aquí se puede encontrar un similitud con las medidas preventivas actuales, particularmente con la prohibición de enajenar y con el secuestro.

Ya Venezuela en función de República dictó en 1836 el primer Código Procesal, el cual contenía un título denominado "De las Incidencias", en este título se comprendían las excepciones dilatorias, recusación de funcionarios, competencias, secuestro judicial,

arraigo, tercerías y cesión de bienes, esta disposición vino a servir de base a la futura legislación procesal sobre medidas preventivas.

En cuanto al arraigo, podía pedirse cuando se temiera la ausencia o fuga del demandado y consistía en la obligación de éste de presentar bienes propios o una fianza por el valor de la cosa demandada, hipotecándolos para responder de las resultas del pleito, bajo pena de prisión, pero el demandado podía a su vez, pedir que el actor afianzara las resultas del juicio, siempre que fundadamente y que se temiera su ausencia fuera de la república. Se establecía también en el Código de Aranda, el derecho del demandado a que no se acordara el secuestro, ni el arraigo o que se suspendieran de haber sido acordados, mediante la prestación de fianza a satisfacción del actor.

En el Ecuador se cuenta con medidas de carácter real tanto en el Código Civil, como en el Código Orgánico Integral Penal “Para asegurar la presencia del procesado a juicio, la ejecución de la pena y la reparación integral, el Juez de Garantías Penales podrá ordenar sobre los bienes de propiedad del procesado el secuestro, la retención o la prohibición de enajenar. Estas medidas cautelares sólo podrán dictarse cuando el caso reúna las condiciones necesarias como para hacer previsible que el procesado pueda ser llevado a juicio como autor o cómplice y que la necesidad de precautar la administración de justicia.”

1.3.11 Finalidad de las medidas cautelares.

Como su nombre lo indica es cautelar, es decir está a la espera de un resultado o trata de proteger contingencias que se le presentan al mismo proceso cautelar o principal. El fin de las medidas cautelares es asegurar el resultado práctico de una sentencia que debe recaer en un proceso determinado, para que la justicia no sea burlada haciéndola de imposible cumplimiento.

Normativamente las medidas cautelares tienen como finalidad esencial el garantizar la inmediación del procesado con el proceso, así como el pago de la reparación integral a la víctima.

Piero Calamandrei, citado por Monroy Palacios (2000), explica que "la tutela cautelar es en relación al derecho sustancial una tutela mediata: más que a hacer justicia contribuye a

garantizar el eficaz funcionamiento de la justicia.”.

Las medidas cautelares por sí mismas no tienen razón de ser, pero conjuntamente con otra pretensión cumplen la finalidad social de dar a las resoluciones judiciales el respeto que se merecen, pero recalando que siendo medidas de aseguramiento cuya existencia está condicionada a la pretensión principal, si es desestimada o negada por el Juez, deja de tener efecto la medida cautelar.

Es decir la actividad cautelar está constituida por aquellas medidas que dispone el Juez, de oficio o a petición de parte interesada, respecto de un proceso a iniciarse o ya iniciado, con la finalidad de que, si se dicta sentencia condenatoria, pueda hacerse efectiva sobre la persona o bienes del condenado, evitando así que no sea una mera declaración lírica de certeza oficial sobre el reconocimiento de un derecho, el mismo que presupone que la actividad cautelar, a la que también se da el nombre de medidas precautelatorias, sea regulada tanto en el proceso civil como el proceso penal.

1.3.12 Naturaleza Jurídica

Sobre la naturaleza jurídica de las medidas cautelares, la doctrina profundiza en dos aspectos básicamente: su carácter jurisdiccional y su autonomía. Un sector de la doctrina considera que las medidas cautelares tienen un carácter jurisdiccional, toda vez que tienen como finalidad asegurar o garantizar los resultados del proceso, ante los peligros que entraña la duración de éstos, logrando la efectividad de la sentencia. En tanto que la función cautelar es una típica facultad jurisdiccional.

En tanto, otra corriente doctrinal estima que la función cautelar reviste una connotación administrativa, porque afirman que la función jurisdiccional solo consiste en la declaración del derecho, la decisión sobre la pretensión y hasta la ejecución. El doctor Jorge Fábrega (2001), al referirse al tema, señala “que se trata de una estructura compleja, que tiene elementos jurisdiccionales (cognición) y elementos de naturaleza administrativos (depósito del bien, avalúo) que a pesar de que algunos son ejecutados por un tribunal, no constituyen verdaderos actos jurisdiccionales, sino administrativos, propios de un órgano ejecutivo”.

Las medidas cautelares juegan un papel importante dentro del proceso, puesto que a través

de ellas el órgano jurisdiccional puede garantizar la efectividad de los derechos y deberes individuales y sociales, se puede lograr el objeto fundamental del proceso, el cual es reconocer los derechos consagrados en la Ley sustancial, es decir que las medidas cautelares son indispensables para la eficacia de las decisiones jurisdiccionales, y evitan que intereses jurídicos se vean frustrados.

Al utilizar nuestra legislación la frase medida cautelar, busca regular la actividad coercitiva del Estado, previniendo efectos futuros que afecten el normal desarrollo del proceso y cautelar los medios adoptados para evitar un riesgo; pues la medida cautelar es aquella que tiende a controlar los fines inmediatos y mediatos del proceso penal para evitar los riesgos que pudieran presentarse si no se adoptan tales precauciones.

El Código Orgánico Integral Penal limita en ciertos casos el ejercicio de la libertad individual y de la propiedad, y establece las medidas cautelares como parte de la actividad coercitiva del proceso penal, las medidas cautelares deben ser aplicadas de una manera adecuada, sobre todo considerar que a través de ellas se respeten los derechos fundamentales de las personas.

1.3.13 Objeto de las medidas cautelares

- a. El cumplimiento de medidas necesarias para garantizar la seguridad de las personas, tales como custodia de hijos menores o alimentos provisionales;
- b. El cumplimiento de medidas necesarias para garantizar la seguridad de los bienes, tales como embargos y secuestros preventivos de bienes inmuebles y muebles, inscripción de demanda y administración e intervención de empresas.”.

Dada la existencia de una resolución de la Corte Interamericana que ordenaba la adopción de medidas de protección, las personas cobijadas por la misma tenían derecho a una protección puntual. El cumplimiento de medidas cautelares de protección de derechos humanos no equivale al cumplimiento, en términos ordinarios, de los deberes y obligaciones constitucionales y legales; supone la adopción de medidas especiales de protección, medidas de carácter puntual, dirigidas a lograr la plena eficacia de la decisión internacional.

1.3.14 Clasificación de las medidas cautelares.

Los actos procesales cautelares se pueden dividir en dos grandes grupos, según tiendan a limitar la libertad individual o a limitar la libertad de disposición sobre un patrimonio. A los primeros se los llama actos cautelares personales, y a los segundos, actos cautelares reales. Los actos cautelares reales o patrimoniales pueden tener, a su vez, varias finalidades, según tiendan a asegurar los medios de prueba; o a asegurar la condena al pago de una cantidad de dinero, por las personas responsables criminalmente, o por los terceros responsables civiles.

Los efectos de las medidas cautelares son diferentes, por ejemplo la prisión preventiva, limita el derecho a la libertad y tiene por objeto garantizar la comparecencia del procesado o acusado al proceso; o para asegurar el cumplimiento de la pena. En tanto que la medida cautelar real, limita el derecho de dominio de los bienes del procesado o acusado, y su objeto es asegurar las indemnizaciones civiles, las penas pecuniarias y el valor de las costas procesales.

En el ordenamiento jurídico procesal penal del Ecuador se clasifica a las medidas cautelares en personales y reales, las que deben ser utilizadas en forma restrictiva por parte del juez, y además no puede imponerse medidas cautelares no previstas en el Código Orgánico Integral Penal.

1.3.14.1 Medidas Cautelares Personales

Las medidas cautelares de carácter personal tienen como finalidad concreta el asegurar la inmediación del procesado o del acusado con el proceso, ya que es de fundamental importancia y conveniente que el procesado comparezca al proceso a hacer valer su derecho de defensa desde el inicio de la acción penal, y concluya con su comparecencia en la audiencia de juzgamiento, acompañado de su abogado defensor.

Según el Art. 522. Del Código Orgánico Integral Penal.- La o el juzgador podrá imponer una o varias de las siguientes medidas cautelares para asegurar la presencia de la persona procesada y se aplicará de forma prioritaria a la privación de libertad, entre las cuales tenemos:

1.3.14.1.1 La prohibición de ausentarse del país.

Es una medida cautelar personal que tiene por objeto asegurar la disponibilidad y permanencia continuada del procesado en el territorio durante un tiempo determinado. Es una medida restrictiva de la libertad personal, porque se la aplica al presunto autor de un hecho delictivo, en los supuestos en que haya peligro de fuga. Es una medida que garantiza parcialmente la inmediación procesal, pues su tendencia es la de asegurar la permanencia del procesado en el territorio nacional mas no la presentación voluntaria de éste al proceso.

Se encuentra tipificada en el Artículo 523 del Código Orgánico Integral Penal el mismo que manifiesta: “Prohibición de ausentarse del país.- La o el juzgador por pedido de la o el fiscal, podrá disponer el impedimento de salida del país, que se lo notificará a los organismos y autoridades responsables de su cumplimiento, bajo prevenciones legales”

Para que se dé un cumplimiento de esta medida el Juez que ordena la prohibición de salida del país oficiara al Jefe de la Policía Nacional Migración, para que dicha solicitud del Juez de Garantías Penales sea ingresa al sistema satisfactoriamente, dicha prohibición solo podrá ser levantada por el Juez que la ordeno.

1.3.14.1.2 La obligación de presentarse periódicamente ante el Juez de Garantías Penales o ante la autoridad que designe.

Esta medida cautelar es otro mecanismo legal limitante de la libertad personal. Consiste en la presentación del procesado ante el Juez de Garantías Penales o ante una autoridad que éste le designe. La presentación se caracteriza por ser periódica, la cual puede variar según las circunstancias, podrá ser diaria, semanal, quincenal, mensual o cualquier otra que se establezca, siempre que el tiempo de presentación tenga por objeto cumplir con evitar el peligro de fuga, ya que si ésta se produce el proceso se paraliza.

Según Código Orgánico Integral Penal en su Artículo 524 manifiesta: “Obligación de presentarse periódicamente ante la autoridad.- La o el juzgador podrá ordenar al procesado presentarse ante él o ante la autoridad o institución que designe. El funcionario designado para el control de la presentación periódica ante la autoridad, tendrá la obligación ineludible de informar a la autoridad judicial competente dentro de las cuarenta y ocho

horas siguientes al día previsto para la presentación y de forma inmediata, si ésta no se ha producido, bajo pena de quedar sujeto a las responsabilidades administrativas”.

En caso de incumplimiento de esta medida automáticamente el juez podrá revocar esta medida y ordenar la prisión preventiva del procesado para lo cual se gira la correspondiente orden de apremio.

1.3.14.1.3 El arresto domiciliario.

El arresto puede constituir una medida cautelar, alternativa a la prisión preventiva, durante la fase de investigación criminal o cualquier otra circunstancia que indique la conveniencia de que el procesado quede bajo control, para asegurar que éste no se fugue, así como los objetivos del procedimiento penal. La medida restringe sus movimientos al interior de una vivienda concreta, sin que pueda salir de la misma salvo con autorización judicial, con lo cual se garantiza que el procesado esté a disposición de la justicia y del juzgador en cualquier momento.

Según Código Orgánico Integral Penal en su Artículo 525 manifiesta.- “Arresto domiciliario.- El control del arresto domiciliario estará a cargo de la o del juzgador, quien puede verificar su cumplimiento a través de la Policía Nacional o por cualquier otro medio que establezca. La persona procesada, no estará necesariamente sometida a vigilancia policial permanente; esta podrá ser reemplazada por vigilancia policial periódica y obligatoriamente deberá disponer el uso del dispositivo de vigilancia electrónica”.

1.3.14.1.4 Dispositivo de vigilancia electrónico.

Según el Código Orgánico Integral Penal en su Artículo 559.- Uso de dispositivos electrónicos manifiesta: “Para garantizar el cumplimiento efectivo de las medidas señaladas, la o el juzgador contará con la ayuda de la Policía Nacional y en los casos de los numerales 2 y 3 del artículo anterior, podrá ordenar a la persona procesada el uso de dispositivos electrónicos. De considerarlo necesario y a petición de parte, podrá disponer el uso de estos dispositivos electrónicos a favor de la víctima, testigo u otro participante en el proceso. A su vez, se podrá solicitar el ingreso de las mismas al Sistema nacional de protección y asistencia a víctimas, testigos y otros participantes en el proceso, aun cuando la o el fiscal no lo disponga previamente”.

1.3.15 Detención.

Según el Código Orgánico Integral Penal en su Artículo 530.- “Detención.- La o el juzgador, por pedido motivado de la o del fiscal, podrá ordenar la detención de una persona, con fines investigativos”. Y Artículo 531 ibidem.- “Orden.- La boleta de detención cumplirá los siguientes requisitos: 1. Motivación de la detención. 2. El lugar y la fecha en que se la expide. 3. La firma de la o el juzgador competente. Para el cumplimiento de la orden de detención se deberá entregar dicha boleta a la Policía Nacional”

1.3.16 La prisión preventiva

Es la medida cautelar personal mayormente utilizada dentro del sistema penal ecuatoriano porque a través de ella el Juez de Garantías Penales afecta el derecho de libertad personal del procesado durante un lapso. A través de esta medida se le ordena prisión al procesado de un delito durante la investigación criminal, hasta la celebración del juicio, la cual sólo procederá cuando las demás medidas cautelares fueren insuficientes para asegurar los objetivos del procedimiento penal. Se la dicta con la finalidad de evitar la fuga del mismo, la paralización del proceso y la burla de la justicia. Por tal, constituye un mecanismo idóneo para garantizar el principio de inmediación, siempre y cuando ya se haya hecho efectiva.

Según el Código Orgánico Integral Penal en su Artículo 534.- Finalidad y requisitos.- Para garantizar la comparecencia de la persona procesada al proceso y el cumplimiento de la pena, la o el fiscal podrá solicitar a la o al juzgador de manera fundamentada, que ordene la prisión preventiva, siempre que concurran los siguientes requisitos:

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

prisión preventiva deberá tener en consideración si la o el procesado incumplió una medida alternativa a la prisión preventiva otorgada con anterioridad.

Todas las anteriormente mencionadas son medidas de carácter personal que buscan asegurar la comparecencia del procesado a todas las etapas del proceso, pero una de las más fuertes y ocupada en delitos que sobrepasan de un año de privación de la libertad es la prisión preventiva, y al referirnos al tema en mención de la presente investigación debo manifestar que los delitos sexuales por su connotación y gravedad son donde se aplica esta medida privativa de la libertad con el fin de evitar la fuga de procesado.

1.3.16.1 Medidas Cautelares Reales.

Las medidas cautelares reales o patrimoniales son aquellas que tienden a limitar la libre disposición de un patrimonio con el objeto de asegurar las responsabilidades pecuniarias de cualquier clase que puedan declararse en un proceso penal. Sobre este particular conviene remarcar que las medidas cautelares asegurarán los pronunciamientos patrimoniales de cualquier clase, por lo tanto, no sólo la responsabilidad civil "ex delicto" derivada de la acción civil acumulada a la penal (restitución de la cosa, e indemnización de daños y perjuicios), sino también, los pronunciamientos penales con contenido patrimonial (la pena de multa y las costas procesales fundamentalmente).

La finalidad de estas medidas es garantizar la reparación integral causada por el procesado si se demostrare el nexo de causalidad entre su conducta y los resultados, así el juez que disponga debe tener en cuenta dos parámetros:

- 1) Interés del Estado de garantizar la subsistencia de bienes suficientes para hacer frente a una eventual condenación civil; y
- 2) Derecho del procesado de disponer de su propiedad.

Según el Código Orgánico Integral Penal en su Artículo 549.- Modalidades. La o el juzgador podrán ordenar las siguientes medidas cautelares sobre los bienes de la persona natural o jurídica procesada:

1. El secuestro
2. Incautación
3. La retención
4. La prohibición de enajenar.

Todos los mencionados anteriormente son sobre los bienes del procesado con el fin de que exista la reparación integral de los daños, y serán registrados ante las autoridades competentes de una manera gratuita.

No me permito hacer el análisis de cada uno de ellos ya que la investigación que se realiza se sobre la sustitución de las medidas personales como la prisión preventiva por otra de las mismas especificada e el Art 522 del COIP.

1.3.16.2 Principios que rigen las medidas cautelares.

Existen algunos principios que son propios de las medidas cautelares y están encaminados a regular la aplicación de las mismas en la administración de justicia. A continuación indicaré algunos principios:

- **Principio de legalidad.-** En el Estado de Derecho es precepto básico aquel según el cual en el gobierno y en la administración pública, solo se puede hacer aquello que está expresamente mandado por la Constitución o la ley.

El principio de legalidad penal es concebido como un principio más entre otros principios que limitan el poder punitivo del Estado. Ninguna clase de medida cautelar puede imponerse si es que previamente no se encuentra autorizada por una ley, por lo tanto el juez para ordenar alguna medida cautelar, considerará sólo las medidas que la ley prevé.

- **Principio de judicialidad.-** Las medidas cautelares únicamente pueden ser estimadas y adoptadas por la autoridad judicial competente, este principio es importante ya que sólo pueden ser adoptadas por el juez natural y legal y a través de las formalidades establecidas en la ley.

Ningún otro funcionario judicial que no sea el competente puede dictar la medida

cautelar en un proceso, en el cual debe estar especificado el nombre y apellido del sujeto activo de la medida cautelar respectiva.

- **Principio de obligatoriedad.-** La medida cautelar es de cumplimiento obligatorio, ya que debe ser acatada por el sujeto procesal que la sufre, la misma que debe cumplirse aún en contra de la voluntad del afectado, la obligatoriedad se manifiesta en el mandato por el cual se priva de la libertad a una persona o se ordena el secuestro, embargo o retención de ciertos bienes patrimoniales.

Cabe aclarar que no es que la medida cautelar debe ser obligatoriamente impuesta por el Juez, sino que, una vez impuesta es de obligado cumplimiento por parte del encausado que la sufre.

- **Principio de proporcionalidad.-** La medida cautelar debe guardar relación entre ella y el hecho que es objeto del proceso y con la finalidad que pretende garantizar, es decir no debe ser desproporcionada en relación con la gravedad del hecho, ni con el peligro que se trata de prevenir. La desproporción en el sentido antes mencionado causa una desigualdad y una indefensión.

Este principio exige que en todo caso debe dictarse la medida coercitiva menos grave de entre las que sean adecuadas razonablemente para evitar el riesgo de que se trata, debe haber una adecuada relación entre el hecho que se imputa al procesado y lo que se pretende cautelar para que se pueda justificar la limitación de los bienes garantizados por la Constitución de la República que entraña la medida que se impone.

No basta con que la medida cautelar pueda estimarse materialmente necesaria, sino que, además deberá estar debidamente adecuada a las circunstancias del caso concreto. Lo que busca este principio es establecer un equilibrio entre la medida que impone el Estado y el bien jurídico que se trata de privar.

La Constitución Ecuatoriana establece el principio de proporcionalidad entre delitos y penas, lo que significa que a mayor delito se establecerá una mayor pena. Sin embargo este presupuesto no contrasta con la realidad, ya que se observa que el Legislador el

momento de establecer una pena lo hace sin criterio técnico y atendiendo a particulares circunstancias especiales de coyuntura y de alarma social, lo que al final provoca una distorsión de este principio de proporcionalidad, generando como resultado que infracciones menores tengan penas severas, equiparables con las infracciones más graves y viceversa, razón por la cual no se puede seguir permitiendo que siga en nuestro país existiendo un sistema punitivo desproporcionado e incoherente con la realidad.

La administración de Justicia Constitucional en el Ecuador es una labor ardua, compleja y de extrema importancia. Se la ejecuta por intermedio de la Corte Constitucional que es una institución esencial del moderno Estado Social de Derecho que le corresponde salvaguardar, vigilar y garantizar el principio de la supremacía constitucional, como innegable es la necesidad de consolidar la cultura constitucional y la democracia para beneficio del país y la ciudadanía, ya que permite a los individuos asegurar su participación dentro del proceso o juicio con el derecho a ser escuchado, exponer sus criterios y demostrar conforme a derecho sus puntos de vista ante la administración de justicia y frente a estos órganos judiciales, evitar los riesgos de abuso o desordenamiento y desproporción de sentencia de la autoridad del estado. Las razones e interpretaciones jurídicas constitucionales siempre encaminan a fortalecer la administración de justicia constitucional en nuestro país.

Como conclusión podemos señalar que el principio de proporcionalidad obliga a los jueces a aplicar la prisión preventiva únicamente en los casos en los cuales esta medida sea necesaria e idónea, esto conlleva a que el régimen de prisión procesal tiene que ser mucho más leve que la posible sanción establecida en una sentencia condenatoria, esta levedad deberá ser considerada tanto en el tiempo de la medida como en las características del encierro. La proporcionalidad también exige que la prisión preventiva se ordene únicamente en los casos más graves con penas más altas, no podría entenderse que en un delito menor, la medida cautelar sea equivalente o superior a la pena, la proporcionalidad exige una valoración sobre las circunstancias del caso, en el cual se deberá ponderar los derechos que están en juego, mientras mayor sea la protección a uno, mayor deberá ser la restricción del otro, se deberá decidir sobre los intereses y derechos en conflicto. Consecuentemente el Juez siempre deberá optar por medidas que no restrinjan la libertad y que puedan garantizar el normal desarrollo del proceso, no acatar esta obligación sería

desconocer lo manifestado por disposiciones legales de superior jerarquía, rompiendo así la lógica cautelar de la medida y transformándose en una pena anticipada y cruel, dando paso a un abuso sin nombre del Derecho Penal, más aún cuando una persona inocente está privada del bien máspreciado por el ser humano, la libertad.

- **Principio de excepcionalidad.-** La regla general es que toda persona es libre, así como también tiene el derecho de disponer de su propiedad en el momento que lo crea conveniente de acuerdo con las regulaciones legales. Por lo tanto, las medidas cautelares que limitan la libertad y el ejercicio del derecho de propiedad son medidas excepcionales y que, como tales, deben ser administradas con sentido restringido en tanto cuanto afectan a derechos garantizados en la Carta Magna del Estado.

Aunque se persiga alguno de los objetivos procesales señalados, la prisión preventiva no puede adoptarse sino de manera excepcional, es decir cuando no haya otra alternativa o remedio adecuados al propósito procesal y la consecución de que éste se vea realmente amenazado. Así lo señala el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos cuando dice: “La prisión preventiva de las personas que hayan de ser juzgadas”, dice en su artículo 9, “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”. Esta es una consecuencia del derecho a la libertad durante el proceso. Para asegurar el cumplimiento de los objetivos procesales sin sacrificar excesiva e innecesariamente el bien superior de la libertad, los sistemas procesales han establecido medidas alternativas.

El Código Orgánico Integral Penal las contempla, aunque con carácter innecesariamente limitado, porque hace depender su aplicación de la gravedad del delito, no de circunstancias estrictamente procesales, relativas a la condición personal del imputado.

Además para asegurar que se respete el carácter excepcional de la prisión preventiva, es necesario también que se pruebe la condición de peligro concreto. Es decir que aun que se cumplan los supuestos previstos por el artículo 534 del Código Orgánico Integral Penal, si está segura la presencia del imputado y la normalidad del desarrollo del proceso, no procede la prisión preventiva.

La excepcionalidad también conlleva a que una vez impuesta la prisión preventiva, esta medida sea sujeta a revisión temporal continua, debido a que las causas que justificaron su imposición pudieron desaparecer y con ello las razones para seguir con la prisión se tornan inaceptables. La excepcionalidad de la privación de libertad lleva implícita, el requerimiento de garantizar que su utilización sea tan limitada en el tiempo como las circunstancias del caso demandan. Esta herramienta está destinada a dotar a la justicia penal de una nueva perspectiva, introduce un nivel de exigencia sobre el sistema penal para responsabilizarse del uso de la privación de libertad en el tiempo, debido a que una medida que pudo estar justificada en el momento de adoptarse, pudo volverse ilegítima, cuando se abusa de ella por negligencias administrativas, fallas de coordinación o displicencia de ciertos funcionarios. La filosofía que existe atrás de esta figura es de carácter pragmática comprometida en defensa de las garantías básicas, establece una clara diferencia en el nivel del daño que causa en virtud del tiempo de privación de libertad.

- **El principio de motivación.-** El Estado de Derecho impide absolutamente la arbitrariedad, más aún, la sanciona, de allí que los poderes públicos cuando expiden cualquier acto, llámese ley, reglamento, acto administrativo o sentencia, están obligados a ‘motivar’ la decisión en normas preestablecidas, lo que es una consecuencia del principio de legalidad, propio del derecho público. La falta de motivación resta eficacia a los actos del poder, les quita legalidad y legitimidad.

La Constitución en el Art. 76, numeral 7, literal 1), recoge el principio de motivación al indicar lo siguiente: “Las resoluciones de los poderes públicos deberán ser motivadas. No habrá motivación si en la resolución no se enuncian las normas o principios jurídicos en que se funda, y no se explica la pertinencia de su aplicación a los antecedentes de hecho. Los actos administrativos, resoluciones o fallos que no se encuentren debidamente motivados se considerarán nulos. Las servidoras o servidores responsables serán sancionados”.

- **Principio de instrumentalidad.-** Toda medida cautelar es instrumental, no tiene un fin en sí misma, le interesa hacer posible la actividad procesal, como puede ser la intermediación del procesado con el órgano jurisdiccional penal. Las medidas

cautelares nunca pueden ser consideradas como un fin en sí mismas, sino que siempre han de concebirse y dirigirse en relación con el proceso cuya efectividad se pretende garantizar.

Este principio de instrumentalidad refiere que estas medidas no constituyen un fin en sí mismas, sino que son instrumentos orientados a la consecución de fines de carácter procesal penal. De este modo, sólo pueden imponerse cuando aparezcan como absolutamente indispensables para asegurar los fines del procedimiento al que acceden.

- **Principio de revocabilidad.-** La medida cautelar es esencialmente revocable pues en el momento en que desaparecen los presupuestos que le dieron vida se extingue la medida cautelar. No se debe confundir, como en su momento lo haremos presente, la revocabilidad de la medida cautelar con la suspensión de los efectos jurídicos de la misma. Se revoca la medida por falta de causa procesal. Se suspenden los efectos jurídicos de la medida cautelar cuando se garantiza el cumplimiento de los mandatos procesales, como la caución excarcelaría, por la cual, sin revocar el auto de prisión provisional se suspenden sus efectos, esto es, no se hace efectivo, o se enerva la orden de privación de la libertad. Además, se debe tener presente que el auto que dictó la medida cautelar, aunque estuviere ejecutoriado puede ser revocado, esto es, una providencia rebús sic stantibus, es decir, que aun habiendo pasado en autoridad de cosa juzgada puede ser modificada o revocada en cuanto varíen o desaparezcan los presupuestos a base de los cuales se la dictó.

1.3.17 Casos en que no procede la sustitución de la prisión preventiva

Los jueces de garantías penales deben hacer un uso racional del derecho, traducido en la facultad de utilizar una medida menos gravosa como es la prisión preventiva, pero jamás en delitos graves como los de violación, como tráfico de drogas, asesinato, tráfico de migrantes, pornografía infantil, prostitución de niños y adolescentes, delitos contra la propiedad (robos, secuestro exprés) agravados, sicariato, para mencionar los más graves, En todas las etapas del proceso las medidas privativas de la libertad se adoptarán siempre de manera excepcional y restrictiva, y procederán en los casos que la utilización de otras

medidas de carácter personal alternativas no fueren suficientes para evitar que el procesado eluda la acción de la justicia.

Agreguemos a lo expresado que en la Constitución de Montecristi del 2008, se señalan dos razones (que son de política criminal), para disponer la medida de aseguramiento personal, en el Art 77 n. 1 que dice: “La privación de la libertad se aplicará excepcionalmente cuando sea necesaria para garantizar la comparecencia en el proceso, o para asegurar el cumplimiento de la pena; procederá por orden escrita de jueza o juez competente, en los casos, por el tiempo y con las formalidades establecidas con la ley. Se exceptúan los delitos flagrantes, en cuyo caso no podrá mantenerse a la persona detenida sin fórmula de juicio por más de veinticuatro horas. La jueza o juez siempre podrá ordenar medidas cautelares distintas a la prisión preventiva”

1.3.18 Sustitución de la prisión preventiva en la legislación penal Ecuatoriana

El sustituir no es otra cosa que poner una persona o cosa en lugar de otra, para realizar su trabajo o desempeñar su función, se ha hecho este preámbulo para analizar la sustitución de la prisión preventiva, en definitiva hace referencia a la posibilidad de que esta medida de carácter personal sea remplaza por otra medida prevista en el Art 522 del COIP, que de igual forma garantice el cumplimiento de la finalidades que se persiguen con la imposición de tal medio cautelar.

Donde se debe evidenciar las excepciones manifestadas anteriormente donde no es factible realizar una sustitución de la prisión preventiva en ciertos delitos graves, a más de ello en ciertos delitos que son sensibles a la crítica de la opinión pública, como los delitos sexuales sin importar las circunstancias procesales el Juez debe dictar la orden de prisión preventiva contra el procesado, en donde por los preceptos constitucionales deben prevalecer en favor del procesado la presunción de inocencia y el derecho a la libertad durante el proceso.

1.3.19 Código Orgánico Integral Penal

Tiene como finalidad normar el poder punitivo del Estado, tipificar las infracciones penales, establecer el procedimiento para el juzgamiento de las personas con estricta observancia del debido proceso, promover la rehabilitación social de las personas con sentencia condenatoria y la reparación integral de las víctimas

1.3.19.1 Delitos contra la integridad sexual y reproductiva

Entendemos por delito sexual, a toda conducta típicamente antijurídica y culpable que constituya una trasgresión a los bienes jurídicos tutelados, El bien jurídico protegido es la libertad sexual, conforme lo explica Francisco Muñoz Conde, consiste en “aquella parte de la libertad referida al ejercicio de la propia sexualidad, y; en cierto modo, a la disposición del propio cuerpo.”

El mismo autor señala que respecto de los niños, niñas y adolescentes lo que se busca con la tipificación de los delitos sexuales es “proteger la libertad futura, o mejor dicho, la normal evolución y desarrollo de su personalidad, para que cuando sea adulto decida en libertad su comportamiento sexual”, en tanto que respecto de las personas dictaminadas como incapaces y personas con discapacidad se pretende “evitar que sean utilizados como objeto sexual de terceras personas que abusen de su situación para satisfacer sus deseos sexuales.”

Todos estos delitos sexuales que estudiaremos más adelante de una manera más específica afectan en la parte moral, psicológica y física de las víctimas, muchas veces produciendo daños irreversibles, y afectando físicamente en su reproducción humana ya que quedan con grandes cicatrices producto de ser víctimas de estos delitos.

1.3.19.2 Delitos sexuales

La sociedad es testigo de ciertos hechos que ocurren y que alarman, provocando una generalizada condena como es el caso de los delitos sexuales (violación, estupro, atentado al pudor, incesto etc.) esto se debe a que se están atacando importantes derechos humanos luego del derecho a la vida, como el derecho a la intimidad sexual, a la seguridad y libertad sexual.

Para Núñez R. (2001), en su obra la Criminalidad sexual, edición primera, editorial Antares pág. 34. Manifiesta: “La violación es uno de los modos de ofender la honestidad, mirada ésta como el derecho a "la reserva sexual" que para éste autor es el derecho del individuo a la incolumidad del consiente y voluntario trato de tipo sexual. Resaltando la importancia y transcendencia de éste tipo de bienes jurídicos en la sociedad, añade que "la ley, al sancionar la violación, el estupro, el abuso deshonesto y el rapto, castiga ciertos

modos coercitivos, abusivos o atentatorios de la reserva sexual, entendida como un elemento fundamental de la libertad civil, pues ésta se vería gravemente coartada si la legislación no defendiera a las personas de los ataques de éste tipo".

Por lo tanto se considera que es la libertad sexual el bien jurídico protegido por la ley, sosteniendo que ésta defiende el derecho a disponer de la vida sexual y su libertad sexual. Por tal es inherente a la persona humana el derecho a que se respete su pudor asimilando a éste la honestidad, debiendo el derecho penal castigar esa conducta y proteger el derecho individual, afirmando que cuando la relación sexual se realiza con una persona mediante violencia *real o presunta*, no es condición esencial la "libertad" de la mujer, pues puede suceder también en el caso de que la mujer sea casada.

La norma constitucional reconoce el derecho de las personas a la libertad sexual y reproductiva así lo menciona en su Art. 66 numeral 3, literal a) 3. El derecho a la integridad personal, que incluye: a) La integridad física, psíquica, moral y sexual.

1.3.19.3 Sujetos y objetos del Delito

Sujeto activo puede ser cualquier persona física independientemente del sexo que incumpla con la norma legal y trasgreda la misma en busca del cometimiento de un delito sexual, con otra persona; sujeto pasivo, puede ser cualquier persona con independencia de sexo, edad, conducta o cualquier otra situación personal, de manera que la violación de su derecho sexual puede cometerse en personas del sexo masculino o femenino, menor de edad o adulto, púber o impúber etc.

1. SUJETO ACTIVO. Es el individuo ejecutante de la acción criminosa, podrá ser cualquier persona, será quien ejecute el ataque en el otro individuo o quien lo obligue a ejecutarse.
2. SUJETO PASIVO. Es el titular del bien jurídicamente tutelado, quien sufre el ataque.

1.3.19.3 Objetos Del Delito

1. OBJETO JURÍDICO. Es el bien jurídicamente tutelado por la norma penal; por consiguiente, nos referimos a la correcta formación sexual.

2. OBJETO MATERIAL. Es el sujeto pasivo, sobre quien se ejecuta la conducta antijurídica.

1.3.19.4 Clasificación de los delitos sexuales

La infracción contra los delitos sexuales están ubicados en el capítulo segundo delitos contra los derechos de libertad, en la sección cuarta Delitos contra la integridad sexual y reproductiva del Código Orgánico Integral Penal en donde se encuentra tipificados como delitos sexuales los siguientes:

1. Acoso sexual
2. Estupro
3. Distribución de material pornográfico a niñas, niños y adolescentes
4. Corrupción de niñas, niños y adolescentes
5. Abuso sexual
6. Violación
7. Utilización de personas para exhibición pública con fines de naturaleza sexual
8. Contacto con finalidad sexual con menores de dieciocho años por medios electrónicos
9. Oferta de servicios sexuales con menores de dieciocho años por medios electrónicos

1.3.19.4.1 Acoso sexual

Comete el delito de hostigamiento sexual quien, valiéndose de una posición jerárquica derivada de la relación laboral, docente, doméstica o cualquiera otra que genere subordinación, asedie a otra persona, emitiéndole propuestas, utilice lenguaje lascivo con este fin o le solicite ejecutar cualquier acto de naturaleza sexual.

La persona que solicite algún acto de naturaleza sexual, para sí o para un tercero, prevaliéndose de situación de autoridad laboral, docente, religiosa o similar, sea tutora o tutor, curadora o curador, ministros de culto, profesional de la educación o de la salud, personal responsable en la atención y cuidado del paciente o que mantenga vínculo familiar o cualquier otra forma que implique subordinación de la víctima, con la amenaza de causar a la víctima o a un tercero, un mal relacionado con las legítimas expectativas que pueda tener en el ámbito de dicha relación.

Cuando la víctima sea menor de dieciocho años de edad o persona con discapacidad o cuando la persona no pueda comprender el significado del hecho o por cualquier causa no pueda resistirlo, será sancionada con pena privativa de libertad de tres a cinco años. La persona que solicite favores de naturaleza sexual que atenten contra la integridad sexual de otra persona, y que no se encuentre previsto en el inciso primero de este artículo, será sancionada con pena privativa de libertad de seis meses a dos años”.

1.3.19.4.2 Estupro

Cabanellas (2008) Diccionario Jurídico Elemental “Conocimiento carnal de una mujer libre y honesta, precedida de seducción verdadera o presunta, y no acompañada de violencia”

Estupro se determina a toda persona mayor de dieciocho años que recurriendo al engaño tenga relaciones sexuales con otra, mayor de catorce y menor de dieciocho años, merecerá una sanción con pena privativa de libertad de uno a tres años.

Por lo tanto el estupro es el acceso carnal conseguido mediante engaños, y que para la legislación ecuatoriana el autor debe ser mayor de dieciocho años y la víctima mayor de catorce y menor de dieciocho.

1.3.19.4.3 Distribución de material pornográfico a niñas, niños y adolescentes

Distribución de material pornográfico a niñas, niños y adolescentes toda persona que difunda, venda o entregue a niñas, niños o adolescentes, material pornográfico.

Según la Declaración del Congreso Mundial contra la Explotación Sexual Comercial de los Niños, Estocolmo, Suecia, junio de 1996), manifiesta: “La explotación sexual comercial supone la utilización de los personas menores de 18 años de edad para relaciones sexuales remuneradas, pornografía infantil y adolescente, utilización de niños, niñas y adolescentes en espectáculos sexuales, donde exista además un intercambio económico o pago de otra índole para la persona menor de edad o para un tercero intermediario”.

Por lo tanto las personas que se dediquen a realizar esta actividad ilícita serán sancionadas

de conformidad con la ley penal vigente, ya que están afectando al desarrollo normal de los niños, niñas y adolescentes.

1.3.19.4.4 Corrupción de niñas, niños y adolescentes

La persona que cometa corrupción e incite a niñas, niños y adolescentes, conduzca o permita la entrada, de niñas, niños o adolescentes a prostíbulos o lugares en los que se exhibe pornografía, será sancionada con pena privativa de libertad de tres a cinco años.

Los centros de diversión especialmente nocturno son visitados por varias personas, entre ellas menores de edad que pretenden ingresar a estos sitios, muchas veces llevados por amigos o familiares sin tener en cuenta el daño que se crea en el menor al intentar su ingreso.

1.3.19.4.5 Abuso sexual

El termino abuso sexual designa el uso abusivo e injusto de la sexualidad. Refleja la idea de que no existe relación sexual apropiada, el acto sexual no sólo se reduce al aspecto genital, recoge todo acto o gesto por el cual se obtiene gratificación sexual.

Por su parte, C.H.Kempe, fundador de la Sociedad Internacional para la Prevención de los Niños Abusados y Maltratados, (1978) define el abuso sexual como: "La implicación de una persona en actividades sexuales ejercidas por otras y que buscan principalmente la satisfacción de éstos, siendo los menores de edad inmaduros y dependientes y por tanto incapaces de comprender el sentido radical de estas actividades ni por tanto de dar su consentimiento real. Estas actividades son inapropiadas a su edad y a su nivel de desarrollo psicosexual y son impuestas bajo presión, por la violencia o la seducción, y transgreden tabúes sociales en lo que concierne a los roles familiares".

La persona que, en contra de la voluntad de otra, ejecute sobre ella o la obligue a ejecutar sobre sí misma u otra persona, un acto de naturaleza sexual, sin que exista penetración o acceso carnal, comete abuso sexual y será sancionada con pena privativa de libertad de tres a cinco años, si sufre una lesión física o daño psicológico permanente o contraiga una enfermedad grave o mortal, será sancionada con pena privativa de libertad de cinco a siete años, y si la víctima es menor de seis años, se sancionará con pena privativa de libertad de

siete a diez años.

Es el obligar a satisfacer los deseos sexuales de otra persona mediante actos de naturaleza sexual, pudiendo este cometerse en persona mediante llamada telefónica u otros mecanismos, en la actualidad mediante las redes sociales u otros mecanismos electrónicos.

1.3.19.4.6 Violación

Según el Código Orgánico Integral Penal Artículo 171 manifiesta: “Violación.- Es violación el acceso carnal, con introducción total o parcial del miembro viril, por vía oral, anal o vaginal; o la introducción, por vía vaginal o anal, de objetos, dedos u órganos distintos al miembro viril, a una persona de cualquier sexo. Quien la comete, será sancionado con pena privativa de libertad de diecinueve a veintidós años en cualquiera de los siguientes casos”

1. Cuando la víctima se halle privada de la razón o del sentido, o cuando por enfermedad o por discapacidad no pudiera resistirse.
2. Cuando se use violencia, amenaza o intimidación.
3. Cuando la víctima sea menor de catorce años.

Se sancionará con el máximo de la pena prevista en el primer inciso, cuando:

1. La víctima, como consecuencia de la infracción, sufre una lesión física o daño psicológico permanente.
2. La víctima, como consecuencia de la infracción, contrae una enfermedad grave o mortal.
3. La víctima es menor de diez años.
4. La o el agresor es tutora o tutor, representante legal, curadora o curador o cualquier persona del entorno íntimo de la familia o del entorno de la víctima, ministro de culto o profesional de la educación o de la salud o cualquier persona que tenga el deber de custodia sobre la víctima.
5. La o el agresor es ascendiente o descendente o colateral hasta el cuarto grado de consanguinidad o segundo de afinidad.
6. La víctima se encuentre bajo el cuidado de la o el agresor por cualquier

motivo.

“En todos los casos, si se produce la muerte de la víctima se sancionará con pena privativa de libertad de veintidós a veintiséis años”

Para que exista violación, debe demostrarse que efectivamente hubo la introducción total o parcial del miembro viril, objetos, dedos u otros órganos ya sea por vía vaginal, anal en personas de uno u otro sexo, y pueden concurrir distintas circunstancias que configuran el delito, donde el bien jurídico lesionado es la libertad sexual, dejando en la víctima una grave afectación psicológica para toda su vida.

Utilización de personas para exhibición pública con fines de naturaleza sexual

La persona que utilice a niñas, niños o adolescentes, a personas mayores de sesenta y cinco años o personas con discapacidad para obligarlas a exhibir su cuerpo total o parcialmente con fines de naturaleza sexual, tendrá que pagar una pena privativa de libertad de cinco a siete años.

La explotación sexual es todo tipo de actividad en que una persona usa el cuerpo de un niño, niña o adolescente para sacar ventaja o provecho de carácter sexual, basándose en una relación de poder.

Según Reunión de Seguimiento del II Congreso Mundial contra la Explotación Sexual Comercial de Niños, Niñas y Adolescentes –América Latina y el Caribe-, San José, Costa Rica, mayo 2004), manifiesta: “Los espectáculos sexuales: consisten en la utilización de personas menores de edad, con fines sexuales o eróticos en exhibiciones o en espectáculos públicos o privados”.

Contacto con finalidad sexual con menores de dieciocho años por medios electrónicos

La persona que a través de un medio electrónico o telemático proponga concertar un encuentro con una persona menor de dieciocho años, siempre que tal propuesta se acompañe de actos materiales encaminados al acercamiento con finalidad sexual o erótica, será sancionada con pena privativa de libertad de uno a tres años.

Cuando el acercamiento se obtenga mediante coacción o intimidación, será sancionada con pena privativa de libertad de tres a cinco años. La persona que suplantando la identidad de un tercero o mediante el uso de una identidad falsa por medios electrónicos o telemáticos, establezca comunicaciones de contenido sexual o erótico con una persona menor de dieciocho años o con discapacidad, será sancionada con pena privativa de libertad de hasta tres a cinco años de prisión.

Oferta de servicios sexuales con menores de dieciocho años por medios electrónicos

De estos dos últimos debo manifestar que a medida que ha evolucionado la sociedad y la tecnología también ha evolucionado la manera de cometer delitos y hoy en día mediante las redes sociales se evidencia varios eslogan publicitarios u ofertas de servicios sexuales y que están afectando a la juventud de nuestra sociedad Ecuatoriana y por eso el legislador ha visto la necesidad de tipificar estas acciones lesivas contra el estado y sus ciudadanos.

De tal manera que la norma ha sancionado a la persona, que utilice o facilite el correo electrónico, chat, mensajería instantánea, redes sociales, blogs, fotoblogs, juegos en red o cualquier otro medio electrónico o telemático para ofrecer servicios sexuales con menores de dieciocho años de edad, con una sanción de pena privativa de libertad de siete a diez años.

Aspectos Relativos a la Víctima

- a) **Cuando la víctima fuere menor de catorce años.**- El justificativo es que debido a la inmadurez psicofísica de los menores de catorce años, existe falta de discernimiento respecto al valor del acto sexual, es decir que un menor de catorce años que otorgue su consentimiento para la cópula, carece de valor y es jurídicamente nulo el consentimiento.

Por lo anteriormente dicho queda claro que todo coito realizado en una niña menor de catorce años representa violación independientemente de que concurren o no otros signos tales como violencia, inconsciencia, etc. El médico puede ser llamado por el Juez, en algunos casos, para que con su peritaje determine la edad de la presunta víctima de una violación, lo cual ocurre, por ejemplo, cuando la ofendida

ha sido abandonada de niña, sin haber sido inscrita en el Registro Civil y no se sabe su edad, o cuando el desarrollo de la mujer sea tal que su edad aparente no concuerde con la que consta en el documento, o cuando la violación se la ejecutó en una menor enferma mental sin inscripción, etc.

- b) Víctima privada de la razón.-** Se refiere a patologías mentales de la ofendida, que por su déficit intelectual no le es permitido discernir o comprender la naturaleza y el alcance del acto sexual. Con esto se califica a la víctima o se la compara con una menor de catorce años, debido a que en gran número de casos, se tratan de trastornos conocidos como retrasos mentales importantes (oligofrenias), deficiencias que son aprovechadas por el agresor para satisfacer su alterado instinto sexual. Un mismo sujeto accede a la víctima, con retraso mental, varias veces y prácticamente la acostumbra a la cópula carnal, hecho que facilita el incremento de las relaciones sexuales y por lo tanto, el inicio de un embarazo. Se acepta también que en toda enfermedad mental en la cual se ha anulado la inteligencia y la voluntad, falta el consentimiento normal y tiene las mismas consecuencias jurídicas, tal es el caso de la esquizofrenia, estados delirantes y demencias orgánicas. Debemos recalcar que no se hace referencia a cualquier patología mental, sino exclusivamente a las que privan la razón, con tal incomprensión de las relaciones y significado de los hechos.
- c) Víctima privada del sentido.-** Cuando la víctima pierde el sentido, es incapaz de consentir el coito, y esto ocurre cuando, por ejemplo, le es administrado un barbitúrico o hipnótico como que se trata de vitaminas o medicamentos que le ayudarán a sanar un síntoma o una enfermedad, con lo cual se consigue la narcosis o el sueño de la víctima y se satisfacen los deseos sexuales del agresor.
- d) Víctimas que por enfermedad o por cualquier otra causa no pudiese resistir.-** Se entiende como el impedimento físico (no mental), de la víctima debido a una enfermedad que le imposibilita la resistencia material a la fuerza física; dicho en otra forma, se refiere a los estados patológicos que no permiten a la víctima de una

violación resistir; entre estos podemos anotar, en general enfermedades como: síncope, comas, crisis epilépticas, parálisis motoras de miembros superiores o inferiores, etc. Se puede dar el caso también en que la víctima padezca una artritis juvenil avanzada, o en la cuarta fase de la embriaguez o fase comatosa.

- e) **Víctima en la cual se usare de violencia, amenaza o de intimidación.-** Cuando se alega que, para el acto sexual a una persona, utilizaron violencias físicas, se debe comprobar en la víctima la evidencia es decir, las lesiones, y estas pueden estar en los genitales de las cuales ya hablamos, o pueden verse en otras regiones para-genitales o extra -genitales.

Las lesiones para-genitales se asientan siempre en las zonas paralelas o cercanas a los genitales: pubis, muslos, glúteos, parte baja del abdomen, cara interna de rodillas y pueden ser equimosis, hematomas, quemaduras, mordeduras, excoriaciones, incluso heridas.

Las lesiones extra-genitales más frecuentemente observadas, asientan en antebrazos, muñecas, brazos, tórax, senos, pezones, cuello, boca, labios, nariz, mejillas y cuero cabelludo, las cuales responden a las maniobras que efectuó el agresor, ya sea inmovilizando los miembros superiores, o cubriendo la boca para evitar los gritos, o tratando de estrangularla, o golpeando el cráneo contra el suelo.

La intimidación o amenaza consiste en atemorizar o acobardar a la víctima, y para esto el agresor puede solamente advertirle o amenazarla con palabras para llegar al coito, o puede utilizar armas que amedrentan o amilanan y facilitan el acceso carnal. En estos casos, si rápidamente la víctima accede sin oponer resistencia, y si se trata de una mujer ya desflorada con anterioridad, no se encuentran huellas del delito a no ser la presencia de pelos, esperma o enfermedad venérea.

1.4 Justificación

Dentro de mi campo laboral me desempeño como Agente Fiscal de la Provincia de Tungurahua, en donde puedo observar que en los juicios por delitos sexuales, los más frecuentes es la violación, que las denuncias por delitos sexuales son diarias, y que de manera continua se está practicando reconocimientos médicos legales de niñas, niños y adolescentes y en algunos casos de personas adultas víctimas de haber sido violadas, como también se evidencia que los abogados en libre ejercicio profesional con el fin de impedir ya sean en la audiencia de formulación de cargos hasta que el juicio llega a su fin solicitan al Juez de Garantías Penales que se sustituya la medida de prisión preventiva por una medida cautelar diferente, muchas veces con el único fin y afán de que el presunto sospechoso o procesado, tenga el tiempo necesario para poder huir y no comparecer ante las autoridades para pagar por una pena del delito cometido, quedando en la impunidad, y sobre todo violando los derechos de las víctimas quienes buscan la manera de que el culpable pague por el daño causado.

Se justifica también por la necesidad de impedir que se de paso a la sustitución de la prisión preventiva en delitos sexuales, específicamente en el delito de violación que es considerado por nuestra legislación ecuatoriana como un delito grave, mediante la aplicación de la norma legal en base a al entendimiento en la aplicación de la Constitución de la República del Ecuador, de los Instrumentos Internacionales de Derechos Humanos y de la legislación procesal penal que prevé que el Juez tenga la firme convicción de que se cometió el delito y que existe un responsable que debe pagar la pena, así como su deber moral como ciudadano, y autoridad de aportar en la construcción de una sociedad más justa y equitativa, la cual desde los inicios mismos de la vida republicana se viene reclamando, porque la institucionalización de la justicia cumpla su rol de dar a cada quien lo que le corresponde de manera profesional y ética.

La justicia tienen como misión velar por el acceso a una justicia oportuna, independiente y de calidad, promover la paz social, la plena vigencia de los Derechos Humanos, mediante normas, políticas, programas, proyectos y actividades coordinadas con las instituciones relacionadas, con lo que se busca poner fin a la impunidad de los delitos sexuales por la sustitución de la prisión preventiva sin considerar la gravedad del delito.

La importancia de investigar este tema se relaciona con la aspiración de constituirnos en un verdadero Estado de derechos y justicia, donde no se pueda sacrificar la misma, por la innecesaria sustitución de la prisión preventiva en un delito grave como es el delito de violación y que la ley sanciona con un máximo de privación de la libertad de hasta 22 años y de 22 a 26 años en casos que se produjera la muerte de la víctima.

1.5 Objetivos

1.5.1 Objetivo General

Analizar el Delito de Violación y la Prisión Preventiva, Análisis Jurídico en el Marco del Código Orgánico Integral Penal.

1.5.2 Objetivo Específicos

1. Diagnosticar en qué medida se produce la impunidad de los delitos violación, por haberse sustituido la prisión preventiva por parte del Juez de Garantías Penales.
2. Establecer la necesidad de justificar opciones en pro de la correcta aplicación de la justicia apegada a la norma legal, y que el Juez solo si tiene la firme convicción de que la persona procesada participo en el delito, está obligado a dictar prisión preventiva.
3. Elaborar un Manual de Aplicación de Prisión Preventiva en los delitos de Violación, a fin que sea acogido por el Consejo de la Judicatura y en ejercicio de sus atribuciones legales y constitucionales, resuelva la aprobación del mismo, para que los jueces y juezas, estén facultados exclusivamente a dictar la medida cautelar personal de prisión preventiva en los delitos de violación, siempre y cuando el Fiscal cuente con los suficientes elementos de convicción necesarios y suficientes para determinar la materialidad y participación de la persona investigada o procesada.

CAPÍTULO II

MARCO METODOLÓGICO

2.1 Integración paradigmática

En la presente investigación se utilizó el método cualitativo – cuantitativo, ya que partiendo de la fundamentación teórica en cuanto al Código Orgánico Integral Penal y específicamente al delito de violación se fundamentó el problema y también se construyó la propuesta.

2.2 Tipos de investigación

Para este trabajo se utilizó varios aspectos que van en concordancia de lo planteado en la introducción de esta investigación.

2.2.1 Bibliográfica: porque permite ampliar y profundizar conocimientos, criterios, conceptualizaciones y teorías mediante fuentes primarias y secundarias. Considerando fuentes primarias a los criterios de diferentes autores y documentos que permitan recoger datos relacionados con el tema de estudio y fuentes secundarias aquellas que ayuden a comprender mejor como pueden ser: libros, revistas, periódicos e internet, esto como parte de las estrategias del objeto de estudio.

2.2.2 De campo: ya que se estudió datos de interés y en forma directa la realidad de los acontecimientos, recopilando la información a través de las técnicas de la observación y la encuesta.

Mediante la observación se pudo verificar el problema y nos permitió evidenciar la realidad del sistema penal en la ejecución del delito de violación y las falencias que en este existen.

2.2.3 Aplicada: a través de la teoría y la práctica, fundamentándonos en autores especializados y en total apego a nuestra se pudo elaborar un manual de procedimientos para la utilización estrictamente en el delito de violación.

2.3 Métodos:

2.3.1 Analítico – Sintético: porque el investigador analizó el deficiente manejo del proceso en el delito de violación. Se realizó síntesis y se estructuró, a fin de sustentar académicamente la propuesta.

2.3.2 Inductivo – deductivo: porque analizó el fundamento teórico del objeto de investigación y sintetizó el delito de violación, partiendo de lo particular a lo general.

2.3.3 Histórico-lógico:

Por qué se realizó la investigación a través de análisis y consultas de lo ocurrido a través de este tiempo en la justicia ecuatoriana para implementar las estrategias que permitan mejorar el correcto proceso en el delito de violación.

2.4 Técnicas

2.4.1 Encuesta: con esta se investigó sobre el conocimiento acerca de la sustitución de la prisión preventiva y su utilización para asegurar la comparecencia del procesado al proceso además del incumplimiento de esta y su validez de aplicación en los delitos de violación.

2.4.2 Observación: se evidenció el erróneo proceso de parte de las autoridades en los delitos de violación al aplicar medidas sustitutivas que van en perjuicio de la víctima.

2.5 Instrumentos

2.5.1 Ficha de observación: por medio de esta se pudo tener una percepción del deficiente proceso en el delito de violación, además del trato que se da a la víctima.

2.5.2 Cuestionario de encuesta.- Esta fue realizada en base a la experiencia que tiene la investigadora como Jueza y Fiscal de la justicia ecuatoriana, aplicando está a las

principales autoridades judiciales, esto es Jueces y Fiscales y a una muestra a los Abogados debidamente registrados en el Consejo de la Judicatura.

2.6 Población y muestra

2.6.1 Población.- Para el sociólogo León, O.G. y Montero, I. (2000) en su obra Método de la Investigación en Psicología y Educación, manifiesta que: “La población se define como un grupo de individuos o cosas sometido a una evaluación estadística mediante la realización de un muestreo”. (pág. 59).

La justicia ecuatoriana cuenta con personal calificado al frente de sus instituciones, para la presente investigación se tomó como referencia las entidades de la provincia de Tungurahua además de los abogados debidamente registrados en el Consejo de la Judicatura, profesionales juristas de esta provincia.

2.6.2 Muestra.- Para los autores Tecla J. Alfredo y Garza A. Alberto, (1999) en su obra Teoría, Métodos y Técnicas de la Investigación Social, manifiestan que muestra es: “el conjunto de operaciones que se realiza para estudiar la distribución de determinadas características de una población, a partir de la observación de una parte o subconjunto de ella, determinada muestra. El muestreo siempre y cuando sea representativo, tiene múltiples ventajas de tipo económico y práctico, ya que, en lugar de investigar el total de la población, se investiga una parte de ella, además de que proporciona los datos en forma más oportuna, eficiente y exacta”. (pág. 34)

La población y la muestra no tienen otro fin que ayudarnos a identificar las personas o los actores reales que serán parte de la investigación o los que aportarán con sus conocimientos en la elaboración de la misma, conocimientos que los encontraremos luego de determinar la cantidad de persona y cuáles van a ser los entrevistados o encuestados, para poder extraer sus conocimientos.

Tabla 1 Diagnostico de la población

ESTAMENTO	TOTAL DE MIEMBROS
Sala de lo Penal y Transito de Tungurahua	3
Tribunal de Garantías Penales de Tungurahua	6
Jueces de la Unidad Penal sede Ambato	5
Fiscales de Delitos Sexuales	2
Abogados de libre ejercicio, registrados en el Colegio De profesionales.	430
TOTAL	446

- *Elaborado por: : Patricia Velásquez*
- *Fuente: Consejo de la Judicatura*

La muestra se realizó solo a los abogados de libre ejercicio, para facilitar este diagnóstico resultante de la aplicación de las siguientes fórmulas:

$$M = \frac{N}{(e)^2 (N-1)+1}$$

M= Tamaño de la muestra

N= Población o universo

e = Error de estimación (0.05)

MUESTRA PARA ABOGADOS

$$M = \frac{430}{0.0025(430-1)+1}$$

$$M = \frac{430}{0.0025(429)+1}$$

$$M = \frac{430}{2.0725}$$

n= 207.4

Encuestas: 207

2.7 Muestra

Aplicadas las fórmulas y calculada la constante muestral, se trabajó en 430 personas.

Tabla 2 Muestra

ESTAMENTO	MUESTRA
Abogados	207
Sala de lo Penal y Transito de Tungurahua	3
Tribunal de Garantías Penales de Tungurahua	6
Jueces de la Unidad Penal sede Ambato	5
Fiscales de Delitos Sexuales	2
TOTAL	221

- *Elaborado por: : Patricia Velásquez*
- *Fuente: Consejo de la Judicatura*

2.8 Análisis e interpretación de resultados de las encuestas.

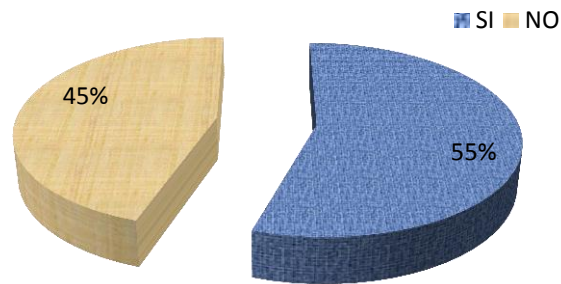
1. ¿Conoce que es la sustitución de la prisión preventiva?

Tabla 3

Variable	Frecuencia	Porcentaje
SI	122	55%
NO	99	45%
TOTAL	221	100%

- *Elaborado por: : Patricia Velásquez*
- *Fuente: Consejo de la Judicatura*

Gráfica 1



Análisis e interpretación:

Realizado el análisis minucioso, se observa que Jueces, Fiscales y Abogados en libre ejercicio, equivalen al 100% de la muestra, ciento veinte y dos si conocen lo que es sustitución de la prisión preventiva, lo que representa el 55%; mientras que noventa y nueve no conocen lo que es la sustitución de la prisión preventiva, lo que representa el 45%.

De la interpretación realizada a la pregunta se desprende que la mayoría de abogados en libre ejercicio profesional si conocen lo que es la sustitución de la prisión preventiva, mientras que la minoría desconoce lo que es, por lo cual me permito manifestar que no todos los profesionales conocen el derecho penal.

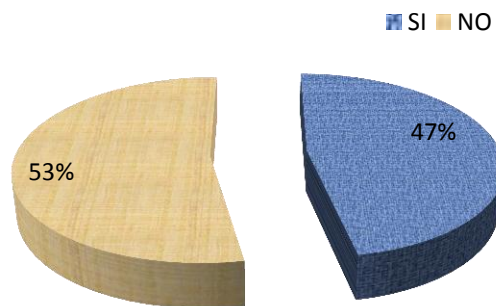
2.- ¿Conoce cuáles son las medidas cautelares de carácter personal diferentes de la prisión preventiva para asegurar la comparecencia del procesado al proceso?

Tabla 4

Variable	Frecuencia	Porcentaje
SI	104	47%
NO	117	53%
TOTAL	221	100%

- *Elaborado por: : Patricia Velásquez*
- *Fuente: Consejo de la Judicatura*

Gráfica 2



Análisis e interpretación:

Realizado el análisis minucioso, se observa que Jueces, Fiscales y Abogados en libre ejercicio, equivalen al 100% de la muestra, ciento cuatro si conocen las medidas cautelares de carácter personal a más de la prisión preventiva, lo que representa el 47%; mientras que ciento diecisiete no conocen las medidas cautelares de carácter personal a más de la prisión preventiva, lo que representa el 53%.

De la interpretación realizada se desprende que la mayoría de abogados en libre ejercicio profesional si conocen las medidas cautelares de carácter personal a más de la prisión preventiva, mientras que la minoría desconoce las medidas cautelares.

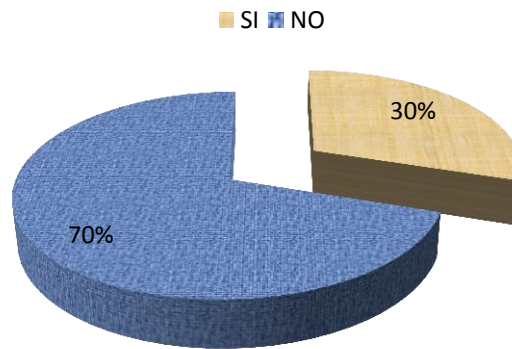
3.- ¿Se puede sustituir la prisión preventiva en todos los delitos sin distinción alguna?

Tabla 5

Variable	Frecuencia	Porcentaje
SI	66	30%
NO	155	70%
TOTAL	221	100%

- *Elaborado por: : Patricia Velásquez*
- *Fuente: Consejo de la Judicatura*

Gráfica 3



Análisis e interpretación:

Realizado el análisis minucioso, se observa que Jueces, Fiscales y Abogados en libre ejercicio encuestados, equivalen al 100% de la muestra, sesenta y seis manifiestan que se puede sustituir la prisión preventiva en todos los delitos, lo que representa el 30%; mientras que ciento cincuenta y cinco manifiestan que no en todos los delitos se puede sustituir la prisión preventiva, lo que representa el 70%.

De la interpretación realizada se desprende que la mayoría de abogados en libre ejercicio profesional encuestados consideran que no se puede sustituir la prisión preventiva en todos los delitos ya que existen delitos graves y de connotación social que no son susceptibles de realizarlo.

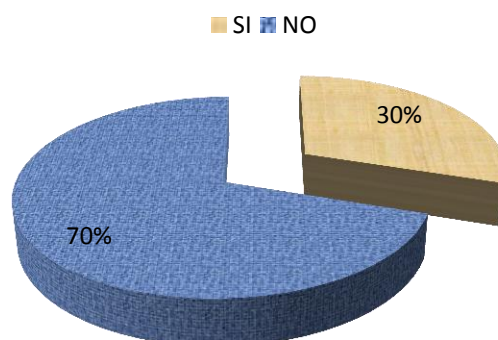
4.- ¿Conoce cuál es la consecuencia de incumplir con una de las medidas sustitutivas de la prisión preventiva?

Tabla 6

Variable	Frecuencia	Porcentaje
SI	66	30%
NO	155	70%
TOTAL	221	100%

- *Elaborado por: : Patricia Velásquez*
- *Fuente: Consejo de la Judicatura*

Gráfica 4



Análisis e interpretación:

Realizado el análisis minucioso, que Jueces, Fiscales y Abogados en libre ejercicio equivalen, al 100% de la muestra, sesenta y seis si conocen lo que sucede cuando se incumple con las medidas sustitutivas, lo que representa el 66%; mientras que ciento cincuenta cinco, no conocen lo que sucede cuando se incumple con las medidas sustitutivas, lo que representa un 44%.

De la interpretación realizada se desprende que la mayoría de abogados en libre ejercicio profesional encuestados dicen conocer lo que sucede cuando se incumple con las medidas sustitutivas de la prisión preventiva, y la minoría dice que no conoce determinando la falta de conocimiento jurídico técnico de los profesionales.

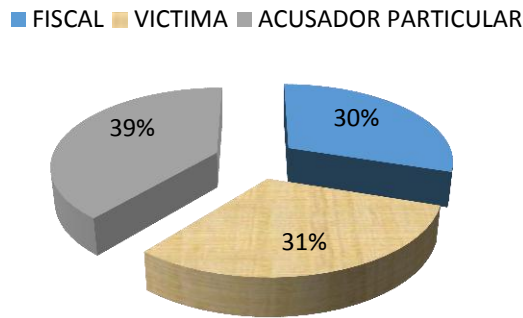
5.- ¿Quién es la persona encargada de solicitar la prisión preventiva al Juez de garantías penales?

Tabla 7

Variable	Frecuencia	Porcentaje
FISCAL	66	30%
VICTIMA	69	31%
ACUSADOR PARTICULAR	86	39%
TOTAL	221	100%

- *Elaborado por: : Patricia Velásquez*
- *Fuente: Consejo de la Judicatura*

Gráfica 5



Análisis e interpretación:

Realizado el análisis minucioso, se observa, que Jueces, Fiscales y Abogados en libre ejercicio, encuestados equivalen al 100% de la muestra, sesenta y seis manifiestan que la solicitud de prisión preventiva la realiza el Fiscal, lo que representa el 30%; sesenta y nueve consideran que la persona que solicita la prisión preventiva es la víctima, lo que representa el 31%; mientras que ochenta y seis manifiestan que quien solicita la prisión preventiva es el acusador particular, lo que representa el 39%.

De la interpretación realizada se desprende que la mayoría de abogados se encuentran en un error ya que la persona encargada de solicitar la prisión preventiva es el Fiscal como dueño de la acción penal pública, y esta debe ser correctamente motivada ante el Juez de Garantías Penales.

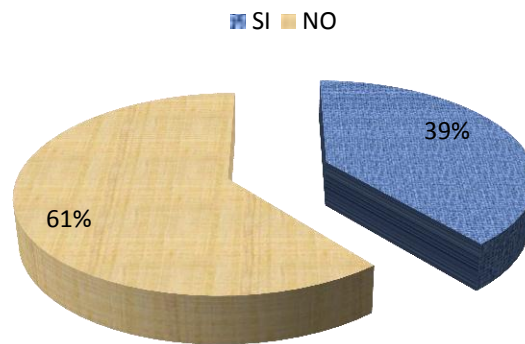
6.- ¿Conoce que son los delitos sexuales?

Tabla 8

Variable	Frecuencia	Porcentaje
SI	86	39%
NO	135	61%
TOTAL	221	100%

- *Elaborado por: : Patricia Velásquez*
- *Fuente: Consejo de la Judicatura*

Gráfica 6



Análisis e interpretación:

Realizado el análisis minucioso, se observa, que Jueces, Fiscales y Abogados en libre ejercicio equivalen al 100% de la muestra, ochenta y seis si conocen lo que son delitos sexuales, lo que representa el 39%, mientras que ciento treinta y cinco no conocen lo que son los delitos sexuales, lo que representa el 61%.

De la interpretación realizada se desprende que la mayoría de abogados en libre ejercicio profesional no conocen los delitos sexuales, ya que la nueva codificación del Código Orgánico Integral Penal, tipifico nuevos delitos como sexuales.

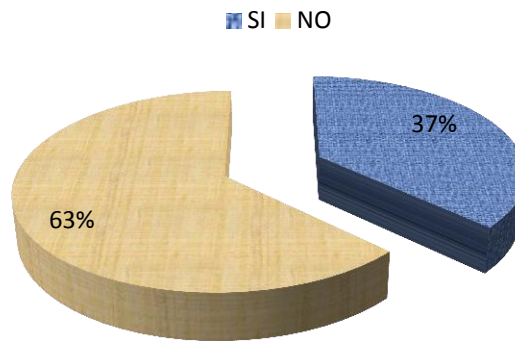
7.- ¿Considera usted que los delitos sexuales por su connotación social no deben ser susceptibles de aplicar una sustitución de medida cautelar diferente a la de prisión preventiva?

Tabla 9

Variable	Frecuencia	Porcentaje
SI	82	37%
NO	139	63%
TOTAL	221	100%

- **Elaborado por:** : Patricia Velásquez
- **Fuente:** Consejo de la Judicatura

Gráfica 7



Análisis e interpretación:

Realizado el análisis minucioso, se observa que Jueces, Fiscales y Abogados en libre ejercicio encuestados, equivalen al 100% de la muestra, ochenta y dos consideran que en los delitos sexuales si se debe sustituir la prisión preventiva, lo que representa el 37%; mientras que ciento treinta y nueve consideran que en los delitos sexuales no se debe sustituir la prisión preventiva, lo que representa el 63%.

De la interpretación realizada se desprende que la mayoría de abogados en libre ejercicio profesional consideran la gravedad del delito por tal razón no están de acuerdo en que se sustituya la prisión preventiva.

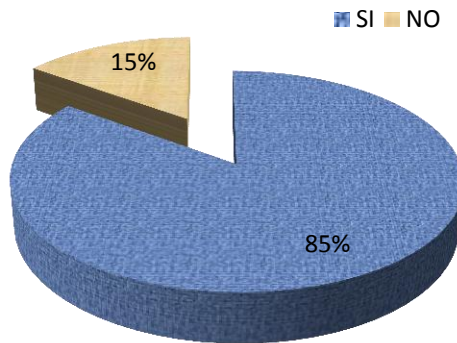
8.- ¿Considera que al aplicar una medida sustitutiva se está dando la oportunidad de que el procesado huya quedando en la impunidad el cometimiento del delito?

Tabla 10

Variable	Frecuencia	Porcentaje
SI	188	85%
NO	33	15%
TOTAL	221	100%

- *Elaborado por: : Patricia Velásquez*
- *Fuente: Consejo de la Judicatura*

Gráfica 8



Análisis e interpretación:

Realizado el análisis minucioso, se observa que Jueces, Fiscales y Abogados en libre ejercicio, equivalen al 100% de la muestra, ciento ochenta y ocho si considera que el imponer una medida sustitutiva en los delitos sexuales es dar la oportunidad al infractor del huir, lo que representa el 85%; mientras treinta y tres no consideran que se le dé la oportunidad de huir, lo que representa el 15%.

De la interpretación realizada se desprende que la mayoría de abogados en libre ejercicio profesional están de acuerdo en que la mejor solución para que el procesado este presente y comparezca a todas las etapas del juicio es la aplicación de la prisión preventiva.

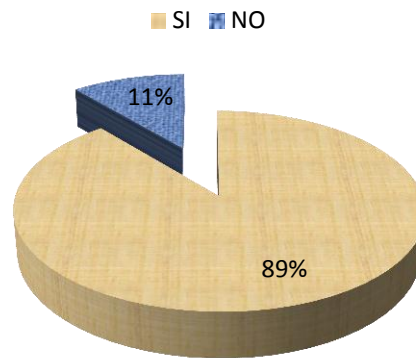
9.- ¿Esta desacuerdo con realizar una reforma legal que evite la aplicación de medidas sustitutivas en los delitos de violación?

Tabla 11

Variable	Frecuencia	Porcentaje
SI	197	89%
NO	24	11%
TOTAL	221	100%

- *Elaborado por: : Patricia Velásquez*
- *Fuente: Consejo de la Judicatura*

Gráfica 8



Análisis e interpretación:

Realizado el análisis minucioso, se observa que Jueces, Fiscales y Abogados en libre ejercicio, equivalen al 100% de la muestra, ciento noventa y siete si consideran necesaria una reforma legal que impida la aplicación de medidas sustitutivas en los delitos sexuales, lo que representa el 89%; mientras que veinte y cuatro no consideran necesaria la reforma legal, lo que representa el 11%.

De la interpretación realizada se desprende que la mayoría de abogados en libre ejercicio profesional consideran necesaria y viable la reforma legal para impedir que los delitos de violación queden en la impunidad.

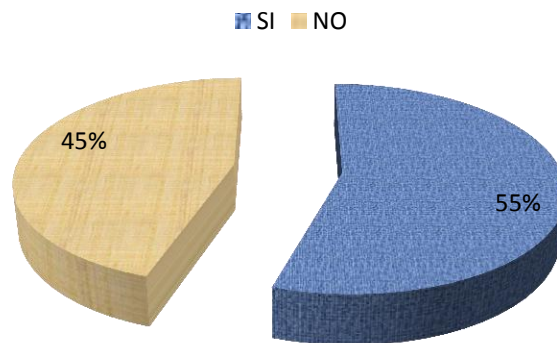
10.- ¿Considera que el Fiscal debe basarse en las pruebas técnicas periciales y psicológicas de la víctima para poder solicitar la prisión preventiva?

Tabla 12

Variable	Frecuencia	Porcentaje
SI	122	55%
NO	99	45%
TOTAL	221	100%

- *Elaborado por: : Patricia Velásquez*
- *Fuente: Consejo de la Judicatura*

Gráfica 9



Análisis e interpretación:

Realizado el análisis minucioso, se observa que Jueces, Fiscales y Abogados en libre ejercicio, encuestados equivalen al 100% de la muestra, ciento veinte y dos consideran que el Fiscal para solicitar la prisión preventiva debe basarse en los resultados de las pruebas periciales médicas y legales, lo que representa el 55%; mientras que noventa y nueve no consideran necesarias que el Fiscal cuente con las pruebas necesarias para solicitar la prisión preventiva, lo que representa el 45%.

De la interpretación realizada se desprende que toda petición fiscal debe ser motivada por tanto se debe contar con los examen médico y psicológicos y la versión de la víctima para tener elementos de convicción para solicitar la formulación de cargos y por ende la prisión preventiva como medida cautelar para asegurar la comparecencia del procesado a todas las etapas de juicio.

3.2 Conclusiones y Recomendaciones

Conclusiones

- En la actualidad analizados los casos de violación en la Unidades Judiciales Penales, se ha verificado que aún se sigue sustituyendo la prisión preventiva en los delitos de violación, haciendo caso omiso a lo que refiere la Corte Interamericana de Derechos Humanos y la Corte Constitucional, en la que se ha pronunciado que se debe proteger los derechos de la víctimas de Delitos sexuales.
- Dentro de la Investigación realizada se ha determinado la subjetividad que existe en algunos Jueces de Garantías Penales, que cuando sustituyen la prisión preventiva pese a conocer que la norma prescrita en el Art. 536 del Código Orgánico Integral Penal donde manifiesta: “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”, sin embargo de eso debemos considerar que ciertos Jueces de Garantías Penales, por considerar que se cumplen los requisitos del artículo señalado en el Art. 534 del COIP, sustituyen la prisión preventiva por una o más medidas cautelar diferente a la prisión preventiva, como la prohibición de salida del país, la obligación de presentarse periódicamente ante el juzgador que conoce el proceso o ante la autoridad o institución que designe, cuando conocemos bien que le corresponde solo al Fiscal solicitar la Sustitución de la prisión preventiva de forma fundamentada, motivada, y; es Juez de Garantías Penales quién debe determinar si procede o no tal sustitución, que es al Juez a quién le corresponde garantizar el derecho de las víctimas, la seguridad jurídica, la tutela judicial efectiva y el debido proceso y motivar su resolución de sustituir la prisión preventiva, a fin de evitar la impunidad de los delitos de violación.
- Pese a que Fiscalía solicita prisión preventiva el Juez de primer nivel, en su análisis concede una medida cautelar diferente a la prisión preventiva, llegando a la etapa de juicio en la cual el procesado no se presenta, declarando muchas veces fallida la audiencia de juzgamiento, lo que conlleva a que exista un alto índice de impunidad en este tipo de delitos considerados como graves como es el de violación, atentando contra

el principio constitucional del Art. 78, que manifiesta que las víctimas de las infracciones penales gozaran de protección especial, se les garantiza su no revictimización.

Recomendaciones

- Elaborar un Manual de aplicación de la prisión preventiva en los delitos de Violación, mediante la implementación de disposiciones que impidan la sustitución de la prisión preventiva, y; que estos delitos queden en la impunidad vulnerando los derechos de las víctimas.
- Recomendar a la Fiscalía General del Estado y a sus órganos auxiliares o dependientes que capaciten a los señores Fiscales sobre la correcta motivación de la solicitud de prisión preventiva especialmente en los caso de delitos de violación, para evitar la impunidad de estos, y; así garantizar que el Juez motive su Resolución de sustituir la prisión preventiva.
- Socializar con los administradores de justicia y Fiscales el contenido del Manual de aplicación de la prisión preventiva en los delitos de Violación, así como realizar charlas sobre la gravedad y connotación social de este delito, para que en el futuro no se acepten por ninguna circunstancia la sustitución de la prisión preventiva en los delitos de violación, que se considere como política garantista de derechos de la víctimas y aplicación de justicia.

CAPITULO III

PROPUESTA

3.1 MANUAL DE APLICACIÓN DE LA PRISION PREVENTIVA EN LOS DELITOS DE VIOLACION.

PRESENTACIÓN

El presente Manual para la aplicabilidad de la prisión preventiva en los delitos de violación brinda a los administradores de justicia consejos prácticos sobre cómo llevar a cabo la aplicación de la medida cautelar de carácter personal. Asimismo, brinda criterios y aspectos operativos que han de tenerse en cuenta al realizar una observación de un proceso penal. Igualmente, el manual presenta de forma sistematizada las normas y estándares internacionales que rigen la cuestión del juicio justo, medidas cautelares de carácter personal así como del debido proceso legal en materia penal.

Es importante para todo ciudadano en general en especial los profesionales del derecho y administradores de justicia tenga al alcance material de información para los delitos que mayor y cotidianamente afectan los derechos y libertades, es por eso que se crea un manual de delitos para consulta y análisis del cómo es aplicable la prisión preventiva en los Delitos Contra la Libertad Sexual (violación).

Para enfrentar la lucha contra la criminalidad en este tipo penal, optando por adherirse a la teoría preventiva general de la pena; según la cual, ésta debe tener un mensaje intimidatorio dirigido a toda la sociedad, a fin que sus miembros se abstengan de cometer hechos de carácter delictivos, ya que de lo contrario serán objeto de sanción con penas severas; es decir, el Estado buscara reducir los índices delictivos a través de la amenaza de imposición de penas graves. La pena, de esta forma, tiene un carácter intimidante.

La celebración de juicios justos es fundamental, no sólo para la protección de los derechos del procesado y de la víctima del delito sexual, sino también para una correcta administración en el sistema de justicia en el Ecuador, elemento esencial en un estado

constitucional de derechos y justicia conforme lo establece el Art. 1 de la Constitución del Ecuador.

En ese contexto, la observación de procesos penales es una actividad de primer orden en la defensa de los derechos humanos y la primacía del estado de derecho. El derecho a observar un proceso tiene su fuente el derecho general de promover y procurar la protección y realización de los derechos humanos.

OBJETIVO GENERAL

El presente Manual, tiene como objetivo principal, servir de guía y estudio para los administradores de justicia y tratar directamente los aspectos relativos a la prisión preventiva en los delitos de violación, como único tipo penal en el cual no se pueda solicitar medida cautelar distinta a la prisión preventiva.

ASPECTOS FUNDAMENTALES DE LA PRISIÓN PREVENTIVA

La prisión preventiva dentro de la legislación ecuatoriana no debe constituir la regla general, sino que debe ser utilizada como un último recurso dentro del procesamiento penal, cuando lo requieran las necesidades de la administración de justicia, de la investigación del supuesto delito o para la protección de la sociedad y de la víctima, y por el menor tiempo posible. La prisión preventiva debe ser la excepción, salvo en situaciones en que haya posibilidades de que los acusados puedan esconderse o destruir pruebas, influir en los testigos o huir de la jurisdicción del Estado.

Nuestro Código Orgánico Integral moderno, contempla nuevas tendencias procesales que garantiza y efectivamente el respeto de los mandatos establecidos en la constitucional y convenios y tratados Internacionales Firmados y ratificados por el Ecuador.

En el procedimiento penal solo se recurrirá a la prisión preventiva como último recurso, teniendo debidamente en cuenta la investigación del supuesto delito y la protección de la sociedad y de la víctima.

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 momento de las diligencias procesales y, en su caso, para la ejecución del fallo.

Si bien las reformas legislativas son importantes para asegurar que los funcionarios de la justicia penal tengan la base legislativa necesaria para tomar decisiones e implementar medidas que puedan reducir el uso del encarcelamiento, la legislación sólo puede ser útil si las instituciones del sistema judicial funcionan adecuadamente. Un sistema judicial ineficiente puede dar lugar a importantes demoras en la administración de justicia, dando como resultado que se mantenga en detención a personas, incluyendo aquellos que eventualmente serán declarados inocentes durante meses o años antes de ser presentados a juicio, y el proceso en sí mismo puede ser prolongado excesivamente antes de que se dicte el veredicto final.

Dentro de este punto de vista toda privación de la libertad deberá estar en conformidad a los siguientes principios generales:

1. Legalidad (material y procesal);
2. Legitimidad (propósito de la detención);
3. Necesidad y carácter razonable de la privación de libertad;
4. Proporcionalidad; y
5. La protección de los derechos humanos, particularmente, del derecho a la seguridad de la persona, el derecho a no ser detenido arbitrariamente y el derecho a un recurso efectivo

La proporcionalidad, la necesidad y el carácter razonable de la detención preventiva deben ser evaluados caso por caso. Sin embargo, varios factores deben ser considerados al evaluar la proporcionalidad, la necesidad y el carácter razonable de una detención preventiva, incluyendo:

La gravedad del delito supuestamente cometido;

1. La complejidad de la investigación en términos de la naturaleza del delito y del número de supuestos delincuentes;
2. La naturaleza y severidad de las posibles penas;

3. El riesgo de que el/la acusado/a huya o se fugue;
4. La riesgo de que el/la acusado/a destruya o altere la evidencia; y ,
5. La posibilidad de reincidencia en el delito.

Dentro del Código Orgánico Integral Penal se establece lo siguiente en relación a la prisión preventiva:

Medidas cautelares para asegurar la presencia de la persona procesada

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

Prisión preventiva.

Para garantizar la comparecencia de la persona procesada al proceso y el cumplimiento de la pena, la o el fiscal podrá solicitar a la o al juzgador de manera fundamentada, que ordene la prisión preventiva, siempre que concurren los siguientes requisitos:

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

GENERALIDADES SOBRE EL DELITO DE VIOLACIÓN.

VIOLACION.- La ley reputa como violación sexual a la violencia que se produce cuando una persona tiene acceso sexual hacia otra, mediante el empleo de violencias físicas o

psicológicas o mediante el uso de mecanismos que anulen el consentimiento de los ofendidos o aprovechando circunstancias que sirvan para cometer dicho acto.

CONCEPTOS DE VIOLACION: La violación es la imposición de la cópula sin consentimiento por medios violentos. Se caracteriza por la ausencia total de consentimiento del pasivo y la utilización de fuerza física o moral.

SEGÚN OMS.- La violación sexual es la penetración de la vagina o el ano usando un pene, u otra parte de cuerpo o un objeto cuando dicha penetración se logra bajo alguna forma de coerción.

TIPOS DE VIOLACION Violación típica, Violación parcial, Violación impropia, Violación equiparada, Violación conyugal.

VIOLACION TIPICA.- Acto el cual por medio de la violencia física o moral se tenga cópula con una persona sin voluntad o cualquiera que sea su sexo.

VIOLACION IMPROPIA.- Acto en el cual con o sin animo lúbrico, que por medio de la violencia física o moral se introduzca en forma total o parcial por la vía anal o vaginal cualquier instrumento no corporal o elemento corporal distinto al pene, si el consentimiento de la persona, sea cual fuere su sexo.

VIOLACION EQUIPARADA.- Acto de tener cópula o coito (anal u oral) con una persona sin capacidad mental o menor de 12 años.

VIOLACION CONYUGAL.- Acto en el cual por medio de la violencia física o moral tenga cópula con su cónyuge sin la voluntad de este.

LA VIOLACION PARA EL ECUADOR

Art. 171.- Violación.- Es violación el acceso carnal, con introducción total o parcial del miembro viril, por vía oral, anal o vaginal; o la introducción, por vía vaginal o anal, de objetos, dedos u órganos distintos al miembro viril, a una persona de cualquier sexo. Quien

la comete, será sancionado con pena privativa de libertad de diecinueve a veintidós años en cualquiera de los siguientes casos:

1. Cuando la víctima se halle privada de la razón o del sentido, o cuando por enfermedad o por discapacidad no pudiera resistirse.
2. Cuando se use violencia, amenaza o intimidación.
3. Cuando la víctima sea menor de catorce años.

Se sancionará con el máximo de la pena prevista en el primer inciso, cuando:

1. La víctima, como consecuencia de la infracción, sufre una lesión física o daño psicológico permanente.
2. La víctima, como consecuencia de la infracción, contrae una enfermedad grave o mortal.
3. La víctima es menor de diez años.
4. La o el agresor es tutora o tutor, representante legal, curadora o curador o cualquier persona del entorno íntimo de la familia o del entorno de la víctima, ministro de culto o profesional de la educación o de la salud o cualquier persona que tenga el deber de custodia sobre la víctima.
5. La o el agresor es ascendiente o descendente o colateral hasta el cuarto grado de consanguinidad o segundo de afinidad.
6. La víctima se encuentre bajo el cuidado de la o el agresor por cualquier motivo.

En todos los casos, si se produce la muerte de la víctima se sancionará con pena privativa de libertad de veintidós a veintiséis años.

APLICACIÓN DE LA MEDIDA CUTELAR DE PRISIÓN PREVENTIVA POR PARTE DE LOS ADMINISTRADORES DE JUSTICIA

El Fiscal de la Unidad de Delitos Flagrantes tiene 24 horas para presentar el requerimiento al juzgado de Garantías Penales, si el reo está detenido. El juez Penal deberá celebrar la audiencia inicial dentro del término de inquirir, según lo establece el Art 529 del COIP. Dicho termino será de veinticuatro horas como máximo y empezará a correr a partir de la hora en que el sospechoso quedo aprehendido.

En caso de flagrancia, el fiscal de turno realizará todas las diligencias necesarias a fin de obtener elementos suficientes para la comprobación del delito y la responsabilidad o no del agresor, respetando el principio de objetividad establecido en el Art. 5 numeral 21 del Código Orgánico Integral Penal.

Durante la audiencia de flagrancia, el Fiscal encargado de la investigación de obtener elementos necesarios para la imputación de una conducta realmente relevante, así como una presunta participación de una persona en el hecho antijurídico, solicitará al juez de Garantías Penales a más de que el hecho se califique como un delito flagrante y la detención como legal y constitucional, el inicio de la Instrucción Fiscal, con una duración de treinta días por ser un Delito Flagrante y su Trámite Ordinario.

De la misma forma conforme lo determina el Art. 529 del COIP, es decir La o el fiscal, de considerarlo necesario, la o el fiscal solicitará las medidas cautelares y de protección que el caso amerite, que al tratarse de una mejor aplicación al sistema de justicia y este Manual, siempre será la medida determinada en el Art. Art. 522 numeral 6 del COIP es decir la medida cautelar de Prisión preventiva, toda vez que como ya se ha dejado señalada en párrafos anteriores cumple con todos los requisitos establecidos en el Art. 534 ibídem, debiendo dejar en claro que el riesgo de fuga siempre será eminente al tratarse de un delito sancionado con varios años de pena privativa a la libertad.

Por su parte el Juez de Garantías Penales acogerá el pedido de Fiscalía de la medida cautelar solicitada, a fin de garantizar el principio consagrado en la Constitución del Ecuador en su Art. 75 y en el cual se reconoce a las personas el derecho al acceso gratuito a la justicia y a la tutela efectiva, imparcial y expedita de sus derechos e intereses, con sujeción a los principios de inmediación y celeridad. Concordante con lo que señala el Art. 5 numeral 17 del Código Orgánico Integral Penal y que establece Inmediación: la o el juzgador celebrará las audiencias en conjunto con los sujetos procesales y deberá estar presente con las partes para la evacuación de los medios de prueba y demás actos procesales que estructuran de manera fundamental el proceso penal, a más de ello lo señalado en el Art. 610 del Código Orgánico Integral Penal en el cual habla de los Principios y en el cual señala indica En el juicio regirán, especialmente los principios de oralidad, publicidad, inmediación y contradicción en la actuación probatoria. Asimismo, en

su desarrollo se observarán los principios de continuidad del juzgamiento, concentración de los actos del juicio, identidad física de la o el juzgador y presencia obligatoria de la persona procesada y de la o el defensor público o privado, con las salvedades del juzgamiento en ausencia previstas en la Constitución.

Con lo que respecta al trámite ordinario de una denuncia por delito de violación el pedido de prisión preventiva lo realizara el Fiscal que conozca de la causa una vez que cuente con los elementos necesarios para una imputación penal así como la presunta responsabilidad de su agresor conforme las reglas establecidas en los Art 590 y siguientes del Código Orgánico Integral Penal, sin embargo el pedido de la Fiscalía General del Estado al tratarse de un delito de Violación con respecto a la Medida Cautelar será la de Prisión Preventiva, cuyo pedido será acogido por el Juez de Garantías Penales y la misma que no podrá ser sustituida por ninguna otra medida constante en el Art 522 del Código Orgánico Integral Penal.

En los delitos de violación se deberá dictar prisión preventiva a fin de garantizar los derechos de las víctimas, así como también asegurar la comparecencia del procesado a juicio y el posible cumplimiento de una pena y de esta forma evitar su impunidad.

Aspiro que el presente Manual favorezca una primera lectura más amigable del tema, que redunde en un mayor aprovechamiento de los administradores de justicia. Para un mejor cumplimiento de estos objetivos se ha decidido priorizar el análisis especial de aquellos puntos más complejos o problemáticos con respecto a la utilización de la Prisión Preventiva dentro del delito de Violación y el cual debe ser aplicable de manera única en este tipo de delitos que muchas de veces quedan en la absoluta impunidad.

3.3 Bibliografía

- ABARCA L H. (2012) “Delitos Sexuales” Edición Quinta.
- BAENA (1985) en su obra a el dogma de la investigación
- BERNAL C. (2006) en su obra metodología de la investigación (pág. 48)
- BELMONTE NIETO M. (2002), en su obra Enseñar a Investigar, (pág. 45)
- BRITO M. Á. (2006) “Sexo Violento” Tercera edición, impresores MYL.
- CABANELLAS, G. (2008), Diccionario enciclopédico de derecho usual, Tomo vi, p. 420, editorial Heliasta, Buenos Aires.
- COHEN, L. Y MANION, L. (2011) en su obra Métodos de la investigación Educativa, (pág. 67).
- ESCOBAR G. (2011) derecho y humanidades, pp. 41-50
- FONTAN BALESTRA C. (2000) en su obra los delitos sexuales pág. 87.
- LUIGUI FERRAJOLI (1989), Derecho y Razón. Pag. 18-19. 35
- GARCÍA falconí (2002), la prisión preventiva en el nuevo código de penal y las otras medidas cautelares, pág. 88, ediciones rodón, Quito
- GONZÁLEZ DE LA VEGA F. (2000), en su obra "derecho penal mexicano", "los delitos", tomo iii
- HERNÁNDEZ, FERNÁNDEZ Y BAPTISTA (2010) en su obra metodología de la investigación (pág. 23)
- HERNÁNDEZ SAMPIERI, R. (2004) en su libro técnicas de la investigación (pág. 35)
- HERRERA Luis, Medina Arnaldo y Naranjo Galo, (2008) Tutoría de la Investigación Científica
- LEÓN, O.G. Y MONTERO, I. (2000) en su obra Método de la Investigación en Psicología y Educación
- SUÁREZ DE PAREDES, N. (2006): investigación documental pasó a paso (pág. 28)
- TECLA J. y GARZA A. ALBERTO, (1999) en su obra Teoría, Métodos y Técnicas de la Investigación Social. (pág. 34)
- VACA. Ricardo (2012) “Manual de Derecho Procesal Penal”, Librería y Editorial “Carrión” .

CUERPOS LEGALES- LEGISGRAFÍA

- Constitución de la República del Ecuador.
- Código Integral Penal.
- Código Orgánico de la Función Judicial.

Congreso mundial contra la Realizado el análisis minucioso, se observa que de los trescientos veinte y cuatro abogados en libre ejercicio profesional encuestados que equivalen al 100% de la muestra, doscientos setenta y cinco si considerar que el imponer una medida sustitutiva en los delitos sexuales es dar la oportunidad al infractor de huir, lo que representa el 85%; mientras que cuarenta y nueve no consideran que se le dé la oportunidad de huir, lo que representa el 15%.

De la interpretación realizada se desprende que la mayoría de abogados en libre ejercicio profesional están de acuerdo en que la mejor solución para que el procesado este presente y comparezca a todas las etapas del juicio es la aplicación de la prisión preventiva.

- Sexual comercial de niños, niñas y adolescentes América Latina y el Caribe-, San José, costa rica, mayo 2004
- Convención interamericana sobre cumplimiento de las medidas cautelares”, que se encuentra publicada en el registro oficial no. 240, de fecha 11 de mayo de 1982.
- Declaración del congreso mundial contra la explotación sexual comercial de los niños, estocolmo, suecia, junio de 1996).
- Recomendación de las comunidades europeas 92/131 de 27 noviembre 1991, relativa a la dignidad de la mujer y el hombre en el trabajo

LINKOGRAFÍA

- www.derechoecuador.com/index.php
- <http://www.definicionabc.com>
- <http://www.derechoecuador.com/articulos/detalle/archive/doctrinas/derechopenal/2005/11/24/el-caso-de-los-delitos-sexuales>
- http://www.justicia.gob.ec/wpontent/uploads/2014/05/c%C3%B3digo_org%C3%A1nico_integral_penal_-_coip_ed._sdn-mjdhc.pdf
- http://www.asambleanacional.gov.ec/documentos/constitucion_de_bolsillo.

ANEXOS

UNIVERSIDAD TECNOLÓGICA “INDOAMÉRICA”

CENTRO DE ESTUDIOS DE POSGRADOS

MAESTRÍA EN DERECHO PROCESAL MENCIÓN PENAL

OBJETIVO: Estudiar la problemática de la aplicación de las medidas sustitutivas y su incidencia en la impunidad en los delitos sexuales en los Juzgados de Garantías Penales de Tungurahua.

Encuesta dirigida a JUECES, FISCALES Y ABOGADOS EN LIBRE EJERCICIO.

Instrucciones.- Marque con una X entre los paréntesis de la respuesta que considere correcta.

PREGUNTAS DE LA ENCUESTA

1. ¿Conoce que es la sustitución de la prisión preventiva?

Sí () No ()

2. ¿Conoce cuáles son las medidas cautelares de carácter personal diferentes de la prisión preventiva para asegurar la comparecencia del procesado al proceso?

Sí () No ()

3. ¿Se puede sustituir la prisión preventiva en todos los delitos sin distinción alguna?

Sí () No ()

4. ¿Conoce cuál es la consecuencia de incumplir con una de las medidas sustitutivas de la prisión preventiva?

Sí () No ()

5. ¿Quién es la persona encargada de solicitar la prisión preventiva al juez de garantías penales?

Fiscal () Víctima () Acusador Particular

6. ¿Conoce que son los delitos sexuales?

Sí () No ()

7. ¿Considera usted que los delitos sexuales por su connotación social no deben ser susceptibles de aplicar una sustitución de medida cautelar diferente a la de prisión preventiva?

Sí () No ()

8. ¿Considera que al aplicar una medida sustitutiva se está dando la oportunidad de que el procesado huya quedando en la impunidad el cometimiento del delito?

Sí () No ()

9. ¿Esta desacuerdo con realizar una reforma legal que evite la aplicación de medidas sustitutivas en los delitos sexuales?

Sí () No ()

10. ¿Considera que el fiscal debe basarse en las pruebas técnicas periciales y psicológicas de la víctima para poder solicitar la prisión preventiva?

Sí () No ()

GRACIAS