



UNIVERSIDAD DE OTAVALO

PROGRAMA DE MAESTRÍA EN DERECHO PENAL

MENCIÓN DERECHO PROCESAL PENAL

TRABAJO DE TITULACIÓN

**MEDIDAS ALTERNATIVAS A LA PRISIÓN PREVENTIVA EN EL
JUZGAMIENTO DEL DELITO DE ROBO SIMPLE Y DERECHO DE
LIBERTAD DEL PROCESADO**

AUTORES: ABOG. MARÍA BELEN MACIAS FLOR

ABOG. ROBERT ALEJANDRO INTRIAGO RON

TUTOR: MSc. MERK BENAVIDES BENALCÁZAR

Otavalo, febrero 2022



Otavalo, febrero del 2022

DECLARACIÓN DE AUTORÍA Y CESIÓN DE DERECHOS

Nosotros, **MARÍA BELÉN MACÍAS FLOR, ROBERT ALEJANDRO INTRIAGO RON** declaramos que este trabajo de titulación: **MEDIDAS ALTERNATIVAS A LA PRISIÓN PREVENTIVA EN EL JUZGAMIENTO DEL DELITO DE ROBO SIMPLE Y DERECHO DE LIBERTAD DEL PROCESADO** es de nuestra total autoría y que no ha sido previamente presentado para grado alguno o calificación profesional. Así mismo declaramos que dicho trabajo no infringe el derecho de autor de terceros, asumiendo como autores la responsabilidad ante las reclamaciones que pudieran presentarse por esta causa y liberando a la Universidad de cualquier responsabilidad al respecto.

Que de conformidad con el artículo 114 del Código Orgánico de la Economía Social, conocimientos, creatividad e innovación, concedo a favor de la Universidad de Otavalo licencia gratuita, intransferible y no exclusiva para el uso no comercial de la obra con fines académicos, conservando a mi favor los derechos de autoría según lo establece la normativa de referencia.

Se autoriza además a la Universidad de Otavalo para la digitalización de este trabajo y posterior publicación en el repositorio digital de la institución, de acuerdo a lo establecido en el artículo 144 de la Ley Orgánica de Educación Superior. Por lo anteriormente declarado, la Universidad de Otavalo puede hacer uso de los derechos correspondientes otorgados, por la Ley de Propiedad Intelectual, por su reglamento y por la normativa institucional vigente.

María Belén Macías Flor
C.C. 1308885605

Robert Alejandro Intriago Ron
C.C. 13708432032

MEDIDAS ALTERNATIVAS A LA PRISIÓN PREVENTIVA EN EL JUZGAMIENTO DEL DELITO DE ROBO SIMPLE Y DERECHO DE LIBERTAD DEL PROCESADO

María Belén Macías Flor*

Robert Alejandro Intriago Ron*

Merk Benavides Benalcázar **

Resumen

El derecho a la libertad es consagrado como un derecho humano, a todas las libertades básicas que le son inherentes a la persona, dentro de ellas se encuentra la libertad personal o individual que es el eje central de la presente investigación, la misma que se aborda desde la concepción como tal en los textos internacionales de derechos humanos y su tratamiento en materia procesal penal en lo relacionado a las medidas cautelares personales, particularmente la prisión preventiva. En este contexto, la investigación realizada ha tenido como objetivo general determinar si la inadecuada aplicación de la prisión preventiva y la no consideración de medidas alternativas en el delito de robo simple vulnera el derecho a la libertad de los procesados. Se ha empleado el método inductivo deductivo a los fines de conocer las causas generales del tema de investigación, luego de hacer una síntesis específica sobre la aplicación de las medidas alternativas en la judicialización del delito de robo simple frente a la prisión preventiva del procesado aplicando los diversos criterios jurídicos de la doctrina internacional y nacional, así como de la jurisprudencia, para evitar la vulneración del derecho a la libertad individual del procesado. Dentro de las conclusiones alcanzadas se encuentra la necesidad de un tratamiento especial a la imposición de la medida cautelar de prisión preventiva a los delitos como el robo simple, dado que el bien jurídico protegido es un bien mueble, el cual no debería privar por encima del derecho a la libertad de la persona hasta tanto exista una sentencia definitiva que establezca la pena privativa de libertad tipificada para estos casos.

Palabras clave: robo simple, medidas cautelares, prisión preventiva, derecho a la libertad.

* Maestros en Derecho Penal, mención Derecho Procesal Penal por la Universidad de Otavalo. Correos ep_mbmacias@uotavalo.edu.ec, ep_raintriago@uotavalo.edu.ec

** Tutor del artículo. Correo electrónico dp_mbenavides@uotavalo.edu.ec

Abstract:

The right to freedom is consecrated as a human right, to all the basic freedoms that are inherent to the person, within them is the personal or individual freedom that is the central axis of the present investigation, the same one that is addressed from the conception as such in international human rights texts and its treatment in criminal procedural matters in relation to personal precautionary measures, particularly preventive detention. In this context, the investigation carried out has had the general objective of determining whether the inadequate application of preventive detention and the non-consideration of alternative measures in the crime of simple robbery violates the right to liberty of the accused. The inductive-deductive method has been used in order to know the general causes of the research topic, after making a specific synthesis on the application of alternative measures in the prosecution of the crime of simple robbery compared to the preventive detention of the accused applying the various legal criteria of international and national doctrine, as well as jurisprudence, to avoid the violation of the right to individual liberty of the accused. Among the conclusions reached is the need for a special treatment for the imposition of the precautionary measure of preventive detention for crimes such as simple theft, since the protected legal asset is a movable asset, which should not deprive more than the right to freedom of the person until there is a final sentence that establishes the custodial sentence typified for these cases.

Keywords: *simple theft, precautionary measures, preventive detention, right to freedom.*

Introducción

Es preciso indicar que, el derecho a la libertad es consagrado como un derecho humano, a todas las libertades básicas que le son inherentes a la persona, dentro de ellas se encuentra la libertad personal o individual que es el eje central de la presente investigación, la misma que se aborda desde la concepción como tal en los textos internacionales de derechos humanos y su tratamiento en materia procesal penal en lo relacionado a las medidas cautelares personales.

Por otro lado, la prisión preventiva, como institución jurídica ha sido una de las figuras de las cuales existen vastos trabajos académicos, estudios científicos, recomendaciones de organismos tantos como expertos, lo antedicho principalmente, por el problema del uso excesivo de esta medida en la región latinoamericana. (García, 2019).

Ahora bien, varios informes, así como los procesos que pueden estudiarse, consiguen confirmar que, en algunos casos en el Ecuador, la medida de prisión preventiva no es solicitada ni ordenada de ultima ratio como lo manda la Constitución y el Código Orgánico Integral Penal, dejándose de lado, en ciertas ocasiones; la aplicación de otras medidas de carácter alternativas, lo que se configura en una potencial vulneración de los derechos constitucionales de los procesados, tales como la libertad personal y la presunción de inocencia.

En este contexto, la propia Corte Interamericana de Derechos Humanos, en numerosas de sus decisiones ha conseguido reiterar la característica principal del encarcelamiento preventivo como lo es; la excepcionalidad. Igualmente, según lo establecido en la Guía Práctica sobre Medidas Dirigidas a Reducir la Prisión Preventiva de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (2017), enfatiza la necesaria aplicación de medidas alternativas a la privación preventiva

En el escenario de la crisis sanitaria ecuatoriana (y mundial), ha de concebirse como necesario e imperioso, la observancia de las recomendaciones que ha efectuado la CIDH, mediante la Resolución 1/2020: “Pandemia y Derechos Humanos en las Américas” que como disposición relevante exige a los Estados a que adopten medidas en aras de que el hacinamiento en las prisiones sean enfrentado y reducido, donde logra incluirse que los casos de prisión preventiva

para identificar aquéllos que pudieran transformarse en medidas alternativas a la privación de la libertad, dándosele un trato prioritario; a poblaciones con mayor riesgo de contraer COVID-19, teniendo en cuenta lo que la doctrina ha establecido acerca de las situaciones que viven las personas privadas de libertad (sea como medida cautelar o no),

Esas instituciones no solo deben proteger a la sociedad de aquellos que han cometido delitos, sino que deben velar por la seguridad de las personas que se encuentran privadas de su libertad. Las instituciones penitenciarias reúnen una serie de características que las tornan en escenarios particularmente propicios para la perpetración de actos violentos, a saber: la concentración en un espacio reducido de una cantidad elevada de sujetos con trayectorias delictivas y/o violentas; el déficit de infraestructura para el alojamiento, el tratamiento y la provisión de servicios a dichos individuos; personal penitenciario poco entrenado y motivado para enfrentar las situaciones complejas que emergen en el contexto penitenciario, y con escasos mecanismos de control y supervisión; altos niveles de hermetismo de las instituciones penitenciarias, así como problemas y desincentivos para transparentar sus irregularidades. (Safranoff y Kaiser, 2020, p. 81).

En este sentido, la problemática se genera ante el escenario de la inadecuada aplicación de la prisión preventiva, en específico en delitos menores como lo es el robo simple, sin que las medidas alternativas sean consideradas. Este problema se sustentará y justificará apoyado en las bases doctrinales, legales y jurisprudenciales, haciendo un enfoque en el sistema penal del Cantón Shushufindi, para lo cual entre los métodos de investigación se efectuará un estudio de caso.

Razón por la cual, el presente trabajo plantea como idea general el determinar si la inadecuada aplicación de la prisión preventiva y la no consideración de medidas alternativas en el delito de robo simple vulnera el derecho a la libertad de los procesados. Tomando como referencias libros, comentarios de autores, jurisprudencia entre, con la finalidad de dar propuestas de solución que puedan ser consideradas en función de corregir las falencias de la administración de justicia.

Metodología

La aplicación del método inductivo deductivo ha permitido conocer las causas generales del tema de investigación para luego incorporar una solución al mismo, luego de hacer una síntesis

específica sobre la aplicación de las medidas alternativas en la judicialización del delito de robo simple frente a la prisión preventiva del procesado aplicando los diversos criterios jurídicos de la doctrina internacional y nacional, así como de la jurisprudencia, para evitar la vulneración del derecho a la libertad individual del procesado.

Asimismo, el método analítico sintético, el cual comienza con el estudio de todo el fenómeno y lo revisa parte por parte, comprendiendo su funcionamiento y su relación intrínseca, complementándose con la parte sintética, por lo que partiendo de esto se ha aplicado en análisis crítico del tema investigado para luego alcanzar una mejor comprensión del mismo y así dar una solución realizando un análisis jurídico-doctrinal y jurisprudencial sobre la aplicación de las medidas alternativas en la judicialización del delito de robo simple.

El método histórico lógico que se encuentra vinculado al conocimiento de las distintas etapas de los objetos en su sucesión cronológica, ha sido empleado para, comprender el progreso y desarrollo del objeto o fenómeno de estudio, de la cual se hace necesario revelar su historia etapas principales de su desenvolvimiento y las conexiones históricas fundamentales, mediante el método histórico se analizan la trayectoria de varios tratadistas y el derecho comparado que servirá de fuente para el presente tema de investigación.

En cuanto a las técnicas de la investigación, han sido el estudio de casos particulares, es decir, el análisis de decisiones judiciales que ha permitido, por medio de la aplicación del instrumento de la ficha de caso, estudiar profundamente la realidad de casos particulares sobre determinado tema para evaluarlo y abordar conclusiones.

Presentación y Discusión de resultados

El derecho a la libertad individual del procesado en el derecho penal

La libertad individual tiene un amplio reconocimiento como derecho desde el marco de los derechos humanos. Como principal instrumento que consagra este fundamental derecho se tiene a la Convención Americana de Derechos Humanos o también conocido Pacto de San José (1969). Texto que desde esos años pudo resaltar el término de Estado de derecho, reconociendo

que en éstos rigen las instituciones democráticas y que la garantía de derechos de los individuos es basada en el establecimiento de condiciones básicas necesarias para su sustentación.

El derecho a la libertad se plasma en el artículo 7 de este pacto, cuyo abanico de protección es notable, tornándose relevante el derecho a la libertad como propio de la persona y respecto de cuando el mismo se pierde.

(...) Artículo 7. Derecho a la Libertad Personal 1. Toda persona tiene derecho a la libertad y a la seguridad personales.

2. Nadie puede ser privado de su libertad física, salvo por las causas y en las condiciones fijadas de antemano por las Constituciones Políticas de los Estados partes o por las leyes dictadas conforme a ellas.

3. Nadie puede ser sometido a detención o encarcelamiento arbitrarios.

4. Toda persona detenida o retenida debe ser informada de las razones de su detención y notificada, sin demora, del cargo o cargos formulados contra ella.

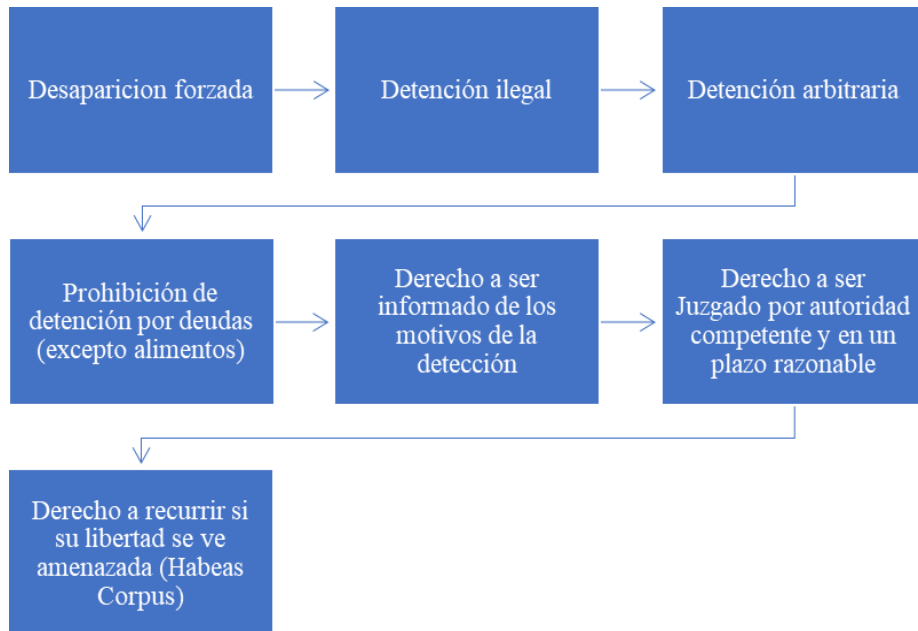
5. Toda persona detenida o retenida debe ser llevada, sin demora, ante un juez u otro funcionario autorizado por la ley para ejercer funciones judiciales y tendrá derecho a ser juzgada dentro de un plazo razonable o a ser puesta en libertad, sin perjuicio de que continúe el proceso. Su libertad podrá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

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

7. Nadie será detenido por deudas. Este principio no limita los mandatos de autoridad judicial competente dictados por incumplimientos de deberes alimentarios (Pacto de San José, 1969).

Este artículo en todo su texto tiende a la protección de tal esencial derecho desde las distintas aristas con las cuales el mismo puede ser vulnerado. Igualmente, figura un vasto espectro de condiciones o escenarios jurídicos, siendo estas:

Fig. 1 Figuras jurídicas del artículo 7 de la Convención ADH



Elaboración propia.

Fuente (Pacto de San José, 1969).

De acuerdo con Misuraca (2013) el análisis de este derecho en la esfera de la Convención ADH, puede llevar a que sean realizados diferentes exámenes de construcciones jurídicas trascendentales, que han sido efectuados por el sistema interamericano y que deben usarse por los distintos tribunales locales.

De acuerdo con Zaffaroni (2011), la libertad individual como derecho posee tres principales características:

- Autonomía: Su único titular es el propio individuo y solo a éste como tal le corresponde. No ha de coartarse.

- Inviolabilidad: No se puede transgredir en base a este principio, por así declararlo los instrumentos internacionales de DDH, tornándose inadmisibles su quebrantamiento, siendo esta la principal característica del derecho.
- Garantía estatal: Entre los diferentes deberes que tiene un Estado, debe primar la protección de la libertad propia, es éste quien trabajará porque se busquen e implementen políticas, y todo lo que se necesite para consumir dicha protección.

El artículo 7.1 es la regulación general del derecho a la libertad de la libertad personal. Es la misma Corte Interamericana que en sus números sus fallos exteriorizan; que este texto de forma exclusiva da protección al derecho a la libertad física abarcando las conductas corporales que presuponen la existencia física del titular del derecho y que normalmente logran expresarse en el movimiento físico (Corte IDH, 2008).

En el mismo contexto, este Ente señala que el ejercicio de este derecho va a ser siempre una labor de no acabar, debido a que, son múltiples las maneras en las que puede ser expresada la libertad física, empero, lo que sí es regulable; son los límites o restricciones que pueden ser impuestas por los Estados.

La jurisprudencia de la Corte IDH así, consigue ser consonante con la exigencia que se consagra en el artículo 1.1 de la Convención Americana, concretamente la obligación de que los derechos sean respetados, dicha obligación que logra vincularse con frenar al Estado dentro de la esfera de los derechos y libertades a los cuales todas las personas poseen y el mismo que no puede ser vulnerado o que únicamente puede ser penetrado por el Estado, pero de forma limitada (Corte IDH, 2020).

Sucintamente, el primer inciso del artículo 7, en términos generales, plasma el derecho a la libertad y seguridad; mientras que los subsiguientes lo que regulan son aquellas garantías que han de proporcionarse en el momento de que a una persona se le prive de su libertad individual, es decir, que los otros incisos reglamentan el modo en que la legislación interna logra que se vea afectada la libertad negativamente, cuando la misma de algún modo tiende a permitir que se prive o restrinja este derecho. Por ello, alegado por la Misma Corte Interamericana: “La

libertad siempre será la regla y su excepción es la limitación o restricción de ésta” (Corte IDH, 2020).

Según los criterios de la Corte IDH que es el Ente que mayor interpretación al pacto de San José, de vulnerarse cualquiera de las garantías que se planten el artículo 7 (2,3,4,5,6,7) reconocidas como restricciones o limitaciones, es significado que se quebranta de forma directa al inciso primero, puesto que como se ha indicado, contempla la regla de la libertad. La libertad individual entonces, desde el marco de los derechos humanos, consigue concebirse como uno de los bienes más preciados, el que no ha de ser estorbada por parte de los poderes públicos.

La libertad individual tiene que entenderse primero, como un derecho humano de carácter fundamental, la Convención ADH lo ha reconocido en el más alto nivel y así ha de tenerse en el marco normativo interno, debe ser protegido principalmente, frente a detenciones, providencias o internamientos que contengan elementos de arbitrariedad (Rebato, 2016).

Esencialmente, la libertad personal, tal como es manifestada en el texto de la Convención, es un derecho que lo que salvaguarda y protege es a la persona, siendo necesaria la protección en contra de toda acción o comportamiento que sin sustento legal y de modo caprichoso lo quebranten. En base ello, las autoridades han de ser conscientes de los deberes que frente a este derecho tienen, así como de las pautas a las que deben estar sujetos en los casos que se presenten.

La Constitución de un Estado constitucional de derechos, es la principal norma, la suprema como lo es en el caso de Ecuador, aquí se reconocen todos los derechos y su protección para sus ciudadanos. Es desde este marco constitucional en donde se tutelan tales derechos fundamentales y de donde se prohíbe la vulneración de estos como garantía (Valarezo y otro, 2019).

La libertad como derecho, alcanza a ser necesaria para que el individuo desarrolle su existencia y el Estado por medio de su Constitución y políticas ha de garantizarla, para ello creará las condiciones para que el goce del derecho sea a plenitud, para esto, también proveerá al individuo de seguridad personal, puesto que, como afirma la doctrina: “La libertad sin seguridad no cumple su cometido” (Valarezo y otro, 2019).

En concordancia con lo manifestado, señala Castañeda (2017), la seguridad es la que hace que el pleno goce de la libertad sea posible. Asevera el autor que, si seguridad es ausente, el hombre temerá de los otros individuos, por ello las leyes protegen a la seguridad, en base a todos los derechos de la libertad.

A nivel constitucional, en las legislaciones democráticas la libertad es garantizada en la misma, transfiriendo su sanción a los códigos penales en caso de que de algún modo se vea vulnerada. Concretamente la normativa penal contendrá una sanción en contra de quienes arresten, detengan o secuestren de forma ilegal a cualquier persona. En caso de que en alguna investigación se detenga a un individuo primará su derecho a la libertad, por ello las constituciones como garantía de esta, contienen a la privación de ésta como el último recurso, implementando otras medidas cautelares de carácter personal que la sustituyan.

De igual manera, bajo la protección constitucional, de verse vulnerado este derecho, la norma suprema otorga herramientas jurídicas para protegerla, como lo es la acción de Habeas Corpus, que es una acción a la que tiene derecho de interponerla aquel que ha sido encarcelado y que considera que su detención ha incurrido en ilegalidad o arbitrariedad. En este mismo ámbito de protección, se tipifican otras medidas alternativas en los casos en que se investiga un individuo por la comisión de un delito.

Como se ha indicado, la libertad personal, este derecho; es la regla principal. El derecho puede limitarse o restringirse solo como excepción, para ello, la constitución, la ley y los instrumentos internacionales regulan dichas limitaciones. Según Tórtora (2010) “Los derechos fundamentales, si bien no deben ser condicionados en cuanto a su ejercicio, están sujetos a límites, explícitos o no” (p.170)

Lo que el autor alude es que, la libertad, como derecho fundamental, alcanza a ser un atributo, el mismo que como otros derechos fundamentales, no poseerá en ningún tiempo, un alcance absoluto, ello debido a que, si poseyeran absolutidad lograrían convertirse en prerrogativas típicas de un déspota que obra, con rasgos ilícitos o abusivos.

En este sentido, en materia de alcance, el ejercicio de la libertad individual se halla restringido por determinadas exigencias propias de la vida en sociedad (Tórtora, 2010). Destacando que estas limitaciones no son contrapuestas a la convicción de entender que la persona es concebida como el centro de toda comunidad organizada, sino, muy por el contrario, logra vincularse con un reforzamiento de las garantías de una existencia plena, pacífica y respetuosa por los derechos y la dignidad humana (Tórtora, 2010).

De acuerdo con SÁCHICA (2014), las primeras limitaciones son derivadas del propio humano, de su condición. Tiene que entenderse que hay conductas para las que el hombre no tiene libertad por ser opuestos a su naturaleza y aquellos actos logran desviarlo de su bien, de su fin, de su obligación moral de personificarse, de hacerse persona, que es la dimensión plena de realización del hombre.

En este contexto, se tiene a que el hombre no es libre para atentar contra su vida o la de los demás porque son actos que niegan su dignidad, constituyéndose en prohibiciones limitantes de su libertad en el ámbito de su conciencia, de su intimidad, problema por ello ajeno a los planos jurídico y político (SÁCHICA, 2014).

Dentro del plano de las restricciones se tiene al orden de la vida civil, así como también al funcionamiento de la organización política, resultando la libertad doblemente condicionada por la propia incapacidad de quien es su titular para su ejercicio, en tanto excita ausencia de aptitudes individuales y de medios aptos para su desenvolvimiento, y de la confrontación de la autonomía propia con los valores sociales y la necesidad de de que el orden se mantenga.

En tema de alcance de la libertad entonces como limitaciones se tienen a las formales y las reales (ARZOZ, 2014). Ambos tipos de limitaciones afirma el autor referido, que se hallan presente en la democracia, siendo preciso reiterar que, como la libertad no es absoluta y los derechos de los hombres libres deben ser iguales, toda libertad tiene restricciones.

Afirma el autor que se tienen como restricciones a la libertad a aquellas que nacen del respeto a los derechos iguales de los demás, puesto que, si éste no se tiene como posible la libertad propia,

en razón de que, si todo humano posee el derecho a todo, realmente, no tiene derecho a nada, modo por excelencia para hacer compatibles por reciprocidad las libertades.

Las otras restricciones son aquellas que emanan del imperio de la ley, puesto que, la libertad no consigue ser la sujeción indeterminada, por el contrario, responde a la obediencia racional a la normativa que se ha consentido y reconocido como válida, por ser además justa; y, conjuntamente, las condiciones que han logrado imponerse tanto por la necesidad de la convivencia natural; como por la organización deliberada de la misma. “De las cuales se desprende el imperativo de hacer prevalecer el todo sobre sus partes, lo colectivo sobre lo individual, lo público sobre lo privado, que es la sola manera de mantener la organización política y perfeccionarla” (Sáchica, 2014, p. 172).

La prisión preventiva como medida cautelar de carácter personal de *ultima ratio*:

Como se ha advertido en el punto anterior la libertad de la persona es su bien más preciado (junto al derecho a vivir, porque no podría haber libertad sin vida), de ahí que tal como expresa Kostenwein (2017) toda persona por su simple condición jurídica de persona, de ser humano, exige que se la considere inocente durante la investigación de un ilícito sin importar, en esa etapa del proceso, que sea culpable de un ilícito o ajeno a éste. De igual forma, Kostenwein (2017) afirma que lo más significativo de la presunción de inocencia es su valor ideológico en tanto mandato político tendiente a garantizar la posición de libertad del imputado frente al interés estatal en la represión penal.

Mora y Zamora (2020) apuntan que desde un punto de vista técnicamente jurídico la emisión de la prisión preventiva como medida cautelar no erradica en lo absoluto el asunto de fondo que se pretende resolver; que es sancionar el cometimiento del delito, ni mucho menos dejar en la impunidad el mismo, es por eso que el uso y solicitud de la prisión preventiva ha sido excesiva por parte de la Fiscalía, sin necesariamente haber cumplido con los requisitos que la ley determina y siendo aplica de forma obligatoria por un juez bajo norma expresa, sin tomar en consideración que existen otras medidas cautelares no privativas de libertad.

Krauth (2019) describe el tratamiento de la realidad de la prisión preventiva en Ecuador dentro de la creación de investigación empírica efectuado por la Defensoría Pública que muestra

arbitrariedades y defectos por parte de los operadores de la justicia a gran escala al dictar esta medida cautelar. Sin embargo, Krauth (2019) enfatiza sobre la necesidad de incorporar y aplicar en cada caso concreto el principio de la proporcionalidad y de la obligación de motivar los autos dictando prisión preventiva. Según informa, el estudio de 360 casos de prisión preventiva mostró que, contrario a lo establecido en el ordenamiento jurídico nacional e internacional, en ninguno de los expedientes analizados, el juzgador haya considerado aspectos de la necesidad y proporcionalidad al dictar la medida cautelar.

Estos principios, de necesidad y proporcionalidad hacen que la medida cautelar de prisión preventiva en muchas de las infracciones que se encuentran consagradas en el COIP sea la última opción por parte del juzgador en el caso concreto, siempre bajo el imperio del principio de inocencia del cual gozan todas las personas y que en la actualidad conforma uno de los pilares del desarrollo del Estado democrático respetuoso de los derechos humanos. Puesto que tal como afirma Ordoñez (2021) la realidad es que

la prisión preventiva en la práctica se ha convertido en una medida de anticipación punitiva en muchos casos más extendida que la propia condena impuesta mediante sentencia judicial, con lo que se ha desnaturalizado esa pretendida función procesal y necesaria con los que los juristas clásicos del derecho penal quisieron legitimar el citado instituto, lo que a la postre solo ha significado una tergiversación de la presunción de inocencia. (Ordoñez, 2021, p. 52).

En palabras de Kostenwein (2017) la prisión preventiva deberá pasar de ser una pena anticipada a ser considerar como una medida excepcional que debía ser utilizada solo para los casos en los cuales fuese imprescindible para el desarrollo del proceso.

La Guía práctica sobre medidas dirigidas a reducir la prisión preventiva, preparada por la Relatoría sobre los Derechos de las Personas Privadas de Libertad de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, y publicada por la Organización de Estados Americanos (2018), define los principios de necesidad y de proporcionalidad aplicados a la medida cautelar de prisión preventiva, y junto a estos principios se enlistan otros, a saber:

Necesidad: La prisión preventiva únicamente surge cuando sea el único procedimiento que permita afianzar los fines del proceso.

Proporcionalidad: Comprende una conexión razonable entre la medida cautelar y el fin perseguido, de tal manera que el esfuerzo inherente a la limitación del derecho a la libertad no parezca exagerado o desmedido frente a las virtudes que se obtienen mediante tal restricción.

Excepcionalidad: Toda persona sometida a proceso penal debe ser juzgada en libertad, y sólo por vía de excepción puede ser privada de la libertad.

Legalidad: La libertad del acusado sólo puede ser restringida con estricto apego a las normas.

Razonabilidad: La prisión preventiva debe mantenerse durante un tiempo razonable. Aun cuando medien razones para mantener a una persona en prisión preventiva, esta debe ser liberada si el periodo de la detención ha excedido el límite de lo razonable. (CIDH, 2018, p. 10).

En este mismo sentido, CIDH (2018) dispone que los fundamentos de la prisión preventiva serán el peligro de fuga, y el riesgo de obstaculización, en estos casos se presume de manera clara y con elementos de certeza que la persona imputada intenta eludir el accionar de la justicia o que la persona imputada intenta obstaculizar la investigación criminal.

Por su parte, Castellano (2021) enfatiza en que la medida cautelar de la prisión preventiva o provisional se debe encontrar vinculada necesariamente al presupuesto habilitante de la medida, que no es otro que la concurrencia de los indicios de criminalidad, así como evitar el riesgo de huida o sustracción a la acción de la administración de la justicia, de la obstrucción del proceso penal o de reiteración delictiva.

De igual forma, se insiste en que, por ser una medida limitativa de los derechos fundamentales, su aplicación deberá ser también limitada a los casos previstos en la ley, y deberá contar con la justificación y motivación suficiente por parte de la autoridad judicial que la ordene. Siendo así, la persona que sea sometida a una medida cautelar de prisión preventiva tendrá, no solo la privación de libertad, sino también una situación penitenciaria desigual, que puede conducir a

una mayor victimización; y la necesidad de que, si es condenado, el tiempo que dure la prisión preventiva sea abonado a su sentencia.

El juzgamiento del delito de robo simple, desde el punto de vista de la ciencia penal:

Se entiende por robo simple aquel que no conlleva ninguna causal o circunstancia agravante. En tal sentido, Peña (2017) analiza el concepto de robo como la acción que sin la voluntad de su dueño y con ánimo de lucro se apropia de cosa mueble ajena utilizando los medios de la violencia o la intimidación; esta última la define como aquellas amenazas hechas con el objeto de que se entreguen o manifiesten las cosas, o para impedir la resistencia u oposición a que se quiten, o cualquier otro acto que pueda intimidar o forzar a la manifestación o entrega, caracterizando el robo con intimidación como un delito de aquellos denominados pluriofensivos, es decir, aquellos ilícitos que afectan a más de un bien jurídico, es decir, la propiedad de la cosa mueble así como la seguridad y la integridad de la persona que resulta ser la víctima del delito.

Por su parte Borja (2016) sostiene que en el caso del robo simple el bien jurídico protegido directamente por la norma es la propiedad de las cosas muebles frente a supuestos de desposesión constitutivos de peligro concreto de pérdida de estas.

De conformidad con lo establecido en el COIP la conducta o acto que es tipificada como robo es la sustracción o apoderamiento de cosa mueble ajena por medio de amedrentar o violencia, sea que la violencia tenga lugar antes del hecho para facilitararlo, en el momento de cometerlo o después de cometido para procurar impunidad; y se encuentra sancionado con pena privativa de libertad de cinco a siete años. Luego, el propio artículo que contiene el robo simple dispone otras situaciones que constituyen atenuantes del robo y agravantes, en este último caso serían robo agravado, que incluye el robo de material bélico.

Tabla N° 1. Atenuante y Agravantes del delito de robo según el COIP

	ACCIÓN	SANCIÓN
ATENUANTE	Cuando la sustracción se realiza solamente con fuerza en las cosas.	Pena privativa de libertad de 3 a 5 años

AGRAVANTES	Utilizando sustancias que afecten la capacidad volitiva, cognitiva y motriz, con el fin de someter a la víctima, de dejarla en estado de somnolencia, inconciencia o indefensión o para obligarla a ejecutar actos que con conciencia y voluntad no los habría ejecutado.	Penal privativa de libertad de 5 a 7 años
	Si a consecuencia del robo se ocasionan en la víctima lesiones: enajenación mental, pérdida de un sentido o de la facultad del habla, inutilidad para el trabajo, incapacidad permanente, pérdida o inutilización de algún órgano o alguna grave enfermedad transmisible e incurable.	Penal privativa de libertad de 7 a 10 años
	A consecuencia del robo se ocasiona la muerte	Penal privativa de libertad de 22 a 26 años
	Si el delito se comete sobre bienes públicos.	Se impondrá la pena máxima, dependiendo de las circunstancias de la infracción, aumentadas en un tercio.
	El servidor policial o militar que robe material bélico, como armas, municiones, explosivos o equipos de uso policial o militar.	Penal privativa de libertad de 5 a 7 años.

Elaboración propia.

Fuente: COIP.

El delito de robo a personas y bienes es uno de los de actos criminales de mayor incidencia en el país junto al homicidio intencional y los fallecidos en accidentes de tránsito, tal como se

desprende de las estadísticas de delitos de mayor connotación, publicadas por el Instituto Nacional de Estadísticas y Censos:

TABLA N° 2. DELITOS DE MAYOR CONNOTACIÓN ESTADÍSTICAS A NIVEL NACIONAL

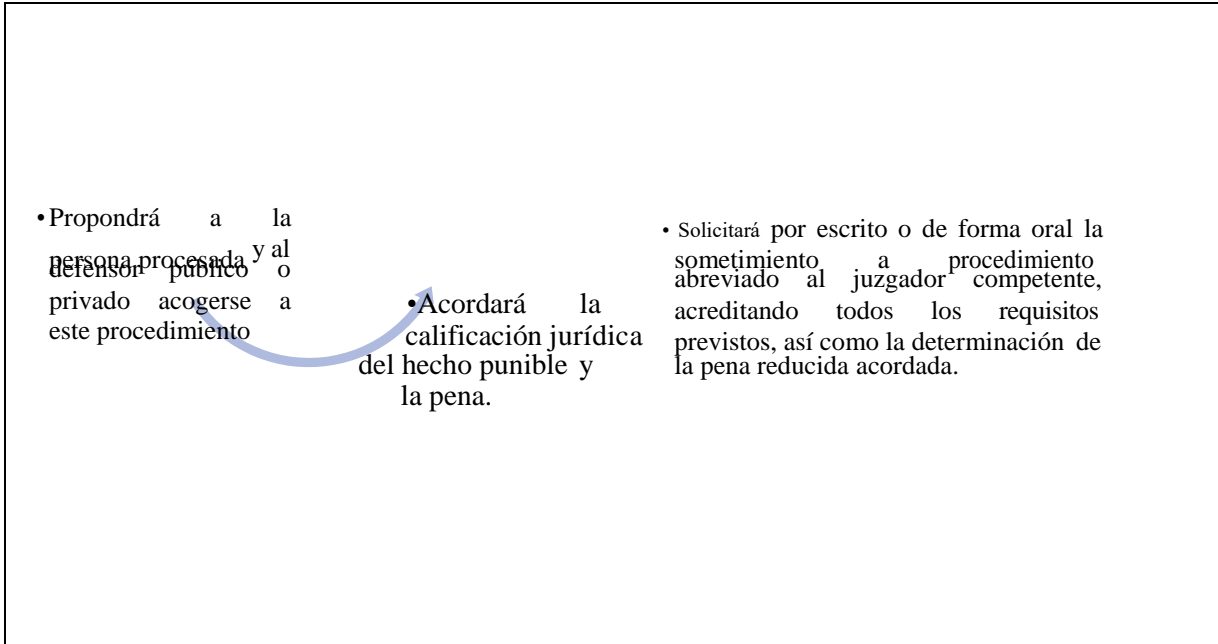
DELITOS	ENERO - SEPT. 2020	ENERO - SEPT. 2021
1. Homicidios Intencionales	929	1.753
1.1. Femicidios	51	49
2. Robo a personas	14.243	18.221
3. Robo a domicilios	5.169	5.904
4. Robo a unidades económicas	2.919	3.423
5. Robo de motos	4.806	6.266
6. Robo de carros	3.121	4.838
7. Robo de bienes, accesorios y autopartes	4.363	5.931
8. Violaciones	3.370	4.038
9. Fallecidos in situ por siniestros de tránsito	1.085	1.510

Elaboración propia.

Fuente: Instituto Nacional de Estadísticas y Censos, 2021.

Ahora bien, el COIP establece dentro de los procedimientos especiales, dos procedimientos que pueden ser aplicados a casos de robo simple, en primer término, el procedimiento abreviado; y en segundo lugar el procedimiento directo, éste último solo será aplicable en aquellos casos cuando se trate de robo como un delito en flagrancia.

FIG. 2. TRÁMITE DEL PROCEDIMIENTO ABREVIADO EN EL COIP



Elaboración propia.
Fuente: COIP.

Una vez que ha sido acordado la aplicación del procedimiento abreviado para la situación en concreto, en este caso el delito de robo simple, se instalará la audiencia inmediatamente y dictará la sentencia condenatoria.

Por lo que respecta al procedimiento directo el cual resulta pertinente en los casos de robo flagrante, es decir, en situación de flagrancia, la cual es definida por el COIP como los casos en los cuales la persona que comete el delito en presencia de una o más personas o cuando se la descubre inmediatamente después de su supuesta comisión, siempre que exista una persecución ininterrumpida desde el momento de la supuesta comisión hasta la aprehensión, asimismo cuando se encuentre con armas, instrumentos, el producto del ilícito, huellas o documentos relativos a la infracción recién cometida.

Las particularidades del procedimiento directo corresponden principalmente a que el mismo concentra todas las etapas del proceso en una sola audiencia, la cual se regirá con las reglas generales previstas en el COIP; y que procederá únicamente en los delitos calificados como flagrantes sancionados con pena máxima privativa de la libertad de hasta 5 años y los delitos contra la propiedad cuyo monto no exceda de 30 salarios básicos unificados del trabajador en general, calificados como flagrantes, siendo el juez de garantías penales será competente para resolver este procedimiento.

Sin pretender adentrar la investigación a estos procedimientos, por no corresponder al objetivo general de la mismas, es menester advertir que tanto el procedimiento abreviado como el directo, se excluyen de las infracciones contra la eficiente administración pública, delitos contra la inviolabilidad de la vida e integridad personal y contra la libertad personal con resultado de muerte, contra la integridad sexual y reproductiva, y los delitos de violencia contra la mujer o miembros del núcleo familiar.

La aplicación de medidas alternativas a la prisión preventiva en el juzgamiento del delito de robo simple y el derecho a la libertad del procesado:

Argenti (2018) coloca de relieve la cuestión tratada en este artículo científico de investigación, puesto que el tema de la aplicación de medidas cautelares de prisión preventiva al igual que otros temas relacionados con el delito de robo, giran en torno a la aplicabilidad del poder punitivo en un Estado de derecho y a la existencia desde una mirada constitucional de varios principios que poseen incidencia: lesividad, proporcionalidad y de la utilización de la vía punitiva como el último recurso frente a los conflictos más graves.

Dentro del procedimiento penal es el juzgador quien tiene la potestad de imponer una o más medidas cautelares con la finalidad de asegurar la presencia de la persona procesada en las diferentes audiencias y actos de dicho proceso. En tal sentido, la norma del COIP propone seis modalidades de medidas cautelares, a saber: 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; y, 6. prisión preventiva; siendo solo esta última la medida que conlleva privación de libertad superior a las veinticuatro horas, tiempo máximo de la detención. Asimismo, la norma faculta al juzgador a tomar en consideración, a los efectos de imponer la prisión preventiva, aquellos casos en los cuales la persona del procesado ha incumplido alguna de las otras medidas cautelares previamente impuesta.

Por otra parte, la medida cautelar de privación preventiva de libertad resulta ser improcedente en los siguientes supuestos: 1. se trate de delitos de ejercicio privado de la acción; 2. se trate de contravenciones; y, 3. se trate de delitos sancionados con penas privativas de libertad que no excedan de un año.

El COIP establece la posibilidad de sustitución e incluso la revocatoria de la prisión preventiva, es decir, en aquellos supuestos en los cuales haya sido impuesta como medida cautelar la prisión preventiva y sobrevenga algún caso de sustitución o alguna de las causales de revocatoria. En la siguiente tabla se describen los requisitos de procedencia de la medida cautelar de prisión preventiva, así como las causales de sustitución y de revocatoria.

Tabla N° 3. Requisitos para imponer la prisión preventiva, casos de sustitución y causales de revocatoria según el COIP

REQUISITOS CONCURRENTES PARA IMPONER LA PRISIÓN PREVENTIVA:	CASOS DE SUSTITUCIÓN:	CAUSALES DE REVOCATORIA:
1. Elementos de convicción suficientes sobre la existencia de un delito de ejercicio público de la acción.	1. Cuando la procesada es una mujer embarazada y se encuentre hasta en los noventa días posteriores al	1. Cuando se han desvanecido los indicios o elementos de convicción que la motivaron.

<p>2. Elementos de convicción claros, precisos y justificados de que la o el procesado es autor o cómplice de la infracción. En todo caso la sola existencia de indicios de responsabilidad no constituye razón suficiente para ordenar la prisión preventiva.</p> <p>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 la audiencia de juicio o el cumplimiento de la pena.</p> <p>4. Que se trate de una infracción sancionada con pena privativa de libertad superior a un año.</p>	<p>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.</p> <p>2. Cuando la persona procesada es mayor de sesenta y cinco años de edad.</p> <p>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.</p> <p>4. Cuando el procesado sea miembro activo de la Policía Nacional y de seguridad penitenciaria y el hecho investigado tenga relación con una circunstancia suscitada en el cumplimiento de su deber legal.</p>	<p>2. Cuando la persona procesada ha sido sobreseída o ratificado su estado de inocencia.</p> <p>3. Cuando se produce la caducidad. En este caso no se podrá ordenar nuevamente la prisión preventiva.</p> <p>4. Por declaratoria de nulidad que afecte dicha medida.</p>
--	---	---

Elaboración propia.

Fuente: COIP

También se establece en el código bajo análisis que la medida cautelar de prisión preventiva puede ser suspendida, solo cuando la persona procesada rinde caución, la cual podrá consistir en dinero, póliza, fianza, prenda, hipoteca o carta de garantía otorgada por una institución financiera.

Ahora bien, se aprecia que la sustitución de la prisión preventiva tiene lugar con atención a las condiciones particulares de la persona del procesado, puesto que como establece la propia Constitución de la República del Ecuador y en cumplimiento de los compromisos consagrados en los tratados y convenios internacionales, las personas que se encuentran dentro de los grupos de mayor vulnerabilidad, requieren un tratamiento prioritario y preferente, en este caso serían las mujeres embarazadas, las personas adultas mayores de 65 años de edad, y las personas que padecen enfermedades terminales que no se pueden valer por sí mismas.

Se deja fuera de este tratamiento de atención prioritaria, a los agentes de policías, quienes pueden ser sujetos de sustitución de la medida cautelar de prisión cautelar, solo cuando ésta sea impuesta dentro de un procedimiento en cumplimiento de sus funciones. En todos estos casos de sustitución tiene lugar por otra medida cautelar, en particular, el arresto domiciliario y el uso del dispositivo de vigilancia electrónica.

Asimismo, dentro de las políticas que se pueden implementar para disminuir el empleo de la prisión preventiva y sustituirla por otras medidas cautelares alternativas, entre las que la CIDH (2018) propone opciones de tipo procesal que permiten que la persona imputada se encuentre en libertad mientras se tramita el proceso penal.

Son ejemplos de medidas alternativas las siguientes: 1. Promesa de sometimiento al procedimiento y de no obstaculización de la investigación; 2. Presentación periódica ante autoridad judicial u otra autoridad designada; 3. Sometimiento al cuidado o vigilancia de una persona o institución determinada; 4. Prohibición de salir sin autorización de ámbito territorial determinado; 5. Retención de documentos de viaje; 6. Abandono inmediato del domicilio, en caso de violencia doméstica; 7. Fianza; 8. Arresto domiciliario; 9. Mecanismos de monitoreo electrónico en materia penal; y 10. Justicia alternativa. Como se puede apreciar varias de estas medidas propuestas por la CIDH han sido acogidas por el COIP ecuatoriano.

Sin embargo, de los hallazgos en la doctrina de derecho comparado el delito de robo simple es en la práctica de la mayoría de las ciudades latinoamericanas un problema de gran trascendencia en la seguridad ciudadana, al cual también se le suman otros factores criminológicos como es la ingesta de grandes cantidades de alcohol y el consumo de drogas, por lo que es un delito que genera gran riesgo de reincidencia (Camacho, 2018), situación que deberá ser considerada en cada caso a los fines de imponer la medida cautelar de prisión preventiva.

En este mismo orden de ideas, se deberá considerar a los efectos de la sustitución de la medida cautelar de prisión preventiva, por otra que no conlleva privación de libertad, elementos tales como la naturaleza del problema delictivo en el país, ponderándolo con la situación de hacinamiento y peligrosidad en las cárceles o centros de rehabilitación social; de igual forma, tiene implicaciones el funcionamiento eficaz del sistema de justicia penal, especialmente los tiempos de atención y realización de las audiencias en los casos de procedimientos abreviados y directos; y las estrategias generales de prevención del delito, materia que corresponde principalmente a la políticas públicas referidas a la seguridad ciudadana. Así lo destaca la doctrina,

El hacinamiento es una forma de violación de derechos humanos, dada la forma como cada interno debe vivir su día a día. Las celdas albergan al doble de su capacidad. En algunos casos, se deben turnar el descanso y dormir por turnos; no todos pueden estar sentados ni existe el espacio para que todos estén durmiendo. Algunos duermen en el patio y en otros lugares que no son adecuados para la actividad, como los baños. Además, faltan servicios públicos como agua potable y alimentación adecuada y de calidad. (Moreno, 2019, p.141).

Puede que la prisión preventiva lejos de constituirse en una solución a la problemática delictiva y de seguridad ciudadana en el país, se constituya en un generador de otros problemas, así refiere Navarro (2022) que la privación de libertad (sea como medida cautelar o como sentencia definitiva), trae aparejada en muchos casos la especialización delictiva y el aumento progresivo de diferentes perfiles de delincuentes.

Otro elemento para considerar, lo trae el derecho comparado, ya que, en otros ordenamientos jurídicos, caso particular de España según sentencia del 10 de octubre de 2019 emanada del

Tribunal Supremo, de la cual se desprende la posibilidad de solicitar indemnización por la prisión preventiva no solo quienes resulten absueltos en procesos penales por “la inexistencia del hecho investigado o por la demostrada falta de participación en el hecho delictivo, sino, además, quienes terminen siendo absueltos con fundamento en la presunción de inocencia.” (Pacheco, 2022, p. 315). La indemnización a la cual se hace referencia corresponderá al Estado, en cabeza del juez que ordeno la medida cautelar, y tendría hipotéticamente lugar en los siguientes casos:

Caso 1. En el marco de un proceso penal se ordena la prisión provisional de una persona que posteriormente es absuelta porque, en sede del recurso de revisión, se demuestra que la autoridad que lo juzgó fue condenada por prevaricato por emitir la orden de detención preventiva y la condena de forma manifiestamente contraria a la ley.

Caso 2. En el marco de un proceso penal, con el cumplimiento de todos los requisitos legales, se detiene preventivamente a una persona que, posteriormente, es absuelta con fundamento en una prueba aportada por el investigado. Sin embargo, las demoras del sistema judicial para abordar el estudio de las pruebas llevan a dicha persona a permanecer detenida más tiempo del que legalmente debió estar.

Caso 3. Este es un mismo caso que se diferencia por tres variaciones relacionadas con el motivo de absolución (Caso 3a, Caso 3b y Caso 3c). En este caso, un juez ordena, cumpliendo con todos los requisitos de ley, la prisión provisional de un ciudadano por presuntamente secuestrar a una persona y, posteriormente, dispone la revocación de dicha medida.

Caso 3a. En esta variación, el ciudadano recupera su libertad porque se demuestra que la persona que se creía secuestrada en realidad salió voluntariamente de su casa.

Caso 3b. En esta variación, el ciudadano recupera su libertad porque se demuestra que el autor del secuestro fue otra persona.

Caso 3c. En esta variación, el ciudadano recupera su libertad por no existir pruebas suficientes que demuestren su culpabilidad dentro del proceso penal. (Pacheco, 2022, p. 320).

Si bien, la inocencia es una sola y no hay distintas clases o niveles de inocencia, ya que el principio de la presunción de inocencia derivado de los derechos a la tutela judicial efectiva y del debido proceso y se encuentra reconocido como uno de los derechos fundamentales consagrados constitucionalmente y en instrumentos que incorporan compromisos internacionales, los citados supuestos de casos de indemnización, podrían dar lugar a una clasificación o diferentes tipos de inocencia, la inocencia presunta o presumida y la inocencia probada; en el primer término se trata de la presunción de inocencia que no puede ser desvirtuada, y en el segundo término la inocencia deviene de la inexistencia de prueba de culpabilidad o la existencia de una prueba absolutoria de toda responsabilidad de parte de la persona que se tiene como infractor; en estos casos según Pacheco (2022), sería procedente la indemnización por la prisión preventiva de la persona.

En este orden de ideas, Sánchez y otros (2017) enfatizan que la mala utilización de la prisión preventiva puede acarrear efectos de gran gravedad, especialmente por lo que representa en la salud física y mental de la persona a quien se le impone, y por tanto debiera ser utilizado de un modo sumamente prudente, de ser posible, sustituirla por otro tipo de medida cautelar. Al ser elevados los índices o niveles de criminalidad, la presión extrema a la que son sometidos la policía, los fiscales y los jueces en estos casos, puede influir en la toma de decisiones precipitadas, e incluso mal fundamentadas, que en definitiva repercuten en el quebrantamiento de derechos fundamentales de las personas.

Conclusiones

La revisión documental y normativa realizada ha dado muestra de la importancia que tiene en el Estado de derecho la garantía y protección de los principios y preceptos constitucionalmente establecidos, que apuntan a cumplir los compromisos asumidos por la República en la esfera de los derechos humanos de todas las personas. En este contexto, la vida y la libertad de las personas por el solo hecho de su existencia se enarbolan como derechos rectores y pilares del ordenamiento jurídico, de ahí que su vulneración o quebrantamiento, incluso en el procedimiento penal, solo podrá tener lugar por vía excepcional, así la prisión como medida

cautelar solo debería operar en aquellos supuestos en los cuales la necesidad y la proporcionalidad lo justifican.

En el caso del delito de robo simple, aquel que no transita por escenarios agravantes, en el cual el bien jurídico protegido de forma directa es un bien mueble, no parece ser razonable someter a su autor a la pérdida de su libertad sin una sentencia definitiva y ejecutoriada que lo califique como culpable, aun siendo un presunto infractor de la norma y haber lesionado la tranquilidad social. Adicionalmente, se debe tener en cuenta otros factores tales como la situación de hacinamiento y peligrosidad de los centros de rehabilitación social, a los fines de sustituir la prisión preventiva por otras medidas que la propia normativa penal consagra, y que se hacen prioritarias en aquellos casos de grupos de atención prioritaria, como las mujeres embarazadas y adultos mayores, pero que no considera la naturaleza de las consecuencias de la infracción, situación que corresponde a la autoridad competente revisar para el caso del delito de robo simple.

La tarea del legislador en la codificación penal no solo se debe limitar a atender a tipificar los actos, conductas y prácticas que resultaran ser contrarias a derecho, que contravienen el pacto o contrato que como sociedad deben darse todas las personas, a los fines de mantener los preceptos del buen vivir y la convivencia pacífica, que se enarbolan como corolarios del respeto a los derechos humanos y como paradigmas de las sociedades democráticas. Adicionalmente, la sanción, sea una medida cautelar o la pena determinada en una decisión definitivamente firme, debe considerar lo que resulta ser justo para el caso concreto, por lo que, si bien la sustitución de la medida cautelar de prisión preventiva por otra que no implique reclusión, opera en los casos de grupos vulnerables, es decir, tomando en cuenta el destinatario de la medida, igualmente debería valorar el delito que se le imputa, estimando la peligrosidad de cada caso y la posibilidad o no de reincidencia.

Los efectos sobre la salud física y mental de la persona a quien se le impone la medida cautelar de prisión preventiva, sobre todo si se tiene en cuenta la situación de peligrosidad de los centros de rehabilitación social ecuatorianos, que se debería ser considerada como el último recurso para conseguir que el presunto infractor del delito de robo simple cumpla con la asistencia a

las audiencias, así como evitar la reincidencia en este mismo delito. El juez debería en estos casos privilegiar la presunción de inocencia, sobre todo si se tiene en cuenta la posible indemnización por ordenar la prisión preventiva y que con posterioridad la persona quede absuelta por no tener pruebas fehacientes de su responsabilidad en el cometimiento del delito de robo simple.

Referencias Bibliográficas

- Argenti, N. (2018). Cuestiones ligadas al delito de robo: consumación, tentativa, desistimiento, insignificancia, armas, privación de la libertad, encubrimiento y testigo único. *Anales de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad Nacional de La Plata*, 15(48). 503-553. Recuperado de: <https://revistas.unlp.edu.ar/RevistaAnalesJursoc/article/view/5209>
- Arzoz, X. (2014). *La Concretización y actualización de los derechos fundamentales*. Madrid: CEPC.
- Borja, E. (2016). Sobre el objeto de tutela en los delitos patrimoniales de apoderamiento: (hurto, robo, robo y hurto de uso de vehículos de motor). *Indret: Revista para el Análisis del Derecho*, 2. 1-23. Recuperado de: <https://raco.cat/index.php/InDret/article/view/314373/404482>
- Camacho, G. (2018). Gravedad de la adicción al cristal y reincidencia en el delito de robo. *International e-journal of criminal sciences*, 12. 1-32. Recuperado de: <https://dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/6861840.pdf>
- Castañeda, S. (2017). *Actualización de una garantía histórica de la libertad. El hábeas corpus: su regulación*. Madrid: UC.
- Castellano, P. (2021). El régimen jurídico-constitucional de la prisión provisional en España. *Revista penal México*, 18. 171-184. Recuperado de: <http://rabida.uhu.es/dspace/bitstream/handle/10272/19311/El-regimen.pdf?sequence=2>

- Comisión Interamericana de Derechos Humanos – CIDH. (2017). Comisión Interamericana de Derechos Humanos. Guía Práctica sobre Medidas Dirigidas a Reducir la Prisión Preventiva de la CIDH. Obtenido de <https://www.oas.org/es/cidh/informes/pdfs/GUIAPrisionPreventiva.pdf>
- Comisión Interamericana de Derechos Humanos – CIDH. (2020). Cuadernillo de jurisprudencia. Obtenido de <https://www.corteidh.or.cr/sitios/libros/todos/docs/cuadernillo8.pdf>
- Comisión Interamericana de Derechos Humanos – CIDH. (2008). Chaparro Álvarez y Lapo Ñíguez Vs. Ecuador. Obtenido de https://www.corteidh.or.cr/CF/jurisprudencia2/ficha_tecnica.cfm?nId_Ficha=275
- Comisión Interamericana de Derechos Humanos – CIDH. (2018). *Guía práctica sobre medidas dirigidas a reducir la prisión preventiva*, Relatoría sobre los Derechos de las Personas Privadas de Libertad. Organización de Estados Americanos – OEA. Recuperado de: <https://www.oas.org/es/cidh/informes/pdfs/GUIA-PrisionPreventiva.pdf>
- García, T. (2019). Prisión preventiva en América Latina. WOLA. Obtenido de <https://www.wola.org/es/analisis/pretrial-detention-in-latin-america/>
- Instituto Nacional de Censos y Estadísticas – INCE. (2021). Estadísticas de Seguridad Integral Delitos de mayor connotación psicosocial, septiembre 2021. Recuperado de: <https://www.ecuadorencifras.gob.ec/justicia-y-crimen/>
- Kostenwein, E. (2017). La prisión preventiva en plural. *Revista Direito e Práxis*, 8(2). 942-973. Recuperado de: <https://www.redalyc.org/articulo.oa?id=350951354006>
- Krauth, S. (2019). La realidad de la prisión preventiva frente a las reformas procesales penales en el Ecuador. *Revista de la Facultad de Jurisprudencia*, 6. 207-228. Recuperado de: <https://www.redalyc.org/articulo.oa?id=600263450015>

- Misuraca, M. (2013). Artículo 7. Derecho a la Libertad Personal. En E. Alonso, La Convención Americana de Derechos Humanos y su proyección en el Derecho Argentino (p. 91-124). Buenos Aires: La ley.
- Mora, L., y Zamora, A. (2020). La inadecuada aplicación de la medida cautelar de la prisión preventiva en el Ecuador. *Polo del Conocimiento: Revista científico - profesional*, 5(8). 250-268. Recuperado de: <https://dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/7554389.pdf>
- Moreno, A. (2019). El delito como castigo: las cárceles colombianas. *URVIO, Revista Latinoamericana de Estudios de Seguridad*, 24. 134-149. Recuperado de: <https://www.redalyc.org/articulo.oa?id=552659307008>
- Navarro, N. (2022). Establecimientos Penitenciarios. *Anuario jurídico y económico escurialense*, 55. 165-176. Recuperado de: <https://dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/8244522.pdf>
- Ordoñez, R. (2021). Prisión preventiva desde el control de convencionalidad de la corte interamericana de derechos humanos. *Revista Jurídica Mario Alario D'Filippo*, 13(25). 50-67. Recuperado de: <https://dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/8107340.pdf>
- Pacheco, R. (2022). La jurisprudencia sobre la responsabilidad estatal por la prisión provisional en España y en Colombia: ¿hacia extremos problemáticos? *Revista Derecho del Estado*, 51. 313-358. Recuperado de: <https://dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/8197088.pdf>
- Pacto de San José. (1969). Gaceta Oficial No. 9460. Obtenido de https://www.oas.org/dil/esp/1969_Convenci%C3%B3n_Americana_sobre_Derechos_Humanos.pdf
- Peña, R. (2017). El engaño como intimidación y la punibilidad de la tentativa fracasada en el delito de robo. *Revista de derecho y ciencias penales: Ciencias Sociales y Políticas*, 23. 31-45. Recuperado de: <https://dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/6703940.pdf>
- Rebato, M. (2016). El derecho a la libertad personal desde el TEDU. Obtenido de <https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/10/4809/7.pdf>

Sáchica, L. (2014). *Constitucionalismo mestizo*. México: UNAM.

Safranoff, A., y Kaiser, D. (2020). Violencia en América Latina: ¿qué factores aumentan el riesgo de ser victimizado dentro de la prisión? *URVIO, Revista Latinoamericana de Estudios de Seguridad*, 28. 80-99. Recuperado de: <https://www.redalyc.org/articulo.oa?id=552664531007>

Sánchez, N., Sobral, J., y Seijo, D. (2017). El error judicial en el uso de la prisión preventiva: Personas en prisión que nunca llegan a ser condenadas. *Revista Iberoamericana de Psicología y Salud*, 8(1),1-8. Recuperado de: <https://www.redalyc.org/articulo.oa?id=245149604004>

Tórtora. (2010). Las limitaciones a los derechos fundamentales. *Estudios constitucionales*, 170.

Valarezo, M., Coronel, D., & Durán, R. (2019). La garantía constitucional de la libertad personal y el habeas corpus como elemento de protección del bien jurídico. *Universidad y sociedad*.

Zaffaroni, E. (2011). *Manual de Derecho Penal*. Buenos Aires: Ediar.