

**The impact of ignorance of constitutional control on the issuance of local ordinances**  
**Inconstitucionalidad de la formulación de cargos en la detención con fines investigativos**  
**Autores:**

Llvisaca-Guevara, Jenny Eugenia  
UNIVERSIDAD CATÓLICA DE CUENCA  
Cuenca– Ecuador



[jennyllvisaca03@gmail.com](mailto:jennyllvisaca03@gmail.com)



<https://orcid.org/0000-0003-0786-3450>

Durán-Ramírez, Andrea Lisseth  
UNIVERSIDAD CATÓLICA DE CUENCA  
Cuenca– Ecuador



[aduranr@ucacue.edu.ec](mailto:aduranr@ucacue.edu.ec)



<https://orcid.org/0000-0002-8382-1335>

Fechas de recepción: 08-AGO-2025 aceptación: 08-SEP-2025 publicación: 30-SEP-2025



<https://orcid.org/0000-0002-8695-5005>

<http://mqrinvestigar.com/>



## Resumen

Los agentes fiscales pueden solicitar la detención con fines investigativos del sospechoso de una infracción, esto con el fin recabar elementos para la investigación, más, sin embargo, se la utiliza, para formular cargos a una persona de forma inmediata, vulnerando derechos constitucionales. El presente trabajo se marcó como objetivo analizar la inconstitucionalidad de la formulación de cargos con la figura de detención con fines investigativos, así como describir las fundamentaciones teóricas del debido proceso desde la literatura nacional y extranjera, e identificar las causas de la inconstitucionalidad. La presente investigación fue bibliográfica, documental con un alcance descriptivo realizando la investigación en doctrina, jurisprudencia y revistas indexadas, para la obtención de los resultados se aplicó el método exploratorio. Como resultado se determina que existe la vulneración de varios derechos, como la libertad, presunción de inocencia, entre otros, por ello esta detención debe realizarse respetando el debido proceso, ya que la misma no es proporcional para el fin utilizado, toda vez que existen normas previamente establecidas que marcan el procedimiento a seguir.

**Palabras clave:** Derecho; Derechos Humanos; Juez; Liberta

## Abstract

The prosecutor can request the arrest for investigative purposes of a person, this in order to collect elements for the investigation, however, it is used, to formulate charges against a person immediately, violating constitutional rights. The objective of this research was to analyze the unconstitutionality of the formulation of charges with the figure of detention for investigative purposes, as well as to describe the theoretical foundations of due process from national and foreign literature, and to identify the causes of unconstitutionality. The present investigation was bibliographical, documentary with a descriptive scope, carrying out the investigation in doctrine, jurisprudence and indexed journals, for the analysis of the results the exploratory method was applied. As a result, it is determined that there is a violation of several rights, such as freedom, presumption of innocence, among others, for this reason this detention must be carried out respecting due process, since it is not proportional to the purpose used, since there are previously established rules that mark the procedure to be followed.

**Keywords:** Law; Human rights; Jurist; Civil Liberties



## Introducción

Una de las atribuciones que la ley otorga a los agentes fiscales, es solicitar la detención de una persona con fines investigativos, con la finalidad de recabar elementos que puede coadyuvar a la formulación de cargos, se da en caso de falta de colaboración por parte de la persona investigada a los requerimientos que haga la fiscalía.

En este sentido, Vásquez (2020) plantea que esta atribución que ostenta el fiscal, es una acción que se desarrolla en la fase de investigación previa, y cuyo objetivo es obtener una versión de la persona investigada y reunir los elementos que le sean necesarios respecto de la investigación que está en curso. Esta medida limita uno de los derechos más esenciales que tiene el ser humano como es la libertad.

Para que se pueda limitar a una persona de un derecho como la libertad, debe ser en estricta observancia a las normas y el ordenamiento jurídico, y quien puede ejercer esta acción es un Juez, en base a una petición debidamente motivada ordenará la detención de un individuo respetando sus derechos. Así lo señala el Código Orgánico Integral Penal (2021) en su artículo 444 penúltimo inciso que establece lo siguiente: “Siempre que se limiten los derechos de alguna persona se requerirá autorización de la o el juzgador.” (Asamblea Nacional, 2021, pág. 161).

Esta detención no podrá exceder de veinte y cuatro horas, es decir, si se excediere de este tiempo se volvería ilegal y arbitraria, cuyo fin único es la recepción de la versión de la persona investigada, en la práctica no sucede así, ya que muchas veces se utiliza la medida cautelar para también formular cargos en contra del investigado, lo cual estaría vulnerando garantías constitucionales, como es la de contar con el tiempo necesario para la elaboración su defensa.

Hay que mencionar, además, mediante oficio 1004-P-CNJ-2019 (2019) ha absuelto una consulta sobre la detención con fines investigativos indicando que, en un supuesto dado, el titular de la acción penal pública complete su investigación con la versión del investigado, por ello es factible que solicite la audiencia para formular cargos inmediatamente. Mas sin embargo esta medida debe ser de última ratio y siempre y cuando se verifiquen que se cumplan todos los requisitos necesarios para dictar la medida, la cual quedara a criterio del Juez conceder o no.



Ante este planteamiento, se está vulnerando las garantías que deben ser respetadas en todo proceso, ya que se coarta el derecho a la defensa de una persona, haciendo un uso abusivo de la detención con fines investigativos, el C.O.I.P señala cuál es su fin en la fase de investigación previa, la cual es reunir elementos necesarios para demostrar la existencia o no de una infracción penal.

Para Baculima et al. (2020), la detención con fines investigativos está amparada en la legislación ecuatoriana, por lo que podría ser legal, aunque afecta un derecho como es la libertad. Además, cabe recalcar este no es el único derecho violentado, ya que al utilizar esta medida se vulnera el debido proceso de tener el tiempo necesario para preparar la defensa, garantía básica reconocida en la carta magna del Ecuador, así como en la Convención Americana de los Derechos Humanos (1969).

De modo pues, la privación de libertad debe ser utilizada de manera excepcional, esto limita el poder que un Estado puede ejercer sobre un individuo, evitan que se cometan arbitrariedades y un abuso, aplicando el principio de mínima intervención penal, haciendo que se respeten las garantías establecidas en la Constitución.

En este sentido, la investigación tuvo como objetivo analizar la inconstitucionalidad de la formulación de cargos en la detención con fines investigativos, a fin de aportar conocimientos doctrinarios y legales referente al tema de estudio, en torno a la adecuada o inadecuada aplicación de la detención con fines investigativos, ya que, si bien existe un criterio no vinculante de la Corte Nacional de Justicia, éste no es de obligatorio cumplimiento por los administradores de justicia, los cuales deben analizar cada caso concreto, por cuanto, despojar a una persona de su libertad por el tiempo que fuere afecta derechos humanos, y no se puede hacer un uso irracional de ella.

## **Material y métodos**

El tipo de investigación que se realizó es la bibliográfica, documental, con un alcance descriptivo, fue de acuerdo a la utilización y estudio de artículos científicos, tanto de doctrina nacional como internacional, además de jurisprudencia referente al tema de estudio.



Para Bernardo et al. (2019) la investigación documental nos ayuda a recabar los datos necesarios para nuestra investigación, permite el estudio cuidadoso y particular de la información obtenida sobre nuestro tema en particular, esto en base a la lectura de la documentación acumulada.

Referente al alcance descriptivo, Hernández (2014) son un pilar fundamental de la investigación por lo que manifiesta que:

Se busca especificar las propiedades, las características y los perfiles de personas, grupos, comunidades, procesos, objetos o cualquier otro fenómeno que se someta a un análisis. Es decir, únicamente pretenden medir o recoger información de manera independiente o conjunta sobre los conceptos o las variables a las que se refieren, esto es, su objetivo no es indicar cómo se relacionan éstas. (p. 92)

En este sentido, con estos tipos de investigación se estudia directamente la problemática como en el tema planteado, buscando las particularidades del fenómeno, lo cual nos permitirá obtener la mayor cantidad de datos, para así dar respuesta a las preguntas planteadas.

Además, tuvo un enfoque cualitativo que para Muñoz (2016) : “parte de hechos documentados, del análisis de fuentes bibliográficas o hemerográficas, o si acaso hace observaciones sobre los hechos o las costumbres, los interpreta y emite de manera argumentada sus conclusiones” (pág. 86). No se basa en datos numérico, solo mediante fuentes bibliográficas.

Esta investigación se basó en fuentes documentales, tales como revistas, artículos científicos, etc., por ende, no se tendrán datos estadísticos, por ellos es importante realizar un enfoque cualitativo, que a diferencia del cuantifico el que si utilidad datos numéricos.

Uno de los métodos que se utilizó fue el deductivo, con la recopilación y selección de la información de las fuentes bibliográficas, de un tema en general para centrarnos en uno en específico, que efectivamente es el fin de esta técnica de investigación. El método ductivo es el estudio va desde lo general a lo particular, permite el estudio de varios casos en la universalidad para ubicarnos en un tema en particular.

Otra técnica que se utilizó es la exploratoria por lo que Muñoz (2016), indica que:



Es recomendable cuando el objeto sobre el cual versa nuestro proyecto o idea de investigación se encuentra poco estudiado, por tratarse de objetos o fenómenos desconocidos o muy novedosos y, obviamente, sobre el particular hay más dudas que conocimientos. En consecuencia, existe poca información acerca de su comportamiento o sus causas. Sobre los temas novedosos son pocos los estudios, superficiales la mayoría; por ello, la literatura disponible es limitada. (pág. 137)

El tema de la inconstitucionalidad de la detención con fines investigativos para la formulación de cargos es un tema no muy tratado en el Ecuador, existen pocos estudios referentes al tema es por ellos que el presente trabajo será de gran ayuda como un punto de inicio para nuevas investigaciones.

## **Resultados**

Privar a una persona de la libertad es una de las medidas más radicales que se pueden dictar en contra de los derechos fundamentales, esta se la puede realizar únicamente con orden de Juez o en un delito flagrante, está afecta al libre tránsito que tiene todo ser humano, y más si esta es considerada inocente mientras no exista una sentencia.

En este sentido Arias (2005), manifiesta que la detención es una medida que debe cumplir con los requisitos señalados en la ley, y solo se debe dictar en determinados casos, como una medida excepcional, además debe ser proporcional.

Para que se detenga a una persona, la medida debe ser dictada en estricta observancia a la Constitución e Instrumentos Internacionales de Derechos Humanos, no se la puede dictar de manera generalizada, ya que al ser restrictiva de garantías fundamentales se debe limitar su uso.

Por otro lado, Vásquez (2020), indica que esta medida sirve para evitar que la persona investigada se escape y pueda afectar a la investigación, ya sea evadiendo la justicia, para que no se inicie un proceso formalmente en su contra, y así lograr que la justicia cumpla su objetivo de buscar la verdad.

En un proceso penal se deben cumplir con todas las garantías del debido proceso, para así evitar que se produzca una nulidad, la cual retrasa y entorpece la prosecución penal, que



vulneran las garantías constitucionales, las cuales además están reconocidas en tratados internacionales de derechos humanos.

Referente al debido proceso, Agudelo (2005), expresa que es parte esencial de todas las personas, con ello se garantiza la igualdad entre los intervinientes el derecho penal, esto de acuerdo al ordenamiento jurídico de un país, con el fin que no se cometan arbitrariedades, y la persona investigada o procesada se puede defender.

Dentro de todo proceso todo individuo tiene derecho a la defensa, por ello, se han establecido sistemas para garantizar el mismo, para que puedan contradecir todo lo que se impute en su contra, ya que en la legislación ecuatoriana se establece el principio de presunción inocencia mientras no exista una sentencia, y solo en ese caso se podrá privar a una persona de su libertad.

Por otro lado, Nogueira (1999), refiere que la libertad de una persona es intrínseco del ser humano, por ello no puede ser limitado de ella bajo arbitrariedades, que afecten este derecho fundamental, no se puede limitar que obre con independencia, por ello no se deben dar detenciones arbitrarias.

La libertad personal está ligada con la persona desde su nacimiento, esta constituye una de las garantías fundamental, por ello no se puede privar a una persona de ella, excepto en los casos previamente que establece la ley, bajo el cumplimiento de todos los requisitos legales, lo cual viene a constituir el principio de legalidad.

De igual manera, Bellido (2021), manifiesta que la libertad no pierde su valor, es inherente al ser humano, siempre y cuando respete la libertad y derechos de otra persona, ya que en caso de haber una afectación esta se podría limitar como una medida de reparación.

En el caso que una persona afecte los bienes jurídicos protegidos por la ley, su libertad puede ser limitada, como una sanción que se establece en la normativa interna, bajo el principio de legalidad, es uno de los pocos casos que se debe restringir este derecho, bajo los principios de proporcionalidad y racionalidad.

De otro modo, Vaca (2020), refiere que desde la etapa previa del inicio de un proceso penal, se pueden dictar medidas para asegurar que el sospechoso o procesado tenga conocimiento



de un proceso, así como unirlo a la investigación, esto para ayudar a la investigación, más sin embargo las medidas que priven de libertad a una persona deben ser de ultima ratio.

El agente encargado de la investigación en este caso el Fiscal, quien tiene dentro de sus atribuciones solicitar la detención de una persona, pero con el único fin de recabar información en caso de incumplimiento a los llamados que realice, siendo la privación de libertad, la última opción a utilizar.

### **La Detención en el marco jurídico ecuatoriano.**

La detención con fines investigativos debe dictarse en casos excepcionales y respetando los derechos de las personas, esta se da con el único fin de receptar una versión a la persona sospechosa, la cual no podrá sobre pasar de veinte y cuatro horas.

La Constitución de la República del Ecuador (2008) en su artículo 77 establece que:

1. La privación de la libertad no será la regla general y se aplicará para garantizar la comparecencia del imputado o acusado al proceso, el derecho de la víctima del delito a una justicia pronta, oportuna y sin dilaciones, y para asegurar el cumplimiento de la pena; procederá por orden escrita de jueza o juez competente, en los casos, por el tiempo y con las formalidades establecidas en la ley. Se exceptúan los delitos flagrantes, en cuyo caso no podrá mantenerse a la persona detenida sin formula de juicio por más de veinticuatro horas. Las medidas no privativas de libertad se aplicarán de conformidad con los casos, plazos, condiciones y requisitos establecidos en la ley. (Asamblea Constituyente, 2008, pág. 39)

En este sentido, la libertad de las personas está garantizado desde la carta magna la cual establece claramente que solo bajo las formas y requisitos establecidos en la ley se podrá limitar este derecho fundamental, y que no se deberá realizar como primera opción, el privar de este derecho a una persona solo se podrá dar solamente en dos circunstancias, por orden escrita de Juez o en circunstancias de delitos flagrantes, solo en estos dos presupuestos se podrá privar de la libertad a una persona.

Así también, la Convención Americana de los Derechos Humanos (1969) en su artículo 7 numeral 1 y 2 señala que:



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. (Organización de Estados Americanos, 1969, p. 4)

Este derecho de libertad no solo está reconocido en la constitución ecuatoriana, sino también en tratados internacionales, por ende, deben ser respetados, ese derecho es muy importante y por ello su protección debe ser muy estricta para que no se cometan abusos de poder.

El C.O.I.P (2021), en su artículo 3 establece que: “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” (pág. 5). Al igual que la detención de una persona es la última medida que debe ser adoptada, la intervención penal de ser mínima.

De la misma manera que el derecho penal debe ser aplicado como último recurso, la privación de libertad de una persona se la debe utilizar de manera excepcional, más aún en una fase que es previa al inicio de un proceso penal, en donde se realiza una investigación contra uno o varios sospechosos, y en la cual se deben respetar las garantías básicas del debido proceso.

La Constitución de la República del Ecuador (2008) en su artículo 76 numeral 7, literal a), indica que “Nadie podrá ser privado del derecho a la defensa en ninguna etapa o grado del procedimiento” (pág. 34). En este sentido se tiene que respetar todos los derechos constitucionales, además de los reconocidos en los instrumentos de derechos humanos, que han sido reconocidos por el estado ecuatoriano.

En este mismo sentido, Vaca (2015), expresa que no existe normativa constitucional, que avale la detención con fines investigativos, ya que del mismo texto de la carta magna no se indica que se pueda detener a una persona con la finalidad de investigar.

La Constitución (2008), prevalece sobre cualquier otra normativa infra constitucional, por ende todo el ordenamiento jurídico debe estar alineada a los derechos y principios constitucionales, en este cuerpo normativo no establece una detención provisional, que



permita a la o el fiscal solicitar una detención con fines investigativos, y peor aún solicitar inmediatamente una formulación de cargos, este hecho se da únicamente en audiencia de calificación de flagrancia y legalidad de la detención.

Por otro lado, León y Pinos (2020) refieren que existe una vulneración a los derechos constitucionales y al debido proceso, en la imputación de cargos con la detención en la fase preliminar, ya que afecta a la presunción de inocencia, dejando a la persona detenida en una situación de indefensión frente al despojo de su libertad.

La Detención de una persona en fase de investigación y su inmediata imputación de cargos, es una grave afectación a los derechos constitucionales, en especial a la presunción de inocencia, toda persona es inocente hasta que exista una sentencia condenatoria y debidamente ejecutoriada, así también lo establecen los Instrumentos Internacionales de Derechos Humanos, esta medida con el fin propuesto por fiscalía viola completamente estas garantías, ya que antes de presumir la inocencia de una persona se presume su culpabilidad, esta incluso se contrapone con otras normativas del C.O.I.P.

En este sentido, Andrade (2022), manifiesta que privar a una persona de la libertad, es especial con fines investigativos vulnera varios derechos constitucionales, y los reconocidos por los instrumentos de derechos humanos reconocidos y aceptados por el estado ecuatoriano, por ende, se debería cambiar esta figura, con el fin de garantizar los derechos de los individuos.

Es plenamente factible que se reforme el C.O.I.P., a fin que no vulneren los derechos de las personas con en la detención con fines de investigación, toda vez que es un derecho constitucional que una persona se acoja al silencio, sin que ningún individuo puede constreñir u obligar a alguien a rendir versión o testimonio, en este caso mal se puede privar de libertad a una persona con el objeto de formular cargos si no se trata de un delito flagrante.

### **Derechos afectados en la detención con fines investigativos y la inmediata formulación de cargos.**

En la detención con fines investigativos y su consecuente formulación de cargos, existe la vulneración a varios derechos constitucionales que deben ser respetados en todo instante, ya sea en la fase de investigación previa o en el proceso que se inicie.



Por ello la Constitución de la República del Ecuador (2008), en su artículo 76 numeral 1 dispone: “Corresponde a toda autoridad administrativa o judicial, garantizar el cumplimiento de las normas y los derechos de las partes” (pág. 34). A toda persona se debe garantizar un proceso justo, sin la violación a sus derechos, con el objeto que puede ejercer su defensa.

Las personas contra quienes existe una investigación o tienen instaurado un proceso penal, tienen el derecho de contradecir todas las pruebas o indicios que se tengan en su contra, es decir tiene que defenderse de las acusaciones que existan. Entre las garantías del debido proceso que están reconocidos en la Constitución del Ecuador, está la presunción de inocencia. Así mismo, Alexy (1985) indica que:

Por derechos de protección habrán de entenderse aquí los derechos del titular de derechos fundamentales frente al Estado para que éste los proteja de las intervenciones de terceros. (...) No solo la vida y la salud son posibles bienes protegidos, sino todos aquello que, desde el punto de vista de los derechos fundamentales, es digno de ser protegido, por ejemplo, la dignidad, la libertad, la familia, la propiedad. (p.398)

Esto indica, que todos los derechos deben ser respetados, especial aquellos que son considerados como fundamentales, como lo es la libertad, la vida, etc., así también las garantías básicas del debido proceso que, en la Constitución del Ecuador, está dentro de los derechos de protección.

En este sentido, Aguilar (2015), refiere que la persona sospechosa desde el instante que comienza una investigación en su contra, tiene múltiples garantías que deben ser respetadas, las cuales protegen al individuo, y el respeto a la integridad y demás elementos que la integran, la dignidad, etc.

Toda persona conserva su estatus de inocente, mientras no exista una sentencia debidamente ejecutoria, por lo tanto, no se la puede privar de sus derechos constitucionales como la libertad, ni ser tratado como el responsable de una infracción.

Por otra parte, Hernández (2019), manifiesta que desde el rango constitucional toda persona debe ser considerada inocente, antes y durante un proceso, esto entendiéndose desde la fase

pre procesal y durante las etapas procesales, el hecho de privar a una persona de la libertad debe de estar dentro del rango de necesidad y razonabilidad.

En este sentido el hecho de detener a una persona con fines investigativos está afectando la presunción de inocencia, por cuanto ya se consideraría que tiene algún grado de responsabilidad en el delito que se investiga, por lo cual contravine a los derechos constitucionales.

Otro de los derechos afectados está el derecho a la defensa, que en la Constitución de la República del Ecuador (2008), en su artículo 76, numeral 7 literal a) y b) dispone que: “a) Nadie podrá ser privado del derecho a la defensa en ninguna etapa o grado del procedimiento. b) Contar con el tiempo y con los medios adecuados para la preparación de su defensa” (pág. 37). Se debe otorgar el tiempo suficiente para preparar la defensa.

En la detención con fines investigativos y su inmediata formulación de cargos, deja imposibilitado a una persona de contar con el tiempo suficiente para preparar una defensa adecuada, toda vez que la audiencia de formulación de cargos debe realizarse dentro de las veinte y cuatro horas que dura la detención.

En este sentido el Código Orgánico Integral Penal (2021), es artículo 575 numeral 1 establece:

1. Cuando se convoque a la celebración de una audiencia o se adelante un trámite especial, deberá notificarse al menos con setenta y dos horas de anticipación a las partes, testigos, peritos y demás personas que intervendrán en la actuación, salvo en los casos de delitos flagrantes. (Asamblea Nacional, 2021, pág. 208)

En concordancia con la norma constitucional, el C.O.I.P, determina taxativamente, que previo a la realización de toda audiencia, la convocatoria deberá ser notificada con un mínimo de setenta dos, lo que es lo más lógico para que una persona pueda preparar una defensa adecuada.

Por otro lado, la sentencia 4-19-EP/21 (2021), la Corte Constitucional ha indicado que la garantía de contar con el tiempo suficiente, para que una persona pueda elaborar una estrategia adecuada para la defensa de sus derechos, deben evaluarse varios aspectos, como



la accesibilidad al expediente, la dificultad del caso, para lo cual todo individuo debe contar un lapso adecuado para ejercer sus derechos a plenitud.

Por lo tanto, a toda persona se le debe conceder el espacio temporal suficiente, para ejercer su derecho a la defensa, más aún, si es una persona contra la cual no existe una sentencia condenatoria y es inocente, no por el hecho de iniciar una investigación se deben restringir los derechos.

Avanzando en el razonamiento, la Constitución de la República del Ecuador (2008), en su artículo 77, numeral 7, literal b), establece como derecho a la defensa: “Acogerse al silencio” (pág. 39), es decir, a ninguna persona se la puede obligar a rendir una versión, si este es su deseo.

En este sentido, toda persona puede acogerse al silencio, sin que esto constituya la aceptación del cometimiento del delito, por el contrario, esto constituye un derecho a la defensa, no se puede obtener una declaración de una manera coercitiva, ya que de realizarlo de esa forma sería ilegal.

Por otra parte, Asencio (2016), refiere que el silencio es parte del derecho a la defensa de toda persona, y no significa que este rechace esta garantía, ya que en cualquier momento el podrá romper el silencio de así considerarlo pertinente, incluso de no hacerlo puede presentar y solicitar las pruebas que crea pertinente.

El derecho a la defensa es irrenunciable, este debe estar garantizado en todo momento, tanto en la fase pre procesal y procesal, el rendir un testimonio es un acto voluntario, por ello no se puede coaccionar a una persona para obtenerlo, es su derecho rendirlo o no.

El Código Orgánico Integral Penal (2021), en su artículo 508: “La persona investigada o procesada deberá rendir su versión de los hechos, previa comunicación de su derecho a guardar silencio” (pág. 185). El derecho al silencio está presente incluso en la fase de investigación.

De ahí que, el derecho al silencio está reconocido desde la carta magna, hasta el cuerpo normativo penal, por ello debe ser respetado, ya que este constituye una garantía que está

dispuesta en el ordenamiento jurídico del Ecuador, y no se puede obligar a una persona a rendir una versión o testimonio.

### **La Inconstitucionalidad de la detención con fines investigativos y la inmediata formulación de cargos.**

A cerca de la inconstitucionalidad, es la incompatibilidad que se da de normar jurídicas con la Constitución de la República del Ecuador (2008), es decir todas deben tener plena concordancia con la carta magna, toda vez que esta tiene mayor jerarquía en el ordenamiento jurídico.

En este sentido la Constitución de la República del Ecuador (2008), en su artículo 424 dispone: “La Constitución es la norma suprema y prevalece sobre cualquier otra del ordenamiento jurídico. Las normas y los actos del poder público deberán mantener conformidad con las disposiciones constitucionales; en caso contrario carecerán de eficacia jurídica” (p.201). Es por ello, que los cuerpos normativos, deben ser compatibles con la Constitución.

Al ser el Ecuador un estado constitucional, esto es, que el ordenamiento jurídico e institucional, está plenamente establecido con anterioridad en la constitución, por ello debe existir una armonía de todo los cuerpos normativos, no pueden contener disposiciones contrarias.

Con respecto a la interpretación constitucional, la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional (2009), en su artículo 3 numeral 3 indica:

Principio de proporcionalidad. Cuando existan contradicciones entre principios o normas, y no sea posible resolverlas a través de las reglas de solución de antinomias, se aplicará el principio de proporcionalidad. Para tal efecto, se verificará que la medida en cuestión proteja un fin constitucionalmente válido, que sea idónea, necesaria para garantizarlo, y que exista un debido equilibrio entre la protección y la restricción constitucional. (Asamblea Nacional, 2009, p. 3)

Uno de los métodos de interpretación constitucional que establece la norma anteriormente citada, es la proporcionalidad, de las medidas que se adopten protegen un derecho válido, y que la afectación de otros derechos es válida, esto a través del test de proporcionalidad.

En este sentido Alexy (1985), manifiesta que la proporcionalidad es similar a la ponderación en la cual se deben determinar tres aspectos importantes, el primero la afectación de un derecho, el segundo la importancia de la satisfacción y el tercero si se justifica o no la afectación de un derecho.

En este caso, para determinar si la detención con fines investigativos es proporcional a la limitación de la libertad tenemos que realzar este ejercicio, el cual permitir establecer con claridad si la medida afecta derechos fundamentales.

Por otro lado, Villaverde (2004), indica que los elementos de este principio son la idoneidad o adecuación, el cual se refiere si la limitación de un derecho, es el único medio para lograr un objetivo, siempre y cuando este sea válido. En segundo lugar, la necesidad o intervención mínima, es decir que, las acciones tomadas sean sumamente necesarias para alcanzar un objetivo y que no exista otro medio menos perjudicial. Como tercer elemento la proporcionalidad en sentido estricto, que la limitación del derecho garantice de una manera efectiva, la no vulneración de otro derecho afectado, el cual debe estar basado en hechos ciertos y no en presunciones.

Con lo manifestado hasta el momento podemos manifestar primero, que todos los derechos tienen igual jerarquía constitucional, y de igual manera todos los y las ciudadanas sin iguales ante la ley, por ello primero se tendría que establecer que derecho es afectado o amenazado, para en este caso poder privar de la libertad a una persona, con lo cual tendríamos que ver la colisión entre principios, en segundo lugar la privación de libertad solo se la permite en dos momentos en delitos flagrantes y por orden de un juez, el hecho que una persona sea detenida a fin que rinda una versión, vulnera el derecho a permanecer en silencio que se establece en las garantías básicas, por lo cual esta medida no sería necesaria, y por último la medida no es proporcional ya que está afectando el principio de presunción de inocencia, ya que al detenerme para su inmediata formulación de cargos no se están respetando estas garantías.



Existe un procedimiento claro que se debe seguir en todo proceso ordinario, por ello debe ser respetado, ya que de una manera taxativa el Código Orgánico Integral Penal (2021), establece que para toda audiencia o diligencia debe ser notificado con 72 horas de anticipación, lo cual no se cumple en este caso, ya que se está utilizando la detención con fines investigativos, para otro fin del cual se encuentra establecido en la norma penal.

### **Propuesta.**

Es necesaria una reforma al Código Orgánico Integral Penal, a fin de establecer reglas claras, referente a en qué circunstancias puede el fiscal solicitar una detención con fines investigativos, la cual debe ser tratada en una audiencia frente a un juez de garantías penales, para garantizar que se cumplan con los fines que se planten.

Así también, se debe establecer una prohibición a la formulación de cargos cuando una persona este detenida con fines investigativos, ya que esta únicamente debe ser utilizada de acuerdo a las reglas del cuerpo normativo, respetando lo derecho de las personas, a excepción de las infracciones flagrantes.

Por lo cual, en el artículo 530 del Código Orgánico Integral Penal, se debe establecer de una manera clara y de manera taxativa en qué casos se puede detener a una persona, y cuáles son los actos que se van a realizar mientras duré la detención, ya que no se puede dejar a la libre interpretación de un fiscal que establezca cuales son actos investigativos que va a realizar con la persona.

De igual manera, la Corte Constitucional con la atribución que le otorga la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional (2009), de seleccionar sentencias, puede establecer un precedente en el cual determine que la figura de la detención con fines investigativos y la inmediata formulación de cargos, es inconstitucional, toda vez vulnera varios derechos Constitucionales.

### **Conclusiones**

Luego de todo lo indicado, podemos manifestar, que la Constitución prevalece sobre cualquier otra norma dentro del ordenamiento jurídico, por lo cual todas deben estar en plena



armonía con ella, caso contrario, existiría una discordancia con la carta magna, lo cual llevaría a la inconstitucionalidad.

La privación de libertad en el Ecuador, solo se la puede realizar en dos momentos, por un delito flagrante, y por orden de autoridad competente, siempre y cuando se garanticen los derechos de las partes, esta medida es de carácter excepcional, y solo podrá ser dictada conforme a las reglas previamente establecidas.

De igual manera, la detención con fines investigativos y la inmediata formulación de cargos, vulnera varios derechos y garantías de las personas, así que tenemos, la libertad, presunción de inocencia, el derecho a la defensa, contar con el tiempo necesario para preparar la defensa, no afectar el derecho a la defensa en ninguna etapa o grado del procedimiento, entendiéndose esto desde la fase preliminar.

Así también, la privación de libertad de una persona con el fin de investigar una infracción, y su inmediata formulación de cargos, no es proporcional, toda vez, que no cumple con los elementos de necesidad, y que no exista otro medio menos perjudicial.

Por ello, se deben plantear reformas al Código Orgánico Integral Penal, sean está a través del órgano legislativo o por intermedio de precedentes jurisprudenciales por parte la Corte Constitucional, a fin que se determine que no se puede utilizar la detención con fines investigativos para formular cargos a una persona, ya que la misma vulnera derechos constitucionales.

### **Referencias bibliográficas**

Agudelo, M. (2005). El Debido Proceso. Opinión Jurídica, 89-105.

Aguilar, M. (2015). Presunción de Inocencia Derecho Humano en el Sistema Penal Acusatorio. Mexico: Instituto de la Judicatura Federal,  
<https://www.corteidh.or.cr/tablas/r37682.pdf>.

Alexy, R. (1985). Teoría de los Derechos Fundamentales . Gotinga: Suhkamp Verlag  
Frankfurt am Main.



- Andrade, B. (2022). Análisis de la detención con fines de investigación en las indagaciones previas. *Revista Interdisciplinaria de Humanidades, Educación, Ciencia y Tecnología*, 215-231.
- Arias, C. (2005). Control Jurisdiccional de la detención. *Revista de Estudios de la justicia*, 225-253.
- Asamblea Constituyente. (2008). Constitución de la República del Ecuador. Monte Cristi: Registro Oficial 449.
- Asamblea Nacional. (2009). Ley Orgánica de Garantías Constitucionales y Control Constitucional. Quito: Registro Oficial 52.
- Asamblea Nacional del Ecuador. (2021). Código Orgánico Integral Penal. Quito: Registro Oficial Suplemento 180.
- Asencio, J. (2016). El Derecho al silencio del Imputado. *Revista Digital de la Maestría en Ciencias Penales*, 1-25,  
<https://revistas.ucr.ac.cr/index.php/RDMCP/article/view/29680>.
- Baculima, G., Narváez, C., Trelles, D., & Erazo, J. (2020). Derecho a la defensa en la detención con fines investigativos. *Iustitia Socialis. Revista Arbitrada de Ciencias Jurídicas*, Año V. Vol. V. N°8, 333-352,  
<https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=7408556>.
- Bellido, M. (2021). El Análisis Cultural del Derecho en las Rondas Urbanas y su vinculación con el Derecho a la Libertad Personal. *Letras Jurídicas* Núm. 32, 1-26,  
<https://www.revistaletrasjuridicas.com/index.php/lj/article/view/27/19>.
- Bernardo, C., Carbajal, Y., & Contreras, V. (2019). Metodología de la Investigación Manual del Estudiante. Universidad de Sab Martín de Porres,  
<https://www.usmp.edu.pe/estudiosgenerales/pdf/2019-I/MANUALES/II%20CICLO/METODOLOGIA%20DE%20LA%20INVESTIGACION.pdf>.



Corte Constitucional del Ecuador. (2021). Sentencia 4-19-EP/21. Quito, Ecuador: Daniela Salazar Marín, M. P.

Corte Nacional de Justicia. (20 de diciembre de 2019). Oficio 1004-P-CNJ-2019. Quito. Obtenido de [https://www.cortenacional.gob.ec/cnj/images/pdf/consultas\\_absueltas/Penales/iprevia/007.pdf](https://www.cortenacional.gob.ec/cnj/images/pdf/consultas_absueltas/Penales/iprevia/007.pdf)

Hernández, N. (2019). Incompatibilidad de la detención preventiva con la presunción de inocencia en Colombia. Universidad Externado de Colombia. Centro de Investigación en Política Criminal, 155-184, <https://bdigital.uexternado.edu.co/handle/001/2626>.

Hernández, R. (2014). Metodología de la Investigación sexta edición. Mexico D.F.: McGraw-Hill Interamericana Editores, S.A. de C.V.

León, N., & Pinos, C. (2020). La vulneración del debido proceso y la garantía de la presunción de inocencia frente a la detención con fines investigativos. Revista Científica Ciencias académicas y empresariales, 248-269, DOI: <https://doi.org/10.23857/fipcaec.v5i3.239>.

Muñoz, C. (2016). Metodología de la Investigación. Mexico D.F.: Oxford University Press México, S.A. de C.V.

Nogueira, H. (1999). El derecho a la libertad personal y la seguridad individual en el ordenamiento jurídico chileno. Ius et Praxis, vol. 5, núm. 1, 289-337.

Organización de Estados Americanos. (22 de noviembre de 1969). Convención Americana sobre Derechos Humanos. San José, Costa Rica: [https://www.oas.org/dil/esp/tratados\\_B-32\\_Convencion\\_Americana\\_sobre\\_Derechos\\_Humanos.pdf](https://www.oas.org/dil/esp/tratados_B-32_Convencion_Americana_sobre_Derechos_Humanos.pdf).

Vaca, R. (2015). Derecho Procesal Penal Ecuatoriano. Según el Código Orgánico Integral Penal. Quito: Ediciones Legales EDLE S.A.

Vaca, R. (2020). Derecho Procesal Penal Ecuatoriano. Quito: Ediciones Legales.

Vásquez, R. (2020). La constitucionalidad de la detención con fines investigativos en el Ecuador. Polo del Conocimiento, (Edición núm. 48) Vol. 5, No 08, 216-249, <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=7554372>.

Villaverde, I. (2004). Los límites de los Derechos fundamentales. Madrid: Tecnos



**Conflicto de intereses:**

Los autores declaran que no existe conflicto de interés posible.

**Financiamiento:**

No existió asistencia financiera de partes externas al presente artículo.

**Agradecimiento:**

N/A

**Nota:**

El artículo no es producto de una publicación anterior.