



Eficacia de las medidas cautelares: aplicación y limitaciones en la protección de derechos

Effectiveness of precautionary measures: application and limitations in the protection of rights

Eficácia das medidas cautelares: aplicação e limitações na proteção dos direitos

Diego Fabián Moreira-Palacios ^I
diegof.moreira@uleam.edu.ec
<https://orcid.org/0009-0009-4525-1499>

Zoila Elizabeth Loor-Alcívar ^{II}
ely_loor@hotmail.com
<https://orcid.org/0009-0000-5148-7654>

Nathaly Silvana Andrade-Moreira ^{III}
nathys_andrade20@hotmail.com
<https://orcid.org/0009-0008-9208-7727>

Melvin Claudio Hernández-Sangurima ^{IV}
melvinchs@hotmail.com
<https://orcid.org/0009-0005-4771-9244>

Correspondencia: diegof.moreira@uleam.edu.ec

Ciencias Sociales y Políticas
Artículo de Investigación

* **Recibido:** 23 de junio de 2024 * **Aceptado:** 19 de julio de 2024 * **Publicado:** 03 de agosto de 2024

- I. Docente de la Universidad Laica Eloy Alfaro de Manabí sede Santo Domingo, Ecuador.
- II. Investigador Independiente, Ecuador.
- III. Investigador Independiente, Ecuador.
- IV. Investigador Independiente, Ecuador.

Resumen

El presente artículo sobre eficacia de las medidas cautelares: aplicación y limitaciones en la protección de derechos analiza la implementación y efectividad de las medidas cautelares en Ecuador. A través de un estudio detallado de casos prácticos y jurisprudencia, se ilustra cómo estas medidas se aplican en situaciones reales, destacando tanto sus fortalezas como sus limitaciones. Se observa que, aunque las medidas cautelares pueden ser efectivas en la resolución de conflictos y la protección de derechos, su éxito depende en gran medida de la estrategia jurídica empleada y la intención del abogado patrocinador. Sin embargo, también se identifican desafíos significativos, como la demora en el levantamiento de medidas una vez cumplidas las obligaciones, la restricción de derechos sin una sentencia firme, y la falta de proporcionalidad en la aplicación de ciertas medidas. El estudio enfatiza la necesidad de equilibrar la protección de derechos con la garantía de justicia efectiva, respetando siempre las garantías procesales y evaluando adecuadamente cada situación para evitar abusos y garantizar la legalidad.

Palabras clave: Medidas cautelares; Protección de derechos; Estrategia jurídica; Limitaciones legales; Justicia efectiva.

Abstract

This article on the effectiveness of precautionary measures: application and limitations in the protection of rights analyses the implementation and effectiveness of precautionary measures in Ecuador. Through a detailed study of practical cases and jurisprudence, it illustrates how these measures are applied in real situations, highlighting both their strengths and limitations. It is observed that, although precautionary measures can be effective in resolving conflicts and protecting rights, their success depends largely on the legal strategy employed and the intention of the sponsoring lawyer. However, significant challenges are also identified, such as the delay in lifting measures once obligations have been fulfilled, the restriction of rights without a final judgment, and the lack of proportionality in the application of certain measures. The study emphasizes the need to balance the protection of rights with the guarantee of effective justice, always respecting procedural guarantees and adequately evaluating each situation to avoid abuses and guarantee legality.

Keywords: Precautionary measures; Protection of rights; Legal strategy; Legal limitations; Effective justice.

Resumo

Este artigo sobre a eficácia das medidas cautelares: aplicação e limitações na proteção de direitos analisa a implementação e eficácia das medidas cautelares no Equador. Através de um estudo detalhado de casos práticos e de jurisprudência, ilustra como estas medidas são aplicadas em situações reais, destacando tanto os seus pontos fortes como as suas limitações. Denota-se que, embora as medidas cautelares possam ser eficazes na resolução de conflitos e na proteção de direitos, o seu sucesso depende em grande parte da estratégia jurídica utilizada e da intenção do advogado patrocinador. No entanto, são também identificados desafios significativos, como o atraso no levantamento das medidas uma vez cumpridas as obrigações, a restrição de direitos sem uma decisão final e a falta de proporcionalidade na aplicação de determinadas medidas. O estudo realça a necessidade de equilibrar a proteção dos direitos com a garantia de uma justiça efetiva, respeitando sempre as garantias processuais e avaliando adequadamente cada situação para evitar abusos e garantir a legalidade.

Palavras-chave: Medidas cautelares; Proteção de direitos; Estratégia jurídica; Limitações legais; Justiça eficaz.

Introducción

La Constitución de 2008 (CRE), en su artículo 87, y la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional (LOGJCC), en su artículo 26, establecen las medidas cautelares como un método adecuado y efectivo para prevenir un daño inminente causado por posibles violaciones a los derechos constitucionales o, en su caso, para detener dichas violaciones (Díaz & Gallejos, 2023).

Las medidas cautelares, como las ordenanzas de los jueces, se utilizan para garantizar la eficacia de las decisiones tomadas en un juicio principal y para lograr una justicia efectiva. Las "medidas cautelares se remontan a la época del Derecho Romano. En la antigua Roma, la interdicción tenía como objetivo alejarse de alguien para evitar dañar un bien patrimonial. Desde entonces, las leyes y la protección de los derechos humanos han cambiado, pasando de estados sociales de derecho a estados de garantías de derecho. A través de organizaciones judiciales, este organismo busca

proteger de manera efectiva, rápida y espacial las cusas constitucionales, así como garantizar el acceso gratuito a la justicia (Vernaza, 2020).

Las características principales de las medidas cautelares constitucionales son ser provisionales, instrumentales, urgentes, necesarias e inmediatas. La Corte Constitucional de Ecuador ha expresado que estos elementos son provisionales, lo que significa que permanecerán en vigor durante la duración de la posible violación; instrumentales, ya que establecen medidas para prevenir o detener una violación; urgentes, ya que la gravedad o importancia de un hecho requiere la implementación inmediata de una medida que disminuya o elimine sus efectos; necesarias, ya que las medidas que se tomen para prevenir o detener una violación (Terán, 2021).

Es por ello que, las medidas cautelares pueden proceder de forma directa o indirecta, por lo que se organizan en diferentes categorías. De las cuales se puede mencionar a las medidas de protección patrimonial, la cual responden a un propósito económico, Para hacer efectiva la resolución y garantizar el pago de responsabilidades financieras futuras, suelen consistir en la adopción de medidas para preservar el patrimonio. También están las medidas precautorias individuales, la cual es una situación única debido a su desviación de los principios fundamentales de las medidas cautelares. Estas medidas, que pueden durar de seis meses a cinco años, limitan el ejercicio de los derechos del investigado como son los delitos graves suelen requerir prisión provisional, cuando existe riesgo de fuga, se detiene por un plazo máximo de 72 horas, libertad temporal con las condiciones requeridas por el juez, orden de expulsión, prohibir la comunicación con la víctima o sus seres queridos y se puede ordenar la suspensión de actividades, la clausura del establecimiento o la intervención judicial en el caso de las personas jurídicas (Suarez, 2023).

La relevancia de las medidas cautelares radica en la formación y comprensión de los efectos negativos que pueden surgir si se retrasa el proceso judicial. El Estado puede utilizar las medidas cautelares para proteger los derechos y resolver conflictos. Esto puede llevar a la creación de varias medidas cautelares para garantizar el debido proceso en casos particulares (Salinas & et al., 2020). En síntesis, las medidas cautelares representan un papel esencial en la protección de los derechos constitucionales del Ecuador, actuando como herramientas para prevenir violaciones inminentes. Por ello, este estudio se enfoca en el análisis de la eficacia de las medidas cautelares, su aplicación y las limitaciones en la protección de derechos. Se examinan casos específicos para ilustrar cómo estas medidas funcionan en la práctica y las dificultades que enfrentan tanto los aplicadores de la ley como los beneficiarios.

Desarrollo

Fundamentos constitucionales y normativos de las medidas cautelares en Ecuador

El artículo 87 de la Constitución de la República dice que "[s]e podrán ordenar medidas cautelares conjuntas o independientemente de las acciones constitucionales de protección de derechos para evitar o hacer cesar la violación o amenaza de violación de un derecho" (p.3). Por su parte, el artículo 27 de la LOGJCC establece que:

“Cuando la jueza o juez tenga conocimiento de un hecho por parte de cualquier persona que amenace de manera inminente y grave con violar un derecho, se tomarán medidas cautelares”,

“Se considerará grave cuando pueda causar daños irreversibles o por la intensidad o frecuencia de la violación”,

“No se llevarán a cabo en caso de medidas cautelares administrativas u ordinarias, ejecución de órdenes judiciales o acción extraordinaria de protección de derecho”.

El amparo constitucional de la Constitución Política de 1998 fue el primer paso en la historia del constitucionalismo ecuatoriano para llevar a cabo medidas procesales constitucionales. El artículo 95 de la Constitución anterior establecía que esta acción era preferente y sumaria para tomar medidas urgentes para detener, evitar o remediar inmediatamente las consecuencias de un acto u omisión ilegítimo de una autoridad pública, que viole o pueda violar cualquier derecho consagrado en la Constitución o en un tratado o convenio internacional vigente, y que, de manera inminente, amenace con causar la muerte de una persona.

En la Constitución ecuatoriana de 1967 se menciona por primera vez el amparo jurisdiccional en el artículo 28.5, aunque se limitaba a mencionar que las personas tenían el "derecho a demandar el amparo jurisdiccional contra cualquier violación de las garantías constitucionales", pero no especificaba ninguna regulación procesal para hacer efectiva la acción judicial. En pocas palabras, el concepto de amparo como una acción cautelar constitucional se originó en los desarrollos legislativos de 1997 y 1998, y son, por lo tanto, el antecedente directo de las medidas cautelares que se encuentran en la Constitución de la República de 2008. El capítulo tercero, sección primera, del título tercero (garantías constitucionales) de la norma fundamental, en particular el artículo 87 de la CRE5, respalda las medidas cautelares como garantía jurisdiccional de los derechos fundamentales (Cervantes, 2020).

Protección de derecho

De acuerdo con la Constitución ecuatoriana, la acción de protección (AP) tiene como objetivo proteger eficaz e inmediatamente los derechos reconocidos en la Constitución y en los instrumentos internacionales de derechos humanos que no estén amparados por otra garantía jurisdiccional, en caso de su vulneración por actos u omisiones de autoridad pública no judicial o de un particular en circunstancias específicas.

El artículo 88 de la Constitución de la República del Ecuador establece que: la Acción de Protección tiene como objetivo garantizar de manera directa y efectiva los derechos establecidos en la Constitución. Esta acción puede ser presentada cuando los derechos son vulnerados por actos u omisiones de cualquier autoridad pública no judicial, así como contra políticas públicas que impidan el goce o ejercicio de los derechos constitucionales, y cuando la violación proceda de una persona particular y si la violación es de una persona específica, si causa daño grave, si presta servicios públicos impropios, si actúa por delegación o concesión, o si la persona afectada se encuentra en un estado de subordinación, indefensión o discriminación (Bolívar & Trelles, 2023). La Acción de Protección, según su regulación actual, establece un proceso simple además de elementos que facilitan su eficacia mediante la flexibilidad en el asunto. Su objetivo principal será siempre garantizar el amparo y la protección de los derechos, limitando sobre todo aquellos actos del poder público que puedan violar o interponerse en el ejercicio de los derechos individuales. Según el artículo 41 de la LOGJCC, cualquier persona, grupo de personas, comunidad, pueblo, nacionalidad o colectivo que se encuentre vulnerado o amenazado en uno o más de sus derechos constitucionales puede presentar esta acción.

No obstante, en los siguientes casos, la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional establece que no siempre será adecuado. Cuando los derechos constitucionales no son violados; Actos que han sido anulados o cancelados; Cuando el acto u omisión es impugnado por el sistema de control abstracto, por ejemplo; El acto administrativo puede ser impugnado por vía judicial, siempre y cuando esto demuestre que el procedimiento no es adecuado o efectivo.

Para entender las medidas cautelares, se tienen en cuenta los períodos de antes, durante y después de la violación del derecho. En el período "antes" se busca evitar que la violación ocurra, mientras que en el período "durante" se busca proteger el derecho mientras se lleva a cabo la acción judicial

correspondiente, mientras que en el período "después" no es necesaria una medida cautelar, ya que la violación ya ha ocurrido (Loor & et al, 2024).

Características de las medidas cautelares

Según varios expertos, el poder de tomar medidas cautelares recae exclusivamente en el Juez, quien debe verificar en cada caso si se cumplen los presupuestos o requisitos establecidos por la Ley (Garcés, 2022). Contra esta necesidad se establecen las siguientes cualidades:

Instrumentalidad: en este apartado se refiere a que no tienen un propósito propio, ya que dependen de un proceso principal al que son accesorias, y se dictan para asegurar la ejecución de la sentencia final emitida en este proceso.

Provisionalidad: en este caso la provisionalidad no puede ser prolongada en el tiempo, ya que permanecen mientras se mantienen las circunstancias que las determinaron y terminarán cuando cesen o cambien. Esto se debe a que las medidas cautelares no son definitivas en su naturaleza.

Temporalidad: Las medidas cautelares están vinculadas a un período de tiempo, que termina cuando se produce una sentencia, según el artículo 33 de la LOGJCC, para garantizar la eficacia de los procesos (Males, 2023).

Revocabilidad: esta característica surge como resultado de las características de mutabilidad y provisionalidad, ya que las circunstancias que motivaron la otorgación de las medidas cautelares podrían cambiar, lo que podría llevar a la modificación o sustitución de las mismas o incluso a su revocatoria.

Inaudita pars: supone que las medidas cautelares se emiten sin informar a la parte contraria y se considera que, si se notifica al afectado, perderían eficacia o podrían frustrarse su propósito, ya que se le permitiría tomar las medidas necesarias para lograr su propósito.

Clasificación de las medidas cautelares

De acuerdo con el profesor Fenech y la doctrina predominante, los actos procesales cautelares se dividen en dos grandes grupos: aquellos que limitan la libertad individual (actos cautelares personales) y aquellos que limitan la libertad de disposición sobre un patrimonio (actos cautelares reales).

Medidas cautelares personales

Estas medidas aseguran la sujeción del imputado al proceso penal y garantizan su presencia ante el órgano jurisdiccional. Son esenciales para evitar la fuga y asegurar la celebración del juicio oral.

Ejemplos incluyen:

- **La detención:** Puede ocurrir antes o durante el proceso penal y debe durar solo el tiempo necesario para esclarecer los hechos. Está regulada por la Constitución y el Código de Procedimiento Penal Ecuatoriano, que limitan la duración de la detención a 24 horas en casos de flagrancia.
- **La prisión provisional:** Limitación de la libertad individual ordenada por un juez, con el objetivo de asegurar los fines del proceso y la eventual ejecución de la sentencia. Debe ser excepcional, proporcional y no puede ser utilizada como castigo anticipado. La duración está limitada por ley a seis meses para delitos sancionados con prisión y un año para delitos sancionados con reclusión.
- **La libertad provisional:** Una medida menos restrictiva que la prisión provisional, donde se imponen ciertas obligaciones al imputado, como la comparecencia periódica ante el órgano jurisdiccional y, en algunos casos, la prestación de una fianza.

Medidas cautelares reales

Estas medidas buscan limitar la libre disposición de un patrimonio para asegurar las responsabilidades pecuniarias que puedan declararse en un proceso penal. Se utilizan para garantizar tanto la responsabilidad civil derivada del delito como los pronunciamientos penales con contenido patrimonial (multas y costas procesales). Las principales medidas son:

- **La fianza:** Requiere que el imputado o un tercero responsable preste una fianza suficiente para cubrir las posibles obligaciones pecuniarias. El juez determina la cantidad y los bienes que deben garantizar estas obligaciones.
- **El embargo:** Aplicado cuando no se presta la fianza, el embargo es una medida provisional que afecta los bienes del imputado. Se adoptará en el mismo auto que ordena la fianza y se ejecutará si no se presta la fianza en el plazo establecido (Bedón, 2010).

Aplicación de las medidas cautelares

Procedimientos de solicitud

Como en toda acción legal, la Comisión exige tres requisitos en el procedimiento de solicitud de medidas cautelares. El primero se refiere a que deben estar identificadas las personas que serán beneficiadas con la medida, con sus datos esenciales, incluida su ubicación geográfica y su pertenencia a una comunidad o pueblo. El segundo se refiere a los hechos que respaldan su solicitud, y esta descripción debe ser lo más detallada posible, siempre organizada en orden cronológico. Por último, es la petición de las medidas que requieren después de presentada dicha solicitud (Miranda & et al., 2023).

Casos prácticos y jurisprudencia

Las medidas cautelares juegan un papel fundamental en el ámbito judicial, especialmente en la protección de derechos de las personas en situaciones vulnerables. Estos mecanismos legales tienen como objetivo principal prevenir daños inminentes y garantizar la integridad de las partes involucradas mientras se resuelve el proceso judicial principal.

Se han implementado medidas de protección administrativas y penales para prevenir la violación de los derechos de las víctimas de violencia. Un módulo virtual para la gestión de medidas de protección ha sido creado por el Consejo de la Judicatura para facilitar la comunicación entre diversas instituciones y garantizar una actuación judicial ágil y segura.

En el caso No. 363-15-EP, la Corte Constitucional del Ecuador se enfrenta a una situación que implica una presunta violación del derecho al debido proceso en relación con las garantías de presentar y contradecir pruebas, así como la garantía de motivación en un caso de violencia intrafamiliar. En este caso se exponen las fallas en la tramitación de los documentos como la negativa a admitir pruebas, la ausencia de peritos, falta de emisión de oficios. La Corte Constitucional subraya la importancia de respetar las garantías procesales y los derechos fundamentales de todas las partes involucradas. La Corte ordena medidas para asegurar una protección efectiva y no revictimización de las víctimas, así como para mejorar la administración de justicia en estos casos (Mesías, 2024).

La legitimidad de los procesos cautelares constitucionales

Legitimidad activa

La legitimidad de la causa se refiere a la posesión del interés objeto del litigio, el cual debe ser objeto de una resolución judicial de medidas cautelares. En cuanto al demandado, se trata de la posesión del interés en litigio. En otras palabras, el titular del derecho fundamental amenazado o lesionado se considera legitimado activo. Esto es por dos motivos:

- Primero, el "accionante" no siempre es "la persona afectada" (LO-GJCC, art.10) y, por ejemplo, el Defensor del Pueblo (LOGJCC, art.9) puede sugerir la solicitud de medidas cautelares en relación con terceros. En caso de darse el caso, el juez debe informar al afectado que "podrá comparecer en cualquier momento, modificar la demanda, desistir de la acción o deducir los recursos de ley, aunque no haya comparecido antes" (LOGJCC, art.10). El artículo 27 de la LOGJCC establece que cuando la jueza o juez tenga conocimiento de un hecho por parte de cualquier persona que amenace de manera inminente y grave con violar un derecho, procederán medidas cautelares.
- En segundo lugar, según lo establecido en el artículo 86.1 de la CRE y el artículo 32 de la LOGJCC, "cualquier persona" puede solicitar medidas cautelares. Eso incluye sin duda a las personas físicas y jurídicas de derecho privado, ya que tienen derechos fundamentales. Sin embargo, es importante tener en cuenta que los derechos fundamentales de las personas naturales y las personas jurídicas de derecho privado no son idénticos en número ni en alcance. La Corte Constitucional de Ecuador ha establecido que, aunque las personas jurídicas no poseen todos los derechos constitucionales fundamentales, sí poseen aquellos que les correspondan según su condición social y siempre en función de la definición constitucional de los derechos en cuestión.

Legitimación pasiva

Conocemos la idea de que la Constitución vincula tanto a los poderes públicos como a los sujetos privados, aunque se requiere una cierta precisión. En mi opinión, las medidas cautelares constitucionales son procedentes para los sujetos privados solo si se cumplen con algunos de los

requisitos legales para proponer una acción ordinaria de protección contra una persona física o jurídica privada. a) brinden servicios públicos inadecuados; b) brinden servicios públicos por delegación o concesión; c) causen daño grave; d) la persona afectada se vea subordinada o indefensa ante un poder económico, social, cultural, religioso o de cualquier otro tipo; o f) se trata de un acto discriminatorio (LOGJCC, art.41).

Amicus Curiae y Terceros con interés. Diferencias

Es posible que, durante el proceso de medidas cautelares constitucionales, se involucren terceros además del legitimado pasivo que tengan un interés en la causa. El artículo 12 de la LOGJCC distingue entre Amicus curiae y figuras interesadas. Según la doctrina en voz de Bazán (2014) y la jurisprudencia de la Corte Constitucional del Ecuador, el amicus curiae acude a los jueces para presentar pruebas adicionales que ayuden a resolver la causa. No obstante, al no ser partes del proceso, es imposible presentar demandas, llevar a cabo pruebas o presentar recursos. Además, el defensor participa formalmente mediante un escrito que es válido hasta antes de la sentencia; sin embargo, no es necesario que participe en audiencias públicas (Cervantes, 2020).

Eficacia de las medidas cautelares

Las medidas cautelares tienen un amplio respaldo constitucional, ya que promueven la eficacia en la administración de justicia, son una parte fundamental del derecho de todas las personas a acceder al sistema judicial y contribuyen a la igualdad en los procesos legales. Sin embargo, la Corte ha señalado que, aunque el legislador tiene una considerable libertad para regular los tipos de medidas cautelares y su procedimiento de implementación, debe actuar con precaución. Esto se debe a que estas medidas, por su propia naturaleza, se aplican a una persona antes de que se determine su culpabilidad en un juicio. Por lo tanto, debido a su carácter preventivo, las medidas cautelares pueden afectar el derecho de defensa y el debido proceso, ya que restringen los derechos de una persona antes de que se emita una condena en su contra (Cadena, 2021).

Impacto en la protección de derechos

Las medidas cautelares pueden ser altamente efectivas en la protección de derechos cuando se aplican adecuadamente. Sin embargo, su eficacia depende de factores como la rapidez en la

implementación, el cumplimiento por parte de las partes afectadas y la capacidad del sistema judicial para supervisar y hacer cumplir las medidas.

El propósito de la Acción de Protección es garantizar los derechos establecidos en la Constitución y en los Instrumentos Internacionales de Derechos Humanos de manera amplia. Es universal y general, ya que permite proteger todos los derechos, incluso aquellos que no tienen una vía procesal específica. Por lo tanto, se presenta como el instrumento fundamental para proteger efectivamente los derechos de las personas, los colectivos y la naturaleza, ya que es un medio inmediato para proteger los derechos. La eficacia y la aplicación de esta acción se ven afectadas por el hecho de que la Carta Magna es un documento de atención directa; establece los derechos fundamentales que regula como límites y vínculos para la conducta del Estado.

La aplicación y efectividad de la acción de protección son cruciales para que el reconocimiento de esta medida no se limite a la letra del texto constitucional, sino que se convierta en un mecanismo real y efectivo para cumplir con su propósito: proteger los derechos.

El artículo 3 de la Constitución establece que el Estado tiene la responsabilidad principal de garantizar el efectivo goce de los derechos establecidos en la Constitución y en los instrumentos internacionales, en particular la educación, la salud, la alimentación, la seguridad social y el agua para sus ciudadanos.

En consecuencia, el Estado no solo establece normas, sino que también garantiza que los derechos de las personas sean efectivamente ejercidos. De esta manera, la norma podrá ser cumplida y no quedarse sin cumplir.

En el ámbito legal y procesal, la efectividad de la Acción de Protección implica que:

- El juez constitucional tenga amplios poderes para tomar las medidas que considere más apropiadas para lograr el objetivo perseguido. Por ejemplo, presentar disculpas públicas o retractarse, realizar actos públicos, crear o suprimir partidas presupuestarias, transferir fondos, reformar políticas públicas, reinserción. La validez y aplicación de la protección en Ecuador incluye la protección de la persona discriminada en el trabajo, la implementación de custodia policial y otras medidas de protección personal, entre otras.
- La aplicación adecuada del principio *iura novit curia* y las sentencias pertinentes que incluyan las medidas de protección más efectivas, incluso si estas exceden las solicitudes del demandante. Es posible que se tomen medidas cautelares, entre otras, de oficio en el caso en cuestión.

- Si la vía constitucional no es la más adecuada para proteger un derecho, el juez debe indicar cuál es la más adecuada, sin perjuicio de que pueda tomar medidas para proteger los derechos hasta que la justicia ordinaria decida (López, 2017).

Es por ello que todo proceso heterocompositivo, permite la adopción de medidas cautelares para salvaguardar derechos y evitar la frustración del fallo durante la tramitación del proceso, con el fin de garantizar la seguridad jurídica y la eficacia al ejecutar un laudo.

Por ejemplo, en el proceso arbitral, al igual que en la justicia ordinaria, se basa en la capacidad de controlar el objeto jurídico en disputa mediante el uso de herramientas jurídicas como las medidas cautelares. Sin embargo, existe una preocupación práctica y es que, en el procedimiento arbitral, las partes deben autorizar al árbitro para que pueda dictar una medida cautela (Naranjo M. , 2018). En este texto se puede mencionar otro ejemplo como el de, la prisión preventiva que es una medida cautelar coercitiva, personal y provisional que limita la libertad personal durante un corto período de tiempo, siempre y cuando no tenga consecuencias perjudiciales, irreversibles e irreparables para el acusado; además, permita controlar el riesgo de huida u obstaculización (Vásquez, 2018).

Es así, que las medidas cautelares como medidas de protección garantizan la justicia al mantener el equilibrio entre las partes durante el proceso, garantizando el derecho a una sentencia efectiva y, en general, asegurando el cumplimiento de la sentencia o laudo (Naranjo M. , 2018).

Desafíos y limitaciones de las medidas cautelares

Uno de los principales desafíos en la aplicación de medidas cautelares es garantizar que sean implementadas de manera efectiva. La falta de recursos, la resistencia de las partes afectadas y la burocracia judicial pueden dificultar su eficacia. Además, en algunos casos, las medidas cautelares pueden ser insuficientes para abordar la complejidad del daño que se busca prevenir.

Podemos mencionar en este apartado que, en Ecuador, los jueces de garantía penal suelen aplicar medidas cautelares personales como la prisión preventiva, la prohibición de salir del país, la obligación de comparecer periódicamente ante un juez de garantía penal o autoridad designada y el arresto domiciliario.

Se puede evidenciar el abuso de esta medida, cuando en 2007, se registró que el 60 % de las 18.500 personas encarceladas carecía de una sentencia. El doctor Ernesto Pazmiño, quien fue defensor público de 2010 a 2016, dijo que "fiscales y jueces han abusado y utilizado injustificadamente la

prisión preventiva", argumentando que el organismo defendió a 52.052 personas en 2012. Según los registros de la agencia, el 65% de los detenidos fueron liberados, lo que indica que el riesgo de hacer de la prisión preventiva la norma y no la excepción también se aplica a personas inocentes. Aunque se ha establecido la necesidad de asegurar el curso normal del procedimiento, también es importante garantizar el cumplimiento completo de los principios de las medidas cautelares, especialmente los principios de excepción, proporcionalidad y necesidad. Esto se debe a que al adoptar una medida cautelar personal se está restringiendo la libertad de la persona en contra de quien la dictó, por lo que es crucial limitar el uso indiscriminado de esta medida. No obstante, el sistema judicial ecuatoriano actual carece en gran medida de estos principios, especialmente en lo que respecta a la atribución del abuso de la prisión preventiva (Chamba & Ochoa, 2022).

Metodología

Para abordar la eficacia de las medidas cautelares en la protección de derechos, este artículo empleará una metodología basada en un enfoque cualitativo y descriptivo.

En primer lugar, se realizará una exhaustiva revisión bibliográfica con el objetivo de reunir y analizar la literatura existente sobre las medidas cautelares, tanto a nivel nacional como internacional, enfocándose en su aplicación y limitaciones en la protección de derechos. Este proceso implicará la búsqueda de artículos académicos, libros, tesis, y documentos legales que aborden el tema de las medidas cautelares.

El análisis documental permitirá examinar de cerca los textos legales y evaluar cómo se implementan y regulan las medidas cautelares en la práctica. Se prestará especial atención a los artículos clave que establecen y desarrollan las medidas cautelares como un mecanismo para la protección de derechos, destacando sus características, procedimientos y los desafíos asociados a su aplicación.

Finalmente, se incluirá el estudio de casos en los que se hayan aplicado medidas cautelares para ilustrar su efectividad y las limitaciones que pueden surgir en contextos específicos. Esto permitirá obtener una visión integral de la aplicación práctica de las medidas cautelares y su impacto en la protección de los derechos fundamentales.

Resultados

Las medidas cautelares constitucionales son instrumentos procesales preventivos otorgados por resolución judicial para prevenir, interrumpir o cesar la vulneración de un derecho o proteger un bien jurídico en peligro.

Por lo que la revisión de la literatura nos permite el análisis de diferentes casos de medidas cautelares realizadas en diferentes contextos en el estado ecuatoriano, los cuales se detallan a continuación:

Autor	Medida cautelar	Detalle del caso	Eficacia	Limitaciones
(Naranjo M. , 2018)	Caso arbitraje	En un centro de arbitraje de la ciudad de Quito, se presentó una controversia comercial donde el actor solicitó una medida cautelar. Durante la audiencia de mediación, el abogado patrocinador logró llegar a un acuerdo sin necesidad de ejecutar la medida cautelar, demostrando así la efectividad de su estrategia.	<p><u>Estrategia Jurídica:</u> El abogado patrocinador usó la solicitud de la medida cautelar para dejar constancia de los bienes patrimoniales del demandado. Esta estrategia influyó en llegar a un acuerdo durante la audiencia de mediación, sin necesidad de ejecutar la medida cautelar. Según Ramiro Salazar, la eficacia de las medidas cautelares en el arbitraje depende en gran medida de la intención del abogado patrocinador y sus objetivos establecidos.</p>	<p><u>Advertencia al Demandado:</u> M. E. J. argumenta que pedir medidas cautelares al presentar la demanda puede advertir al demandado, permitiéndole retirar fondos u ocultar bienes. Ella considera que las medidas cautelares deben pedirse inaudita parte para evitar que el demandado se prepare contra ellas.</p> <p><u>Abuso del Derecho:</u> Aunque un demandado puede disponer de sus bienes, si se demuestra que la intención era evadir obligaciones, podría considerarse abuso del derecho.</p> <p><u>Momento de Solicitar las Medidas:</u> J. sugiere que las medidas precautorias deben solicitarse ante la justicia ordinaria hasta</p>

				que el tribunal arbitral declare su competencia. Algunos tribunales dictan medidas cautelares sólo después de declararse competentes, lo que puede demorar y perjudicar al solicitante
(Astudillo, 2023)	-Prisión preventiva -Solicitud de Sustitución	El caso No. 8-20-CN, la constitucionalidad del artículo 536 del Código Orgánico Integral Penal (COIP) del Ecuador, que establece restricciones para la sustitución de la prisión preventiva en delitos con penas privativas de libertad superiores a cinco años.	<u>Garantía de Comparecencia:</u> La prisión preventiva busca asegurar la presencia del acusado en el proceso y proteger los derechos de las víctimas. <u>Prevención de Evasión:</u> Ayuda a evitar que el acusado escape de la justicia, asegurando que el proceso penal se lleve a cabo de manera efectiva.	<u>Restricción de Derechos:</u> La prisión preventiva, al ser una medida extremadamente restrictiva, puede convertirse en una anticipación de la pena, afectando los derechos del procesado sin una sentencia condenatoria firme. <u>Desproporcionalidad:</u> La prohibición de sustituir la prisión preventiva en delitos con penas superiores a cinco años puede ser desproporcionada y afectar el principio de mínima intervención penal. <u>Impacto en la Vida del Procesado:</u> La prisión preventiva afecta negativamente la vida diaria, relaciones familiares y bienestar del procesado, pudiendo incluso poner en riesgo su vida debido a las condiciones carcelarias en Ecuador.
(Cortez, 2023)	Proceso de coactiva	Procedimiento coactivo No. 45415459 del	La medida llevó al deudor a pagar la	Demora en el levantamiento de las

	<p>-Retención de fondos</p> <p>-Prohibición de toda transferencia de acciones</p> <p>-Prohibición de enajenar</p>	<p>Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social (IESS), se inició un proceso coactivo debido a la falta de pago de las obligaciones por parte del deudor.</p>	<p>totalidad de los títulos de crédito adeudados agrupados en un mismo expediente, sin necesidad de pasar de la primera medida cautelar.</p>	<p>medidas cautelares aplicadas. A pesar de que se haya cancelado la totalidad de sus obligaciones pendientes, las medidas cautelares, como la retención de fondos y la prohibición de enajenar bienes, no se levantaron de inmediato debido a la alta afluencia de documentos.</p>
<p>(Corrales, 2024)</p>	<p>Medida cautelar de libertad</p>	<p>En el contexto de la práctica y justiciabilidad de las garantías, se identifica un caso relevante a partir de la situación de J. D. G. E., ex vicepresidente del Ecuador. En la causa No. 23281-2022-05925, el juez resolvió el 28 de noviembre de 2022, mediante una medida cautelar, otorgar la libertad a J. D. G. E.</p>	<p>La aplicación de la medida cautelar se consideró ineficaz. La decisión del juez de Santo Domingo de los Tsáchilas no estaba motivada ni era razonable en relación con la presunta vulneración del derecho alegado. Además, la competencia en razón de territorio no se observó adecuadamente, emitiendo una resolución a favor del accionante sin cumplir con los requisitos sustanciales.</p>	<p><u>Competencia Territorial:</u> La competencia en razón de territorio no se cumplió, lo que debería haber llevado a la inadmisión de la medida cautelar.</p> <p><u>Verosimilitud Fundada:</u> No se observó la verosimilitud fundada de la pretensión, ya que no se determinó adecuadamente el derecho que se pretendía proteger.</p> <p><u>Revocación y Traslado:</u> La resolución podría ser revocada sin necesidad de audiencia si se verifica la no vulneración del derecho alegado, o trasladada a la contraparte para dilatar el proceso.</p> <p><u>Naturaleza Preventiva:</u> La ineficacia de la medida vulneró la naturaleza preventiva del mecanismo,</p>

				afectando el derecho a la tutela judicial efectiva y el principio de legalidad, y resultando en un abuso del derecho y de las garantías constitucionales para obtener beneficios propios y evitar el cumplimiento de decisiones judiciales
(Bautista, 2024)	Retención de activos: - Superintendencia de Bancos para retener fondos en todas las instituciones financieras. -Autoridad de Tránsito Municipal y la Comisión de Tránsito del Ecuador para prohibir la venta de automotores. -Dirección Nacional de Migración para prohibir la salida del país del representante legal, Luis Bolívar Mena Parra.	El Auto de Pago Nro. 842-2017, de fecha 18 de mayo de 2018, involucró a la empresa LAARCOURIER EXPRESS S.A. con una obligación de \$2,862.00 más \$200.00 en costas procesales. La funcionaria ejecutora, Ab. Rosa Bastidas Layana de la Dirección Distrital de Guayaquil.	Estas medidas aseguraron que la empresa no pudiera evadir el pago de su obligación, proporcionando una retención integral de activos y limitando movimientos financieros y físicos del representante legal.	La aplicación de estas medidas se critica por su falta de proporcionalidad y análisis del riesgo real. La solicitud de múltiples retenciones y prohibiciones simultáneas, sin una evaluación específica del monto de la deuda, se considera arbitraria y abusiva. La medida de prohibición de salida del país es especialmente criticada por ser desproporcionada y una violación de los principios constitucionales del deudor, ya que se aplicó a un monto que, aunque significativo, no justificaba tal restricción.

A partir del análisis de estos casos, se puede observar que las medidas cautelares constitucionales en el Ecuador presentan una variedad de eficacias y limitaciones. En algunos casos, como en el de Naranjo (2018), las medidas cautelares han demostrado ser efectivas al facilitar acuerdos entre las

partes sin necesidad de su ejecución. Sin embargo, también se presentan limitaciones significativas, como la posibilidad de advertir al demandado, permitiéndole tomar acciones para ocultar bienes. Por otro lado, en casos como el de Astudillo (2023), la prisión preventiva es efectiva para garantizar la comparecencia del acusado y prevenir la evasión de la justicia, pero también conlleva restricciones de derechos y puede ser desproporcionada, afectando negativamente la vida del procesado.

El proceso coactivo presentado por Cortez (2023) destaca la eficacia en la recuperación de deudas, aunque enfrenta demoras en el levantamiento de las medidas, afectando al deudor incluso después de cumplir con sus obligaciones.

El caso de Corrales (2024) revela la ineficacia de ciertas medidas cautelares cuando no se cumplen con los requisitos sustanciales y de competencia territorial, lo que puede resultar en abuso del derecho y afectación de la tutela judicial efectiva.

Finalmente, el caso de Bautista (2024) pone en evidencia la falta de proporcionalidad y el carácter arbitrario de algunas medidas cautelares, especialmente cuando se aplican múltiples restricciones simultáneamente sin una evaluación adecuada del riesgo real.

Aunque las medidas cautelares constitucionales son herramientas valiosas para proteger derechos y bienes jurídicos en peligro, su aplicación en el Ecuador enfrenta desafíos significativos en términos de eficacia y limitaciones, lo que requiere un análisis cuidadoso y una implementación adecuada para garantizar la justicia y la equidad en cada caso.

Conclusiones

Las medidas cautelares constitucionales en Ecuador son fundamentales para la protección de derechos y la prevención de daños, sin embargo, su eficacia y aplicación presentan desafíos significativos como:

- Eficacia en la práctica: En varios casos, las medidas cautelares han demostrado ser efectivas, logrando acuerdos sin necesidad de ejecución. Por ejemplo, en casos de arbitraje y procesos coactivos, las medidas han facilitado la resolución de conflictos y el cumplimiento de obligaciones. No obstante, su efectividad depende en gran medida de la estrategia jurídica y la intención del abogado patrocinador.

- Proporcionalidad y análisis del riesgo: La aplicación de medidas cautelares debe ser proporcional al riesgo y la gravedad de la situación. Casos como la prohibición de salida del país y la retención de activos han sido criticados por su falta de proporcionalidad y por no considerar adecuadamente el riesgo real, lo que puede resultar en una vulneración de derechos.
- Retos procesales y administrativos: La demora en el levantamiento de medidas cautelares, incluso después de haber cumplido con las obligaciones, muestra deficiencias en la administración de justicia. Además, problemas como la negativa a admitir pruebas y la falta de peritos pueden obstaculizar el proceso judicial, afectando la efectividad de las medidas cautelares.
- Necesidad de un equilibrio justo: Es crucial mantener un equilibrio entre la protección de derechos y la garantía de un proceso judicial justo. Las medidas cautelares no deben ser utilizadas de manera arbitraria ni desproporcionada, ya que esto puede llevar a una revictimización y a la violación de derechos fundamentales.
- Competencia y legalidad: La competencia territorial y la observancia de los requisitos legales son esenciales para la validez de las medidas cautelares. La falta de competencia y la ausencia de motivación adecuada en las resoluciones pueden llevar a la ineficacia de las medidas y a la revocación de decisiones judiciales.

Las medidas cautelares en Ecuador son herramientas valiosas para la protección de derechos, pero su implementación requiere mejoras en términos de proporcionalidad, administración de justicia y observancia de garantías procesales. Un enfoque equilibrado y justo es necesario para asegurar que estas medidas cumplan su propósito sin vulnerar derechos fundamentales.

Referencias

1. Astudillo, A. (2023). Principio de excepcionalidad en la medida cautelar de prisión preventiva en Ecuador, año 2022. <https://repositorio.upse.edu.ec/bitstream/46000/10528/1/UPSE-MDC-2023-0017.pdf>
2. Bautista, L. (2024). El uso y abuso de las medidas cautelares en el procedimiento tributario del Servicio Nacional de Aduanas del Ecuador. 5(3), 2603. doi: <https://doi.org/10.56712/latam.v5i3.2220>

3. Bedón, M. (2010). MEDIDAS CAUTELARES: ESPECIAL REFERENCIA A LA PRISIÓN PREVENTIVA EN LA LEGISLACIÓN PENAL ECUATORIANA. <https://repositorio.utc.edu.ec/bitstream/27000/149/1/T-UTC-0076.pdf>
4. Bolívar, L., & Trelles, D. (2023). El abuso de plantear la Acción de Protección en la legislación ecuatoriana. *Polo del Conocimiento: Revista científico - profesional*, 8(2), 1880-1899. <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=9152125>
5. Cadena, J. (2021). Delimitación de los criterios normativos y jurisprudenciales para la aplicación eficaz de las medidas cautelares innominadas en el proceso administrativo desde la tutela judicial efectiva y la seguridad jurídica. https://repository.udem.edu.co/bitstream/handle/11407/6600/T_MDPC_497.pdf?sequence=1&isAllowed=y
6. Cervantes, A. (2020). Las medidas cautelares constitucionales y su desarrollo en la jurisprudencia de la Corte Constitucional del Ecuador. *Revista Ruptura de la Asociación Escuela de Derecho de la PUCE.*, 171-210. doi:10.26807/rr.vi02.23
7. Chamba, S., & Ochoa, D. (2022). Restricciones Legales sobre uso indiscriminado de prisión preventiva en Ecuador. *RECIMUNDO*, 214-223. doi:10.26820/recimundo/6.
8. Corrales, A. (2024). Eficacia de la aplicación del régimen jurídico de las medidas cautelares constitucionales: Análisis a partir del caso de Jorge Glas. *LATAM*, 5(4), 48-56. doi:<https://doi.org/10.56712/latam.v5i4.2229>
9. Corte Constitucional del Ecuador. (2020). El pleno de la Corte Constitucional Del Ecuador, en ejercicio de sus atribuciones constitucionales y legales. http://esacc.corteconstitucional.gob.ec/storage/api/v1/10_DWL_FL/e2NhnBldGE6J3RyYW1pdGUnLCB1dWlkOic3NDQwZmY4Yy0xOTNjLTRIZWQtYjQ5Yi1iZjAyNDhjYz c2NTEucGRmJ30=#:~:text=Las%20medidas%20cautelares%20proceder%C3%A1n%20cuando,o%20frecuencia%20de%20la%20violaci%
10. Cortez, F. (2023). Medidas cautelares en la acción coactiva: problemas de legalidad, proporcionalidad y notificación. Caso del IESS. <https://repositorio.puce.edu.ec/server/api/core/bitstreams/c6d030ba-77cf-42fb-b641-780ba842f221/content>
11. Díaz, M., & Gallejos, D. (2023). Guía de jurisprudencia constitucional. Medidas cautelares constitucionales: actualizada a diciembre de 2022. Quito: Corte Constitucional: Centro de

- Estudios y Difusión del Derecho Constitucional (CEDEC).
<https://repositorio.dpe.gob.ec/bitstream/39000/3390/1/DEPE-DPE-005-2023.pdf>
12. Garcés, W. (2022). Las Medidas Cautelares Constitucionales: origen y vigencia en el Estado constitucional de derechos del Ecuador.
<http://repositorio.sangregorio.edu.ec/bitstream/123456789/2547/1/2022-MDER-068.pdf>
 13. Loor, J., & et al. (2024). Medidas cautelares y acción de protección bajo la lupa del Iura Novit Curia. *Revista de investigación en Ciencias Jurídicas.*, 7(23).
doi:<https://doi.org/10.33996/revistalex.v7i23.168>
 14. López, A. (2017). La acción de protección su eficacia y aplicación en el Ecuador. *Dom. Cien*, 4(1), 155-177.
doi:<http://dominiodelasciencias.com/ojs/index.php/es/article/view/729>
 15. Males, V. (2023). El incumplimiento de sentencias y dictámenes constitucionales respecto a decisiones emitidas en medidas cautelares autónomas. análisis jurisprudencial en relación a la sentencia No. 22-13-IS/20 de la Corte Constitucional del Ecuador.
<https://repositorio.uti.edu.ec/bitstream/123456789/5578/1/MALES%20TORRES%20VERONICA%20ALEXANDRA-MADEC.pdf>
 16. Mesías, J. (2024). Otorgamiento de medidas de protección en el proceso de violencia intrafamiliar y su aplicación en la tutela judicial efectiva.
<https://repositorio.utc.edu.ec/bitstream/27000/12229/1/MUTC-001862.pdf>
 17. Miranda, L., & et al. (2023). Las medidas cautelares en el Sistema Interamericano de Derechos Humanos y su efecto imperativo en el Ecuador. *Estudios del Desarrollo Social: Cuba y América Latina*, 11(2), 175-183.
<https://revistas.uh.cu/revflacso/article/view/7318/6244>
 18. Naranjo, M. (2018). Las medidas cautelares en el proceso arbitral.
<https://repositorio.uasb.edu.ec/bitstream/10644/6104/1/T2571-MDE-Naranjo-Eficacia.pdf>
 19. Salinas, F., & et al. (2020). Las medidas cautelares en materia constitucional en el Ecuador. *Revista Arbitrada de Ciencias Jurídicas*, V(1).
doi:<http://dx.doi.org/10.35381/racji.v5i1.635>
 20. Suarez, A. (2023). Análisis del uso indebido de las medidas cautelares otorgadas por autoridad competente en casos de violencia contra la mujer y miembros del núcleo familiar

- en el Cantón Ibarra. <https://dspace.uniandes.edu.ec/bitstream/123456789/16423/1/UI-DRE-PDI-013-2023.pdf>
21. Terán, R. (2021). Las medidas cautelares constitucionales en Ecuador. *Crítica y Derecho Revista Jurídica*, 2(2), 1-13. doi:<https://doi.org/10.29166/cyd.v1i2.2786>
 22. Torres, J. (2020). Los límites procesales de la protección de derechos fundamentales y el filtro de admisibilidad en la Corte de Apelaciones. *RDUCN*, 27. doi:<http://dx.doi.org/10.22199/issn.0718-9753-2020-0004>
 23. Vásquez, M. (2018). La eficacia de la prisión preventiva como medida cautelar a la vulneración del principio de presunción de inocencia del imputado en el Distrito Judicial de Tambopata – Departamento Madre de Dios. https://repositorio.ucv.edu.pe/bitstream/handle/20.500.12692/28398/vasquez_rm.pdf?sequence=1&isAllowed=y
 24. Vernaza, G. (2020). Análisis de las Medidas Cautelares Frente a la Jurisdicción Constitucional en el Ecuador. *Revista Tecnológica-Educativa Docentes 2.0*, 9(2), 32-38. doi:<https://doi.org/10.37843/rted.v9i2.139>

© 2024 por los autores. Este artículo es de acceso abierto y distribuido según los términos y condiciones de la licencia Creative Commons Atribución-NoComercial-CompartirIgual 4.0 Internacional (CC BY-NC-SA 4.0) (<https://creativecommons.org/licenses/by-nc-sa/4.0/>).