

RELIGACIÓN

R E V I S T A

La orden de detención con fines investigativos y su incidencia en el debido proceso

The arrest warrant for investigative purposes and its impact on due process

Evelyn Yelenia González Kow, Enrique Eugenio Pozo Cabrera

Resumen

La guía penal determina la licitud de la orden de detención, sobre los casos y bajo qué circunstancias esta es emitida, en la práctica procesal penal, puede que se presente cierto grado de afectación en su aplicabilidad que recae sobre el debido proceso. Puede ser considerada como una medida cautelar, la cual propende a presumir el goce de algunos derechos como el de libertad personal al igual que el de inocencia, puesto que se retiene a un sujeto para el esclarecimiento de una duda. El objetivo de este estudio es discutir el alcance y la naturaleza jurídica de la orden de detención con fines investigativos. EL estatuto regulador y correccional penal revela las condiciones y exigencias de la orden de detención, cuándo esta se efectiviza y el tiempo de duración, afectando el debido proceso y el derecho a la defensa, exponiendo la problemática en la cual se centra el presente análisis que es, cuando la detención concluye en la formulación de cargos sobre el individuo.

Palabras clave: Debido proceso; defensa; orden; detención.

Evelyn Yelenia González Kow

Universidad Católica de Cuenca | Cuenca | Ecuador | evelyn.gonzalez@est.ucacue.edu.ec
<https://orcid.org/0009-0009-9329-3335>

Enrique Eugenio Pozo Cabrera

Universidad Católica de Cuenca | Cuenca | Ecuador | epozoz@ucacue.edu.ec
<https://orcid.org/0000-0002-1611-5801>

<http://doi.org/10.46652/rgn.v9i42.1288>
ISSN 2477-9083
Vol. 9 No. 42 octubre-diciembre, 2024, e2401288
Quito, Ecuador

Enviado: mayo 02, 2024
Aceptado: agosto 05, 2024
Publicado: septiembre 03, 2024
Publicación Continua



Abstract

The penal guide determines the lawfulness of the arrest warrant, on the cases and under what circumstances it is issued, in the practice of criminal procedure, there may be a certain degree of affectation in its applicability that falls on due process. It can be considered as a precautionary measure, which tends to presume the enjoyment of some rights such as personal liberty as well as innocence, since a subject is retained for the clarification of a doubt. The target of this study is to discuss the level and legal nature of the arrest warrant for investigative purposes. The Penal Regulatory and Correctional Statute reveals the conditions and requirements of the arrest warrant, when it is carried out and the duration of the order, affecting due process and the right to defense, exposing the problem on which this analysis is focused, which is, when the detention concludes in the formulation of charges against the individual.

Keywords: Due process; defense; order; detention

Introducción

El desarrollo de la fase de investigación previa debe cumplir con ciertos parámetros encaminados a garantizar el debido proceso de las partes y así también tutelar u oficiar su derecho a la defensa, la cual debe ser notificada a los justiciables para que ejerzan dicho derecho, sin perder el sigilo de la investigación preliminar y diferenciando las técnicas especiales de investigación.

La orden de detención con fines investigativos puede ser considerada como medida cautelar, emitida conforme a los parámetros establecidos en el COIP a fin de garantizar su legalidad, puede ser tomada como una persecución penal, sustentándose en la privación de la libertad por un periodo de tiempo, a fin de garantizar el proceso penal y comparecencia.

Cuando esta figura va más allá de su fin que es receptar la versión de la persona que ha sido detenida como mecanismo que le permitirá a la fiscalía recabar información sobre la presunta infracción que se investiga, decide formular en ese momento cargos a dicha persona, se desvanece el carácter investigativo dilucidando de esta manera el rasgo persecutor de la medida ejecutada, que violenta al debido proceso, ya que pese a la existencia de diversos mecanismos de notificación se omitió poner en conocimiento del investigado, a fin de que comparezca de manera libre y voluntaria.

¿De qué manera puede verse afectado el debido proceso de los justiciables en la ejecución de la orden de detención con fines investigativos? Ante la problemática planteada, con el presente artículo se busca evidenciar las implicaciones que trae consigo la detención con fines investigativos cuando esta se ejecuta con carácter persecutor, cuando de dicha detención concluye en el encuentro donde la autoridad pronuncia los cargos que deviene la aplicación de la medida cautelar de prisión preventiva, afectando de esta manera al derecho al debido proceso como un derecho autónomo del derecho a la defensa. durante la fase investigación previa.

Marco Conceptual

El Debido Proceso

Surge en el Derecho Anglosajón, conocido como *due process of law* el cual es una garantía que se derivó en el año 1215 con la emisión de la Constitución de Inglaterra, en donde se estipulaba la prohibición de arrestar y despojar de su propiedad a un ciudadano libre, se plantea la existencia de un juicio justo e igual, sustentándose en la ley de la época en ese momento regía la ley de tierra.

Es aquel medio, en el cual se protege y tutela la participación de los ciudadanos, surge el *fair trial*, es decir, un proceso justo, donde todos tengan las mismas oportunidades en el ejercicio de sus derechos, en el transcurso de los procesos ya sean estos judiciales. Figura que reluce en Norteamérica en su Constitución de 1971, estableciendo el debido proceso como garantía para el goce de los derechos inherentes al ser humano, se menciona el derecho de libertad. El Autor Colombo, menciona una breve acepción del debido proceso determinado;

El vocablo *due* se traduce sobre lo que es adecuado, correcto, cualidad que es exigido a uno, sustentándose en la moral y justo, acogiéndose a derecho. Por lo consiguiente *process*, traducándose a proceso es aquel conglomerado de pasos que se debe realizar como mecanismo del poder accionar legalmente (Colombo Campbell, 2007).

Por su parte el Autor Agudelo determina qué:

Es la facultad que tiene todo individuo mediante la efectivización de este derecho de poder concurrir ante cualquier procedimiento el cual es oficiado por las autoridades pertinentes, respetando y cumpliendo a cabalidad las garantías establecidas en la norma, que las acciones sean realizadas respetando el debido proceso permite que las decisiones sobre la controversia sean justas y se sustenten en el ordenamiento que rige. (Martín, 2005)

El juicio justo o proceso debido en el Ecuador está regulado en la Constitución de la República del 2008, para que este sea efectivizado de una manera idónea, contiene algunas garantías, el cual está tipificado en el artículo 76 CRE. En el acápite de los Derechos de Protección; mencionaremos las garantías más significativas, acordes al objeto de estudio del presente artículo como lo es:

a) Principio de inocencia; este principio se extingue cuando recae sobre una persona una sentencia que determine una condena y se ejecute o haya un dictamen en firme, hasta que se tenga dicha decisión permanece en todo momento la conjetura de que la persona es inocente, ese estatus es irrenunciable.

b) Principio de legalidad; se disputará en juicio solo las acciones concernientes y determinadas o escritas en la ley. Como lo configura (Asamblea Nacional del Ecuador, 2011) "... implica la prohibición del establecer sanciones que no estén recogidas o positivadas en la ley sancionatoria, y que el juzgamiento se realice ante la autoridad que le facultad y sustentándose en la tramitación que le concierne "(p. 34).

c) Sobre la Favorabilidad; la Constitución ecuatoriana (Asamblea Nacional del Ecuador, 2011) vigente determina:

cuando surja la discrepancia entre normas o leyes que determinen sanciones distintas o desiguales respecto a un acto, se debe emplear aquella que proteja y favorezca al individuo, dejando a un lado la promulgación de la misma anteponiendo el cometimiento del hecho. (p. 34)

Estos principios mencionados, sin dejar a un lado el de la validez en la valoración de la prueba entre otros, son los componentes que configuran el debido proceso, buscan que los procesados sean tratados y respetados con igualdad procesal. Si no se respeta, la relación del debido proceso en objeto de derecho penal vincula a la autonomía de la persona imputada, puesto que, en múltiples ocasiones se suscitan violaciones a derechos fundamentales sobre todo en la fase investigativa coartando la capacidad legítima de defensa del individuo. Esto nos lleva a poder afirmar que en materia penal el derecho a la defensa debe enfocarse no solo de manera formal sino también material.

Derecho a la Defensa

Representa una herramienta clave para los ciudadanos dentro del ejercicio del derecho penal, permitiendo rebatir cualquier injerencia que se pueda interponer en el desarrollo investigativo o en las etapas procesales. La Convención Americana de Derechos Humanos dentro del artículo 8 establece el alcance del derecho a la defensa, en materia sancionadora o del derecho penitenciario, culmine en una evidente restricción de las garantías subjetivas individuales.

La Declaración Universal de Derechos Humanos sostiene en el contenido del artículo 10, el derecho de todas las personas a ser oída públicamente en condiciones de igualdad. Los ciudadanos deben de tener la potestad de poder efectivizar de manera vehemente su defensa en un juicio, en los tiempos de la investigación previa, las afectaciones a este derecho y a las demás garantías derivan en este curso. La prebenda para ejercer la defensa es en el enjuiciamiento.

Para el Autor Binder (1993), en los regímenes o sistemas conocidos como interrogadores o inquisitivos se centran o ponen todos sus esfuerzos en la investigación debilitando las demás etapas procesales, puesto que en el juicio se debe poder efectivizar la defensa en sus diferentes vertientes ya que juega un rol trascendental en la extinción de la inocencia del procesado.

La Defensa se constituye como garantía del Debido proceso lo encontramos en el Art. 76 numeral 7. De la Constitución de la República del Ecuador.

Por lo que para este se pueda efectivizar se debe:

...considerar los lapsos y un período conveniente para organizar su defensa. c) se deben de presentar las mismas circunstancias para las partes al momento de ser escuchados. f) Ser

asistido gratuitamente por una traductora o traductor o intérprete, si no comprende o no habla el idioma en el que se sustancia el procedimiento. (p. 34)

La prevalencia de la necesidad de la defensa parte con la premisa de la prohibición de la ejecución de la misma en cualquier fase del procedimiento, puesto que por lo general se presupone una vulneración del due process y de esta garantía en la etapa de investigación.

Artículo 76 numeral 7 incisos, de la Constitución Vigente:

Determina en su literal e) la prohibición de investigación por parte de las autoridades sea cual fuere su cargo sin la presencia de un abogado o defensor, sea este público o pagado. Sobre el g) el reconocimiento de la necesidad de un defensor otorgado por el estado o privado y la prohibición de comunicación entre ambas partes. (p. 34)

El COIP enuncia a la defensa en su artículo 451, La Defensoría Pública es la que estará a cargo o garantizará la defensa del implicado desde el inicio de la investigación previa hasta la culminación de la causa, si la persona no cuenta con los medios para tener abogado particular o pagado, estipula en su Art 452, la necesidad de defensor, bajo esta premisa podemos destacar la universalidad del acceso a la justicia de los ciudadanos y la gratuidad de la justicia, apartándose de las condiciones sociales o raciales; de modo no debe existir motivo alguno que coarte del conocimiento de una persona el desarrollo de una investigación en su contra ya que generaría una desproporción en proceso penal.

Metodología

El presente trabajo se realizó mediante la implementación del método lógico deductivo, con la finalidad de exponer la situación jurídica, que se estudia como problemática en el presente texto, la cual se sustenta en respondernos, ¿De qué manera puede verse afectado el debido proceso de los justiciables en la ejecución de la orden de detención con fines investigativos?

Planteando como objetivo general de la investigación, el siguiente:

- Analizar el alcance y la naturaleza jurídica de la orden de detención con fines investigativos.

Y dentro de sus objetivos específicos:

- Determinar los presupuestos jurídicos que debe contener la boleta de detención a fin de garantizar su legalidad.
- Identificar las garantías básicas del debido proceso en el ejercicio del derecho a la defensa.
- Analizar los preceptos legales que se pueden desarrollar durante la fase investigación previa.

La investigación planteada se complementa de la metodología de carácter explicativo, debido a que busco explicar y teorizar los diferentes factores o fenómenos que contribuyen a la composición de la problemática, analizando y describiendo los hechos, causas, circunstancias; determinando opiniones, para llegar a dichas conclusiones, logrando recabar la información que compone la presente investigación, tanto en la categoría Legal como Académica utilizamos diferentes instrumentos, como informes académicos, libros, leyes, la Constitución de la República del Ecuador del 2008 el Código Orgánico Integral Penal, al igual que en la categoría académica, debido a que esta investigación va dirigida como herramienta de lectura para los estudiosos.

Desarrollo

Investigación Previa

Los siguientes autores, indican que:

La indagación previa es aquella fase que se efectiviza cuando el fiscal tiene los elementos de convicción suficientes y necesarios para formular cargos en contra de un determinado sujeto, el cual está siendo investigado, puesto que se le ha adecuado su conducta a la infracción o tipo penal, dando paso a la iniciación del proceso (Saldaña & Quezada, 2019).

Esta fase inicia mediante los fundamentos o razones jurídicas de la acción planteada, la misma que es ejecutada por el fiscal, a quien se le atribuye esta etapa, conforme a lo establecido en el artículo 442 del Código Orgánico Integral Penal; adicionalmente cabe resaltar que por su naturaleza la investigación previa es de carácter reservado; dentro de las atribuciones del fiscal, este procederá al acopio de todos los elementos de convicción tanto de cargo como de descargo y con ello determinar si cuenta con los suficientes que le permitan sustentar una formulación de cargos.

El Código Orgánico Integral Penal nos da una acepción de lo que consiste la investigación previa:

Art.580 del COIP, resuelve que en esta fase se recabaran los fundamentos necesarios en donde se pruebe o no la responsabilidad de la persona investigada, en el caso de que se reúnan los elementos de cargo y se le señale al sujeto que es sospechoso del cometimiento de una acción típica se le comunicara de manera inmediata para que este disponga de su defensa. (p. 209)

Para que se realice y cumpla la investigación previa, existen plazos determinados por la ley en lo que respecta a la duración de esta, la cual se adecua conforme a las sanciones de los delitos investigados el Art. 585 del Código Orgánico Integral Penal, determina el tiempo de la duración de la investigación de acuerdo con las circunstancias, adicional se indica:

existen plazos para que se efectúe la fase de investigación, el fiscal podrá dar por concluida de manera anticipada, en los casos en que no reúna los elementos suficientes y necesarios para que se realice una imputación, solicitando el archivo de la misma. (p. 211)

Los tiempos de duración resultan ser largos, por lo que se genera el debate de si el sujeto investigado, pasa todo este tiempo detenido, o solo en el momento de rendir su versión, la misma que no esta bajo juramento, se confía que el individuo el cual es custodiado por policía nacional sustentándose en la orden de detención, el cual se presume que recuperará la libertad después de ellos.

En la práctica esto llega a ser cuestionable debido a que, en muchas ocasiones, se llegan a formular cargos, lesionando el derecho de inocencia, el principio de proporcionalidad y el de defensa del individuo, se de llevar a cabo de manera correcta y de acuerdo a lo concerniente las etapas de cada procedimiento, el sujeto debe poder contar con un Abogado que tenga conocimiento de la causa, que le permita demostrar que están incurriendo en una ilegalidad.

Se presupone la ilegalidad de la aprehensión cuando, la persona ha sido detenida para que se realice la respectiva investigación previa, una vez transcurrido el tiempo determinado por el COIP que estipula el lapso de 24 horas, proceden a formular cargos por lo que se presume un quebrantamiento a la garantía del debido proceso, sin poder llevar a cabo de manera oportuna su defensa.

Una de las figuras que resalta dentro de la fase de investigación previa es la orden judicial de detención con fines investigativos, las misma que tiene como única prioridad la comparecencia del sujeto sobre el cual recae la investigación, con la finalidad de que se garantice brevemente el desarrollo de la investigación.

La Orden de Detención con fines investigativos

La orden de detención se considera como una disposición cautelar de índole personal, puesto que, busca prevenir una posible vulneración de derechos o detener dicha afectación, las medidas cautelares son propias del derecho procesal penal, debido a que su utilización tiene como objetivo de asegurar el normal desarrollo de las etapas procesales.

El Dr. Mosquera (2005), expresa que las medidas cautelares doctrinalmente son conocidas como; “acciones cautelares, medidas precautelares, medidas preventivas, pretensiones cautelares, medidas provisionales, aseguramiento judicial, medidas de seguridad, medidas de garantías”.

Para el Autor Pizarro (2010), la detención se la puede explicar cómo: Es una prevención dictada por el juez de carácter personal, la cual restringe la libertad de transitar del ciudadano sobre la cual recae dicha obligación que se presume, ya que la conducta se adecua respecto a la conjetura de la pena.

El Código Orgánico integral Penal, determina sobre la detención, que esta será solicitada por el fiscal y el juzgador tomará la decisión, cuando esta sea para fines investigativos. El Art. 531 del COIP, sobre la orden, determina cuales son los requisitos que debe tener dicha boleta cuando es emitida y que la notificación de esta se debe de dar, por parte de Policía Nacional: “Razones sobre

las cuales se da paso a la detención, la fecha y ciudad en donde se remite, la rúbrica del juez que la tramita (Ecuador, 2021).

Como sabemos la emisión de esta orden, presupone la intervención de otros derechos al igual que se busca su correcta aplicabilidad con la debida vigilancia de que no exista afectaciones en el debido proceso y el derecho a la defensa. Se establece que la detención preventiva como regla general debería ser utilizada para los delitos considerados como más graves.

Tiene como propósito que el infractor sea participe en el proceso indagatorio, sin que los testigos y el síndico se vean involucrados en acuerdos maliciosos que puedan afectar la verdad procesal, por lo que los estudiados indican que es una medida protectora y no sancionadora (Jaramillo, 2011).

La norma Constitucional en su articulado determina que la prisión preventiva no es regla general, pero en la práctica procesal penal esta es aplicada por los juzgadores como primer recurso, ignorando por completo la Supremacía de la norma. El uso de esta medida general de carácter personal implica la supresión de algunos derechos, como el de libertad personal el cual conlleva a que la persona investigada sea recluida en un centro de privación de libertad, afectando su principio de inocencia, puesto que se duda sobre el mismo y se lo somete a vivir en culpabilidad.

Estableciendo por medio de la ley penal COIP los pasos a seguir por los operadores y administradores de justicia para que esta sea conferida. Y se plantea el uso de medidas cautelares diferentes que no atente contra la libertad del investigado que no representa peligro para la sociedad. Mencionando la especificación 7, inciso 5 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, se configura la evocación de otras medidas que respalden la presencia del individuo en el proceso, y que el mismo continúe sin necesidad de que la persona se encuentre recluida.

El inciso 5 menciona que una persona que este en proceso de reclusión debe de ser presentada en proximidad ante la autoridad entendida para que pueda ser juzgado dentro de los periodos establecidos o recuperar prontamente su libertad, ya que esta libertad debería estar condicionada a otras garantías que afiancen su participación en el litigio (Organización de Estados Americanos, 1969).

Las Naciones Unidas por medio de su Asamblea General emitió en el año 1988 el fallo 43/173, cuyo contenido emana los Principios que precautelan y protegen aquellas personas sujetas a las distintas formas o figuras en las que se puede perder la libertad, planteando en su artículo 39, el cual estipula una especie de valoración sobre si es necesario que el procesado se encuentre privado de libertad en el transcurso del proceso;

Su artículo 39, manifiesta las excepciones que señala la norma, en los cuales la persona deberá estar privada de la libertad sobre una investigación de alguna transgresión tipificada, debido a que en la generalidad el sujeto aprehendido debe aguardar el proceso o dictamen en libertad, se analizará si realmente existe fatalidad si no se configura la detención (Asamblea General de las Naciones Unidas, 1988).

Se disponen las garantías que se deben de ejecutar en los casos en que exista privación de libertad en el proceso penal, en el artículo 77 de la norma suprema CRE:

numeral 3; sobre la persona que recae la detención, se le faculta el poder conocer de forma expresa y clara los motivos de la misma, al igual del responsable que la emitió y quien va a ejecutar las respectivas interpelaciones. (Asamblea Nacional del Ecuador, 2011)

La orden de detención emitida con fines investigación, implica obstaculizar el goce del derecho de libertad, tiempo que el ciudadano ve afectado su derecho de movilidad y otros derechos. Han existido grandes avances reconociendo que la privación de libertad es una medida que deja de ser considerada como regla general y pasa a ser de última ratio.

También encontramos la Advertencia Miranda, en este caso en la ejecución de la orden de detención para fines de investigativo el Policía en la ejecución de la boleta debe de apegarse. El uso de la detención con fines investigativos para el autor Ferrajoli (2009), es una restricción de este derecho: Que los procesos penales sean llevados a cabo sin restricción de la movilidad de una persona, da paso a que se materialicen otros derechos como el de inocencia y el de preparación de su defensa, dignificando al ser humano.

Que se prive preventivamente a una persona presupone una restricción a la libertad; derecho que está reconocido en nuestra Constitución y acuerdos internacionales Inter partes los cuales ha suscrito y ratificados por el país. Por lo consiguiente se definir a la presunción de inocencia de la siguiente forma (García, 2011).

Todos los seres humanos gozan de su inocencia, puesto que adecuan su conducta a la norma y moral, se supone o presume de la misma cuando una conducta realizada por el individuo crea conflicto y buscan encasillarla a una contravención o infracción, por lo que el juez mediante lo expuesto y estudiado, ratifica o declara la pérdida de este estatus de inocencia.

El conceder de manera poco oportuna y sin ninguna verificación esta medida implica una seria vulneración al derecho de libertad personal y al principio de inocencia, el procesado no debe demostrar si es inocente o culpable, al contrario, es el representante del Estado al realizar su pronunciamiento acusatorio debe demostrar que este es culpable, y se pierde la inocencia cuando existe sentencia condenatoria ejecutoriada dictada por el juez.

Al momento de dictar prisión preventiva como medida general la persona es condenada públicamente, tratada como delincuente puesto que se le obliga a llevar la vida del culpable sin que concluya el proceso. Se puede observar que en la actualidad en el marco la justicia penal del Ecuador, la orden suele ser aplicada como una medida de doble filo ya que más allá de garantizar la comparecencia del sujeto a la fase investigativa se la utiliza como medida de carácter prosecutor.

De modo que infringe el legítimo derecho a la defensa, la cual debe ejecutarse en igualdad de condiciones, el titular de la acción penal pública debe actuar con objetividad en el camino de la búsqueda de la realidad en cada caso concreto. Para que se pueda ejercer su legítimo derecho a

la defensa, se debe conocer previamente que es parte de una investigación, las actuaciones que se ejecuten encaminadas a la obtención de elementos de convicción, puestas a su conocimiento mediante la notificación, de modo que le permita así ser partícipe de la fase investigativa aportando elementos que respalden su tesis los cuales serán valorados en el momento procesal oportuno si es que esta persona mantiene o no su estado de inocencia del hecho materia de dicha investigación. Que la persona procesada no sea notificada o citada cuando se resuelva las controversias en la misma audiencia dando paso a la instrucción fiscal destruye el debido proceso como bien señala la norma penal en el literal 7 del art. 594.

Al respecto la norma universal de DD.HH. (1948), sostiene que: el procesado esta facultado a ser escuchado notoriamente y en cualquier instancia, bajo las circunstancias de igualdad, por un tribunal objetivo y ecuánime, sobre las cuestiones penales. Cuál es la necesidad de materializar una detención con fines investigativos cuando dicha persona a quien se investiga y en contra de quien se pretende girar dicha orden de detención, no ha sido notificada y desconoce de la existencia de una investigación en su contra.

Razón sobre la cual se sustenta su falta de comparecencia a ejercer de su derecho a la defensa; es responsabilidad de Fiscalía recabar elementos de descargo, sustentándose en el principio de objetividad de acuerdo a sus atribuciones como lo establece la CRE. Es así que ante una detención con fines investigativos en la cual la persona detenida desconocía hasta ese momento de la existencia de dicha investigación, resulta una grave violación al ejercicio de su derecho a la defensa incidiendo de manera agresiva en la garantía del debido proceso, garantizado en nuestra normativa constitucional, así como en instrumentos de derechos humanos.

A la práctica antes mencionada dentro del ejercicio del derecho penal en el Ecuador se suma de manera indiscriminada el vuelco que en múltiples ocasiones le dan a esta detención con fines investigativos, la cual la convierten más bien en un mecanismo primordial para iniciar un proceso penal. La otra cara de la moneda sería que pese a tener pleno conocimiento de encontrarse en calidad de sospechoso en una investigación se haga caso omiso a las diligencias investigativas que se disponen en igualdad de condiciones.

La detención con fines investigativos puede surtir efectos ya sean positivos como negativos en el debido proceso, de lo cual se ha podido colegir, en la práctica diaria se busca el respeto de los derechos fundamentales de las personas encaminados a alcanzar la verdad y obtener justicia, existen ciertas prácticas deliberadas en las cuales se confunde la finalidad de dicha medida cautelar.

Que se restrinja la libertad a un ciudadano que goza en su plenitud de su derecho a la inocencia ya sea porque sobre el se ha girado una orden de detención, resulta como una pena anticipada, puesto que hay una prisión sin condena. Se cuestiona, puesto que en su aplicabilidad puede llegar a vulnerar el derecho a la defensa y al debido proceso, la doctrina y la norma determina que esta medida es sinónimo de la prisión preventiva la cual es considerada como de ultima ratio, se ordena la detención con fines investigativos para determinado sujeto, pero inmediatamente formulan cargos.

En lo que respecta a la libertad de las personas los jueces deben sopesar y buscar un equilibrio entre dictar medidas cautelares que no sean privativas de libertad. Al dictarse la formulación de cargos, al momento de desarrollarse la detención de la persona para fines de investigación vulnera de forma exorbitante el debido proceso, de acuerdo al art 575 de la ley penal ecuatoriana se consagra;

Las reglas sobre las cuales surgen las notificaciones; entre ellas, mediante la solicitud de la realización de una audiencia o diligencia especial, se deberá poner a conocimiento de las partes, declarantes o informantes con 72 horas de antelación, exceptuando los hechos flagrantes (p. 208).

Por lo expuesto podemos entender que la persona sobre la que recae esta restricción de libertad no cuenta con la ventaja de poder armar su defensa, de poder recurrir, En nuestro país se aplica las medidas cautelares privativas de libertad como regla general, cuando nuestra Constitución de la Republica vigente, indica que no se debe aplicar como tal, dando paso a grandes consecuencias las cuales serían; violación a principios y derechos constitucionales, justicia ineficiente, pérdidas económicas al Estado, hacinamiento carcelario, trabas en la labor del profesional del Derecho, entre otras.

Conclusión

Podemos concluir que la orden de detención es una medida cautelar de carácter personal, la ley Constitucional resuelve que la privación de libertad se aplicará con el objetivo de asegurar que el individuo investigado se persone a las diferentes actuaciones procesales, con el propósito de que se pueda determinar y ejecutar una pena, se llevará a cabo mediante orden otorgada por un juez y no será aplicada como regla general, la ley penal establece la finalidad de la misma y una serie de requisitos que se debe cumplir para que esta sea otorgada.

Se vulnera no solo el derecho al debido proceso, sino también al de la defensa, puesto que en la fase investigativa se corta la capacidad del individuo a poder defenderse oportuna y pertinente, en materia penal el derecho a la defensa debe considerarse no solo en su sentido material sino también formal, la persona debe de tener el conocimiento claro y previo de que sobre él recaerá una investigación, mediante una notificación previa, con la finalidad de que la participación del individuo en esta diligencia sea ejecutada de manera idónea, como lo determina la ley que se tome la versión y se liberado dentro de las 24 horas y no lo que ocurre en la generalidad que se realice la formulación de cargos en lo consiguiente.

Por lo que es de suma importancia contar con un Abogado ya sea público o privado que lleve a precautar el estado de inocencia y la no vulneración del derecho de libertad personal. En el común los profesionales del Derecho aguardan y realizan su defensa una vez que se haya realizado la respectiva formulación de cargos y no desde que se lleva al individuo para que se realice la investigación previa.

En algunos casos esperan que se cumplan con los plazos que determina la ley respecto al tiempo de duración de la fase de investigación sobre los delitos a discusión, con la finalidad de que la causa quede archivada, puesto que no se han realizado las debidas diligencias y a su vez no se han formulados cargos puesto que no han recabado los elementos de convicción necesario, por lo que este accionar deja un mal sabor, respecto a que no existe eficacia no solo por parte de los jueces que son los llamados a garantizar la ejecución de los derechos de los sujetos procesales, el accionar de la Fiscalía, al igual que la desidia de los defensores de los individuos que llegan a ser los afectados, ya que los antes mencionados no realizan su trabajo a cabalidad.

Referencias

- Asamblea General de las Naciones Unidas. (1948). Declaración Universal de los Derechos Humanos.
- Asamblea General de las Naciones Unidas. (1988). Conjunto de Principios para la protección de todas las personas sometidas a cualquier forma de detención o prisión.
- Asamblea Nacional del Ecuador. (2011). Constitución de la República del Ecuador. Registro Oficial 449 de 20-oct-2008.
- Binder, A. (1993). *Introducción al Derecho Procesal Penal*. AD-HOC S.R.L.
- Colombo Campbell, J. (2007). *El debido proceso constitucional*. Anuario de derecho constitucional latinoamericano.
- Ecuador, A. N. (2021). Código Orgánico Integral Penal, COIP. Quito: Registro Oficial Suplemento 180 de 10-feb.-2014. <https://lc.cx/O1tTGG>
- Ferrajoli, L. (2009). *Derecho y razón. Teoría del garantismo penal*. Trotta.
- García, J. (2011). *El derecho a la presunción de inocencia y los requisitos constitucionales y legales para dictar la medida cautelar de la prisión preventiva*. Liberaría Jurídica del Ecuador.
- Jaramillo, W. (2011). *La detención preventiva en el sistema penal acusatorio colombiano y los estándares del sistema interamericano de derechos humanos* [Tesis de maestría, Universidad Libre].
- Martín, A. R. (2005). El debido proceso. *Opinión Jurídica*, 4(7), 89-105.
- Mosquera, L. (2005). *Las Medidas Cautelares en el Proceso Acusatorio*. Librería Jurídica Sanchez R. Ltda.
- Organización de Estados Americanos. (1969). Convención Americana sobre Derechos Humanos San José.
- Pizarro, M. (2010). *La Detención Aspectos Generales en el Proceso Penal*. Unidad de Estudios Defensoría Regional de Araucanía.
- Saldaña, M., & Quezada, M. &. (2019). Estudio de la notificación del inicio de la indagación previa y la legitimidad procesal penal. *Universidad y Sociedad*, 11(5), 396-404.

Autores

Evelyn González. Es una destacada doctora y profesional del derecho penal con una sólida formación académica. Posee un título universitario en la materia, destacando por sus investigaciones pioneras en el sistema de justicia penal. Su pasión y compromiso con la excelencia académica le han convertido en una figura respetada en el ámbito del derecho penal.

Enrique Pozo. Es un destacado doctor y profesor de Derecho penal con una sólida formación académica. Posee un máster en la materia, destacando por su investigación pionera en el sistema de justicia penal. Su pasión por la enseñanza y su compromiso con la excelencia académica le han convertido en una figura respetada en el ámbito del derecho penal.

Declaración

Conflicto de interés

No tenemos ningún conflicto de interés que declarar.

Financiamiento

Sin ayuda financiera de partes externas a este artículo.

Nota

El artículo es original y no ha sido publicado previamente.