



**UNIVERSIDAD LAICA VICENTE ROCAFUERTE  
DE GUAYAQUIL**

**FACULTAD DE CIENCIAS SOCIALES Y DERECHO  
CARRERA DE DERECHO**

**PROYECTO DE INVESTIGACIÓN  
PREVIO A LA OBTENCIÓN DEL TÍTULO DE  
ABOGADO DE LOS JUZGADOS Y TRIBUNALES DE LA  
REPÚBLICA**

**TEMA**

**LA NECESIDAD DE APLICAR MEDIDAS CAUTELARES AL  
INFRACTOR EN DELITOS DE EJERCICIO PRIVADO DE LA  
ACCIÓN PENAL**

**TUTOR**

**DR. NICOLAS PULECIO**

**AUTORA**

**LISBETH DEL ROCIO CEREZO ESCOBAR**

**GUAYAQUIL, ECUADOR**

**2019**



Presidencia  
de la República  
del Ecuador



Plan Nacional  
de Ciencia, Tecnología,  
Innovación y Saberes



## REPOSITORIO NACIONAL EN CIENCIA Y TECNOLOGÍA

### FICHA DE REGISTRO DE TESIS

**TÍTULO Y SUBTÍTULO:** LA NECESIDAD DE APLICAR MEDIDAS CAUTELARES AL INFRACTOR EN DELITOS DE EJERCICIO PRIVADO DE LA ACCION PENAL”.

**AUTOR/ES:**  
**LISBETH DEL ROCIO CEREZO ESCOBAR**

**REVISORES O TUTORES:**  
**MSC. NICOLAS PULECIO**

**INSTITUCIÓN:**  
*UNIVERSIDAD LAICA VICENTE  
ROCAFUERTE DE GUAYAQUIL*

**Grado obtenido:**  
ABOGADO DE LOS JUZGADOS Y TRIBUNALES  
DE LA REPÚBLICA

**FACULTAD:**  
CIENCIAS SOCIALES Y DERECHO

**CARRERA:** DERECHO

**FECHA DE PUBLICACIÓN:**  
2019

**N. DE PAGS:**  
119

**ÁREAS TEMÁTICAS:**  
DERECHO

**PALABRAS CLAVES:**

Medidas Cautelares, acción privada ,Garantía Jurisdiccionales, constitución ,derecho constitucionales, código orgánico integral penal ,procesos penales

**RESUMEN:**

La investigación está basada a los derecho reales sucedidos lastimosamente a aquellas personas que al momento de estar inmersas en un proceso penal, han sido violentados sus derechos por la falta de medidas cautelares para su aplicación pudiendo así de esta manera buscar una solución

adecuada que brinde las respectivas garantías tanto de los ciudadanos y de las autoridades con el fin de mantener una seguridad jurídica en toda la etapa del juicio

El presente trabajo también trata sobre las medidas cautelares personales y reales y su aplicación en el derecho procesal penal ecuatoriano. Las mismas que tiene como finalidad asegurar la comparecencia del procesado al proceso y las indemnizaciones a las que tiene derecho una víctima. Se hace un estudio, de los diferentes tipos de procesos ecuatorianos, tanto en la acción privada, y la acción pública, enfocándose en el tema de las medidas cautelares.

A partir del artículo 647 al 651 del Código Orgánico Integral Penal. Se establece el procedimiento para la sustanciación y juzgamiento de los delitos cuyo ejercicio de la acción es de carácter privado.

Por eso es necesario que dentro de estas reformas introducidas a la acción privada, disponiendo este la imposición de una medida cautelar cualquiera que se ajuste para el caso de las que se encuentran establecida en el artículo 522 de este cuerpo legal, se analicen las medidas cautelares de orden personal y real, su aplicación actual en el sistema procesal penal ecuatoriano referente a los procesos de acción privada, cuya finalidad de las medidas cautelares es de asegurar la comparecencia del procesado al proceso y el pago de las indemnizaciones a las víctimas del delito.

<b>N. DE REGISTRO (en base de datos):</b>	<b>N. DE CLASIFICACIÓN:</b>	
<b>DIRECCIÓN URL (tesis en la web):</b>		
<b>ADJUNTO PDF:</b>	SI <input checked="" type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>
<b>CONTACTO CON AUTOR/ES:</b> <b>LISBETH DEL ROCIO CEREZO ESCOBAR</b>	<b>Teléfono:</b> 0996472091	<b>E-mail:</b> Lisbethcerez025@@gmail.com
<b>CONTACTO EN LA INSTITUCIÓN:</b>	MSC. MARCO ORAMAS SALCEDO DECANO DE LA FACULTAD DE CIENCIAS SOCIALES Y DERECHO.  MSC. VIOLETA BADARACO DELGADO DIRECTORA DE LA CARRERA DE DERECHO Teléfono: 2596500 EXT. 249 DECANO	

## CERTIFICADO DE SIMILITUD

URKUND

### Urkund Analysis Result

Analysed Document: TESIS QUERIDA.4.docx (D44750893)  
Submitted: 11/29/2018 4:15:00 PM  
Submitted By: lisbethcerezo25@gmail.com  
Significance: 7 %

#### Sources included in the report:

FERNANDA MISHEEL BOSQUEZ DELGADO TERMINADO.pdf (D44424450)  
GS.SA.EC. OCT2018 - FEB2019.COMPLETA.MO.pdf (D40594309)  
PROYECTO-MAESTRÍA MARIBEL.docx (D44564102)  
TESIS JUAN ILLESCAS.docx (D43895254)  
Tesis de María Verónica Yagual.docx (D14158945)  
Guía\_Didáctica\_Derecho\_Procesal\_Penal\_I.pdf (D42950828)  
Esudio de casos sobre los delitos de acción privada en la ciudad de Loja.docx (D41594852)  
Barbara Aguirre\_TESIS FINAL.docx (D30992470)  
[http://www.oas.org/juridico/PDFs/mesicic5\\_ecu\\_ane\\_con\\_judi\\_c%C3%B3digo\\_int\\_pen.pdf](http://www.oas.org/juridico/PDFs/mesicic5_ecu_ane_con_judi_c%C3%B3digo_int_pen.pdf)  
<http://latin-iuris.blogspot.com/2017/10/codigo-organico-integral-penal-coip.html>  
<https://www.eltelegrafo.com.ec/images/eltelegrafo/banners/2014/18-01-14-Veto-COIP.pdf>  
<http://dspace.uniandes.edu.ec/handle/123456789/8201>  
<http://dspace.unl.edu.ec/jspui/bitstream/123456789/16529/1/TESIS%20FINAL%20DIEGO.pdf>  
<http://dspace.uniandes.edu.ec/bitstream/123456789/6707/1/TUTAB034-2017.pdf>  
<http://dspace.uniandes.edu.ec/bitstream/123456789/5206/1/TUTAB004-2017.pdf>  
<http://consultas-abogados.es/tipicidad-teoria-delito/>  
<http://dspace.unl.edu.ec/jspui/bitstream/123456789/2374/1/TESIS%20SEGUNDO%20DANIEL%20CHAMBA%20ORELLANA.pdf>  
<http://dspace.ucuenca.edu.ec/bitstream/123456789/20946/1/TESIS.pdf>  
<https://www.derechoecuador.com/el-delito>  
<https://www.derechoecuador.com/delitos-de-accion-privada-en-el-coip>  
<http://dspace.uniandes.edu.ec/bitstream/123456789/5340/1/PIUAMCO025-2016.pdf>  
<http://dspace.uniandes.edu.ec/bitstream/123456789/6067/1/TUBAB060-2016.pdf>  
[http://www.oas.org/juridico/mla/sp/ecu/sp\\_ecu-int-text-cpp-ro360s.html](http://www.oas.org/juridico/mla/sp/ecu/sp_ecu-int-text-cpp-ro360s.html)  
<https://www.palladinopellonabogados.com/la-punibilidad-y-el-delito/>  
<http://www.carlosparma.com.ar/el-derecho-romano/>  
<http://www.dspace.uce.edu.ec/bitstream/25000/3851/1/T-UCE-0013-Ab-75.pdf>  
<http://poderdelderecho.com/los-principios-generales-del-codigo-organico-integral-penal/>  
<http://repositorio.puce.edu.ec/bitstream/handle/22000/12407/Tesis%252C%20Ver%C3%B3nica%20Saltado%20Saltos.pdf?sequence=1&isAllowed=y>



# **DECLARACIÓN DE AUTORÍA Y CESIÓN DE DERECHOS PATRIMONIALES**

El Señor estudiante egresado LISBETH DEL ROCIO CEREZO ESCOBAR, declaro bajo juramento, que la autoría del presente trabajo de investigación, corresponde totalmente al suscritos y me responsabilizó con los criterios y opiniones científicas que en el mismo se declaran, como producto de la investigación realizada. De la misma forma, cedemos nuestros derechos patrimoniales y de titularidad a la UNIVERSIDAD LAICA VICENTE ROCAFUERTE DE GUAYAQUIL, según lo establece la normativa vigente. Este proyecto se ha ejecutado con el propósito de estudiar LA NECESIDAD DE APLICAR MEDIDAS CAUTELARES AL INFRACTOR EN DELITOS DE EJERCICIO PRIVADO DE LA ACCIÓN PENAL.

Autora

Firma: \_\_\_\_\_

**LISBETH DEL ROCIO CEREZO ESCOBAR**

**C.I. 0950886325**

## **CERTIFICACIÓN DE ACEPTACIÓN DEL TUTOR**

En mi calidad de Tutor del Proyecto de Investigación “**La necesidad de aplicar medidas cautelares al infractor en delitos de ejercicio privado de la acción penal**” designado por el Consejo Directivo de la Facultad de CIENCIAS SOCIALES Y DERECHO de la Universidad LAICA VICENTE ROCAFUERTE de Guayaquil.

### **CERTIFICO:**

Haber dirigido, revisado y aprobado en todas sus partes el Proyecto de Investigación titulado: “**LA NECESIDAD DE APLICAR MEDIDAS CAUTELARES AL INFRACTOR EN DELITOS DE EJERCICIO PRIVADO DE LA ACCIÓN PENAL**”, presentado por los estudiantes **LISBETH DEL ROCIO CEREZO ESCOBAR** como requisito previo, para optar al Título de ABOGADO DE LOS JUZGADOS Y TRIBUNALES DE LA REPÚBLICA, encontrándose apto para su sustentación

Firma: -----

**AB. NICOLAS PULECIO MSc.**

## **AGRADECIMIENTO**

Gracias a cada uno de mis profesores a lo largo de mi carrera. No puedo nombrarlos a todo porque siento que me olvidaría de uno, gracias por cada una de las agradables clases, pero sobre haber sido mis docentes.

Un agradecimiento a mi tutora el Ab. Yudith López Soria Msc y sobre todo en especial a mis padres Dr. Lisseth Escobar y Ing. Cesar Cerezo por su apoyo y a todos mis amigos, docentes que hicieron lo posible la culminación de este trabajo

Gracias al Dr. Alex Escobar y al fiscal Segundo Arechua y a la fiscalía de Milagro, por empujarme cuando lo requeria, por la asesoría brindada en mi tesis, pero definitivamente por su confianza y amistad, regaños.

Gracias a mis dos hermanos por estar siempre para ayúdame cuando los necesito...  
¡Infinitas, gracias!

## **DEDICATORIA**

A Dios, a mis padres quienes han sido los pilares Fundamentales para seguir adelante en la obtención de este nuevo título.

A mis padres Cesar, Lisseth

Por haberme apoyado en el momento malos y buenos, desde pequeña nací con una enfermedad que no entendía el significado de riesgo que tenía mi vida, Ahora en la actualidad solo puedo darles las infinitas gracias. Ellos me enseñaron a nunca rendirme y luchar por lo quiero, por sus consejos, sus valores, por sus regañadas para terminar lo que empecé como un sueño, EL SER ABOGADA...

A todos mis tíos, en especial a mi tíos Alex y Roció

Son para mí, personas que reflejan luz en vida y siempre le estaré agradecida por siempre estar pendiente en mis pasos de profesión y de vida

## ÍNDICE

CERTIFICADO DE SIMILITUD.....	iv
DECLARACIÓN DE AUTORÍA Y CESIÓN DE DERECHOS PATRIMONIALESv	
CERTIFICACIÓN DE ACEPTACIÓN DEL TUTOR .....	vi
AGRADECIMIENTO .....	vii
DEDICATORIA .....	viii
RESUMEN.....	xiii
ABSTRACT .....	xiv
INTRODUCCIÓN .....	1
CAPÍTULO I.....	2
PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA.....	2
FORMULACIÓN DEL PROBLEMA .....	4
DELIMITACIÓN O ALCANCE DE LA INVESTIGACIÓN .....	6
VARIABLES DE LA INVESTIGACIÓN:.....	6
CAPÍTULO II .....	7
MARCO TEÓRICO.....	7
2.1 MARCO REFERENCIAL .....	7
2.1.1 ANTECEDENTES DE LOS DELITOS DE ACCIÓN PRIVADA EN LEGISLACIONES ANTERIORES AL CÓDIGO ORGÁNICO INTEGRAL PENAL. .....	10

2.2. EL ESTUPRO .....	11
2.5.5 PRINCIPIOS DEL DERECHO PENAL.....	29
2.6.3 ETAPA DE JUICIO.....	42
2.6.5 ETAPA DE EJECUCIÓN.....	43
2.6.6 PROCESO PENAL DE ACCIÓN PRIVADA .....	43
ANÁLISIS DE LOS ELEMENTOS ESTRUCTURALES DEL DELITO .....	50
2.6.19 PROHIBICIÓN DE AUSENTARSE DEL PAIS. ....	57
2.7 ARRESTO DOMICILIARIO .....	59
2.7.3 DETENCIÓN.....	61
2.7.4 PRISIÓN PREVENTIVA.....	62
2.7.5 MEDIDAS CAUTELARES DE CARÁCTER REAL .....	63
2.7.6 MEDIDAS CAUTELARES SOBRE BIENES.....	63
2.7.9 MARCÓ LEGAL.....	67
CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DE ECUADOR.....	67
CAPÍTULO III.....	69
MARCO METODOLÓGICO.....	69
3.1 METODOS DE INVESTIGACIÓN .....	69
3.1.1 MÉTODO DEDUCTIVO.....	69
3.3 TIPOS DE INVESTIGACIÓN .....	72
3.4 INVESTIGACIÓN DOCUMENTAL.....	72
3.5 INVESTIGACIÓN HISTÓRICA.....	72

3.6 INVESTIGACIÓN EXPLORATORIA: .....	73
3.7 INVESTIGACIÓN DESCRIPTIVA .....	74
3.8 TÉCNICAS DE INVESTIGACIÓN .....	74
3.8.1 ENCUESTA .....	74
3.8.3 POBLACIÓN .....	75
RESULTADOS DE ENCUESTAS A LOS ABOGADOS DE LA CIUDAD DE GUAYAQUIL. ....	86
ENTREVISTA .....	88
CONCLUSIÓN .....	94
RECOMENDACIÓN.....	95
CAPÍTULO IV .....	96
INFORME FINAL .....	96
PROPUESTA.....	96
BIBLIOGRAFÍA .....	99
Anexos .....	105

## INDICE TABLA

Tabla 1 Población.....	75
Tabla 2 Profesión .....	77
Tabla 3 Acción Penal privada .....	78
Tabla 4 Acción Penal pública .....	79
Tabla 5 Dictar medidas cautelares en todos los procesos .....	80
Tabla 6 Experiencia en las denuncias en procesos de acción privada .....	81
Tabla 7 Frecuencia de procesos ejercidos .....	82
Tabla 8 Vulneran derechos garantías .....	83
Tabla 9 Reforma para mayor efectividad del proceso .....	84
Tabla 10 Medidas cautelares personales al infractor .....	85

## **RESUMEN**

El presente trabajo trata sobre las medidas cautelares personales y reales y su aplicación en el derecho procesal penal ecuatoriano. Las mismas que tiene como finalidad asegurar la comparecencia del procesado al proceso y las indemnizaciones a las que tiene derecho una víctima. Se hace un estudio, de los diferentes tipos de procesos ecuatorianos, tanto en la acción privada, y la acción pública, enfocándose en el tema de las medidas cautelares.

A partir del artículo 647 al 651 del Código Orgánico Integral Penal. Se establece el procedimiento para la sustanciación y juzgamiento de los delitos cuyo ejercicio de la acción es de carácter privado.

Por eso es necesario que dentro de estas reformas introducidas a la acción privada, disponiendo de la imposición de una medida cautelar cualquiera que se ajuste para el caso de las que se encuentran establecida en el artículo 522 de este cuerpo legal, se analicen las medidas cautelares de orden personal y real, su aplicación actual en el sistema procesal penal ecuatoriano referente a los procesos de acción privada, cuya finalidad de las medidas cautelares es de asegurar la comparecencia a la audiencia de Juicio.

### **PALABRAS CLAVES:**

. Medidas Cautelares, Acción privada, Garantías Jurisdiccionales, Constitución, Delitos, Código Orgánico Integral Penal, procesos penales.

## **ABSTRACT**

The present work deals with the personal and real precautionary measures and their application in the Ecuadorian criminal procedural law. The same as the purpose of ensuring the appearance of the defendant to the process and the compensation to which a victim is entitled. A study is made of the different types of Ecuadorian processes, both in private action, and public action, focusing on the issue of precautionary measures.

From Article 647 to 651 of the Comprehensive Criminal Code. The procedure for the substantiation and trial of the crimes for which the action was private is established.

That is why it is necessary that within these reforms introduced to the private action, providing this the imposition of a precautionary measure any that is adjusted for the case of those that are established in article 522 of this legal body, the precautionary measures are analyzed of personal and real order, its current application in the Ecuadorian criminal procedure system regarding private action proceedings, whose purpose of precautionary measures is to ensure the appearance of the defendant to the process and the payment of compensation to the victims of the crime.

### **KEYWORDS:**

. Precautionary Measures, Private Action, Jurisdictional Guarantees, Constitution, Constitutional Rights, Comprehensive Criminal Code, criminal proceedings

## INTRODUCCIÓN

La medida cautelar, instrumento idóneo para proteger situaciones jurídicas expuestas a una posible vulneración que cause una afectación transitoria o permanente, cumple su rol efectivo en los distintos campos del derecho de una manera tal, que le ha permitido ganarse un espacio propio de significativa importancia.

Sin embargo, para que la medida cautelar brinde el equilibrio adecuado en la protección de la competencia, cumpliendo la función para la cual se la dispone y que por el contrario, no se convierta en un instrumento de vulneración de derechos, es necesario adoptarla con la suficiente motivación, que su establecimiento sea adecuado, justificado y proporcional, y que cumpla con los parámetros propios de su naturaleza.

En el capítulo I, desarrollaremos el planteamiento del problema de investigación además determinaremos los objetivos, la justificación, la delimitación, la hipótesis y las variables de la investigación.

En el capítulo II, expondremos el marco teórico, que incluye la legislación comparada, el marco histórico, el marco conceptual y el marco legal, en los cuales detallaremos los preceptos teóricos necesarios para lograr el objetivo del presente trabajo investigación.

El capítulo III, contendrá lo referente a la metodología de la investigación la cual nos brindará las herramientas necesarias para validar la hipótesis

# CAPÍTULO I

## 1.1 TEMA

La necesidad de aplicar medidas cautelares al infractor en delitos de ejercicio privado de la acción penal.

## 1.2 PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA

En la presente investigación, el problema que se presenta, se dirige específicamente al estudio y revisión de los delitos de acción privada, debido a que el procedimiento por el cual se desarrolla su juzgamiento presenta falencias, el mismo debe ser impulsado por la misma víctima, existiendo la necesidad de implementar medidas cautelares de orden personal, con el fin de garantizar el cumplimiento de los principios procesales e igualdad entre las partes conforme lo establece la norma.

**Artículo 415.- Ejercicio privado de la acción penal.-** Procede el ejercicio privado de la acción en los siguientes delitos:

1. Calumnia
2. Usurpación
3. Estupro
4. Lesiones que generen incapacidad o enfermedad de hasta treinta días, con excepción de los casos de violencia contra la mujer o miembro del núcleo familiar.”  
(Código Orgánico Integral Penal, 2014 ).

En esta clase de delitos, se le otorga al ofendido el poder exclusivo de iniciar la acción a la persona que ha sido ofendida o agraviada, debiendo provocar el comienzo de la investigación, surgiendo que muchos de estos actos y conductas antijurídicas, por la falta de regulación de medidas cautelares de orden personal dentro del proceso, el cual es impulsado por la parte agraviada.

Una de las desigualdades procesales y falencias que se suscita en el desarrollo del juzgamiento de estos delitos, es que el Código Orgánico Integral Penal, prevé que en el caso que la víctima no comparezca a la audiencia, la acción se tendrá por desierta, pero no surte ningún efecto extintivo al proceso en caso de que el demandado no comparezca a la audiencia, además no existen medidas cautelares que puedan ser invocadas por la parte actora a fin de asegurar que el delito no quede impune, tampoco se detalla alguna manera para que el mismo se vea obligado a comparecer a la próxima audiencia a celebrarse, lo que vulnera los derechos y principios procesales de la persona accionante, quedando generalmente impunes dichos delitos.

Por consiguiente, es necesario establecer en el Código Orgánico Integral Penal, medidas cautelares de orden personal, a fin de garantizar la comparecencia del acusado ante la audiencia y a lo largo del proceso, con el fin de que el mismo pueda hacerse responsable por los delitos cometidos en contra de la otra persona, los cuales son: Calumnia, Usurpación, Estupro y Lesiones que generen incapacidad o enfermedad de hasta treinta días. Se sugiere la reforma del artículo 650 del COIP, con el fin que pueda ser agregado las medidas a tomar en caso de la incomparecencia del acusado.

Se debe destacar que es relevante atender a esta problemática, porque de continuar con la materialización de impunidad en dichos casos de acción privada, se está promoviendo en la sociedad la generación de violencia, el irrespeto, y la desigualdad, debido a que no se llega muchas a veces a ser procesalmente sancionados, alentándoles con esto a que comentan delitos con mayores penas y que son de acción pública por la naturaleza del acto cometido.

### **1.3 FORMULACIÓN DEL PROBLEMA**

¿Será necesario establecer una reforma legislativa que implemente Medidas Cautelares para aplicar al procesado en los delitos de acción penal privada, y así poder garantizar su presencia durante todo el proceso penal?

### **1.4 SISTEMATIZACIÓN DEL PROBLEMA**

- ¿Qué aspectos jurídicos y doctrinarios existen acerca del delito de los delitos de acción privada, circunstancias agravantes, las sanciones y el principio seguridad jurídica?
- ¿Cuál es el procedimiento penal que se sigue a los delitos de acción privada, de acuerdo a lo establecido en el COIP?
- ¿En qué consistiría la reforma en el COIP a fin de establecer medidas cautelares en los delitos de acción privada con el propósito de evitar la impunidad del mismo y garantizar el cumplimiento del principio de seguridad jurídica?

### **1.5 OBJETIVO GENERAL**

Proponer una reforma legislativa al artículo 647 numeral 4 del Código Orgánico Integral Penal, en el sentido de establecer la posible la aplicación legal de Medidas Cautelares al procesado en los delitos de acción penal privada para así garantizar su presencia en todo el proceso penal y con ellos poder dirimir su responsabilidad penal o no con respecto al delito que se le atribuye.

### **1.6. OBJETIVOS ESPECÍFICOS**

Evaluar doctrinalmente los delitos de acción penal privada, así como su tratamiento legal tanto en el ordenamiento jurídico nacional como el derecho comparado.

Analizar Integralmente el procedimiento penal en los delitos de acción privada, conforme lo establece el Código Orgánico Integral Penal

Evaluar casuísticamente la incidencia procesal que tiene la ausencia del procesado en los procedimientos especiales por ejercicio de acción penal privada.

Determinar la necesidad de implementar mecanismo que asegure la presencia del presunto infractor en la audiencia de juzgamiento.

### **1.7 JUSTIFICACIÓN DE LA INVESTIGACIÓN**

Con este proyecto se pretende normar los procesos de delitos de acción privada, al momento que es impulsado por la víctima, debido a que durante el desarrollo de su proceso no cuenta con medidas cautelares que obliguen al acusado a asistir a la audiencia, y que mediante la misma se dilate el proceso, lo que conlleva a que la víctima se desmotive en impulsar la acción, generando la impunidad de estos delitos como es: La calumnia, usurpación, estupro, lesiones que no generen incapacidades de más de 30 días. Por ello es necesaria dicha investigación, porque la misma busca garantizar los derechos y principios de seguridad jurídica.

Esta investigación es necesaria, ya que los ciudadanos ecuatorianos, se encontrarán protegidos de los agravios o daños que se derivan de la comisión de estos delitos que son de acción privada, evitando así su impunidad. Una de las ventajas de esta reforma es que se disminuirá los sujetos activos del delito en relación a las lesiones producidas en las demás personas, que son víctimas.

En la realización de esta investigación se llegará a conclusiones y recomendaciones de las que se plasmarán en una alternativa de solución para la presente problemática.

## **1.8 DELIMITACIÓN O ALCANCE DE LA INVESTIGACIÓN**

**Área:** Penal.

**Territorio:** Ecuador- Guayaquil.

**Tiempo:** 2018.

**Lugar:** Guayaquil.

## **1.9 HIPÓTESIS DE LA INVESTIGACIÓN**

Si se incorpora al Código Orgánico Integral Penal, la posibilidad legal de imponer medidas cautelares al presunto infractor en los delitos de ejercicio de acción penal privada, se lograría entonces optimizar la eficacia del sistema judicial y el debido proceso, en este tipo de Procedimiento Especial.

### **VARIABLES DE LA INVESTIGACIÓN:**

#### **VARIABLE DEPENDIENTE**

Código Orgánico Integral Penal

#### **VARIABLE INDEPENDIENTE**

Medidas cautelares para garantizar la seguridad jurídica.

## **CAPÍTULO II**

### **MARCO TEÓRICO**

#### **2.1 MARCO REFERENCIAL**

##### **ANTECEDENTES HISTÓRICOS DEL DERECHO PENAL EN ECUADOR.**

El Derecho Penal a través de la historia ha ido sufriendo cambios jurídicos, mediante los cuales pretende cumplir y respetar las garantías constitucionales desarrolladas con el fin de que pueda prevalecer el orden dentro de la sociedad, la igualdad y la justicia.

De acuerdo a Parra (2013)

El derecho a castigar está en cabeza del Estado, pero no por razones naturales, sino como consecuencia del pacto social. El legislador ejerce su poder como realizar de la voluntad colectiva y esta es el único límite de su actividad; entonces, el legislador es el único con potestad por prescribir penas, por lo cual postula con suma claridad el principio de legalidad. El Estado no se debe limitar a castigar los delitos sino que debe prevenirlos, pues el contrato social tiene por objeto alcanzar la felicidad de los hombres; la actividad de legislador debe orientarse, más que a castigar, a evitar la comisión de delitos. Este postulado procuro eficazmente mitigar la ferocidad penitenciaria de la época (p.15).

Por lo tanto, se debe tener en cuenta que la responsabilidad penal debe ser objetiva y gradual, y debe respaldar los daños sociales causados por el delito. Es necesario aplicar principios proporcionales entre el delito cometido y el castigo. Si las sanciones basadas en el estado están limitadas por contratos sociales, el castigo no va más allá de la estricta necesidad de mantener los lazos entre los ciudadanos. De lo contrario, el castigo es inherentemente injusto e invalida el propósito del derecho penal y viola gravemente los principios establecidos por el debido proceso.

Por su parte Parra (2013) define al Derecho Penal como:

Un ordenamiento dogmático; su objeto de estudio es la norma entendida como hecho cierto, como regla imperativa de comportamiento, que debe ser acatada por todos los coasociados y que emana de los poderes públicos del Estado”. La ciencia del derecho penal es el conjunto de verdades orgánica y sistemáticamente enlazadas, como consecuencia de un solo y único principio relativo al castigo del delito (p.3).

Como se mencionó anteriormente, el Derecho penal es un conjunto de reglas legales y doctrinas fundamentales. La sociedad se compromete a establecer un conjunto de disposiciones legales que rigen la relación entre ciudadanos y Estados, las mejores condiciones para la prevención del delito, medidas opresivas para castigar y limitar el comportamiento antisocial de las personas.

Según, Caraballo (2014)

Cuando se habla Derecho penal en sentido objetivo (“ius poenale”) se hace referencia al “Derecho penal como norma”, esto es, al conjunto de normas que integran ese concreto sector del Ordenamiento jurídico. Por otra parte, el Derecho penal en sentido subjetivo refleja el “ius puniendi” o “poder de castigo” del Estado, si bien en la actualidad, más que como poder o derecho subjetivo de castigar, el “ius puniendi” se entiende como función, facultad o potestad punitiva: como la función del Estado de aplicar penas a determinados presupuestos lesivos de valores o bienes jurídicos (p.14).

Entonces, con referencia a la definición anterior, se puede determinar que el derecho penal es como "el sector normativo del ordenamiento jurídico regulador del poder punitivo del Estado", que mediante la tipificación de los delitos, las consecuencias jurídicas derivadas del cometimiento de dicho acto antijurídico, consistentes en penal o medidas de seguridad, trata de proteger los bienes jurídicos e intereses de la sociedad, y

para cumplimiento, exige la intervención de órganos del Estado, mediante sus instituciones públicas.

Por su parte, Cedillo ( 2014) expresa:

Es verdad que en la época prehispánica ya existía una aplicación “penal” de las acciones en contra de la comunidad, y que hoy la podemos ver reflejada en la “justicia indígena”, y que, en la época colonial el derecho penal estaba supeditado a la normativa española. Sin embargo, la normativa positiva penal en nuestro país empieza en la época republicana con la promulgación del primer Código Penal, en 1837. Con la promulgación del actual Código Orgánico Integral Penal (COIP), nuestro país a pasado por 5 Códigos Penales: 1837, 1872, 1906, 1938, 2014.

Actualmente el sistema judicial es regulado principalmente por las garantías establecidas en la Constitución y por lo que está determinado en el Código Orgánico Integral Penal, donde el mismo establece el procedimiento ordinario y los demás procedimiento especial con el fin juzgar y sancionar las conductas antijurídicas y atentatorias contra los derechos humanos.

Según (Ponce, 2013) explica:

El Derecho Penal ecuatoriano, que tiene sus orígenes se podría decir a raíz de la Conquista Española ya que luego de este acontecimiento, en ciertos casos y dejando un lado por parte no de todos los españoles la ambición de poseer riquezas de América y de solo gobernar a los indígenas por medio de las Encomiendas, las Mitas y los Obrajes, les permitieron someterse a sus propias tradiciones jurídicas.

Es importante señalar que en la Constitución de la República del Ecuador, en sus artículos 66, 75 y siguientes del Capítulo Octavo de los Derechos de Protección, se garantiza que se cumplan los principios y derechos de los ciudadanos estipulados en la

Carta Magna a través de su brazo legal más coercitivo es decir el Derecho Penal; o sea que en forma recíproca esta rama sancionadora del Derecho otorga al Estado el poder de castigar a los ciudadanos que cometen delitos, esta potestad debe ser ejercida respetando los derechos de los individuos por lo que el Derecho Penal se rige por principios propios que están destinados a proteger al ciudadano, principios tales como: El de la Legalidad, El de la Irretroactividad de la Ley o el Principio de la Presunción de Inocencia, así como a velar por que no se cometan abusos por parte de la autoridad o sea del Estado, cuando este no cumple con estos principios que se manifiestan así: " NULLA POENA SINE LEGE " Que quiere decir que si no se encuentra una ley previamente tipificada como delito esa acción es lícita; o el principio de LA IRRETROACTIVIDAD DE LA LEY en donde las leyes penales solo se pueden aplicarse para el futuro sin embargo este principio tiene una excepción en la cual consta que si se expide o se dicta una ley penal en favor del autor de un delito se aplica esta incluso si ya existe sentencia en firme o si incluso ya está cumpliendo la pena basado siempre en un principio muy importante que es el ser una ciencia social que está en favor de los seres humanos ya que el hombre como tal, está en su derecho de buscar la libertad que es un bien jurídico inapreciable (Caraballo, 2014, pág. 15)

### **2.1.1 ANTECEDENTES DE LOS DELITOS DE ACCIÓN PRIVADA EN LEGISLACIONES ANTERIORES AL CÓDIGO ORGÁNICO INTEGRAL PENAL.**

En el Código de Procedimiento Penal clasificaba los delitos de acción privada, de acuerdo al artículo 36, señalando:

- a) El estupro perpetrado en una persona de entre los dieciséis años, y menor de dieciocho

- b) El rapto de una mujer mayor de dieciséis años y menor de dieciocho, que hubiese consentido en su rapto y seguido voluntariamente al raptor;
- c) La injuria calumniosa y la no calumniosa grave.
- d) Los daños ocasionados en propiedad privada, excepto el incendio;
- e) La usurpación;
- f) La muerte de animales domésticos o domesticados.
- g) La estafa
- h) La violación de domicilio
- ; i) La revelación de secretos de fábrica;
- j) El hurto; y,
- k) Las lesiones que no superen los treinta días de enfermedad o incapacidad para el trabajo, excepto en los casos de violencia intrafamiliar y delitos de odio. (Codigo de Procedimiento Penal, 1971)

## **2.2. EL ESTUPRO**

Desde de épocas romana el delito de estupro acarea cierta confusiones y es vinculado a la violación o al adulterio pero su origen deriva del concepto griego “estrofe” determinado como estafa sexual se sanciona por igual se los separaba en distintas ciudades (destierro), también se les confiscaba la mitad de sus bienes y si eran de clase baja, sufrían castigo corporales. El estupro es tener copula entre una persona mayor de 16 años y menor de 18 años (inexperta sexualmente), que vive honestamente obteniendo su consentimiento por medio de la seducción o del engaño.

Pedro Pacheco, Afirma:

“Describe el estupro verdadero como el acceso carnal obtenido con una mujer mayor de catorce años, empleando para ello maniobras engañosas de cualquier género o seduciendo mediante promesa formal de matrimonio”. (Pacheco, 1970)

Es el acceso carnal por medio de la seducción a la víctima. Debemos tener en cuenta que la víctima siempre pertenece al sexo mujer y que por lo general, el hombre no puede ser víctima de este delito, no sufre daños psíquico o social de ninguna naturaleza. La víctima debe encontrarse entre mayor de 14 años de edad y menor de 18 años.

Hay códigos que no regulan la edad de la víctima, sino que establecen su inmadurez sexual, psíquica y fisiológica como elemento constitutivo de la infracción.

El Código Penal, nos señala:

“**Art. 510.-** El estupro se reprimirá con prisión de tres meses a tres años si la víctima fuere mayor de catorce años y menor de dieciocho”. (Codigo de Procedimiento Penal , 1971)

Con lo ante citado queda por lo demás indicar que la víctima tiene relaciones sexuales voluntariamente, pero esa voluntad consiente se basa en ser engañada, por medios de seducción para que la menor se entregue carnalmente al estuprador.

### **2.2.1 EL RAPTO**

El Código Penal, nos indica:

“**Art. 530.-** Si la persona arrebatada es una niña menor de dieciséis años, la pena será de tres a seis años de reclusión menor”. (Codigo de Procedimiento Penal, 1971)

El rapto se puede producir por medio de: VIOLENCIA o el ENGAÑO

### **2.2.2 CLASIFICACION DE RAPTO**

El rapto se clasifica de la siguiente manera:

1. El rapto propio
2. El rapto impropio

#### **EL RAPTO PROPIO**

El diccionario de la Real Academia de la Lengua Española, explica la palabra rapto significa “**deshonesto**” por lo cual se oprime el rapto propio cometido por medio de violencia o amenaza, de un menor de más de siete años de edad recibiendo una sanción de 5 años. El rapto que hubiese sido con finalidad sexual, por medio de violencia, amenaza, pertenece al campo de la acción penal pública.

#### **EL RAPTO IMPROPIO**

La norma correspondiente del Código Procedimiento Penal, establece que la persona que haya arrebatado a una mujer mayor de dieciséis años y menor de dieciocho que hubiese consentido voluntariamente al raptor se sujetara a una sanción de cinco años. Podemos observar que agresor no utiliza violencia alguna sino que la víctima conscientemente acompaña a su raptor, pero entendemos que es algo ilícito, por tomar en cuenta la menoría de edad de un adolescente.

### **2.2.3 INJURIA.**

El Código Penal nos determina;

**“Ar.489. (Injuria).-** La injuria es:

Calumniosa, cuando consisten en la falsa imputación de un delito, y,

No calumniosa, cuando consisten en toda expresión proferida en descredito, deshonra o menosprecio de otra persona o en cualquier acción ejecutada con el mismo objeto”. (Codigo de Procedimiento Penal , 1971)

Es una acusación grave que proviene de un hecho falso o insulto, con el fin de desprestigiar el honor a una persona.

### 1. INJURIA CALUMMIOSA

El Código Penal nos reza:

**“Art. 491.(Injuria calumniosa ).**-El reo de injuria calumniosa será reprimido con prisión de seis meses a dos años y multa de seis a veinte y cinco dólares de los Estados Unidos de Norte América, cuando las imputaciones hubieren sido hechas: En reuniones o lugares públicos; En presencia de diez o más individuos; Por medio de escritos, impresos o no, imágenes o emblemas fijados, distribuidos o vendidos, puestos en venta, o expuestos a las miradas del público; o, Por medio de escritos no publicados, pero dirigidos o comunicados a otras personas, contándose entre éstos las cartas”. (Codigo de Procedimiento Penal, 1971)

Uno de los cambios que se realizaron en el nuevo Código Orgánico Integral penal (COIP) es que ya no se tipifica la injuria solo la calumnia.

### 1. LA INJURIA NO CALUMNIOSA:

El Código Penal nos determina:

**“Art.490. (Injurias no calumniosa).**-Las injurias no calumniosas son graves o leves:

Son graves:

1.- La imputación de un vicio o falta de moralidad cuya consecuencia pueden perjudicar.

2.-Las imputaciones que, por su naturaleza, ocasión o circunstancia fueren tenidas en el concepto público por afrentosas;

3.-Las imputaciones que racionalmente merezcan la calificación de graves, atendidos el estado dignidad y circunstanciada del ofendido y del ofensor; y

4.-Las bofetadas, puntapiés, y otras ultrajes de obra.

Son leves las que consisten en atribuir a otro hecho, apodos o defectos físicos o morales que no comprometan la honra del injuriado”. (Codigo de Procedimiento Penal , 1971)

#### **2.2.4 LA USURPACIÓN**

La usurpación es un término que procede del latín “usurpatio”. Se trata de la acción y efecto de usurpar apoderarse de una propiedad o de un derecho ajeno. La usurpación suele realizarse por la fuerza, con violencia o a través de la intimidación. La persona que usurpa una propiedad puede ser consciente de su delito y lo justifica a partir de sus propias necesidades o carencia o haber sido engañada por un tercero (que le prometió que la propiedad no tenía dueño, por ejemplo).

El Código Penal, nos informa:

**“Art. 236.-** El que, sin título legítimo, se fingiere empleado público civil, militar o eclesiástico, agente del Gobierno o comisionado, y ejerciere como tal alguna función, será reprimido con prisión de uno a cinco años y multa de dieciséis a setenta y siete dólares de los Estados Unidos de Norte América”. (Codigo de Procedimiento Penal, 1971)

La usurpación se refiere básicamente al apoderamiento de un bien inmueble o un derecho real ajeno mediante intimidación de un derecho que corresponde a otra persona.

### **2.2.5 LA MUERTE DE ANIMALES DOMESTICO O DOMESTICADO.**

El Código Penal del Ecuador precautela también los derechos de los animales, particularmente porque sanciona o considera que son delitos penales los casos en los cuales se da muerte o se maltrata a un animal, es decir que los ciudadanos antes de cometer actos que afecten gravemente los derechos de los animales primeramente se deben informar, conocer y concienciar sobre las leyes penales que sancionan el maltrato animal, y consecuentemente evitar se inicien acciones penales en su contra por maltratar o dar muerte a un animal sin causa alguna. Las infracciones penales, pueden ser delitos, en el caso del maltrato animal, la sanción de los casos en que se transgredan los derechos de los animales, pueden ser tratadas como delitos en unos casos y en otros como, según la gravedad de la infracción y el daño que se produzca al animal.

El Código Penal, nos indica:

**“Art. 411.-** El que hubiere envenenado caballos u otras bestias de tiro o de carga, animales de asta, carneros, cabros o cerdos, será reprimido con prisión de tres meses a dos años y multa de ocho a dieciséis dólares de los Estados Unidos de Norte América”.

(Codigo de Procedimiento Penal, 1971)

**“Art. 412.-** El que hubiere echado a un rio, canal, arroyo, estanque, vivar, o depósito de agua, sustancias propias para destruir los peces, sufrirá la pena de prisión de ocho días a tres meses y multa de ocho a dieciséis dólares de los Estados Unidos de Norte América”.

(Codigo de Procedimiento Penal , 1971)

**Art. 413.-** Los que sin causa justificable hubieren matado alguno de los animales mencionados en el Art. 411, o le hubieren causado una herida o lesión grave, serán reprimidos como sigue: Si el delito ha sido cometido en las casas, cercados o dependencias, o en las tierras de que el dueño del animal muerto o herido, era propietario, colono o inquilino, la pena será de prisión de uno a seis meses y multa de seis a nueve dólares de los Estados Unidos de Norte América; Si ha sido cometido en los lugares de que el culpado era propietario, colono o inquilino, la pena será de prisión de ocho días a tres meses y multa de seis dólares de los Estados Unidos de Norte América; y, Si ha sido cometido en otro lugar, la prisión será de quince días a cuatro meses y la multa de seis a nueve dólares de los Estados Unidos de Norte América. (Codigo de Procedimiento Penal , 1971)

La muerte del ganado sea por envenenamiento o cualquier otro medio solo constituye un perjuicio al patrimonio del ofendido. Para entender la disposición de este artículo debemos recurrir al artículo 624 del Código Civil.

El Código Civil, nos manifiesta:

**Artículo 624.- (clases de animales):** Se llaman animales bravíos o salvaje los que viven naturalmente libres e independientes del hombre, como las fieras y los peces Se llaman animales domésticos, los que pertenecen a especie que viven ordinariamente bajo la dependencia del hombre, como las gallinas, las ovejas; y domesticado los que, sin embargo de ser bravíos por su naturaleza, se han acostumbrado a la domesticidad y reconocen en cierto modo, el imperio del hombre.

### **2.2.6 LA ESTAFA**

Arteaga Sánchez manifiesta que la estafa “(...) es la conducta engañosa determinate de un error en otra persona, del cual deriva un provecho injusto para el estafador y un correlativo daño patrimonial ajeno (...)” (Arteaga, 2007).

Este autor venezolano menciona como elemento constitutivo la estafa como la “conducta engañosa” que determinaría o induciría a error a otra persona

El Código Penal, nos señala:

**Art.560.-** El que fraudulentamente hubiese distraído o disipado en perjuicio de otro, efecto ,dinero,mercancías,billetes,finiquito,escrito de cualquier especie, que contengan obligación o descaro, y que le hubiere sido entregado con la condición de restituirlo o hacer de ellos un uso y multa de ocho o dieciséis dólares de los Estados Unidos de Norte América. (Codigo de Procedimiento Penal, 1971)

La estafa es el ánimo de lucro, utilizando engaño para obtener un beneficio indebido dando como consecuencia el perjuicio patrimonial de una persona.

### **2.2.7 LA VIOLACIÓN DE DOMICILIO**

El Código Penal, nos reza:

**Artículo 191(Autorización u orden judicial):** Administrativo o judicial, los oficiales de justicia o de la Policía, los comandantes o agentes de la fuerza pública que, obrando como tales se hubieren introducido en el domicilio de un habitante contra la voluntad de éste, fuera de los casos previstos y sin las formalidades prescritas por la ley, serán reprimidos con prisión de seis meses a dos años y multa de cuarenta a cien sucres.

El fiscal, los oficiales, comandante, al momento de hacer una operativa sorpresa, deben siempre presentar una orden de allanamiento al momento de ingresar a un domicilio ajeno.

### **2.2.8 EL HURTO**

El hurto es el apoderamiento de una cosa ajena sin la necesidad de utilizar violencia, ni amenaza o intimidación a la persona.

El Código Penal, nos señala

**“Art.547 (Hurto).**-Son reos de hurto los que, sin violencia, ni amenazas contra las personas, ni fuerza en las cosas sustrajeren fraudulentamente una cosa ajena con ánimo de apropiar” (Codigo de Procedimiento Penal , 1971).

El siguiente Código de Procedimiento Penal publicado en el Registro Oficial 511 del 10 de junio de 1983, corrigió estos errores y unificó bajo un mismo título a las medidas cautelares. En esta ley las medidas cautelares de carácter personal se limitaban a dos, la detención y la prisión preventiva.

### **2.2.9 REFORMA DEL ARTICULO 36 DEL CODIGO PROCEDIMIENTO PENAL (1971).**

**El artículo reformado fue el martes 24 de Marzo del 2009 Suplemento Registro Oficial – Nro. 555.**

Código de Procedimiento Penal, nos deduce:

**“Art. 10.-** En el artículo 36 se realizan las siguientes modificaciones:

7.1Sustitúyase en el literal a) la palabra "mujer" por "persona".

7.2 Suprímase el literal g).

7.3 Añádase a continuación del literal f), lo siguiente:

g) La estafa y otras defraudaciones, excepto en los casos en que se determine que existen 15 o más víctimas u ofendidos por el mismo hecho antijurídico.

h) La violación de domicilio;

i) La revelación de secretos de fábrica;

j) El hurto; y

K) Las lesiones que no superen los treinta días de enfermedad o incapacidad para el trabajo, excepto en los casos de violencia intrafamiliar y delitos de odio”. (Reforma del Código de Procedimiento Penal, 2009)

A partir de las reformas de marzo el 24 de marzo 2009, se introdujeron nuevos numerales al artículo 160 del Código de Procedimiento Penal, referente a las medidas cautelares de carácter personal. Esta iniciativa tuvo el objetivo de dar una alternativa a la prisión preventiva que se mal utilizó como una regla de aplicación general en el proceso penal y sobre todo como un medio represivo con consecuencias para los grupos menos protegidos por el Estado. Un proceso similar a las transformaciones de la legislación penal nacional, ha sufrido de modo general Sudamérica, que sin desconocer los múltiples beneficios y control que se ha impuesto en el sistema penal, no deja de tener cabos sueltos y figuras que perfecciona.

### **2.3 CONCEPTO Y NATURALEZA DE DELITO**

El delito es una conducta típica, antijurídica, culpable, punible y sancionada con una pena.

La concepción de este término, señalado por La Real Academia de la Lengua Española y citada por el sitio web Derechos Ecuador (2005) como “la acción u omisión voluntaria

castigada por la ley con pena. En latín delictum, es una palabra que sugiere un hecho contra la ley, un acto doloso que se castiga con una pena” (pág. 1).

El Código Orgánico Integral Penal, nos señala:

**Artículo 18.- Infracción penal:** Es una conducta típica antijurídica y culpable cuya sanción se encuentra prevista en este Código. (Codigo Organico Integral Penal, 2014)

Cabe resaltar, que con el pasar del tiempo muchos investigadores han desarrollado otras definiciones en el ámbito legislativo, sin embargo existen coincidencias en que es un acto antijurídico, sujeto a sanciones con penas conforme a las leyes objetivas, generado de la acción en sí o por omisión. No obstante, aquí hay que agregarle otra condición indispensable para que sea identificado el nivel de responsabilidad y determinado como tal, esto es referido a lo descrito en las normativas que rigen en los códigos penales y que sea tipificado en el mismo.

Sobre este tema, es necesario detallar la normativa que rige y tipifica los delitos en los que se ejerce la acción privada, considerando la definición como un acto punible objeto de Derecho y protección al debido proceso donde prima un interés particular. En este sentido, se concibe como un acto antijurídico, imputable, cuyos elementos que lo conforman son el sujeto que rompe la norma el cual se denomina delincuente, el objeto o derecho violado y por consecuencia la perturbación del orden legal, que genera entonces la iniciativa a la acción privada o pública en materia penal e intervienen según el artículo 439 de la persona procesada.

## **2.4 CLASES DE EJERCION DE ACCIÓN PENAL**

En este aspecto, el en su artículo 410, establece lo siguiente:

“El ejercicio de la acción penal es público y privado. El ejercicio público de la acción corresponde a la Fiscalía, sin necesidad de denuncia previa. El ejercicio privado de la acción penal corresponde únicamente a la víctima, mediante querrela”. (Codigo Organico Integral Penal, 2014)

En nuestra legislación sigue la clasificación de la acción penal desde el punto de vista de su ejercicio (art 410 COIP, ante art32 CPP)

### **2.4.1 PUBLICO**

La acción corresponde exclusivamente al fiscal (artículo 411 C.O.I.P, antes al 33 inc. CPP).

### **2.4.2 PRIVADO**

La titularidad de la acción la tiene el ofendido o la victima mediante querrela, que tiene la legitimación, quien se encuentra por su voluntad para iniciar y continuar el proceso, excluyendo del ejercicio a otra autoridad del estado, que fuera concedida solo para la persecución penal de determinadas infracciones, que se habían reducido por la reforma legal

## **2.5 CONCEPTO DE DELITOS DE ACCIÓN PRIVADA**

Los delitos de acción privada son aquellos en que “la aplicación de la ley depende totalmente de la voluntad de los protagonista del conflicto social que reside en la base de

una caso penal”, siendo que la voluntad de la supuesta víctima e, incluso la del supuesto agresor gobiernan, por principio el caso y solución” ( Maier, 2014)

Ante los delitos contemplados derivados de la acción privada, la ley penal reconoce como principal el interés particular o individual, cuya manifestación constituye un requisito para la satisfacción de intereses públicos. Por cuanto el Estado otorga al ofendido la facultad de reclamar la reacción estatal, sin identificarse con el poder formal de ejercer la acción, sino que inicia el proceso por el cual debe iniciar la acción misma.

De allí, se observa que la naturaleza predominantemente privada del bien jurídico tutelado para que el individuo pueda representar la investigación de ciertos delitos desde el contexto privado por lo que establece como una acción predominantemente privada.

### **2.5.1 EJERCICIO DE LA ACCIÓN PENAL**

La acción privada corresponde con aquellos delitos cuya persecución la ley otorga al ofendido, en cuanto al artículo 415 del Código Orgánico Integral Penal:

1 Calumnia,

2 Usurpación

3 Estupro

Lesiones que generen incapacidad o enfermedad hasta treinta días.

Precisa que estos delitos no son susceptibles de persecución de oficio, sino que debe a posteta de la persona ofendida. Por ello, se entiende que la función principal del querellante es la de ejercer la acción penal, porque el estado considera que los delitos no están vinculados al interés social y su reacción es por iniciativa privada por la acción del ofendido.

De acuerdo a este inciso, se desprende la interpretación pertinente respecto a la distinción en relación al ejercicio de la acción privada y la acción penal pública. Donde expresa que corresponde a la víctima la iniciativa del proceso jurídico, cuyo interés radica expresamente de modo particular.

## **2.5.2 FUENTE LEGA**

Con la promulgación del actual Código Orgánico Integral Penal (COIP), nuestro país ha pasado por 5 Códigos Penales que son los de: 1837, 1906, 1938, 1971 2014.

Actualmente el sistema judicial es regulado principalmente por las garantías establecidas en la Constitución y por lo que está determinado en el Código Orgánico Integral Penal, donde el mismo establece el procedimiento ordinario y los demás de orden especial con el fin juzgar y sancionar las conductas antijurídicas y atentatorias contra los derechos humanos.

Es la que emana de aquellos delitos cuya persecución le corresponde al ofendido, estos delitos se encuentran enumerados en el Art. 415 del COIP, estos no son susceptibles de persecución de oficio, sino que debe dejarse a merced de la persona ofendida, en el artículo anteriormente mencionado señala:

Procede el ejercicio privado de la acción en los siguientes delitos:

1. Calumnia
2. Usurpación
3. Estupro
4. Lesiones que generen incapacidad o enfermedad de hasta treinta días, con excepción de los casos de violencia contra la mujer o miembros del núcleo familiar (Codigo Organico Integral Penal, 2014)

Para comprender, lo que contiene cada delito de acción privada, es necesario, definir cada uno de acuerdo a lo establecido en el Código Orgánico Integral Penal, quien tipifica y sanciona estos delitos de acción privada, los cuales serán mencionados a continuación:

**Calumnia:** Se encuentra tipificado en el artículo 182, estipulándose que la persona que realice una falsa imputación es contra de otra, materializa dicho delito, el siguiente delito se encuentra tipificado de la siguiente manera:

El Código Orgánico Integral Penal, nos determina

**Artículo 182.- Calumnia.-** La persona que, por cualquier medio, realice una falsa imputación de un delito en contra de otra, será sancionado con pena privativa de libertad de seis meses a dos años.

No constituyen calumnia los pronunciamientos vertidos ante autoridades, jueces y tribunales, cuando las imputaciones se hubieren hecho en razón de la defensa de la causa.

No será responsable de calumnias quien probare la veracidad de las imputaciones. Sin embargo, en ningún caso se admitirá prueba sobre la imputación de un delito que hubiere sido objeto de una sentencia ratificatoria de la inocencia del procesado, de sobreseimiento o archivo. No habrá lugar a responsabilidad penal si el autor de calumnias, se retractare voluntariamente antes de proferirse sentencia ejecutoriada, siempre que la publicación de la retractación se haga a costa del responsable, se cumpla en el mismo medio y con las mismas características en que se difundió la imputación (Código Orgánico Integral Penal, 2014 ).

En este delito, la retractación no constituye un modo de aceptación de culpabilidad, debido a que ya la declaración fue realizada y con ella se produjo el daño y las consecuencias jurídicas en la identidad de la persona.

**Usurpación:** Este es un delito que comete apoderándose con violencia o intimidación de inmueble o derecho real ajeno, este es un delito contra la propiedad y el mismo es un delito de acción pública, tipificado en el artículo 200 del Código Orgánico Integral Penal:

**Artículo 200.- Usurpación:** La persona que despoje ilegítimamente a otra de la posesión, tenencia o dominio de un bien inmueble o de un derecho real de uso, usufructo, habitación, servidumbre o anticresis, constituido sobre un inmueble, será sancionada con pena privativa de libertad de seis meses a dos años.

Si el despojo ilegítimo se produce con intimidación o violencia, será sancionada con pena privativa de libertad de uno a tres años”. (Código Orgánico Integral Penal, 2014 ).

**Estupro:** Este delito tiene como bien jurídicamente protegido la libertad sexual, además se conoce como la cópula con una persona, empleando la seducción o engaño, para alcanzar su consentimiento, siempre y cuando la víctima fuera mayor de catorce años y menor de dieciocho

**Artículo 167.- Estupro.-** La persona mayor de dieciocho años que recurriendo al engaño tenga relaciones sexuales con otra, mayor de catorce y menor de dieciocho años, será sancionada con pena privativa de libertad de uno a tres años (Código Orgánico Integral Penal, 2014 ).

### **Lesiones**

Se ha tomado cartas en el asunto en vista al Código Orgánico Integral Penal, al delito de lesiones que no sobrepasa los treinta días de incapacidad, como un delito de acción privada y de esta forma poder al menos resarcir los daños que el sujeto activo del delito debe hacerlo al sujeto pasivo. El código Orgánico Integral Penal:

“**Artículo 152.- Lesiones.-** La persona que lesione a otra será sancionada de acuerdo con las siguientes reglas:

1. Si como resultado de las lesiones se produce en la víctima un daño, enfermedad o incapacidad de cuatro a ocho días, será sancionada con pena privativa de libertad de treinta a sesenta días.

2. Si produce a la víctima un daño, incapacidad o enfermedad de nueve a treinta días, será sancionada con pena privativa de libertad de dos meses a un año” (Código Orgánico Integral Penal, 2014 ).

Por consiguiente, el interés del legislador, al convenir la participación del agraviado o sus representantes para que pueda iniciarse la investigación, es un derecho a su favor con la finalidad de salvaguardar sus intereses respecto del honor o de las relaciones familiares, esto se encuentra previsto en el Art. 75 de la Constitución de la República de Ecuador.

En esta clase de delitos, el Código Orgánico Integral Penal, reconoce y tutela en primer término un interés individual, cuya manifestación constituye un requisito para la satisfacción del interés público, por lo que se le confiere al agraviado la potestad exclusiva de reclamar la intervención estatal, a través de la puesta en movimiento del engranaje de la función judicial.

### **2.5.3 CARACTERÍSTICA DE ACCIÓN PRIVADA**

Puedo señalar las siguientes:

1. La parte querellante ( ofendido o su representante) es el único que puede valorar si estima conveniente o no la iniciación penal;
2. Se puede dar la mediación con el querellado.
3. Puede desistir en forma expresa o tácita de la querrela.
4. No existe etapa de investigación previa
5. No funciona el impulso procesal de oficio. (Garcia, 2012)

#### **2.5.4 DEBIDO PROCESO EN EL DERECHO PENAL**

El debido proceso penal de acuerdo a la Constitución de la República del Ecuador, es una garantía constitucional que radica en certificar a los individuos la necesidad de ser atendidos y escuchados en el proceso que se juzga su conducta, con oportunidades para la exposición y prueba de sus derechos, los mismos que son de gran importancia en el derecho penal en especial en los procedimientos aplicados en el actual Código Orgánico Integral Penal.

El mismo que está fundamentado en el Capítulo Octavo, Derechos de Protección, tal como reza en la Constitución de la República; el debido proceso consagrado en el artículo 76 de la Constitución de la República del Ecuador, “reconoce a las personas el derecho al debido proceso y a una justicia sin dilaciones, como un derecho civil fundamental por su gran trascendencia social para que las personas como seres sociales desenvuelvan su actividad en un ambiente de seguridad y se sientan protegidos por el Estado cuando en sus múltiples interrelaciones sociales tanto con los demás asociados como con los órganos, dependencias e instituciones del poder público, surjan controversias por conflicto de intereses o por cualquier otra causa” (Constitucion del Ecuador, 2008).

En base a lo expuesto por la Constitución, se puede determinar que el debido Proceso en el Derecho Penal es un principio fundamental que advierte el derecho que posee todo ciudadano que está en un transcurso de proceso el cual consta con ciertas garantías como son una sentencia justa luego de haber sido expuesto el caso ante un tribunal imparcial, competente e independiente. Es decir que en el proceso debe estar compuesto por magistrados que no estén vinculados por relaciones de parentesco con alguno de los sujetos procesales.

Entre las garantías del debido proceso que constituyen en la Constitución de la República del Ecuador están:

1. Principio de legalidad y de tipicidad,
2. Presunción de inocencia, el derecho a ser juzgado de acuerdo con la ley preexistente,
3. El principio in dubio pro reo,
4. Proporcionalidad entre las infracciones y las sanciones penales; y,
5. El derecho a la defensa

Todas estas garantías forman parte del proceso de salvaguardar los derechos fundamentales y conseguir el restablecimiento de la “paz jurídica quebrantada”, las mismas que son obligatorias aun cuando existan normas que discreparen con aquellas, de tal manera que ofrezcan a los procesos equilibrio y seguridad jurídica.

### **2.5.5 PRINCIPIOS DEL DERECHO PENAL**

De acuerdo a lo establecido en el Código Orgánico Integral Penal, los principios que rigen dentro del Derecho Penal, inicialmente en el Artículo 2, del referido código señala:

En materia penal se aplican todos los principios que emanan de la Constitución de la República, de los instrumentos internacionales de derechos humanos y los desarrollados en este Código. (Código Orgánico Integral Penal, 2014).

De acuerdo a lo referido en el anterior artículo, el derecho penal se regirá por las reglas y principios determinados en las normas legislativas que han derivado de la Constitución, normas internacionales que han sido suscritas por el Estado por medio de Convenios y Tratados. Siendo los principios ese punto de partida dentro del Derecho que constituye la esencia misma de cómo debe ser desarrollado el Derecho y su proceso.

Por consiguiente, los principios son normas que regula y ordena la forma de cómo debe ser desarrollado y aplicado las normas, las penas y procedimientos, dentro de las posibilidades jurídicas y reales existentes; dándoles un carácter de mandato de optimización. La Constitución de la República incorpora estas normas de carácter general para la aplicación e interpretación de los derechos.

Ante todo, se debe diferenciar la naturaleza de los distintos conceptos que nos ocupan en este contexto: Principio, Garantía y Ley; puesto que, conforme lo enseña la doctrina un principio no es una garantía, un principio es el fundamento, es la base de una garantía. En este mismo orden de ideas, el principio es una norma fundamental o principal que determina una valoración concreta sobre la que se edifican instituciones jurídicas de las diversas materias en las que tienen prevalencia, a diferencia de la ley que como norma jerárquicamente inferior debe adaptarse y desarrollar al principio para que pueda tener validez (Ronsillo, 2017).

#### **2.5.6 PRINCIPIOS ESENCIALES Y FINALIDADES**

Los principios del Derecho Penal, son de origen político y jurídico; los políticos plasmados en la Constitución de la República y, los principios jurídicos derivados de la ley. Tal como destaca Camargo (2000), las constituciones de la mayor parte del mundo erigieron como un derecho fundamental legal y judicial, la garantía del Debido Proceso.

En el artículo 2.- Principios generales.- En materia penal se emplean todos los principios que proceden de la Constitución de la República, de los instrumentos internacionales de derechos humanos y los desarrollados en este Código.

El mismo que nace bajo la vigencia de la oralidad y equitativamente en los Sistemas Adversariales Orales se expone la cultura de ponderar los principios por sobre las normas

o leyes que son de carácter inferior; esta orientación lógicamente se torna con mayor sentido en el contexto penal, en el que como se conoce el debate se concentra en los intereses fundamentales del ser humano como la vida, la libertad, la integridad, el honor, entre otros.

Es así que los principios que proceden de la Constitución y los instrumentos internacionales de Derechos Humanos; establecen principios que son desarrollado por el COIP, los cuales se detallan a continuación:

Los principios generales que emanan de la constitución, relacionados al ámbito de justicia penal son los siguientes:

**1. Principio de independencia, artículo 168 de la Constitución de la República:**

Los órganos de la Función Judicial gozarán de independencia interna y externa. Toda violación a este principio conllevará responsabilidad administrativa, civil y penal de acuerdo con la ley.

**2. Principio de autonomía, artículo 168 de la Constitución de la República:**

La Función Judicial gozará de autonomía administrativa, económica y financiera.

**3. Principio de gratuidad, artículo 168 de la Constitución de la República:**

El acceso a la administración de justicia será gratuito. La ley establecerá el régimen de costas procesales.

**4. principios de públicos y reserva, artículo 168 de la Constitución de la**

**República:** En todas sus etapas, los juicios y sus decisiones serán públicos, salvo los casos expresamente señalados en la ley.

**5. Principios que informan el sistema oral: concentración, contradicción y**

**dispositivo, artículo 168 de la Constitución de la República:** La sustanciación de los procesos en todas las materias, instancias, etapas y diligencias se llevará a cabo mediante

el sistema oral, de acuerdo con los principios de concentración, contradicción y dispositivo.

**6. Principio de la debida diligencia, artículo 172 de la Constitución de la República:** Axioma fundamental al que se sujetan las juezas y jueces en la administración justicia (Rosillo, 2017).

Principios generales que emanan de los instrumentos internacionales de derechos humanos son los siguientes:

Convención americana sobre derechos humanos:

**Artículo 7.- Derecho a la Libertad Personal**

1. Toda persona tiene derecho a la libertad y a la seguridad personal.
2. Ninguna persona 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. Ninguna persona puede ser sometido a detención o encarcelamiento arbitrarios.
4. Toda persona detenida y 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 y 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 ni limita los mandatos de autoridad judicial competente dictados por incumplimientos de deberes alimentarios. (Constitución de la Republica del Ecuador, 2008)

### **Artículo 9.- Principio de Legalidad y de Retroactividad**

Nadie puede ser condenado por acciones u omisiones que en el momento de cometerse no fueran delictivos según el derecho aplicable. Tampoco se puede imponer pena más grave que la aplicable en el momento de la comisión del delito. Si con posterioridad a la comisión del delito la ley dispone la imposición de una pena más leve, el delincuente se beneficiará de ello.

### **Declaración universal de los derechos humanos:**

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

Artículo 9.- Nadie podrá ser arbitrariamente detenido, preso ni desterrado.

Artículo 10.- Toda persona tiene derecho, en condiciones de plena igualdad, a ser oída públicamente y con justicia por un tribunal independiente e imparcial, para la determinación de sus derechos y obligaciones o para el examen de cualquier acusación contra ella en materia penal.

Los principios generales que se desarrollan en el Código Orgánico Integral Penal son los siguientes:

**Principio de mínima intervención.-** La intervención penal está legitimada siempre y cuando sea estrictamente necesaria para la protección de las personas. Constituye el último recurso, cuando no son suficientes los mecanismos extrapenales.

Principios procesales, artículo 5.- El derecho al debido proceso penal, sin perjuicio de otros establecidos en la Constitución de la República, los instrumentos internacionales ratificados por el Estado u otras normas jurídicas, se regirá por los siguientes principios:

**Legalidad.-** No hay infracción penal, pena, ni proceso penal sin ley anterior al hecho. Este principio rige incluso cuando la ley penal se remita a otras normas o disposiciones legales para integrarla. (Codigo Organico Integral Penal, 2014)

**Favorabilidad.-** En caso de conflicto entre dos normas de la misma materia, que contemplen sanciones diferentes para un mismo hecho, se aplicará la menos rigurosa aun cuando su promulgación sea posterior a la infracción. (Codigo Organico Integral Penal, 2014)

**Duda a favor del reo.-** La o el juzgador, para dictar sentencia condenatoria, debe tener el convencimiento de la culpabilidad penal de la persona procesada, más allá de toda duda razonable.

**Inocencia.-** Toda persona mantiene su estatus jurídico de inocencia y debe ser tratada como tal, mientras no se ejecutorie una sentencia que determine lo contrario. (Codigo Organico Integral Penal , 2014)

**Igualdad.-** Es obligación de las y los servidores judiciales hacer efectiva la igualdad de los intervinientes en el desarrollo de la actuación procesal y proteger especialmente a aquellas personas que, por su condición económica, física o mental, se encuentren en circunstancias de vulnerabilidad. (Codigo Organico Integral Penal , 2014)

**Impugnación procesal.-** Toda persona tiene derecho a recurrir del fallo, resolución o auto definitivo en todo proceso que se decida sobre sus derechos, de conformidad con lo establecido en la Constitución de la República, los instrumentos internacionales de derechos humanos y este Código. (Codigo Organico Integral Penal , 2014)

**Prohibición de empeorar la situación del procesado.-** Al resolver la impugnación de una sanción, no se podrá empeorar la situación de la persona procesada cuando esta es la única recurrente.

Prohibición de autoincriminación. – Ninguna persona podrá ser obligada a declarar contra sí misma en asuntos que puedan ocasionar su responsabilidad penal. (Codigo Organico Integral Penal , 2014)

**Prohibición de doble juzgamiento.-** Ninguna persona podrá ser juzgada ni penada más de una vez por los mismos hechos. Los casos resueltos por la jurisdicción indígena son considerados para este efecto. La aplicación de sanciones administrativas o civiles derivadas de los mismos hechos que sean objeto de juzgamiento y sanción penal no constituye vulneración a este principio. (Codigo Organico Integral Penal , 2014)

Existe otra series de principios procesales establecida en todo el cuerpo legal. (COIP)

Entre ellos se encuentran por ejemplo:

**Intimidad.-** Toda persona tiene derecho a su intimidad personal y familiar. No podrán hacerse registros, allanamientos, incautaciones en su domicilio, residencia o lugar de trabajo, sino en virtud de orden de la o el juzgador competente, con arreglo a las formalidades y motivos previamente definidos, salvo los casos de excepción previstos en este Código. (Codigo Organico Integral Penal , 2014)

**Oralidad.-** El proceso se desarrollará mediante el sistema oral y las decisiones se tomarán en audiencia; se utilizarán los medios técnicos disponibles para dejar constancia

y registrar las actuaciones procesales; y, los sujetos procesales recurrirán a medios escritos en los casos previstos en esta norma. (Codigo Organico Integral Penal,2014)

**Concentración.-** La o el juzgador concentrará y realizará la mayor cantidad de actos procesales en una sola audiencia; cada tema en discusión se resolverá de manera exclusiva con la información producida en la audiencia destinada para el efecto. (Codigo Organico Integral Penal , 2014)

**Contradicción.-** Los sujetos procesales deben presentar, en forma verbal las razones o argumentos de los que se crean asistidos; replicar los argumentos de las otras partes procesales; presentar pruebas; y, contradecir las que se presenten en su contra. (Codigo Organico Integral Penal , 2014)

**Motivación.-** La o el juzgador fundamentará sus decisiones, en particular, se pronunciará sobre los argumentos y razones relevantes expuestos por los sujetos procesales durante el proceso. (Codigo Organico Integral Penal , 2014)

**Imparcialidad.-** La o el juzgador, en todos los procesos a su cargo, se orientará por el imperativo de administrar justicia de conformidad con la Constitución de la República, los instrumentos internacionales de derechos humanos y este Código, respetando la igualdad ante la ley.

**Privacidad y confidencialidad.-** Las víctimas de delitos contra la integridad sexual, así como toda niña, niño o adolescente que participe en un proceso penal, tienen derecho a que se respete su intimidad y la de su familia. Se prohíbe divulgar fotografías o cualquier otro dato que posibilite su identificación en actuaciones judiciales, policiales o administrativas y referirse a documentación, nombres, sobrenombres, filiación, parentesco, residencia o antecedentes penales. (Codigo Organico Integral Penal, 2014)

**Objetividad.-** En el ejercicio de su función, la o el fiscal adecuará sus actos a un criterio objetivo, a la correcta aplicación de la ley y al respeto a los derechos de las personas. Investigará no solo los hechos y circunstancias que funden o agraven la responsabilidad de la persona procesada, sino también los que la eximan, atenúen o extingan (Codigo Organico Integral Penal , 2014).

**Principio de no punibilidad de la víctima de trata, artículo 93.-** La víctima no es punible por la comisión de cualquier delito que sea el resultado directo de haber sido objeto de trata. Tampoco se aplicarán las sanciones o impedimentos previstos en la legislación migratoria cuando las infracciones son consecuencia de la actividad desplegada durante la comisión del ilícito del que fueron sujetas. (Codigo Organico Integral Penal , 2014)

Estos principios anteriormente referidos son de vital importancia su cumplimiento para garantizar que las personas procesadas cuenten con el respeto por sus derechos, a su vez pueda ser impartida de manera justa la justicia.

**Principio de oportunidad, artículo 412.-** La o el fiscal podrá abstenerse de iniciar la investigación penal o desistir de la ya iniciada, en los siguientes casos:

Cuando se trate de una infracción sancionada con pena privativa de libertad de hasta cinco años, con excepción de las infracciones que comprometen gravemente el interés público y no vulneren a los intereses del Estado.

En aquellas infracciones culposas en las que el investigado o procesado sufre un daño físico grave que le imposibilite llevar una vida normal. La o el fiscal no podrá abstenerse de iniciar la investigación penal en los casos de delitos por graves violaciones a los derechos humanos y delitos contra el derecho internacional humanitario, delitos contra la integridad sexual y reproductiva, delincuencia organizada, violencia contra la mujer o

miembros del núcleo familiar, trata de personas, tráfico de migrantes, delitos de odio, de sustancias catalogadas sujetas a fiscalización y delitos contra la estructura del Estado constitucional de derechos y justicia.

### **2.5.7 PROCESO PENAL DE ACCIÓN PÚBLICA.**

El Título II, Capítulo primero, contiene la Acción Penal, las normas de los procedimientos, así pues el artículo 409 del Código Orgánico Integral Penal establece que es de carácter público y el artículo siguiente, el cual es el artículo señala que el ejercicio de la misma es público y privado, estando descrito de la siguiente manera:

**Artículo 410.- Ejercicio de la acción.-** El ejercicio de la acción penal es público y privado. El ejercicio público de la acción corresponde a la Fiscalía, sin necesidad de denuncia previa. El ejercicio privado de la acción penal corresponde únicamente a la víctima, mediante querrela (Código Orgánico Integral Penal, 2014 ).

Por consiguiente, la acción penal pública es aquella que puede ejercerse de oficio, es decir por iniciativa, sin encontrarse en la necesidad de petición previa por los órganos estatales para que inicien la investigación, ellos ya están facultados y obligados a ejercer la acción, esta es realizada los fiscales, estarán obligados a ejercerla, en virtud del principio de legalidad. Además se debe señalar, que los delitos de acción pública conforman la regla absolutamente general en el sistema judicial en Ecuador. En algunos casos o delitos, el ejercicio de esta acción está supeditado en su inicio a que la víctima del delito al menos denuncie el mismo a los tribunales, fiscales del ministerio público o a la policía, estos se le conocen como los delitos de acción pública.

### **2.5.8 DENUNCIA**

La denuncia es el primer paso requerido para que se dé inicio a un proceso judicial.

Se llama denuncia al proceso en el que informa a los organismos competente, sobre las fechorías cometida por una persona.

El código Orgánico Integral penal, nos menciona:

**Art. 421.- Denuncia.-** La persona que llegue a conocer que se ha cometido un delito de ejercicio público de la acción, podrá presentar su denuncia ante la Fiscalía, al personal del Sistema especializado integral de investigación, medicina legal o ciencias forenses o ante el organismo competente en materia de tránsito.

La denuncia será pública, sin perjuicio de que los datos de identificación personal del denunciante, procesado o de la víctima, se guarden en reserva para su protección. (Codigo Organico Integral Penal , 2014)

### **2.5.9 SUJETOS PROCESALES**

El artículo 439 del COIP, señala:

**Artículo 439.-sujetos procesales.-** son sujetos del proceso penal:

1. La persona procesada ( Artículo 440)
2. La victima (Artículo 441 COIP )
3. La fiscalía ( Artículo 442 COIP)
4. La defensa ( Artículo 451 COIP) (Codigo Organico Integral Penal , 2014)

### **2.6 INVESTIGACIÓN PREVIA**

El Código Orgánico Integral Penal

El Código Orgánico Integral Penal, nos menciona:

**ART.580.- Finalidad.-** En la fase de investigación previa se reunirán los elementos de convicción cargo y de descargo, que permitan a la o al fiscal decidir si formular o no la imputación y de hacerlo, posibilitara al investigado preparar su defensa.

Las diligencias investigativas por la o el fiscal con la cooperación del personal del sistema especializado integral, de medicina legal y ciencias forenses o del personal competente en materia de tránsito, tendrá por finalidad determinar si la conducta investigada es delictuosa, las circunstancias o móviles de la perpetración, la identidad del autor o participe y de la víctima, la existencia del daño causado, o a su vez, desestimar estos aspectos.

La indagación previa es una etapa pre procesal, dirigida por el fiscal y es quien se encarga de que si se formula o no cargos al sospechoso. La apertura de indagación previa es solamente del fiscal, y se mantendrá en reserva mientras el proceso se encuentre en indagación previa. El fiscal tendrá que reunir suficientes pruebas de cargo y descargo para preparar su defensa. De no contener con los elementos necesarios, transcurrido el tiempo señalado en el artículo 586 del COIP el sospechoso podrá pedir el archivo de la causa.

### **2.6.1 ETAPA DE INSTRUCCIÓN FISCAL**

La instrucción fiscal se da por inicio por la audiencia de formulación de cargo a pedido del fiscal, el tiempo determinado no podrá excederse en el máximo de 90 días. En los delitos de tránsito terminará en el plazo máximo de 45 días. En delitos flagrantes la instrucción durará hasta 30 días, procedimiento directo, vinculación de instrucción, reformulación de cargos sin embargo, ningún proceso de delito público podrá durar más de 120 días una instrucción fiscal. Si el fiscal alude que cuenta con todos los elementos

necesarios suficientes que determinen la responsabilidad en una o varias parias personas el fiscal podría cerrar en un tiempo anticipado la instrucción fiscal.

El Código Orgánico Integral Penal, nos determina

**Artículo 590.- Finalidad.-** La etapa de instrucción tiene por finalidad determinar elementos de convicción, de cargo y descargo, que permita formular o no una acusación en contra de la persona procesada. (Codigo Organico Integral Penal , 2014)

El fiscal expone al Tribunal, cada uno de sus elementos probatorios que, emiten conocer sobre la responsabilidad del imputado. La etapa de Instrucción Fiscal no podrá exceder de los 90 días. En caso de que el fiscal tenga todos los elementos probatorios antes de los noventa días podrá solicitar cierre de instrucción fiscal y señalar fecha para realizar una audiencia de formulación de cargos en una de manera oral.

## **2.6.2 ETAPA DE EVALUACIÓN Y PREPARATORIA DE JUICIO.**

El juez convocara a las partes, para luego ser escuchada las intervenciones del procesado, fiscal y en tal caso de existe un acusador particular. Para analizar todo lo actuado por el fiscal, con evidencias y elementos de pruebas que con ayuda de la Policía Judicial hubiere obtenido en la etapa de instrucción fiscal o de indagación previa.

El Código Orgánico Integral Penal, nos expresa:

**Artículo 603.- Acusación fiscal.-** La acusación fiscal deberá contener en forma clara y precisa:

1. La individualización concreta de la persona o personas acusadas y su grado de participación en la infracción.

2. La relación clara y sucinta de los hechos atribuidos de la infracción en un lenguaje comprensible.

3. . Los elementos en los que se funda la acusación. Si son varios los acusados, la fundamentación deberá referirse individualmente a cada uno de ellos, describiendo los actos en los que participó en la infracción. (Codigo Organico Integral Penal, 2014)

### **2.6.3 ETAPA DE JUICIO**

El Código Orgánico Integral Penal de conformidad con el artículo 609 definimos a juicio como la etapa principal del proceso, se sustancia sobre la base de la acusación fiscal. En esa etapa se practicara los actos procesales necesarios para comprobar conforme a derecho la existencia de la infracción y la responsabilidad del acusad, en el que se van evacuar pruebas, testigos, peritajes, para luego concluir con sentencia condenatoria o absolutoria .Esta fase es manera oral, el tribunal reducirá a escrito la sentencia la que deberá incluir una motivación tanto en lo relacionado con la responsabilidad penal como la con la determinación de la pena y la reparación integral a la víctima.

**Artículo 609.- Necesidad de la acusación.-** El juicio es la etapa principal del proceso. Se sustancia sobre la base de la acusación fiscal. (Codigo Organico Integral Penal, 2014)

Para iniciar con el análisis de la etapa de juicio. El juicio se realizara de manera oral ante el Tribunal, respetando los principios de inmediación, publicidad, pero será reservada cuando se trate de delitos contra la seguridad del Estado y delitos sexuales.

### **2.6.4 ETAPA DE IMPUGNACIÓN**

Impugnar no es otra cosa que la contradicción, refutación a las resoluciones judiciales, es decir a los actos emitidos por los jueces y los cuales son susceptibles de debatir a través de los recursos que se encuentran establecidos en la ley, y esto se realiza para

corregirlos o dejarlos sin ningún valor. La impugnación de las resoluciones judiciales, es un derecho que lo encontramos tipado en el artículo 652 en el Código Orgánico Integral Penal, esto se lo ha realizado con el fin de dar seguridad y eficacia a las resoluciones judiciales, a través de la corrección de errores o desajustes de fondo o de forma que deliberadamente o no, pueden encontrarse en las providencias de los juzgadores

### **2.6.5 ETAPA DE EJECUCIÓN**

El Código Orgánico Integral Penal, nos indica:

**Artículo 666.- Competencia.-** En las localidades donde exista un centro de privación de libertad habrá por lo menos un juzgado de garantías penitenciarias. La ejecución de penas y medidas cautelares corresponderá al Organismo Técnico encargado del Sistema de Rehabilitación Social, bajo el control y supervisión de las o los jueces de garantías penitenciarias. (Codigo Organico Integral Penal, 2014)

### **2.6.6 PROCESO PENAL DE ACCIÓN PRIVADA**

#### **CONCEPTO DE QUERRELLA**

Es una declaración, que hacemos cuando informamos a la autoridad sobre algo que creemos que es un delito o una falta, con la que se deja en claro que si queremos formar parte del proceso penal.

**Código de Procedimiento Penal (2001), nos señala:**

**“Art. 371.- Querrella.-** Quien pretenda acusar por un delito de acción privada, debe proponer la querrella por sí o mediante apoderado especial directamente ante el juez”. (Codigo Organico Integral Penal , 2014)

La querrela es la forma por la cual un particular ejerce la acción penal privada y se vuelve parte de un proceso penal. Se distingue de la denuncia es un deber, ya que tenemos la obligación de informar antes las autoridades de un posible delito mientras que la querrela es un derecho porque cualquier persona puede ser parte un proceso penal.

La querrela es una narración de hechos que será presentada ante un órgano jurisdiccional (ante el Juez dentro de un delito de acción privada). Teniendo diferente formalidades, pero la misma validez que una denuncia. La querrela debe ser presentada únicamente por el querellante o por su representante legal y tipificar qué tipo de delito debe sancionarse con el fin de obtener una reparación integral, dando la iniciación a un proceso de acción penal privada.

#### **2.6.7 PROCEDIMIENTO PARA EL EJERCICIO PRIVADO DE LA ACCIÓN PENAL.**

**“Artículo 647.- Reglas.-** El procedimiento para el ejercicio privado de la acción penal deberá sustanciarse de conformidad con las siguientes reglas:

**1.** Quien acuse por un delito de ejercicio privado de la acción penal, deberá proponer la querrela por sí o mediante apoderada o apoderado especial ante la o el juez garantías penales.

**2.** . La querrela se presentará por escrito y contendrá: a) Nombres, apellidos, dirección domiciliaria y número de cédula de ciudadanía o identidad, o pasaporte de la o el querellante. b) El nombre y apellido de la o el querellado y si es posible, su dirección domiciliaria. c) La determinación de la infracción de que se le acusa. d) La relación circunstanciada de la infracción, con determinación del lugar y la fecha en que se cometió. e) La protesta de formalizar la querrela. f) La firma de la o el querellante o de su apoderada

o apoderado con poder especial el cual deberá acompañarse. El poder contendrá la designación precisa de la o el querellado y la relación completa de la infracción que se requiere querellar. g) Si la o el querellante no sabe o no puede firmar, concurrirá personalmente ante la o el juzgador y en su presencia estampa su huella digital.

3. La o el querellante concurrirá personalmente ante la o el juzgador, para reconocer su querella.

4. En los procesos que trata esta Sección no se ordenarán medidas cautelares y podrán concluir por abandono, desistimiento, remisión o cualquier otra forma permitida por este Código”. (Codigo Organico Integral Penal., 2014)

#### **2.6.8 CITACIÓN Y CONTESTACIÓN.**

En este procedimiento se da inicio al proceso de citación, estando aprobada y revisada la querella presentada por la persona ofendida agraviada, según lo establece el artículo 648 del Código Orgánico Integral Pena.

Artículo 648.- Citación y contestación.-La o el juzgador deberá examinar los requisitos de la acusación de acuerdo con las normas establecidas en este Código. Admitida la querella a trámite, se citará con la misma a la o al querellado; si se desconoce el domicilio, la citación se hará por la prensa, conforme la normativa aplicable. La boleta o la publicación deberá contener la prevención de designar a una o un defensor público o privado y de señalar casilla o domicilio judicial o electrónico para las notificaciones. Citado la o el querellado la contestará en un plazo de diez días. Una vez contestada, la o el juzgador concederá un plazo de seis días para que las partes presenten y soliciten prueba documental, soliciten peritajes y anuncien los testigos que deberán comparecer en la audiencia

Cabe señalar, que las partes deben presentarse ante la audiencia en la hora fijada y establecida por el juez de garantía, luego de ser revisada la querrela presentada por la parte agraviada, o que ha sido usurpada, o violentado su derecho, constituyéndose como un delito de acción privada. Es la víctima quien debe impulsar dicho proceso mediante su escrito y partiendo de allí el Estado activa los mecanismos legales para su juzgamiento.

### **2.6.9 AUDIENCIA DE CONCILIACIÓN Y JUZGAMIENTO.**

La audiencia de conciliación es una de las herramientas que establece el nuevo sistema judicial en el ámbito penal, a fin de dar resolución a conflictos entre las personas, este se desarrolla conforme a lo indicado en el 649 del COIP:

Artículo 649.-Audiencia de conciliación y juzgamiento.- Una vez que concluya el plazo para la presentación de la prueba documental y anunciación de testigos o peritos, la o el juzgador señalará día y hora para la audiencia final, en la que el querellante y querrellado podrán llegar a una conciliación. El acuerdo se pondrá en conocimiento del juzgador para que ponga fin al proceso. La audiencia se llevará a cabo de acuerdo con las siguientes reglas:

1. Si no se logra la conciliación, se continuará con la audiencia y la o el querellante formalizará su querrela, la o el defensor público o privado presentará los testigos y peritos previamente anunciados, quienes contestarán al interrogatorio y contrainterrogatorio.
2. La o el juzgador podrá solicitar explicaciones a los declarantes para tener una comprensión clara de lo que dicen.
3. Luego la o el querrellado o la o el defensor público o privado procederá de igual forma con sus testigos presentados y pruebas.

4. A continuación, se iniciará el debate concediendo la palabra, en primer término a la o al querellante y luego a la o al querellado, garantizando el derecho a réplica para las partes.

5. Si la o el querellado no acude a la audiencia, se continuará con la misma en su ausencia.

6. Luego del debate, la o el juzgador dará a conocer su sentencia siguiendo las reglas de este Código.

7. La o el juzgador que dicte sentencia en esta clase de procedimiento, declarará de ser el caso, si la querella ha sido temeraria o maliciosa.

8. La persona condenada por temeridad pagará las costas procesales, así como la reparación integral que corresponda.

9. En caso de que la o el juzgador la califique de maliciosa, la o el querellado podrá iniciar la acción penal correspondiente. (Codigo Organico Integral Penal , 2014)

#### **2.6.10 DESISTIMIENTO O ABANDONO.**

Según lo determina el artículo 651 (COIP), el desistimiento en esta acción, opera cuando la víctima faltare no gestionará actividad alguna durante el lapso de 30 días, de hecho la parte querellada puede solicitar que la misma sea declarada como una pretensión abandonada, en el caso que dicha persona no impulse el proceso.

Artículo 651.- Desistimiento o abandono.-En los delitos en los que proceda el ejercicio privado de la acción se entenderá abandonada la querella si la o el querellante deja de impulsarla por treinta días, contados desde la última petición o reclamación que se ha presentado a la o al juzgador, a excepción de los casos en los que por el estado del proceso ya no necesite la expresión de voluntad de la o el querellante. La o el juzgador declarará

abandonada la querrela únicamente a petición de la o el querrellado (Codigo Organico Integra Penal , 2014)

### **2.6.11 ANALISIS DEL ARTICULO 647 DEL CODIGO ORGANICO INTEGRAL PENAL.**

El titular de esta acción tiene amplio poder dispositivo sobre ella, pues su manifestación de voluntad es indispensable para que se inicie el proceso penal por los delitos indicados en el Art. 415 del Código Orgánico Integral Penal, pero no está obligado a presentar la querrela, y aún después de presentarla puede renunciar o perdonar expresa o tácitamente, entre otras formas, como señala el Art. 647 No. 4, de dicho cuerpo de leyes.

Estas reglas se encuentran determinadas en el Código Orgánico Integral Penal en el Artículo 647:

El procedimiento para el ejercicio privado de la acción penal deberá sustanciarse de conformidad con las siguientes reglas:

1. Quien acuse por un delito de ejercicio privado de la acción penal, deberá proponer la querrela por sí o mediante apoderada o apoderado especial ante la o el juez garantías penales.

2. La querrela se presentará por escrito y contendrá:

a) Nombres, apellidos, dirección domiciliaria y número de cédula de ciudadanía o identidad, o pasaporte de la o el querellante.

b) El nombre y apellido de la o el querrellado y si es posible, su dirección domiciliaria.

c) La determinación de la infracción de que se le acusa.

d) La relación circunstanciada de la infracción, con determinación del lugar y la fecha en que se cometió.

e) La protesta de formalizar la querella.

f) La firma de la o el querellante o de su apoderada o apoderado con poder especial el cual deberá acompañarse. El poder contendrá la designación precisa de la o el querellado y la relación completa de la infracción que se requiere querellar.

g) Si la o el querellante no sabe o no puede firmar, concurrirá personalmente ante la o el juzgador y en su presencia estampa su huella digital.

3. La o el querellante concurrirá personalmente ante la o el juzgador, para reconocer su querella.

4. En los procesos que trata esta Sección no se ordenarán medidas cautelares y podrán concluir por abandono, desistimiento, remisión o cualquier otra forma permitida por este Código. (Código Orgánico Integral Penal, 2014 ).

Dicha querella debe estar realizada de manera ordenada, fundamentada correctamente según lo estipulado en las normas establecidas, por consiguiente requiere de preparación previa su realización

### **Análisis:**

A partir del artículo 647 al 651 del Código Orgánico Integral Penal. Se establece el procedimiento para la sustanciación y juzgamiento de los delitos cuyo ejercicio de la acción es de carácter privado, y en esa normativa no existe disposición alguna que permita disponer medidas cautelares de orden personal en contra del responsable y contra quien se ha deducido una Querella, por lo que a fin de asegurar el cumplimiento de la pena y la reparación integral a la víctima se justificaría una medida en este sentido.

## **ANÁLISIS DE LOS ELEMENTOS ESTRUCTURALES DEL DELITO**

### **2.6.12 TIPICIDAD PENAL**

De allí, se deduce que existe una correspondencia entre la acción del delito y lo establecido en la ley, lo cual implica considerar las características conductuales e identificarlas como contrarias a las normas que rigen el buen vivir lo cual conlleva a una conducta prohibida. También hace referir que el principio de legalidad establece el grado de tipicidad y se da cuando cuadra en sus aspectos internos y externos, una conducta tipo penal en sus esferas objetiva y subjetiva. Por consiguiente, se considera objetiva cuando contiene la descripción de un acontecer exterior, perceptible por los sentidos, mientras que se denomina subjetiva cuando reúne los elementos que inciden en la realización de la conducta. (Cevallos; Otacoma, 2017)

En función de lo planteado el COIP en el artículo 22, señala que “son conductas penalmente relevantes las acciones u omisiones que ponen en peligro o producen resultados lesivos, descriptibles y demostrables”, (Honorable Congreso Nacional, 2005).

**Artículo 25.- Tipicidad.-** Los tipos penales describen los elementos de las conductas penalmente relevantes. (Codigo Organico Integral Penal , 2014)

Por ello, la importancia sobre la determinación de las conductas al respecto de definir si es conforme o contraria a los principios contenidos en las normas jurídicas que rigen en esta región ecuatoriana. Por consiguiente, los incisos a continuación señalados guardan destacada importancia con respecto a la tipicidad de los delitos penales, dicho articulado se detalla seguidamente

El tipo penal significa “supuesto de hecho “es una hipótesis respecto de la descripción una conducta en la ley y que esta conducta tiene delictiva o podemos denominar ilícito penal.

Los elementos de la teoría del Delito actual y vigente, se integra por tres elementos que son tipicidad, antijurídica, culpabilidad.

La tipicidad es cuando la conducta que despliega el sujeto activo se encuadra perfectamente en la descripción del tipo penal.

**Artículo 26.- Dolo.-** Actúa con dolo la persona que tiene el designio de causar daño. Responde por delito preterintencional la persona que realiza una acción u omisión de la cual se produce un resultado más grave que aquel que quiso causar, y será sancionado con dos tercios de la pena.

**Artículo 27.- Culpa.-** Actúa con culpa la persona que infringe el deber objetivo de cuidado, que personalmente le corresponde, produciendo un resultado dañoso. Esta conducta es punible cuando se encuentra tipificada como infracción en este código. (Codigo Organico Integral Penal , 2014)

**Artículo 28.- Omisión dolosa.-** La omisión dolosa describe el comportamiento de una persona que, deliberadamente, prefiere no evitar un resultado material típico, cuando se encuentra en posición de garante (Código Órgánico Integral Penal, 2014).

De acuerdo a los preceptos, se infiere en los elementos que describen las conductas penales, en tanto que su clasificación puede ser de categorizado como Dolo, Culpa u Omisión dolosa. Por ello, es necesario la determinación de la acción y/o comportamiento de las personas con sentido atípico que coadyuve en la infracción produciendo daños a terceros y que jurídicamente este descrita en la Constitución de la Republica, leyes, reglamentos, ordenanzas y demás instrumentos legales que se comprenda la legislación ecuatoriana.

### **2.6.13 ANTIJURICIDAD**

La antijuricidad es sinónimo de ilicitud.

En la sección segunda del libro primero del Código Orgánico Integral Penal de antijuridicidad, expresa en su Art. 29:

“Para que la conducta penalmente relevante sea antijurídica deberá amenazar o lesionar, sin justa causa, un bien jurídico protegido por este Código.” (Código Orgánico Integral Penal, 2014).

Es importante mencionar que los tipos penales como indica el COIP describen los elementos de las conductas penalmente relevantes, es decir, aquellas acciones imputables que ponen en peligro o producen resultados lesivos, descriptibles y demostrables.

### **2.6.14 CULPABILIDAD**

La culpabilidad lo encontramos en el artículo 34, 35,36 del (COIP).La culpabilidad debe ser entendida como un juicio de reproche que se hace al dueño del acto .La culpabilidad tiene 2 componentes fundamentalmente: 1.-Imputabilidad de (capacidad de comprender la criminalidad del acto) de los cuales se encuentra de al margen de capacidad de función en la imputabilidad .Aquellas personas que padezcan un trastorno de mentalidad.

El 2 elemento es el Conocimiento de la antijurídica, entendemos que por el simple hecho al momento de cometer un error grave, igual se le atribuye la sanción respectiva. El desconocimiento de la ley no es un motivo de remisión para quien cometió dicha infracción.

De acuerdo a lo establecido en la sección tercera del Libro Primero del Código Orgánico Integral Penal, manifiesta que:

**Artículo 34:** Para que una persona sea considerada responsable penalmente deberá ser imputable y actuar con conocimiento de la antijuridicidad de su conducta. (Código Orgánico Integral Penal, 2014).

Se debe determinar la responsabilidad penal de la persona que presuntamente ha cometido el delito y que la misma sabía el acto que estaba realizando, pudiéndose verificar si esta persona es imputable, es decir persona capaz de ser culpable.

Es ineludible que existan los presupuestos y elementos propios de la culpabilidad; en este aspecto deben concurrir además del elemento imputabilidad; el de conocimiento, esto es que el individuo comprenda que la conducta efectuada es de aquellas anotadas como contrarias a derecho; y, finalmente, el de exigibilidad, esto es que el individuo que realizó el acto u omisión, tuviera la opción de realizar otra conducta que no sea la punible (Arteaga, 2015).

### **2.6.15 PUNIBILIDAD**

La punibilidad es el merecimiento de penas, si se cumple con todos los requisitos o factores legales así como la debida aplicación fáctica de las penas señaladas en la ley. Se atribuye a la conducta delictiva imputada al sujeto activo a la que se tiene la posibilidad de aplicar una sanción o pena jurídica. La punibilidad es el último estudio de la teoría de los delitos en el que se contrata la necesidad en concreto de aplicar una pena al sujeto.

La palabra punibilidad significa (merecedora de castigo), una conducta por su naturaleza amerita ser penada. La imposición concreta de la pena es a quien ha sido declarado culpable de la comisión de un delito.

Es importante notar que de manera más drástica la materia penal en comparación a otra materia, actúa más drásticamente al combinar la ejecución de determinados comportamientos con la aplicación de las penas.

Por su parte Palladino establece que:

“Se refiere a aquella conducta sobre la que existe la posibilidad de aplicar una sanción o una pena, desde el punto de vista jurídico. Ya que ni siempre; ni ante cualquier delito es aplicable una pena; el elemento de la punibilidad define justamente, la posibilidad de que una pena sea aplicada, y de ahí la importancia del estudio de la punibilidad y el delito”. (Palladino, 2017)

Cabe señalar que muchos doctrinólogos consideran a la punibilidad como un elemento que constituye el delito, manteniendo por ejemplo que se trata de una consecuencia de este, pero no de un elemento del mismo. Por regla general, se puede afirmar que estamos ante un delito cuando se constata la existencia de un comportamiento típico, antijurídico y culpable

#### **2.6.16 MEDIDAS CAUTELARES**

Las Medidas Cautelares también llamadas “medidas precautorias” tienen como fin cerciorar el resultado práctico de la sentencia o fallo otorgado por la parte juzgadora.

“las medidas cautelares (personales y reales) constituyen instrumentos de coerción procesal, pues no tienen una finalidad en sí mismos, sino están determinadas para procurar el cumplimiento de los fines del proceso. Es una medida aseguradora y tiende a preservar la realización del debido proceso”. (Morales, 2016)

Las medidas cautelares en el ámbito penal, se encuentran en el Código Orgánico Integral Penal. En los siguientes artículos:

**“Artículo 520.- Reglas generales de las medidas cautelares y de protección.-** La o el juzgador podrá ordenar medidas cautelares y de protección de acuerdo con las siguientes reglas:

1. Las medidas cautelares y de protección podrán ordenarse en delitos. En caso de contravenciones se aplicarán únicamente medidas de protección.

2. En delitos, la o el juzgador dispondrá únicamente a solicitud fundamentada de la o el fiscal, una o varias medidas cautelares. En contravenciones, las medidas de protección podrá disponerlas de oficio o a petición de parte.

3. La o el o el juzgador resolverá de manera motivada, en audiencia oral, pública y contradictoria. De ser el caso, se considerará las solicitudes de sustitución, suspensión y revocatoria de la medida, u ofrecimiento de caución que se formule al respecto.

4. Al motivar su decisión la o el juzgador considerará los criterios de necesidad y proporcionalidad de la medida solicitada

5.-Deberán cumplirse en forma inmediata después de haber sido ordenadas y se notificará a los sujetos procesales de conformidad con lo previsto en este Código.

6. La interposición de recursos no suspenderá la ejecución de las medidas cautelares o medidas de protección.

7. En caso de incumplimiento de la medida cautelar por parte de la persona procesada, la o el fiscal solicitará su sustitución por otra medida más eficaz.

8. La o el juzgador vigilará el cumplimiento de las medidas cautelares y de protección con intervención de la Policía Nacional (Codigo Organico Integral Penal , 2014)”.

Las medidas cautelares buscan evitar el peligro del daño efectivo, es decir evitar el riesgo de la tutela jurisdiccional constituido por el transcurso del tiempo necesario para la realización de la tutela. En otras palabras el peligro del daño marginal que puede derivar

del retardo de una sentencia definitiva o demora por la ausencia de una de las partes en el proceso, pero que mediante la solicitud de estas medidas pueden garantizarse la eficacia en el proceso.

#### **2.6.17 FINALIDAD DE LAS MEDIDAS CAUTELARES**

La finalidad que persiguen las medidas cautelares según lo establece el Art. 522 del Código Orgánico Integral Penal es “garantizar la inmediación del procesado al proceso y la comparecencia de las partes al juicio, así como el pago de la indemnización de daños y perjuicios al ofendido...”.

Las medidas cautelares son actos que imponen los jueces o tribunales de garantías penales y limitan la libertad individual de una persona, o la libertad de disposición sobre parte de su patrimonio, y tiene por fin la comparecencia del procesado, asegurar la prueba, y cumplimiento de las indemnizaciones que correspondan. Las medidas cautelares de orden personal tienen como finalidad el garantizar el cumplimiento de la sentencia condenatoria, una vez establecida la culpabilidad, o lograr la inmediación del procesado al enjuiciamiento.

#### **2.6.18 ¿CUÁLES SON LAS MEDIDAS CAUTELARES?**

EL Código Orgánico Integral Penal, nos señala:

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

1. Prohibición de ausentarse del país.

2. Obligación de presentarse periódicamente ante la o el juzgador que conoce el proceso o ante la autoridad o institución que designe.

3. Arresto domiciliario.

4. Dispositivo de vigilancia electrónica.

5. Detención.

6. Prisión preventiva. (Codigo Organico Integral Penal , 2014)

Las medidas cautelares más usadas en Ecuador son las medidas cautelares personales, como es la prisión preventiva, prohibición de ausentarse del país, la obligación de presentarse periódicamente ante el Juez de garantías penales o ante la autoridad que se designe, también el arresto domiciliario que puede ser con supervisión o vigilancia policial. Además en los tres primero numerales se puede combinar con el dispositivo de vigilancia electrónica para hacer más efectiva la medida y evitar que la persona procesada pueda evadir a la justicia. Como podemos observar estas medidas lo que procuran es asegurar la presencia del imputado en el proceso penal, dándole la oportunidad de acuerdo al tipo de delito y la peligrosidad del imputado de ejercer su defensa sin estar privado de la libertad

#### **2.6.19 PROHIBICIÓN DE AUSENTARSE DEL PAIS.**

Esta medida se comunicara directamente a la autoridad competente para que esta la ejecute. En este artículo podemos darnos cuenta que la finalidad es evitar que el procesado pueda salir del país con el objetivo de burlar la justicia. Para lo cual se notificara a las instituciones encargadas de este aspecto la decisión judicial. Es bien sabido que en nuestro país el primero en enterarse de que se le dictará la prohibición de ausentarse del país es el futuro procesado, por lo que antes de que se emita la respectiva orden, ya han salido

del país. Esto habla de la injerencia política y económica que existe en la justicia, lo cual es uno de los grandes males que afectan a nuestro país

La prohibición de ausentarse del país

Código Orgánico Integral Penal nos determina:

**Art .523.-** La o el Juzgador por pedido de la o el fiscal, podrá disponer el impedimento de salida del país, que se lo notificara a los organismo y autoridades responsables de su cumplimiento, bajo prevenciones legales. (Código Orgánico Integral Penal, 2014)

Es una medida restrictiva de la libertad ambulatoria de efectiva aplicación en los procesos penales. La prohibición de ausentarse del país, es una de las medidas cautelares más solicitadas y aplicada en la mayoría procesos penales, para este efecto el Juez de Garantías Penales, remite un oficio a las oficinas de Migración para que, con el fin del que el procesado no se ausente del país.

#### **2.6.20 OBLIGACIÓN DE PRESENTARSE PERIODICAMENTE ANTE LA AUTORIDAD O INSTITUCIÓN QUE DESIGNE.**

En este artículo se presenta otra de las modalidades de la medida cautelar la cual es presentarse ante la autoridad que se designa de forma periódica, esto para constatar de que efectivamente el procesado se encuentra en el país y en caso de ser necesario afrontar el proceso judicial. La obligación de presentarse periódicamente se encuentra en el artículo 524 del Código Orgánico Integral penal. El Juez podrá imponer al imputado, la obligación de presentarse periódicamente o cuando sea requerido ante cualquier autoridad competente .Existirá un registro para dejar constancia de su presentación.

El Código Penal Integran, nos señala:

**Art.524.**-La o el Juzgador podrá ordenar al procesado presentarse ante el o ante la autoridad o institución que designe”. (Código Orgánico Integral Penal, 2014)

El funcionario designado para el control de la presentación periódicamente ante la autoridad, tendrá la obligación ineludible de informar a la autoridad judicial competente dentro de las cuarenta y ocho horas siguientes al día previsto para la presentación y de forma inmediata, si esta no se ha producido, bajo pena de quedar sujeto a la responsabilidad administrativa.

Con relación al tema en análisis, esta medida cautelar la puede aplicar solamente el juzgador en delitos muy simples, que la pena no sobrepase mayor a 5 años (robo), consiste en que el procesado se presente cada tiempo a firmar ante una autoridad o cualquier institución que el juez desine.

## **2.7 ARRESTO DOMICILIARIO**

El arresto domiciliario se encuentra tipificado en el artículo 525 del Código Orgánico Integral Penal, específica que el condenado cumpla la pena fuera del centro penitenciario, dicha normativa va dirigida específicamente a mujeres en estado de gestación o parturienta y personas mayores de 60 años. Todos aquellos que estuviesen acusado de peculado (la apropiación de fondos), enriquecimiento ilícito, asesinato, violación o por el delito de odio que implica incitar a la violencia moral o física contra una persona, no puede beneficiarse del arresto domiciliario.

El Código Integral Penal, nos manifiesta:

**Art.525.**-El control del arresto domiciliario estará a cargo de la o del juzgador, quien puede verificar su cumplimiento a través de la policía nacional o por cualquier otro medio que establezca. (Código Orgánico Integral Penal, 2014 ).

### **2.7.1 EL DISPOSITIVO DE VIGILANCIA ELECTRÓNICA**

En el artículo 522 de COIP se incorporó, la utilización de un dispositivo de vigilancia electrónica que, se colocara a las personas privadas que cumplirán el resto de su sentencia fuera de los centros de rehabilitación con el fin de afianzar la seguridad del proceso y que el acusado acuda a todas las instancias, además ayudara a él descongestionara de los centros penitenciarios, con la utilización de esos artefactos. El dispositivo funcionara las 24 horas ininterrumpidas del día.

### **2.7.2 APREHENSIÓN**

El Código Orgánico Integral Penal, acota con claridad que en el artículo 526 del Código Orgánico Integral Penal, que en caso de flagrancia, dicho sujeto se en contra haciendo algo ilícito o que acabare de ejecutar y que dicho atente con un bien jurídico protegido (vida). Un hecho tan evidente que no necesita más pruebas para someterlo a un proceso legal, cualquier persona podrá entregarlo a la Policía Nacional, puesto que la gran mayoría de casos, proceden de este tipo de captura.

El Código Orgánico Integral Penal, nos afirma:

**Artículo 526.- Aprehensión.-** Cualquier persona podrá aprehender a quien sea sorprendido en delito flagrante de ejercicio público y entregarlo de inmediato a la Policía Nacional. Las y los servidores de la Policía Nacional, del organismo competente en materia de tránsito o miembros de las Fuerzas Armadas, deberán aprehender a quienes sorprendan en delito flagrante e informarles los motivos de su aprehensión. En este último caso deberán entregarlos de inmediato a la Policía Nacional. Las o los servidoras de la Policía Nacional o de la autoridad competente en materia de tránsito, podrán ingresar a

un lugar cuando se encuentren en persecución ininterrumpida, para el solo efecto de practicar la respectiva aprehensión de la persona, los bienes u objetos materia del delito flagrante. (Codigo Organico Integra Penal , 2014)

La aprehensión en delito flagrante, puede llevar a cabo cualquier persona en el momento de la comisión del acto delictivo, deberá ser entregado de manera rápida a la policía Nacional.

### **2.7.3 DETENCIÓN**

El Código Orgánico Integral Penal nos señala:

**Artículo 530.-Detención.-** La o el juzgador, por delito motivado de la o del fiscal podrá ordenar la detención de una persona con fines investigativo. (Código Orgánico Integral Penal, 2014 )

Ahora bien ante el presente análisis de con el fin de investigar un delito público el fiscal podrá pedir al juzgador la detención de una persona, por tener indicios de presunción de responsabilidad y dicha detención será cumplida por agente de la Policía Nacional.

El Código Orgánico Integral nos informa:

**Artículo 531.- Orden.-** La boleta de detención cumplirá los siguientes requisitos:

1. Motivación de la detención.
2. El lugar y la fecha en que se la expide.
3. La firma de la o el juzgador competente. Para el cumplimiento de la orden de detención se deberá entregar dicha boleta a la Policía Nacional. (Codigo Organico Integral Penal, 2014)

La orden de detención deberá cumplir con, los requisitos del artículo 531 y deberán ser expuestos ante un Policía Nacional.

#### **2.7.4 PRISIÓN PREVENTIVA**

El Código Integral Penal, nos determina:

**“Art. 534.- Finalidad y requisitos.-** Para garantizar la comparecencia de la persona procesada al proceso y el cumplimiento de la pena, la o el fiscal podrá solicitar a la o al juzgador de manera fundamentada, que ordene la prisión preventiva, siempre que concurran los siguientes requisitos:

1. Elementos de convicción suficientes sobre la existencia de un delito de ejercicio público de la acción.
2. Elementos de convicción claros y precisos de que la o el procesado es autor o cómplice de la infracción.
3. Indicios de los cuales se desprenda que las medidas cautelares no privativas de la libertad son insuficientes y que es necesaria la prisión preventiva para asegurar su presencia en el juicio o el cumplimiento de la pena.
4. Que se trate de una infracción sancionada con pena privativa de libertad superior a un año. De ser el caso, la o el juzgador para resolver sobre la prisión preventiva deberá tener en consideración si la o el procesado incumplió una medida alternativa a la prisión preventiva otorgada”. (Codigo Organico Integral Penal, 2014)

La prisión preventiva es una medida excepcional, que se aplica únicamente cuando el Juez tenga un verdadero convencimiento jurídico respecto a la verdad procesal.

Como podemos observar estas medidas lo que tratan es asegurar la presencia del imputado en el proceso penal, según unos analistas, dándole la oportunidad de acuerdo al

tipo de delito y la peligrosidad del imputado de ejercer su defensa sin estar privado de la libertad. Sin embargo otros afirman que se restringe la libertad, y se conculca un derecho antes de que exista una sentencia. Todas estas medidas constituyen una restricción al derecho de libertad que tiene cada individuo, es decir a la opción que se tiene de ir de un lugar a otro libremente. Sin embargo como podemos ver la medida más estricta, es la prisión preventiva, la cual confina al imputado a un centro de detención.

### **2.7.5 MEDIDAS CAUTELARES DE CARÁCTER REAL**

Jorge Zabala, dice: “La medida cautelar real es la imposición de un gravamen sobre los bienes de las personas para que los inmovilicen, a los efectos de asegurar que los mismo se pierdan, imposibilitado el cumplimiento de las resultas del juicio. Por ejemplo el embargo preventivo sobre bienes suficientes del procesado que permitan posteriormente, cobrarse sobre dichos bienes el resarcimiento del daño generado por el ilícito” (Zabala, 2015)

### **2.7.6 MEDIDAS CAUTELARES SOBRE BIENES**

El Código Integral Penal, nos indica:

**Artículo 549.-Modalidades.-** La o el juzgador podrá ordenar las siguientes medidas cautelares sobre los bienes de las personas natural o jurídica procesada:

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

Una vez ordenada las medidas cautelares se inscribirán obligatoriamente y en forma gratuita en los registro respectivo (Codigo Organico Integral Penal, 2014).

### **2.7.7 LAS MEDIDAS CAUTELARES EN LA CONSTITUCIÓN DEL 2008**

La Constitución de la República en el artículo 87 manifiesta: “Se podrán ordenar medidas cautelares conjunta o Independientemente de las acciones constitucionales de protección o de derecho, con el objeto de evitar hacer cesar la violación o amenaza de violación de un derecho.

De la misma forma la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, en su artículo 26 dispone: “Las medidas cautelares tendrán por objeto evitar o cesar la amenaza o violación de los derechos reconocidos en la Constitución y en instrumentos internacionales sobre derechos humanos. Las medidas cautelares deberán ser adecuadas a la violación que se pretende evitar o detener, tales como la comunicación inmediata con la autoridad o persona que podría prevenir o detener la violación, la suspensión provisional del acto, la orden de vigilancia policial, la visita al lugar de los hechos. En ningún caso se podrán ordenar medidas privativas de la libertad”.

### **2.7.8 LEGISLACION COMPARADA**

#### **PARAGUAY**

“El Código de Procedimiento Penal paraguayo prohíbe que las medidas de carácter personal se apliquen en los hechos de acción privada; en aquellos que no dispongan pena privativa de libertad; y cuando la pena prevista sea inferior a un año de prisión. En cuanto a las limitaciones y/ restricciones de la prisión preventiva prohíbe que se decrete contra personas mayores de setenta años, mujeres en los últimos meses del embarazo; 3) madres

durante la lactancia e sus hijos, 4) personas afectadas de una enfermedad grave y terminal debidamente comprobada, además establece como restricción cuando en los casos descriptos, si es imprescindible la medida cautelar personal, solo se decretará el arresto domiciliario”. (Cisneros, 2014).

Según lo citado se puede determinar que las medidas dentro de los delitos de acción privada son utilizadas únicamente cuando los delitos contengan pena privativa de libertad y que la misma exceda de una año, de lo contrario las medidas cautelares de forma personal no pueden

El Código Penal de Paraguay, nos deduce:

**Artículo 150.- Calumnia**

1. El que en contra de la verdad y a sabiendas afirmara o divulgara a un tercero o ante éste un hecho referido a otro, capaz de lesionar su honor, será castigado con multa.
2. Cuando el hecho se realizara ante una multitud, mediante la difusión de publicaciones conforme al artículo 14, inciso
3. O repetidamente durante un tiempo prolongado, la pena podrá ser aumentada a pena privativa de libertad de hasta dos años o multa.
4. En vez de la pena señalada, o conjuntamente con ella, se aplicará lo dispuesto en el artículo 59 (Codigo Penal de la consulta de Paraguay, 2012)

El Código Penal de Paraguay, nos determina:

**Artículo 241.- Usurpación de funciones públicas:** El sin autorización asumiera o ejecutara una función pública o realizara un acto que sólo puede ser realizado en virtud de una función pública, será castigado con pena privativa de libertad de hasta tres años o con multa. (Codigo Penal de Consulta de Paraguay , 2012)

El Código Penal Paraguay, nos indica:

### **Artículo 137.- Estupro**

1. El hombre que persuadiera a una mujer de catorce a dieciséis años a realizar el coito extramarital, será castigado con pena de multa.

2. Cuando el autor sea menor de dieciocho años se podrá prescindir de la pena

El Código Penal de Paraguay, nos manifiesta:

### **Artículo 235.- Amenaza de hechos punibles**

1. El que en forma idónea para perturbar la paz pública amenazara con: 1

2. . hechos punibles contra la vida o lesiones graves señaladas en el artículo 112;

3. 2. robo o extorsión con violencia señalados en los artículos 166 al 169, 185 y 186;

4. 3. secuestro o toma de rehenes conforme a los artículos 126 y 127;

5. un hecho punible doloso contra la seguridad de las personas frente a riesgos colectivos conforme a los artículos 203, 206, 208 al 210 y 212, será castigado con pena privativa de libertad de hasta tres años o con multa. (Codigo Penal de la Consultad de Paraguay, 2012)

### **ESPAÑA**

Las medidas cautelares en España. Está regulada por la Ley de Enjuiciamiento Criminal del de 1882, a lo largo de más de un siglo de vigencia, ha sido objeto de numerosas reformas parciales.

Es precisamente el hecho de que en 2003 haya sido reformado el régimen de prisión preventiva. El artículo 17 de la Constitución Española de 1978 establece: 1. Toda persona tiene derecho a la libertad y a la seguridad. Nadie puede ser privado de su libertad, sino con la observancia de lo establecido en este artículo y en los casos y en la forma prevista en la ley. 2. La detención preventiva no podrá durar más del tiempo estrictamente necesario para la realización de las averiguaciones tendientes al esclarecimiento de los

hechos, y, en todo caso, en el plazo máximo de setenta y dos horas, el detenido deberá ser puesto en libertad o a disposición de la autoridad judicial (Blacio, 2015).

Estas mencionadas anteriormente son de naturaleza provisionalísima que son adoptadas por la autoridad judicial e incluso los particulares. Teniendo un plazo máximo establecido en el artículo 17.2 de la Constitución Española pudiendo ser ampliado hasta 10 días cuando haya sido declarado el estado de sitio y hasta 5 días en los supuestos de terrorismo. Con el propósito de establecer mediante ellos el aseguramiento la seguridad jurídica durante el proceso y su efectiva conclusión.

### **2.7.9 MARCÓ LEGAL**

#### **CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DE ECUADOR**

Art. 66, numeral 14 de nuestra Constitución: “El derecho a transitar libremente por el territorio nacional y a escoger su residencia, así como a entrar y salir libremente del país...”, y a su vez señala que su ejercicio se regulará de acuerdo con la ley; y, que la prohibición de salir del país solo podrá ser ordenada por un juez competente...” (Constitucion de la Republica del Ecuador, 2008).

#### **Principio de las medidas cautelares personales establecido en el pacto de san José**

- Así también, el artículo 7 de la Convención Americana de Derechos Humanos Pacto de San José de Costa Rica (1969), establece:

#### **“Artículo 7.- Derecho a la Libertad Personal**

1. Toda persona tiene derecho a la libertad y a la seguridad personal.
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, seguridad personales". (Pacto de San José de Costa Rica , 1969)

## **CAPÍTULO III**

### **MARCO METODOLÓGICO**

#### **3.1 METODOS DE INVESTIGACIÓN**

Gustavo Aispur manifiesta que:

Los tipos de métodos son los siguientes: Métodos de Investigación, Métodos de Organización, Métodos de Transmisión, Método del proceso didáctico para la descripción, Método deductivo, Método de observación directa, Métodos de observación indirecta, los cuales ayudan al docente a ejecutar de una manera adecuada la clase. (Aispur, 2010)

Para la ejecución del proyecto de investigación utilizaré los siguientes métodos:

##### **3.1.1 MÉTODO DEDUCTIVO.**

El método inductivo –deductivo es el proceso lógico que va de lo particular a lo general y, recíprocamente, la deducción parte de un principio general para inferir las consecuencias particulares.

La demostración científica constituye el conjunto de procedimiento inductivo-deductivo por medio de los cuales se fundamentan de un modo suficiente la validez de un juicio científico.

José Luis López Cano, señala que:

El Método deductivo, es una forma de razonamiento que parte de una verdad universal para obtener conclusiones particulares. En la investigación científica, este método tiene una doble función encubrir consecuencias desconocidos de principios conocidos el método deductivo se contrapone a la inducción. (Lopez, 2014)

### **3.1.2 MÉTODO INDUCTIVO**

Según lo determina Esther Maya:

Método inductivo es el razonamiento mediante el cual, a partir del análisis de hechos singulares, se pretende llegar a leyes. Es decir, se parte del análisis de ejemplos concretos que se descomponen en partes para posteriormente llegar a una conclusión. En ello se asemeja al método analítico descrito con anterioridad. En suma, las investigaciones científicas representan la síntesis de estudios y de investigaciones a lo largo de las cuales se van estableciendo conclusiones generales sobre determinados conocimientos. (Maya, 2014)

### **3.2 ENFOQUE DE LA INVESTIGACIÓN:**

El enfoque que se desarrolló en el presente estudio fue de carácter mixto, por cuanto es cualitativo y cuantitativo.

#### **3.2.1 MÉTODO CUANTITATIVO:**

El método cuantitativo su objetivo principal es de dar la valoración numérica al desarrollo de los elementos planteados en la investigación de campo.

Para Marco Rodríguez Peñuelas, señálalo siguiente:

El método cuantitativo se centra en los hechos o causas del fenómeno social, con escaso interés por los estados subjetivos del individuo. Este método utiliza el cuestionario, inventarios y análisis demográficos que producen números, los cuales pueden ser analizados estadísticamente para verificar, aprobar o rechazar las relaciones

entre las variables definidas operacionalmente, además regularmente la presentación de resultados de estudios cuantitativos viene sustentada con tablas estadísticas, gráficas y un análisis numérico. (Rodríguez, 2010)

“Se usa para descubrir y refinar preguntas, a veces, pero no necesariamente, se prueban hipótesis. Creadas ambas flexiblemente.” (Gutiérrez, 2015)

### **3.2.2 MÉTODO CUALITATIVO:**

Es cualitativo debido a que se utilizó material bibliográfico con la finalidad de describir el objeto que está en estudio a través de la determinación de sus características.

“Usa la recolección de datos para probar hipótesis, con base en la mediación numérica y el análisis estadístico, para establecer patrones de comportamiento y probar teorías” (Gutiérrez, 2015)

Debido a que se medirá la opinión que tiene los abogados y jueces sobre la reforma que se propone realizar al Código Orgánico Integral Penal, proponiéndose a la cuantificación de datos obtenidos de la investigación realizada en el estudio.

Carlos Arturo Monje Alvares, determina que:

La investigación cualitativa, se plantea, por un lado, que observadores competentes y cualificados pueden informar con objetividad, claridad y precisión acerca de sus propias observaciones del mundo social, así como de las experiencias de los demás. Por otro, los investigadores se aproximan a un sujeto real, un individuo real, que está presente en el mundo y que puede, en cierta medida, ofrecernos información sobre sus propias experiencias, opiniones, valores... etc. Por medio de un conjunto de técnicas o métodos como las entrevistas, las historias de vida, el estudio de caso o el análisis documental, el

investigador puede fundir sus observaciones con las observaciones aportadas por los  
Otros

### **3.3 TIPOS DE INVESTIGACIÓN**

Los diversos tipos de investigación utilizados en el presente estudio, tiene por fin dar respuesta a las interrogantes que se han planeado en la presente investigación.

Los tipos de investigación se clasifican de acuerdo al profesor Juan Hidalgo, bajo los siguientes criterios: “i) Propósito de la investigación: investigación básica e investigación aplicada; ii) Medios utilizados para obtener los datos: investigación documental, de campo, experimental; iii) Nivel de conocimiento: exploratoria, descriptiva y explicativa; y iv) Aplicación de la investigación: Histórica, descriptiva y experimental. (Hidalgo, 2005)

### **3.4 INVESTIGACIÓN DOCUMENTAL**

Esta investigación es el método investigado basado en la revisión de texto, artículo, bibliografía, videos, películas entre otros ya existentes sobre un tema y que pueden ser utilizadas para dar inicio a traer a flote un tema ya tratado (Gutiérrez, 2015). Allí se puede encontrar una investigación histórica hecha ya sobre el tema de interés.

### **3.5 INVESTIGACIÓN HISTÓRICA**

Son aquellas que se refieren a autores, teoría o fuentes que ya no tienen vigencia en el presente. Estas tesis suelen exigir menos preparación que las empíricas y teóricas. Sin embargo, pueden presentar el inconveniente de exigir la utilización de fuentes

documentales de difícil acceso: pueden requerir también el conocimiento de lenguas extranjeras. (Gutiérrez, 2015)

Este tipo de investigación se encarga de analizar acontecimientos que del pasado pero que tiene importancia para alguna temática en el presente, debido a que permite dar explicación a muchos hechos actualmente establecido.

François Simiand, señala que:

En su esencia, el método llamado histórico es el proceso de conocimiento experimental indirecto, es decir, de un conocimiento de hecho obtenido por intermediación de otro espíritu; dicho conocimiento puede ser indirecto en el espacio o indirecto en el tiempo: el proceso lógico es el mismo en los dos casos. En este sentido es empleado de manera recurrente en todas las ciencias positivas; pero no tiene sólo este sentido; conlleva (salvo excepción) el control de una verificación posible y procede con la seguridad de que un método bien definido ha presidido la primera constatación. (Simiand, 2018)

### **3.6 INVESTIGACIÓN EXPLORATORIA:**

Gilda Gómez-Peresmitré y Lucy Reídi, indican que:

En la investigación de carácter exploratoria, el investigador intenta, en una primera aproximación, detectar variables, relaciones y condiciones en las que se da el fenómeno en el que está interesado. En otros términos, trata de encontrar indicadores que puedan servir para definir con mayor certeza un fenómeno o evento, desconocido o poco estudiado. (Gómez-Peresmitré & Reidl, 2011)

### **3.7 INVESTIGACIÓN DESCRIPTIVA**

Esta trabaja sobre realidades de hechos y su característica fundamental es la de presentar una interpretación correcta. Esta puede incluir los siguientes tipos de estudios: Encuentras, casos, exploratorios, causales, De desarrollo, Predictivos buscan desarrollar una imagen o fiel representación del fenómeno estudiado a partir de sus características.

Fidias Arias determina que:

La investigación descriptiva consiste en la caracterización de un hecho, fenómeno, individuo o grupo, con el fin de establecer su estructura o comportamiento. Los resultados de este tipo de investigación se ubican en un nivel intermedio en cuanto a la profundidad de los conocimientos se refiere. (Arias, 2012)

### **3.8 TÉCNICAS DE INVESTIGACIÓN**

Para obtener datos en la presente investigación se utilizaron diferentes técnicas:

#### **3.8.1 ENCUESTA**

Es un instrumento de la investigación de mercados que consiste en obtener información de las personas encuestada mediante el uso de cuestionarios diseñados en forma previa para la obtención de información específica.

#### **3.8.2 ENTREVISTA**

Esta herramienta consiste en el proceso de comunicación que por lo que general se realiza entre dos personas; durante este proceso se obtiene datos, información del entrevistado de forma directa. Si se generalizaran una entrevista sería una conversación entre dos persona por el mero hecho de comunicarse, en cuya acción la una obtendría información de la otra y viceversas.

### 3.8.3 POBLACIÓN

Según el Colegio de Abogados se registra en la Ciudad de Guayaquil, la cantidad específica de Abogados de 16.236, lo que representa la población de la presente investigación, a quienes tomada la muestra se realizaran encuestas.

Tabla 1  
*Población*

Nº	DETALLE	CANTIDAD	INSTRUMENTO
1	Abogados	16.236	Encuesta
2	Jueces	2	Entrevista
3	Fiscales	2	Entrevista

Elaborado: Cerezo Escobar, Lisbeth del Rocío (2018)

### 3.8.4 MUESTRA

La muestra está constituida por un grupo o porción del universo que ha sido escogido, la cual será utilizada para demostrar las particularidades de la totalidad. En el presente estudio el universo está constituido por los abogados en ejercicio en Guayas, tomándose solamente los que ejercen en la ciudad de Guayaquil. Además se les realizara entrevista a jueces y fiscales.

Para calcular el tamaño de la muestra se aplicó la siguiente formula:

$$n = \frac{Z^2 * N * p * q}{e^2 * (N - 1) + (Z^2 * p * q)}$$

El nivel de confianza indica la probabilidad de que los resultados de la investigación sean ciertos.

Dónde:

N = Población =	16.236
P = Probabilidad de éxito =	0,5
Q = Probabilidad de fracaso =	0,5
P*Q= Varianza de la Población=	0,25
E = Margen de error =	5,00%
NC (1- $\alpha$ ) = Confiabilidad =	95%
Z = Nivel de Confianza =	1,96

$$\frac{1,96^2 * 16.236 * 0,5 * 0,5}{0,05^2 * (16.236 - 1) + (1,96^2 * 0,5 * 0,5)}$$

$$\frac{3,84 * 16.236 * 0,5 * 0,5}{40,587 + 0,96}$$

$$= \frac{15.586,56}{41,54}$$

$$= 375$$

## 1. Análisis de resultados

### ¿Es Usted Abogado?

Tabla 2  
Profesión

Ítems	Resultados	Frecuencia
De acuerdo	375	100%
No estoy de acuerdo	0	0%
No sabe	0	0%
Total	375	100%

Fuente: Abogados de libre ejercicio en la ciudad de Guayaquil, Jueces de la unidad Judicial Penal del Guayas, Agentes Fiscales de la Provincia del Guayas, Defensores Públicos.  
Elaborado por: Cerezo Escobar, Lisbeth del Rocío (2018)

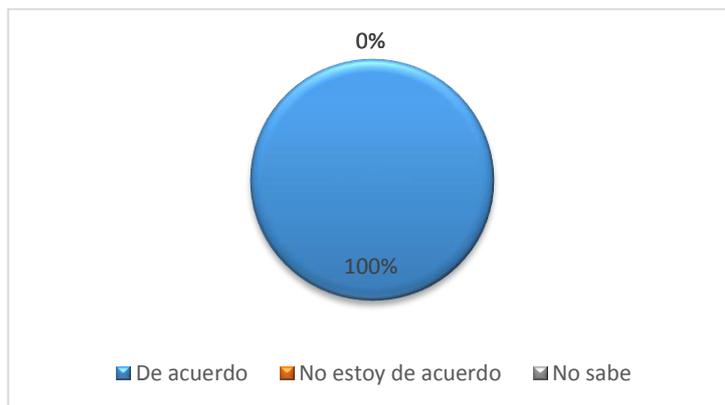


Gráfico 1 Profesión.

Fuente: Abogados de libre ejercicio en la ciudad de Guayaquil, Jueces de la unidad Judicial Penal del Guayas, Agentes Fiscales de la Provincia del Guayas, Defensores Públicos.  
Elaborado por: Cerezo Escobar, Lisbeth del Rocío (2018)

**Análisis:** Del 100% de los abogados encuestados, el 100% manifestaron ser abogados, lo que quiere decir que los mismos tienen amplio conocimiento sobre el tema en estudio que se desarrolla sobre la necesidad de aplicar medidas cautelares al infractor en delitos de ejercicio privado de la acción penal.

## 2. ¿Conoce usted sobre el ejercicio de la acción pena privada?

Tabla 3  
*Acción Penal privada*

Ítems	Resultados	Frecuencia
De acuerdo	267	71%
No estoy de acuerdo	0	0%
No sabe	108	29%
Total	375	100%

Fuente: Abogados de libre ejercicio en la ciudad de Guayaquil, Jueces de la unidad Judicial Penal del Guayas, Agentes Fiscales de la Provincia del Guayas, Defensores Públicos.  
Elaborado por: Cerezo Escobar, Lisbeth del Roció (2018)



Gráfico 2 Acción Penal.

Fuente: Abogados de libre ejercicio en la ciudad de Guayaquil, Jueces de la unidad Judicial Penal del Guayas, Agentes Fiscales de la Provincia del Guayas, Defensores Públicos.  
Elaborado por: Cerezo Escobar, Lisbeth del Roció (2018)

**Análisis:** Del 100% de los abogados encuestados, el 71% manifestó que poseen amplios conocimientos sobre el ejercicio de la acción penal privada, conforme lo establece el COIP, mientras que el 29% señaló que no sabía acerca de lo planteado.

### 3. ¿Conoce usted sobre el ejercicio de la acción penal pública?

Tabla 4  
*Acción Penal pública*

Ítems	Resultados	Frecuencia
De acuerdo	367	98%
No estoy de acuerdo	0	0%
No sabe	8	2%
Total	375	100%

Fuente: Abogados de libre ejercicio en la ciudad de Guayaquil, Jueces de la unidad Judicial Penal del Guayas, Agentes Fiscales de la Provincia del Guayas, Defensores Públicos.  
Elaborado por: Cerezo Escobar, Lisbeth del Roció (2018)



Gráfico 3 Acción Penal pública.

Fuente: Abogados de libre ejercicio en la ciudad de Guayaquil, Jueces de la unidad Judicial Penal del Guayas, Agentes Fiscales de la Provincia del Guayas, Defensores Públicos.  
Elaborado por: Cerezo Escobar, Lisbeth del Roció (2018)

**Análisis:** Del 100% de los abogados encuestados, el 98% ha manifestado que está de acuerdo en conocer el proceso de la acción penal pública y los preceptos que la rigen, mientras que el 2% manifiesta que no sabe que responder a lo planteado.

#### 4. ¿Conoce si en todos los procesos penales se pueden dictar medidas cautelares?

Tabla 5  
*Dictar medidas cautelares en todos los procesos*

Ítems	Resultados	Frecuencia
De acuerdo	167	45%
No estoy de acuerdo	175	47%
No sabe	33	9%
Total	375	100%

Fuente: Abogados de libre ejercicio en la ciudad de Guayaquil, Jueces de la unidad Judicial Penal del Guayas, Agentes Fiscales de la Provincia del Guayas, Defensores Públicos.  
Elaborado por: Cerezo Escobar, Lisbeth del Roció (2018)

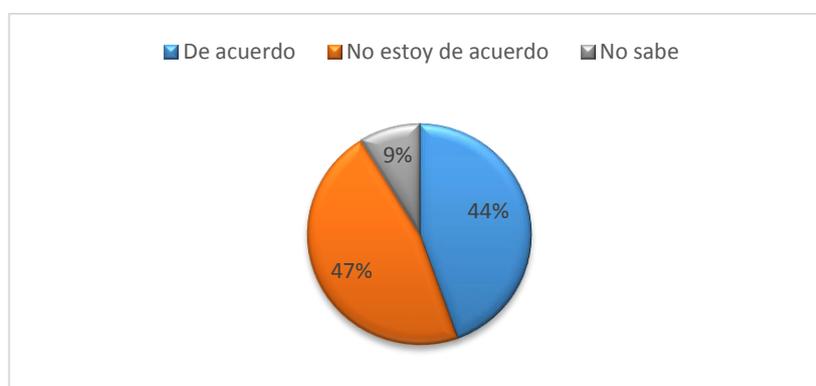


Gráfico 4 Dictar medidas cautelares en todos los procesos

Fuente: Abogados de libre ejercicio en la ciudad de Guayaquil, Jueces de la unidad Judicial Penal del Guayas, Agentes Fiscales de la Provincia del Guayas, Defensores Públicos.  
Elaborado por: Cerezo Escobar, Lisbeth del Roció (2018)

**Análisis:** Del 100% de los abogados encuestados, 47% ha indicado que está de acuerdo en relación al planteamiento sobre que se puede dictar medidas cautelares en todos los procesos, mientras que el 44% señalan que no están de acuerdo con dicha pregunta, por otra parte, el 9% indica que no sabe.

## 5. ¿Cómo ha sido su experiencia en torno de la denuncias en los procesos de ejercicio privado?

Tabla 6  
*Experiencia en las denuncias en procesos de acción privada*

Ítems	Resultados	Frecuencia
Bueno	112	30%
Regular	180	48%
Mala	83	22%
Total	375	100%

Fuente: Abogados de libre ejercicio en la ciudad de Guayaquil, Jueces de la unidad Judicial Penal del Guayas, Agentes Fiscales de la Provincia del Guayas, Defensores Públicos.  
Elaborado por: Cerezo Escobar, Lisbeth del Roció (2018)

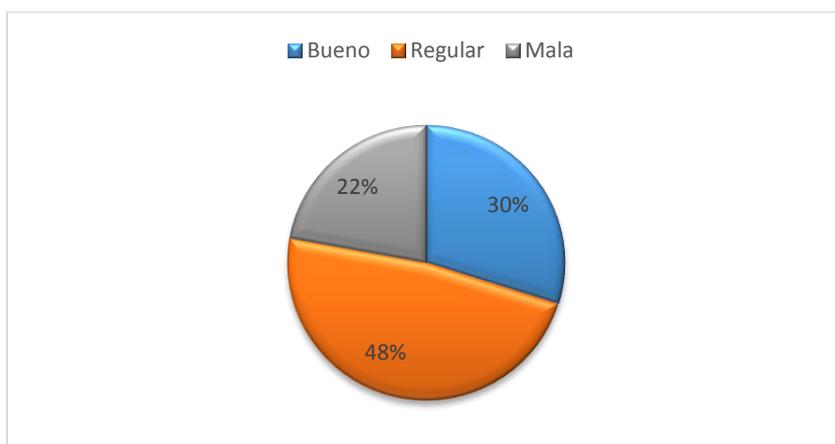


Gráfico 5 Experiencia en las denuncias en procesos de acción privada

Fuente: Abogados de libre ejercicio en la ciudad de Guayaquil, Jueces de la unidad Judicial Penal del Guayas, Agentes Fiscales de la Provincia del Guayas, Defensores Públicos.  
Elaborado por: Cerezo Escobar, Lisbeth del Roció (2018)

**Análisis:** Del 100% de los abogados encuestados, el 48% indicó que su experiencia en este tipo de procesos de acción privada ha sido regular, mientras que el 30% señaló que ha sido bueno su desarrollo y vivencia, por otra parte el 22% manifestaron que ha sido mala, lo que indica que debe mejorarse y fortalecerse dicho procedimiento.

**6. ¿En la práctica profesional que tipos de procedimientos mayormente realiza usted?**

Tabla 7  
*Frecuencia de procesos ejercidos*

Ítems	Resultados	Frecuencia
Público	235	63%
Privado	140	37%
Total	375	100%

Fuente: Abogados de libre ejercicio en la ciudad de Guayaquil, Jueces de la unidad Judicial Penal del Guayas, Agentes Fiscales de la Provincia del Guayas, Defensores Públicos.  
Elaborado por: Cerezo Escobar, Lisbeth del Roció (2018)

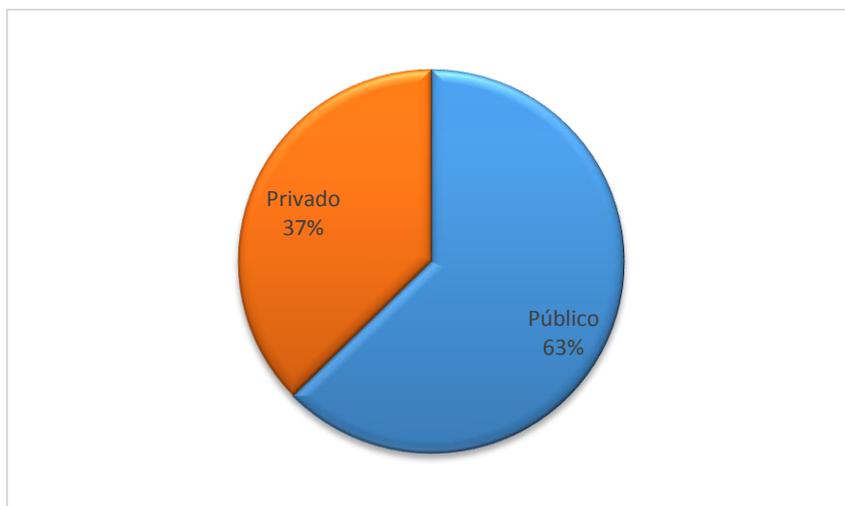


Gráfico 6 Frecuencia de procesos ejercidos

Fuente: Abogados de libre ejercicio en la ciudad de Guayaquil, Jueces de la unidad Judicial Penal del Guayas, Agentes Fiscales de la Provincia del Guayas, Defensores Públicos.  
Elaborado por: Cerezo Escobar, Lisbeth del Roció (2018)

**Análisis:** Del 100% de los abogados encuestados, el 63% de ellos manifestaron que generalmente los procedimientos que llevan a cabo son de acción pública, mientras que el 37% señaló que es de acción privada.

**7. ¿Considera usted que se vulneran los derechos y principios procesales a la persona querellante por la ausencia de medidas cautelares que garanticen la asistencia del acusado a la audiencia?**

Tabla 8

*Vulneran derechos garantías*

Ítems	Resultados	Frecuencia
Si	268	71%
No	107	29%
Total	375	100%

Fuente: Abogados de libre ejercicio en la ciudad de Guayaquil, Jueces de la unidad Judicial Penal del Guayas, Agentes Fiscales de la Provincia del Guayas, Defensores Públicos.  
Elaborado por: Cerezo Escobar, Lisbeth del Roció (2018)

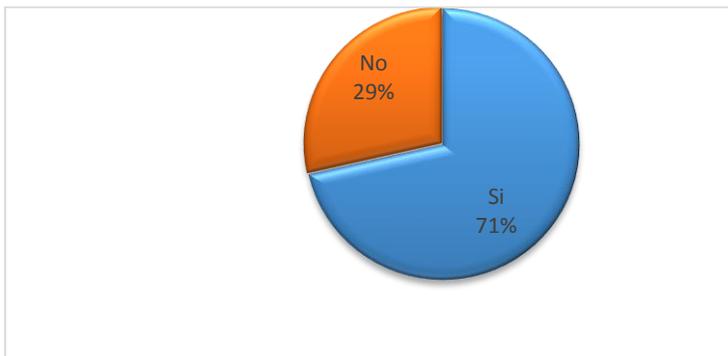


Gráfico 7 Vulneran derechos garantías

Fuente: Abogados de libre ejercicio en la ciudad de Guayaquil, Jueces de la unidad Judicial Penal del Guayas, Agentes Fiscales de la Provincia del Guayas, Defensores Públicos.  
Elaborado por: Cerezo Escobar, Lisbeth del Roció (2018)

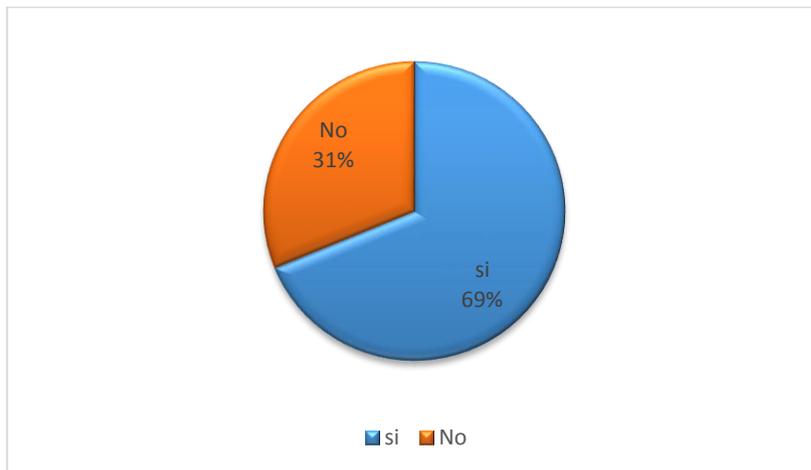
**Análisis:** Del 100% de los abogados encuestados, el 71% señala que si le es vulnerado los principios de celeridad y eficacia procesal, por no determinar en la norma medidas que puedan ser solicitadas al juez en caso de la ausencia del acusado, para que no queden impune estos delitos juzgados por medio de esta acción privada. Por otra parte el 29% indico que no a lo planteado.

**8. ¿Está usted de acuerdo que se plantee una reforma que permita mayor efectividad en el juzgamiento de los delitos de acción privada?**

Tabla 9  
*Reforma para mayor efectividad del proceso*

Ítems	Resultados	Frecuencia
si	258	69%
No	117	31%
Total	375	100%

Fuente: Abogados de libre ejercicio en la ciudad de Guayaquil, Jueces de la unidad Judicial Penal del Guayas, Agentes Fiscales de la Provincia del Guayas, Defensores Públicos.  
Elaborado por: Cerezo Escobar, Lisbeth del Roció (2018)



*Gráfico 8* Vulneran derechos garantías

Fuente: Abogados de libre ejercicio en la ciudad de Guayaquil, Jueces de la unidad Judicial Penal del Guayas, Agentes Fiscales de la Provincia del Guayas, Defensores Públicos.  
Elaborado por: Cerezo Escobar, Lisbeth del Roció (2018)

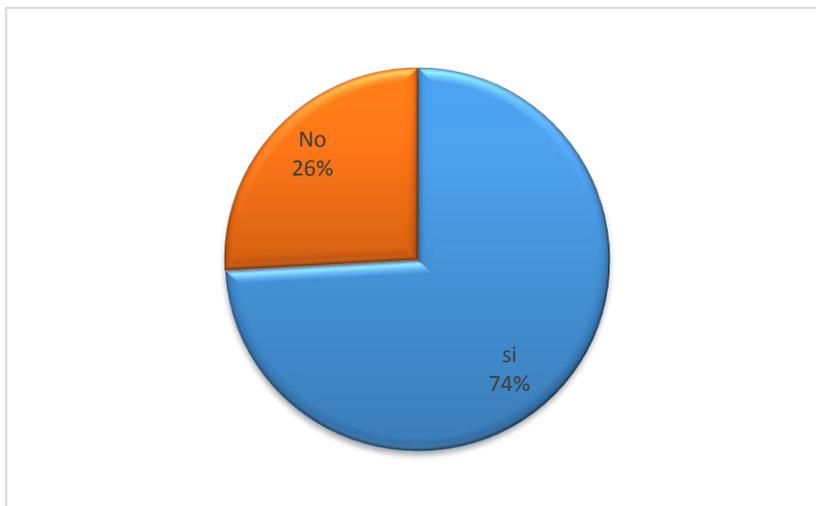
**Análisis:** Del 100% de los abogados encuestados, el 69% indico que si está de acuerdo con la realización de una reforma a la norma para fortalecer el proceso de acción privada, garantizando que sean respetados los principios para ambas partes, el 31% manifestó no al planteamiento señalado.

## 9. ¿La reforma sería establecer medidas cautelares personales al infractor?

Tabla 10  
*Medidas cautelares personales al infractor*

Ítems	Resultados	Frecuencia
si	278	74%
No	97	26%
Total	375	100%

Fuente: Abogados de libre ejercicio en la ciudad de Guayaquil, Jueces de la unidad Judicial Penal del Guayas, Agentes Fiscales de la Provincia del Guayas, Defensores Públicos.  
Elaborado por: Cerezo Escobar, Lisbeth del Roció (2018)



*Gráfico 9 Medidas cautelares personales al infractor.*

Fuente: Abogados de libre ejercicio en la ciudad de Guayaquil, Jueces de la unidad Judicial Penal del Guayas, Agentes Fiscales de la Provincia del Guayas, Defensores Públicos.  
Elaborado por: Cerezo Escobar, Lisbeth del Roció (2018)

**Análisis:** Del 100% de los abogados encuestados, el 74% ha manifestado que si considera necesario la realización de una reforma que establezca medidas cautelares para el acusado que no comparezca a la audiencia u otras que permitan la eficacia de dicho proceso, el 26% manifestó que no.

**RESULTADOS DE ENCUESTAS A LOS ABOGADOS DE LA CIUDAD DE  
GUAYAQUIL.**

Objetivo: Determinar la opinión y criterio de los abogados que ejercen de manera independiente en la Ciudad de Guayaquil, sobre la necesidad de establecer medidas cautelares que garanticen la efectividad del proceso de acción privada.

No.	PREGUNTA	PORCENTAJE DE RESPUESTAS					
		DE ACUERDO	%	NO ESTOY DE ACUERDO	%	NO SABE	%
1	¿Es Usted Abogado?	375	100%	0	0%	0	0%
2	¿Conoce usted sobre el ejercicio de la acción pena privada?	267	71%	0	0%	108	29%
3	¿Conoce usted sobre el ejercicio de la acción penal pública?	367	98%	0	0%	8	2%
4	¿Conoce si en todo los procesos penales se pueden dictar medidas cautelares?	167	45%	175	47%	33	9%
	<b>PREGUNTA</b>	<b>BUENO</b>	<b>%</b>	<b>REGULAR</b>	<b>%</b>	<b>MALO</b>	<b>%</b>
5	¿Cómo ha sido su experiencia en torno de la denuncias en los procesos de ejercicio privado?	112	30%	180	48%	83	22%
		<b>PÚBLICO</b>	<b>%</b>	<b>PRIVADO</b>	<b>%</b>		

6	¿En la práctica profesional que tipos de procedimientos mayormente realiza usted?	235	63	140	37%
		<b>SI</b>	%	<b>NO</b>	%
7	¿Considera usted que se vulneran los derechos y principios procesales a la persona querellante por la ausencia de medidas cautelares que garanticen la asistencia del acusado a la audiencia?	268	71%	39,80% 48	%
8	¿Está usted de acuerdo que se plantee una reforma que permita mayor efectividad en el juzgamiento de los delitos de acción privada?	258	69%	117	31 %
9	¿La reforma sería establecer medidas cautelares personales al infractor?	278	74%	97	26%

## **ENTREVISTA**

**UNIVERSIDAD LAICA “VICENTE ROCAFUERTE” DE GUAYAQUIL**

**FACULTAD DE CIENCIAS SOCIALES Y DERECHO**

**CARRERA DERECHO.**

### **RESULTADO DE LAS ENTREVISTA**

De acuerdo a su criterio formalizado responder de las siguientes preguntas.

#### **ENTREVISTAS REALIZADAS:**

1. Ab.Alex Escobar Cáceres , de la Unidad Judicial Milagros
2. Ab. Pedro Castro Aguilar, Defensor Público de la Unidad Judicial Milagro.
3. Alex Escobar Cáceres, Secretario de la fiscalía de Milagros
4. Ab. Carlos Churta Pérez, Juez de la Unidad Judicial Milagro.
5. Ab.Jonathan Veloz Vera, Juez de la Unidad Judicial Milagro
6. Erick Escobar Sánchez, Abogado Penalista de libre ejercicio

#### **PREGUNTAS**

- 1.- ¿Cómo ha sido su experiencia en torno a las denuncias por acción penal privada?
- 2.- ¿Conoce que finalidad tiene el dictarse medidas cautelares en un proceso penal?
- 3.- ¿Considera usted viable la aplicación de medidas cautelares de carácter personal en los procesos de ejercicio privado de la acción penal?
- 4.- ¿Qué tipo de medidas cautelares consideran, serían aplicables en los procesos por ejercicio de la acción penal privada?
- 5.- ¿Considera que la medida cautelar de carácter personal en contra del querellado aseguraría el principio de inmediación en el desarrollo de este procedimiento especial?

### **1.- ¿Cómo ha sido su experiencia en torno a las demanda por acción privada?**

1. Por lo general, son muy pocas querella que se manejan en mi despacho (casi nada). Es más, yo siento que solo conozco la acción pública, creo que un chico de 1 semestre me ganaría respecto de conocimiento a la acción privada.

2. Siempre me manejo solo acción publica

3. Del 100% de las causas ingresada a esta Unidad Judicial Milagro solo un 20 % serian de acción privada. La mayoría de la gente, se van más a lo tradicional y consideran que lo más conveniente es ingresar una denuncia a que una Querrela.

4. Muy pocas. Denuncias hay a diario por distinto delitos.

5. Soy un Abogado joven (30 años) y en mis 3 años ejerciendo no he conocido ninguna persona que preste mi servicio para llevar una querella de acción privada. Es as sería un reto para mí llevar un caso de eso porque conozco muy poco, el manejo de ese tipo de proceso

### **Análisis de las respuestas:**

De las respuesta obtenida, observo que la mayoría coinciden que los usuarios solo buscan procesos de acción privada y que algunos funcionarios no le gusta nada respecto al tema de acción privada peor aún tener que manejar casos, porque lo consideran más como una proceso simple y aburrido, solo se limitan a lo público.

**2.- ¿Conoce la finalidad que tiene el dictarse medidas cautelares en un proceso pena?**

1. Las medidas cautelares tienen por objeto asegurar la presencia del imputado en el procedimiento y garantizar la seguridad de la víctima ofendida, de los testigos y evitar la obstaculización del procedimiento.

2. Las medidas cautelares aseguran la presencia del imputado a la audiencia de juicio.

3. Son las que se encuentran en el artículo 522 que son: prohibición de ausentarse del país, arresto domiciliario, dispositivo de vigilancia electrónica, detención, prisión preventiva.

4. Consiste en la restricción provisional del ejercicio de uno o más derechos constitucionales.

5. Para mí las medidas cautelares tienen 3 finalidades: Evitar la obstaculización del proceso, asegurar la presencia del imputado, garantizar la seguridad de la víctima u ofendido.

**Análisis de las respuestas:**

Todos los entrevistados en su respuesta coinciden en que tienen por objeto garantizar la presencia del ofendido, con el fin de que se encuentre en la audiencia de juicio y pueda reparar el daño causado.

**3.- ¿Considera usted viable la aplicación de medidas cautelares de carácter personal en los procesos de ejercicio privado de la acción penal?**

1. Sí, ya sea para garantizar el cumplimiento de la sentencia
2. No, porque generaría que la persona afectada por algún motivo insignificante pudiera mandar rápidamente a la cárcel y mucho más aún si es proceso que no tiene mucha relevancia.
3. Sí, para hacer efectividad del derecho sustancial.
4. Sí, porque todos buscamos que un proceso no se dilate y el querellante no abandone tan rápido el proceso. .
5. Sí, porque las medidas cautelares podría ser pedidas no solo por fiscalía, sino por el querellante y se podría asegurar un futuro éxito en la investigación procesal.

**Análisis de la respuesta:**

Toda la respuesta del entrevistado afirman que sería un beneficio aplicar medidas cautelares, excepto por un abogado que sostiene su idea de no aplicar medias al proceso y respectamos su opinión, porque puede ser ubicado fácilmente para definir su situación procesal respecto de los hechos y delitos que se le acusan.

**4.- ¿Qué tipo de medidas cautelares consideran, serían aplicables en los procesos por ejercicio de la acción penal privada?**

1. Es un beneficio para el querellante aplicar las medidas cautelares del artículo 522 y 549, ya que el resultado final es mejorar los
2. procesos dilatados y se pueda materializar el delito.
3. Sí, es un incentivo porque le da querellante impulsar actividades procesales porque pueden garantizar que la resolución judicial que se dicte resulte efectiva.

4. Pienso que va de acuerdo a cada delito y que se aplique de acuerdo el peligro del ofendido.

5. Si a me gustaría que se aplicara el del artículo 522 inciso 1, 2, 3, y si fuera necesario en caso de peligro en la demora dela resolución, el numeral 6 que sería prisión preventiva.

6. Que sean la misma del artículo 522 .Cada medida es muy diferente y sería justo que se aplicaran la medida más favorable en especial la necesidad de cada proceso.

**Análisis de la respuesta:** Todas las respuestas del entrevistado se suman a mi punto de vista. La medidas cautelares serían las medidas cautelares personales y medidas cautelares sobre bienes.

**5.- ¿Considera que la medida cautelar de carácter personal en contra del querellado aseguraría el principio de inmediación en el desarrollo de este procedimiento especial?**

1. La inmediación sin duda alguna es uno de los principio más importante que prevé nuestro procedimiento, representa a oportunidad de tener contacto directo con las partes (querellado y querellante) y apreciar objetivamente las pruebas y desarrollo de otro mecanismo procesales.

2. Sí, porque obtiene el conocimiento a través del contacto con los sujetos de la Relación procesal.

3. El Principio de Inmediación es la comunicación personal del juez con las partes y el contacto directo del mismo con los actos de adquisición, fundamentalmente de las prueba.

4. El Principio de Inmediación es la íntima vinculación personal entre el juzgador y las partes y con los elementos probatorios, a fin de que dicho juzgador pueda conocer directamente el material del proceso desde su iniciación hasta la terminación del mismo.

5. La inmediación debe exigirse no sólo respecto a la actividad probatoria sino, lo más importante, juez debe escuchar alegatos de hecho de las partes en litigio.

6. Se considera que mediante la aplicación de este principio es más seguro descubrir la verdad de los hechos y pronunciar una decisión justa, es decir, alcanzar el ideal del Derecho

**Análisis:** Todos los entrevistados en su respuesta y pensamos que el principio de inmediación exige la relación directa del juez con las partes y los elementos de prueba que él debe valorar para formar su convicción

## CONCLUSIÓN

1. De acuerdo a los resultados obtenidos en la investigación por medio de la revisión de la doctrina y los preceptos legales, se determinó que existen falencias en la determinación de medidas cautelares que aseguren su completa efectividad en el proceso de acción privada.

2. De acuerdo a las encuestas practicadas a los abogados se determinó que en su mayoría considera que la ausencia del procesado en el proceso afecta los intereses, principios y derechos de la parte querellante, afectando la celeridad y efectividad procesal del mismo, señalando que debe existir igualdad entre las partes durante el desarrollo del mismo.

3. Además conforme a las encuestas y entrevistas realizadas, se evidencia la necesidad de establecer en la norma mecanismos protectorios que garanticen la presencia del acusado durante el desarrollo del proceso a fin de que no quede impune tal infracción, garantizando los derechos de las personas querellantes.

## **RECOMENDACIÓN**

1. Se recomienda que pueda realizarse más estudios relacionados al detallado aquí, con el propósito de que puedan desarrollarse medidas que garanticen la efectividad del proceso de acción privada.

2. Se sugiere los asambleístas como encargados de la labor de legislar, puedan presentar un proyecto de reforma que permita establecer medidas cautelares para fortalecer el proceso de acción privada, para que garantice la presencia a las audiencia al infractor, evitando que el delito pueda quedar impune.

3. Decretar medidas cautelares personales como medio legal para proteger los derechos y principios de celeridad y garantías procesales de los querellantes quienes son los afectados en los delitos previstos como acción privada.

4. Se promueve la difusión e información de este tipo de investigaciones con el propósito de que el Estado de Derecho pueda ser fortalecido en Ecuador, a fin de mejorar la calidad de vida de todos los ciudadanos y sus habitantes.

**CAPÍTULO IV**  
**INFORME FINAL**  
**PROPUESTA**

**Reforma del Artículo 650 del Código Orgánico Integral Penal con el fin de garantizar la presencia del infractor a la audiencia en los procesos de acción privada.**

**Que**, el artículo 1 de la Constitución de la República de Ecuador, en el título I, sobre Elemento Constitutivos del Estado y en el Capítulo primero sobre los Principios Fundamentales, reza que Ecuador es un Estado constitucional de derecho y justicia, social, democrático, soberano, unitario, intercultural, plurinacional y laico. La Soberanía radica en el pueblo, cuya voluntad es el fundamento de la autoridad y se ejerce a través de los órganos del poder público y de las formas de participación directa previstas en la Constitución.

**Que**, el artículo 75 expresa que toda persona tiene derecho al acceso gratuito a la justicia y a la tutela efectiva, imparcial y expedita de sus derechos e intereses, con sujeción a los principios de inmediación y celeridad; en ningún caso quedará en indefensión. El incumplimiento de las resoluciones judiciales será sancionado por la ley.

**Que**, en el artículo. 76, indica que en todo proceso en el que se determinen derechos y obligaciones de cualquier orden, se asegurará el derecho al debido proceso que incluirá las siguientes garantías básicas: 1. Corresponde a toda autoridad administrativa o judicial, garantizar el cumplimiento de las normas y los derechos de las partes.

**Que**, en el Artículo. 78, señala que las víctimas de infracciones penales gozarán de protección especial, se les garantizará su no revictimización, particularmente en la obtención y valoración de las pruebas, y se las protegerá de cualquier amenaza u otras formas de intimidación. Se adoptarán mecanismos para una reparación integral que incluirá, sin dilaciones, el conocimiento de la verdad de los hechos y la restitución, indemnización, rehabilitación, garantía de no repetición y satisfacción del derecho violado. Se establecerá un sistema de protección y asistencia a víctimas, testigos y participantes procesales.

**Que**, el artículo 650 del Código Orgánico Integral Penal, presenta vacíos por no establecer ningún tipo de medidas que se tome en caso de falta del infractor a la audiencia, originándose que muchos de estos delitos no puedan ser terminados a causa de la falta de los mismos, causando dilación y vulneración al principio de celeridad durante el proceso, siendo necesaria su reforma para fortalecer el proceso de acción privada.

### **RESUELVE**

#### **INCORPORAR LA SIGUIENTE MODIFICACIONES LEGISLATIVA AL ARTÍCULO 650 NUMERAL 5 DEL CÓDIGO ORGANICO INTEGRAL PENAL.**

Refórmese el artículo 650 del Código Orgánico Integral Penal de la siguiente manera:

**Inasistencia injustificada.-** Si la o el querellante no asiste de manera injustificada a la audiencia, la o el juzgador, de oficio declarará desierta la querrela con los mismos efectos del abandono, sin perjuicio de que se declare maliciosa o temeraria. la acusación ,pero en caso de que el querellado faltare a la audiencia sin justificación válida conforme

a ley, el mismo será requerido por el tribunal, disponiendo esta la imposición de una medida cautelar cualquiera que se ajuste para el caso de las que se encuentran establecida en el artículo 522 de este cuerpo legal

**DISPOSICIÓN FINAL:** Esta ley entrará en vigencia a partir de su aprobación y publicación en el Registro Oficial. Es dado y firmado en la ciudad de San Francisco de Quito, en la Sala de Sesiones de H. Asamblea Nacional a los 14 días del Mes de Diciembre del 2018.

## BIBLIOGRAFÍA

- Maier. (2014). Derecho Procesal Penal II. Buenos Aires -Argentina: Editores del Puerto Ss.r.l.
- Acosta, B. V. (2015). *El Sistema Procesal Penal, Código Organico Integral Penal, La Normativa del Proceso*. Ecuador: Murillo editores .
- Alonzo, Sugey. (14 de 04 de 2013). <http://blogdesugey.blogspot.com/2013/04/actos-delictivos.html>. Obtenido de <http://blogdesugey.blogspot.com/2013/04/actos-delictivos.html>: <http://blogdesugey.blogspot.com/2013/04/actos-delictivos.html>
- Arteaga, G. (1 de febrero de 2015). *LA IMPUTACIÓN PERSONAL Y LA CULPABILIDAD*. Obtenido de *LA IMPUTACIÓN PERSONAL Y LA CULPABILIDAD*: <https://www.derechoecuador.com/la-imputacion-personal-y-la-culpabilidad-->
- Blacio,G.(2015). *derechoecuador*. Obtenido de *derechoecuador*: <https://www.derechoecuador.com/el-debido-proceso-penal>
- Caraballo, M. (2014). *Lecciones de Derecho Penal*. Quito: UMH.
- Cedillo, F. ( 21 de septiembre de 2014). *HISTORIA DEL CÓDIGO PENAL ECUATORIANO*. Obtenido de *HISTORIA DEL CÓDIGO PENAL ECUATORIANO*: <http://justiciayderechoecuador.blogspot.com/2014/09/deerecho-penal.html>
- Chamba, O. R. (1 de Enero de 2000). *El Delito de lesiones debe ser ejercido mediante acción privada cuando la enfermedad o incapacidad para el Trabajo no exceda de noventa días*. Obtenido de *El Delito de lesiones debe ser ejercido mediante acción privada cuando la enfermedad o incapacidad para el Trabajo no exceda de noventa días*:  
<http://dspace.unl.edu.ec/jspui/bitstream/123456789/2374/1/TESIS%20SEGUNDO%20DANIEL%20CHAMBA%20ORELLANA.pdf>
- Cisneros, J. (14 de Diciembre de 2014). *LAS MEDIDAS CAUTELARES EN EL ECUADOR*. Obtenido de *LAS MEDIDAS CAUTELARES EN EL ECUADOR*: <http://dspace.ucuenca.edu.ec/bitstream/123456789/20946/1/TESIS.pdf>
- Código de Procedimiento Penal . (1971). *Código de Procedimiento Penal*. Corporación de Estudio y Publicaciones .

Codigo de Procedimiento Penal . (1971). *Codigo de Procedimiento Penal*. Corporacion de Estudio y Publicaciones.

Codigo de Procedimiento Penal . (1971). *Codigo de Procedimiento Penal*. Corporacion de Estudio y Publicación.

Codigo de Procedimiento Penal . (1971). *Codigo de Procedimiento Penal* . Quito: Corporacion de Estudio y Publicacion .

Codigo de Procedimiento Penal. (1971). *Codigo de Procedimiento Penal*. Quito: Corporacion de Estudio y Publicacion.

Codigo de Procedimiento Penal. (1971). *Codigo de Procedimiento Penal* . Corporacion de Estudio Y publicaciones.

Codigo de Procedimiento Penal. (1971). *Codigo de Procedimiento Penal* . Corporacion de Estudio Y publicacion.

Codigo de Procedimiento Penal . (1971). *Codigo de Procedimiento Penal* . Corporacion de Estudio Y publicación.

Codigo de Procedimiento Penal . (1971). *Codigo de Procedimiento Penal* . Corporacion de Estudio y Publicación.

Codigo Organico Integral Penal . (2014). *Codigo Organico Integral Penal (R.O. 180-10 Agosto 2014 )*. Corporacion de Estudip y Publicaciones .

Codigo Organico Integral Penal . (2014). *Codigo Organico Integral Penal* . Quito: Corporacion de Estudio Y Publicaciones .

Codigo Organico Integral Penal . (2014). *Codigo Organico Integral Penal* . Corporacion de Estudio y Publicaciones .

Codigo Organico Integral Penal . (2014). *Codigo Organico Integral Penal* . Quito: Corporacion de Estudio y Publicación.

Codigo Organico Integral Penal . (2014). *Codigo Organico Integral Penal* . Quito: Corporacion de Estudio y Publicación.

Codigo Organico Integral Penal . (2014). *Codigo Organico Integral Penal* . Corporacion de Estudio y Publicacion .

Codigo Organico Integral Penal . (2014). *Codigo Organico Integral Penal* . Quito.Ecuador : Corporacion de Estudio y Publicacion .

Codigo Organico Integral Penal . (2014). *Codigo Organico Integral Penal* . Quito-Ecuador : Corporacion de Estudio y Publicacion.

- Codigo Organico Integral Penal . (2014). *Codigo Organico Integral Penal* . Quito-Ecuador: Corporacion de Estudio y Publicacion.
- Codigo Organico Integral Penal . (2014). *Codigo Organico Integral Penal* . Quito: Corporacion de Estudio y Publicacion.
- Constitución de la Republica del Ecuador. (2008). *Constitución de la Republica del Ecuador*. Corporacion de Estudio y Publicaciones .
- Constitucion del Ecuador. (21 de Dic de 2008). *Constitución de la República del Ecuador 2008*. Manabí: Corporacion de estudio y publicacion. Obtenido de <http://www.turismo.gob.ec>: <http://www.turismo.gob.ec/wp-content/uploads/2016/02/CONSTITUCI%C3%93N-DE-LA-REP%C3%9ABLICA-DEL-ECUADOR.pdf>
- Correa, S. ( 2016). *EL DERECHO A LA DEFENSA EN EL PROCEDIMIENTO PARA EL EJERCICIO PRIVADO DE LA ACCIÓN PENAL Y SU INCIDENCIA EN EL JUZGAMIENTO EN AUSENCIA DEL QUERELLADO(A) EN LA UNIDAD JUDICIAL PENAL CON SEDE EN EL CANTÓN RIOBAMBA, PERÍODO AGOSTO-DICIEMBRE 2014*” . Obtenido de EL DERECHO A LA DEFENSA EN EL PROCEDIMIENTO PARA EL EJERCICIO PRIVADO DE LA ACCIÓN PENAL Y SU INCIDENCIA EN EL JUZGAMIENTO EN AUSENCIA DEL QUERELLADO(A) EN LA UNIDAD JUDICIAL PENAL CON SEDE EN EL CANTÓN RIOBAMBA, PERÍODO AGOSTO-DICIEMBRE 2014”?: <http://dspace.unach.edu.ec/bitstream/51000/2745/1/UNACH-FCP-DER-2016-0033.pdf>
- Derechos Ecuador.com. (2005). <https://www.derechoecuador.com/el-delito>. Obtenido de <https://www.derechoecuador.com/el-delito>: <https://www.derechoecuador.com/el-delito>
- Garcia Jose. (2014). *LOS JUICIOS PENALES DE ACCION PRIVADA EN LOS DELITOS DE CALUMNIA Y DDIFAMACION EN LA LEGISLACION ECUATORIANA*. QUITO-ECUADOR: PRIMERA EDICIÓN.
- García, F. ( 2014). *Delitos de Acción Privada en el COIP*. Obtenido de Delitos de Acción Privada en el COIP: <https://www.derechoecuador.com/delitos-de-accion-privada-en-el-coip>

- García, F. J. ( 2014). *Delitos de Acción Privada en el COIP*. Obtenido de Delitos de Acción Privada en el COIP: <https://www.derechoecuador.com/delitos-de-accion-privada-en-el-coip>
- García, J. (2012). *Los juicios penales de acción privada de delitos de injuria, calunnia y difamación en la legislación ecuatoria* . Quito-Ecuador .
- Guamancela, D. M. (2010). *LA ACCION PENAL PRIVADA EN EL CODIGO DE PROCEDIMIENTO PENAL ECUATORIANO*. Obtenido de LA ACCION PENAL PRIVADA EN EL CODIGO DE PROCEDIMIENTO PENAL ECUATORIANO: <http://dspace.ucuenca.edu.ec/bitstream/123456789/2924/1/td4302.pdf>
- Gutiérrez, M. (2015). *Curso de Anteproyectos y Proyectos de Investigación*. Quito.
- Honorable Congreso Nacional. (2005). *Código Organico Integral Penal*. Quito: Corporacion de Estudio Y publicación.
- Mayorga, H. D. (s.f.). *El juzgamiento en ausencia del procesado en los delitos de Acción Penal Privada vulnera el debido proceso*. Obtenido de El juzgamiento en ausencia del procesado en los delitos de Acción Penal Privada vulnera el debido proceso: <http://dspace.uniandes.edu.ec/bitstream/123456789/5340/1/PIUAMCO025-2016.pdf>
- Mesquita del chacho, J. (1989). *Seguridad jurídica y sistema cautelar*. Barcelona: BOSCH.
- Morales, T. (2016). *ANÁLISIS JURÍDICO DE LA FALTA DE APLICACIÓN DE LAS MEDIDAS CAUTELARES DE CARÁCTER PERSONAL*. Obtenido de ANÁLISIS JURÍDICO DE LA FALTA DE APLICACIÓN DE LAS MEDIDAS CAUTELARES DE CARÁCTER PERSONAL: <http://dspace.uniandes.edu.ec/bitstream/123456789/6067/1/TUBAB060-2016.pdf>
- Nacional, H. C. ( 2001). Código de procedimiento penal. En Constitucional. Corporacion de Estudio y Publicacion. Obtenido de Código de procedimiento penal: [http://www.oas.org/juridico/mla/sp/ecu/sp\\_ecu-int-text-cpp-ro360s.html](http://www.oas.org/juridico/mla/sp/ecu/sp_ecu-int-text-cpp-ro360s.html)
- OEA. (1969). *CONVENCIÓN AMERICANA SOBRE DERECHOS HUMANOS*. Costa Rica : OEA.
- ONU. (1948). *Declaración Universal de Derechos Humanos*. Paris: ONU.
- Pacheco, P. (1970). Estupro. En P. P. Osorio, *Derecho Penal Especial Tomo II* (pág. 322). Bogota: TEMIS.

- Pacto de San José de Costa Rica . (22 de Noviembre de 1969). *Pacto de San José de Costa Rica*. Obtenido de Pacto de San Jose de Costa Rica : <http://www.tce.gob.ec/jml/bajar/CONVENCION%20AMERICANA%20SOBRE%20DERECHOS%20HUMANOS.pdf>
- Palladino, P. ( 2017). *LA PUNIBILIDAD Y EL DELITO*. Obtenido de LA PUNIBILIDAD Y EL DELITO: <https://www.palladinopellonabogados.com/la-punibilidad-y-el-delito/>
- Parma, C. (2014). *El Derecho Romano y el Derecho Penal y Procesal Penal*. Obtenido de El Derecho Romano y el Derecho Penal y Procesal Penal.: <http://www.carlosparma.com.ar/el-derecho-romano/>
- Parra, P. A. (2013). *Manual de Derecho Penal Parte General*. Bogota - Colombia.: Ediciones Doctrina y Ley Ltda.
- Penal, C. P. (1971). *Codigo de Procedimiento Penal* . Corporacion de Estudio y Publicaciones .
- Pineda Teran, R. ( 2014). *Impunidad en los Delitos de Lesiones de hasta 30 días de Incapacidad para el Trabajo, Cantón Ibarra años 2012 y 2013*. Obtenido de Impunidad en los Delitos de Lesiones de hasta 30 días de Incapacidad para el Trabajo, Cantón Ibarra años 2012 y 2013: <http://www.dspace.uce.edu.ec/bitstream/25000/3851/1/T-UCE-0013-Ab-75.pdf>
- Ponce, ( 2013). *EL DERECHO PENAL ECUATORIANO*. Obtenido de EL DERECHO PENAL ECUATORIANO: [https://www.derechoecuador.com/derecho-penal-Reforma-del-Codigo-de-Procedimiento-Penal-\(2009\).Reforma-del-Codigo-Procedimiento-Penal](https://www.derechoecuador.com/derecho-penal-Reforma-del-Codigo-de-Procedimiento-Penal-(2009).Reforma-del-Codigo-Procedimiento-Penal). Corporación de Estudio y Publicaaciones.
- Ronsillo, V. ( 2017). *Los Principios Generales del Código Orgánico Integral Penal*. Obtenido de Los Principios Generales del Código Orgánico Integral Penal: <http://poderdelderecho.com/los-principios-generales-del-codigo-organico-integral-penal/>
- Rosillo, V. (2017). *poderdelderecho*. Obtenido de poderdelderecho: <http://poderdelderecho.com/los-principios-generales-del-codigo-organico-integral-penal/>
- Salgado, S. V. ( 2016). *EL JUICIO PENAL EN AUSENCIA DEL PROCESADO Y LA IMPRESCRIPTIBILIDAD DE LA ACCIÓN Y DE LA PENA, COMO MEDIDAS EFECTIVAS PARA REDUCIR LA IMPUNIDAD EN DELITOS EN CONTRA DE LA*

*ADMINISTRACIÓN PÚBLICA*. Obtenido de EL JUICIO PENAL EN AUSENCIA DEL PROCESADO Y LA IMPRESCRIPTIBILIDAD DE LA ACCIÓN Y DE LA PENA, COMO MEDIDAS EFECTIVAS PARA REDUCIR LA IMPUNIDAD EN DELITOS EN CONTRA DE LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA: <http://repositorio.puce.edu.ec/bitstream/handle/22000/12407/Tesis%2C%20Ver%203%B3nica%20Saltado%20Saltos.pdf?sequence=1&isAllowed=y>

Tutivén, G. J(2016). *PROCEDIMIENTO DIRECTO: SU APLICACIÓN Y VULNERACIÓN DE DERECHOS*. Obtenido de PROCEDIMIENTO DIRECTO: SU APLICACIÓN Y VULNERACIÓN DE DERECHOS: <http://repositorio.ucsg.edu.ec/bitstream/3317/5841/1/T-UCSG-POS-MDP-63.pdf>

Zabala, B. ( 2014). *Tratado de Derecho Procesal Penal*. Obtenido de Tratado de Derecho Procesal Penal: <http://dspace.uniandes.edu.ec/bitstream/123456789/6067/1/TUBAB060-2016.pdf>

Zabala, J. (2015). *"Tratado de Derecho Procesal Penal" Tomo VI*. Guayaquil -Ecuador: Edino.

## Anexos

### Anexo #1

#### Foto de Encuesta



### Anexo #2

#### Foto de la Entrevista

