



# **UNIVERSIDAD CATÓLICA DE CUENCA**

*Comunidad Educativa al Servicio del Pueblo*

## **UNIDAD ACADÉMICA DE CIENCIAS SOCIALES**

### **CARRERA DE DERECHO**

#### **TEMA**

**LA PRISIÓN PREVENTIVA EN LA PRÁCTICA JURÍDICA ECUATORIANA  
EN EL MARCO DE LA APLICACIÓN DEL ARTÍCULO 220 DEL CÓDIGO  
ORGÁNICO INTEGRAL PENAL CUANDO CONCURREN LOS VERBOS  
RECTORES TENENCIA O POSESIÓN**

**TRABAJO DE TITULACIÓN PREVIO A LA OBTENCIÓN DEL  
TÍTULO DE ABOGADO DE LOS TRIBUNALES DE JUSTICIA DE  
LA REPÚBLICA**

**AUTOR: ISMAEL IGNACIO PESANTEZ DELGADO**

**DIRECTOR: DR FELIPE ESTEBAN CORDOVA OCHOA**

**CUENCA – ECUADOR**

**2020**

*Yo me gradué en  
los 50 años de La Cato!  
... y sostuve la Universidad*





# **UNIVERSIDAD CATÓLICA DE CUENCA**

*Comunidad Educativa al Servicio del Pueblo*

## **UNIDAD ACADÉMICA DE CIENCIAS SOCIALES**

### **CARRERA DE DERECHO**

#### **TEMA**

LA PRISIÓN PREVENTIVA EN LA PRÁCTICA JURÍDICA ECUATORIANA EN EL  
MARCO DE LA APLICACIÓN DEL ARTICULO 220 DEL CÓDIGO ORGÁNICO  
INTEGRAL PENAL CUANDO CONCURREN LOS VERBOS RECTORES  
TENENCIA O POSESIÓN

TRABAJO DE TITULACIÓN PREVIO A LA OBTENCIÓN DEL TÍTULO  
DE ABOGADO DE LOS TRIBUNALES DE JUSTICIA DE LA  
REPÚBLICA

**AUTOR: ISMAEL IGNACIO PESANTEZ DELGADO**

**DIRECTOR: DR. FELIPE ESTEBAN CORDOVA OCHOA**

**CUENCA – ECUADOR**

**2020**

*Yo me gradué en  
los 50 años de La Cato!  
... y sostuve la Universidad*

## **DEDICATORIA**

Esta tesis le dedico con todo mi amor y cariño a mi querida mama María Eugenia Delgado por apoyarme desde el principio de mi carrera ya que con su sacrificio y esfuerzo me ayudado a cumplir mi sueño.

A mi esposa Jessica Orellana y mi hijo Gael por ser el pilar de mi vida y creer en mi les amo demasiado.

A mi ángel que está en cielo que me protege y cuida en todo momento.

A mis hermanos Boris y Daniela por siempre alentarme a seguir adelante y estar presentes en las buenas y malas.

A mis sobrinos Zirel, Lían y Josaphat que me alegran la vida.

A todos los Adictos en Recuperación para que crean que mientras uno tenga un sueño se debe luchar por cumplirlo, siempre de la mano de Nuestro Poder Superior.

## **AGRADECIMIENTO**

A Dios, por siempre darme la fortaleza que necesitaba para seguir adelante en los momentos en que pensaba claudicar.

A la Universidad Católica de Cuenca de manera especial a la Carrera de Derecho, a mis maestros por las enseñanzas y conocimientos impartidos.

Al Doctor Felipe Esteban Córdova Ochoa por ayudarme y ser la guía en la realización de este trabajo de investigación.

A Los grupos de NA por siempre alentarme a ser mejor en todo lo que me proponga.

# ÍNDICE

DEDICATORIA .....	I
AGRADECIMIENTO .....	II
ÍNDICE .....	III
ÍNDICE DE TABLAS .....	VI
ÍNDICE DE FIGURAS .....	VII
RESUMEN.....	1
PALABRAS CLAVES .....	1
ABSTRACT.....	2
KEYWORDS.....	2
INTRODUCCIÓN .....	3
CAPÍTULO I.....	6
1.1 Medidas Cautelares.....	6
1.2 Medidas Cautelares en el Procedimiento Penal .....	7
1.2.1 Tratamiento Doctrinal .....	9
1.3 Prisión Preventiva.....	9
1.3.1 Requisitos de la Prisión Preventiva en la norma ecuatoriana.....	11
1.3.2 Reglas de la Prisión Preventiva .....	12
1.3.3 Principios aplicables a la prisión preventiva comomedida cautelar... 18	
1.4 Principio de proporcionalidad.....	18
1.5 Principio de inocencia.....	19
1.6 Principio de excepcionalidad.....	20
1.7 Principio de necesidad.....	20
1.8 Principio de razonabilidad.....	21
1.9 Principio de idoneidad.....	22
1.10 Derecho Comparado de la prisión preventiva.....	22

1.10.1 Chile.....	22
1.10.2 Colombia.....	23
CAPÍTULO II.....	25
2.1 Tráfico ilícito de sustancias catalogadas sujetas a fiscalización .....	25
2.1.1 Sustancias Catalogadas .....	25
2.2 Tratamiento .....	27
2.3 Derecho Penal.....	29
2.3.1 Historia de las Sustancias Prohibidas en la Legislación Ecuatoriana ...	29
2.3.2 Antecedentes para la Sanción y Penalización de las Sustancias Catalogadas Sujetas Fiscalización .....	31
2.4 Sustancias Catalogadas Sujetas a Fiscalización en el Código Orgánico Integral Penal.....	32
2.5 Efectos de las Sustancias en las Personas .....	36
2.6 Personas Dependientes y/o Adictas .....	36
2.7 Sanciones por Tenencia Ilícita de Sustancias Catalogadas Sujetas a Fiscalización en el Derecho Comparado.....	40
2.7.1 Perú. ....	40
2.7.2 Bolivia.....	41
2.7.3 Panamá.....	43
CAPITULO III.....	44
3.1 Delitos contra la salud.....	44
3.2 Bien jurídico protegido .....	46
3.2.1 La Salud Pública como Bien Jurídico Colectivo .....	48
3.2.2 La Salud como Bien Jurídico Protegido.....	50
3.3 Análisis del Artículo 220 del Código Orgánico Integral Penal desde la tenencia o posesión.....	52
3.3.1 De la Tenencia .....	55
3.3.2 De la Posesión .....	56
3.4 Tabla de Sustancias Catalogadas Sujetas a Fiscalización permisible.....	57

3.5 Prisión Preventiva como Medida Cautelar cuando se Dicta en Contra de una Persona Presuntamente Consumidora.....	58
3.5.1 Sanción .....	58
3.6 Consumidor de sustancias .....	58
3.7 Análisis de casos .....	61
3.8 Análisis.....	64
ARGUMENTO FINAL DEL INVESTIGADOR .....	66
CONCLUSIONES.....	68
RECOMENDACIONES .....	70
BIBLIOGRAFÍA.....	72
ANEXOS.....	76

## ÍNDICE DE TABLAS

Tabla 1 Reglas generales para la determinación de las medidas cautelares según el COIP .....	8
Tabla 2 Estructura de las Reglas de Tokio .....	13
Tabla 3 Categorías de las sustancias químicas catalogadas sujetas a fiscalización.....	26
Tabla 4 Acciones que caracterizan el delito de Producción de sustancias catalogadas sujetas a fiscalización.....	34
Tabla 5 Patrones de consumo de sustancias catalogadas .....	37
Tabla 6 Efectos según la droga o sustancia consumida.....	39
Tabla 7 Delitos y penas Ley 1008.....	42
Tabla 8 Casos jurisprudenciales tenencia y posesión .....	53
Tabla 9 Tabla de cantidades admisibles por el CONSEP 2013 .....	57
Tabla 10 Escalas sancionatorias del delito de Tráfico ilícito de sustancias catalogadas sujetas a fiscalización tipificadas en el COIP .....	58
Tabla 11 Caso de análisis 1.Causa 01283-2016-04094.....	61
Tabla 12 Caso de análisis 2.Causa 01283-2018-04295.....	63

## ÍNDICE DE FIGURAS

Figura 1 Atribuciones dadas al Ministerio de Salud Pública en relación a la regulación y control de sustancias catalogadas .....	35
Figura 1 Categorías de morbilidad asociadas a las drogas .....	51
Figura 2 Complicaciones derivadas del consumo de sustancias según el DSM-5 .....	59

## RESUMEN

El presente estudio se realiza en virtud de analizar la prisión preventiva en el marco de la aplicación del artículo 220 del Código Orgánico Integral Penal cuando concurren los verbos de tenencia o posesión. Se enmarca en un estudio cualitativo que se desarrolló a partir de la revisión teórica que permita fundamentar el análisis con los preceptos fundamentales, la doctrina y la norma jurídica vigente. Para ello se utilizaron la observación y la revisión documental de manera que se obtuvieron datos que se clasificaron, analizaron e interpretaron de acuerdo a la realidad jurídica y legal presente en los diferentes instrumentos normativos ecuatorianos. Entre las conclusiones más importantes destaca que las políticas que se ejecutan por parte de las autoridades ecuatorianas resultan insuficientes para la cantidad de efectos negativos que se derivan del problema social de las drogas y se sugiere reformular las políticas y tablas de escalas para minimizar el micro tráfico al tiempo en que se exige la participación tanto de autoridades sanitarias, Estado y sociedad.

**Palabras claves:** Tenencia, Posesión, Sustancias Catalogadas Sujetas a Fiscalización, Prisión Preventiva.

## **ABSTRACT**

This study is conducted in pursuit of analyzing the preventative detention in the framework of the application of Article 20 of the Organic Code of Criminal Procedure when the tenure or possession verbs concur. This research is part of a qualitative study developed as of the theoretical revision that allows the substantiation of the analysis with the essential precepts, doctrine, and the standing legal norm. For this purpose, documental observation and revision were utilized obtaining data that were classified, analyzed, and interpreted according to the legal reality present in the different Ecuadorian legal instruments. Among the most important conclusions, stands that the politics implemented by Ecuadorian authorities are insufficient regarding the number of negative effects derived from the social problem of drugs, and it is suggested to reformulate the politics and tables of scales to mitigate the micro-trafficking, and at the same time the participation of health authorities, State, and society are required.

**KEYWORDS:** TENURE, POSSESSION, SUBSTANCES LISTED UNDER CONTROL, PREVENTATIVE DETENTIO

## INTRODUCCIÓN

La prisión preventiva, ha sido en los últimos años un tema que ha despertado no sólo interés por parte de las autoridades locales e internacionales, sino que además ha generado debate entre los juristas debido a las implicaciones que ha tenido en el sistema penitenciario y las repercusiones en los derechos fundamentales de las personas a quienes han impuesto este régimen.

En este contexto, esta medida cautelar ha sido objeto de innumerables discusiones debido a los efectos negativos que ha generado el abuso de su uso en casos donde proceden otro tipo de resoluciones judiciales a fin de asegurar el curso de una investigación. En este contexto, el Código Orgánico Integral Penal contempla cada uno de los delitos en que proceden este tipo de acciones provisionales, una de ellas es el tráfico ilícito de sustancias catalogadas que son sujetas a fiscalización y que es enunciada en el artículo 220 del referido código.

Para entender la importancia e incidencia jurídica y social que tiene la prisión preventiva en este tipo de casos, es preciso hacer referencia al impacto que del consumo de sustancias estupefacientes y psicotrópicas en la región incluyendo Ecuador donde las cifras que se han registrado por parte de las autoridades competentes son cada vez más alarmantes por los efectos sociales que éstas producen.

Si bien en América Latina se ha incrementado de manera alarmante el consumo de drogas, el mayor desafío para los Estados se ha orientado al tráfico ilícito de este tipo de sustancias, no obstante, al ser un tema de relevancia internacional, éste ha sido abordado por organismos que buscan establecer medidas y políticas internacionales para atender este conflicto que genera graves consecuencias sociales y de salud pública.

En este orden de ideas, es preciso señalar la importancia de entender el contexto local al momento de establecer estrategias que permitan hacer frente a los efectos del tráfico ilícito de sustancias estupefacientes y

psicotrópicas ya que, al respecto, la Organización de Estados Americanos en el informe sobre El Problema de las Drogas en las Américas presentado en el año 2013 señaló que este es un fenómeno que responde a la realidad del contexto en que se desarrolla, advirtiendo que los impactos pueden variar de acuerdo al país en que se presente.

Esto conduce a dar respuestas diferentes en cada país y destaca que: “Si bien los factores de riesgo y los determinantes del uso de drogas pueden ser universales, la manifestación de factores clave varía según el país, lo que hace difícil prescribir un conjunto único de recomendación es de políticas” (Organización de Estados Americanos, 2019, p.5).

Es por ello, que una de las recomendaciones que se han realizado en los diferentes escenarios que han abordado este tema, es que además de la cooperación internacional y las políticas estándar que existen a nivel global, los Estados deben reformular el tratamiento jurídico y penal de este tipo de acciones. Ante este enfoque, Arriagada y Hopenhayn (2000) indican que los gobiernos que han tomado medidas y formulados planes nacionales en virtud de reducir el consumo atacando oferta y demanda, han fundamentado sus esfuerzos en tres ejes principales que son: el control de la producción y el tráfico de drogas; el fortalecimiento jurídico e institucional y la mayor cooperación internacional para el control del tráfico de drogas y lavado de dinero.

En este orden de ideas, Ecuador, se ha caracterizado por ser un Estado Constitucional de Derecho que ha ratificado su compromiso en la lucha contra las drogas, que implica tanto el consumo como la producción. No obstante, a pesar de los esfuerzos que éste ha dirigido para cumplir con tal objetivo, la realidad evidencia que no han sido suficientes. Motivo que ha orientado sus acciones a nuevos enfoques de sus políticas antidrogas pasando de aquellas infructuosas estrategias tradicionales a un abordaje social con un tratamiento punitivo descentralizado que se aleja de la política prohibicionista cuyos costos han sido altos para el país.

En este contexto, Ecuador cuenta con el Plan Nacional de Prevención Integral y Control del Fenómeno Socio Económico de Drogas 2017-2021 que cubre diferentes áreas institucionales que se ajustan a las medidas de control y cooperación internacional. Este plan contempla 4 objetivos fundamentales, cada uno de ellos con estrategias y líneas de acción específicas que permiten entender las directrices que permitirán cumplir con tal objetivo.

Si bien cada objetivo atiende a una necesidad específica en la materia de prevención y lucha contra las drogas, el último de los objetivos se enfoca en la producción y distribución ilícita de sustancias psicotrópicas y estupefacientes a partir de la restricción de acceso a las sustancias catalogadas sujetas a fiscalización que sirven de insumo para esta actividad.

En consecuencia, en el plan se establece que parte de las estrategias que deben accionarse en virtud de cumplir con este último objetivo se dirige a optimizar los procesos de control del uso ilícito y administración de sustancias catalogadas sujetas a fiscalización. Por tanto, se considera la revisión de la norma para el control y administración de este tipo de sustancias con la finalidad de contar con los instrumentos jurídicos actualizados que generen un control en base al cumplimiento de las convenciones internacionales sobre fiscalización y el marco constitucional.

En este sentido, el presente estudio se enfoca en el papel que juega la prisión preventiva en la práctica jurídica que atiende este tipo de casos de acuerdo a lo señalado en el Código Orgánico Integral Penal. Es preciso hacer referencia

# CAPÍTULO I

## 1.1 Medidas Cautelares

Las medidas cautelares tienen como característica principal que responden a un sentido preventivo por cuanto garantizan la fluidez del proceso judicial de manera que se protejan los derechos tanto del procesado como a la seguridad jurídica, la celeridad y el debido proceso. En este contexto, éstas se fundamentan en tres preceptos fundamentales que, según Sartori (2006) son: La verosimilitud del derecho invocado como fundamento de la pretensión principal; el temor fundado al menoscabo de ese derecho durante la sustanciación del proceso a tutelarlos y la prestación de una contra cautela por parte del sujeto activo (p.3).

Estos preceptos constituyen uno de los fines que persigue la aplicación de las medidas cautelares, ya que uno de los objetivos que se pretenden alcanzar en cualquier proceso judicial es cumplir con el tiempo y eficacia que demanda la norma hasta lograr el pronunciamiento de una sentencia definitiva. Tal como afirma Calamendri (1945) “Las medidas cautelares nacen al servicio de la resolución definitiva con el oficio de preparar el terreno y aportar los medios más aptos para su éxito” (p.31).

Este tipo de medidas provisionales si bien resultan un instrumento efectivo para preservar la idoneidad de los procesos judiciales y garantizar los derechos de protección, la igualdad jurídica, la celeridad y la proporcionalidad, su abuso puede generar efectos negativos en el sistema de administración de justicia no sólo porque saturan las cárceles produciendo hacinamiento, sino porque en esa situación se menoscaban los derechos fundamentales del procesado.

En este contexto, resulta fundamental evaluar los criterios que considera el juez para dictar la prisión preventiva como medida cautelar que responde a las características del caso, pues resulta determinante reconocer la naturaleza del delito y la incidencia que tiene en la sociedad, ya que además de garantizar los derechos del imputado, el Estado tiene el

compromiso y el deber de velar y proteger los derechos fundamentales de los ciudadanos.

De ahí que se desprenda la razón de ser de la prisión preventiva, ya que es un instrumento jurídico que permite a la autoridad salvaguardar a la sociedad del cometimiento de otros posibles delitos o de que estas acciones puedan entorpecer el desarrollo del proceso judicial provocando con esto retardos y dilaciones innecesarias.

## **1.2 Medidas Cautelares en el Procedimiento Penal**

Las medidas cautelares se contemplan en la norma jurídica ecuatoriana a partir del Artículo 519 del Código Orgánico Integral Penal (2014) donde se especifica la finalidad de éstas, siendo la de proteger los derechos de las víctimas y de todos los participantes del proceso, el principal objetivo de ellas. Además de ser entendida como una acción preventiva que permita garantizar la presencia del procesado en el proceso penal, así como el cumplimiento de la pena y la reparación integral; evitar obstrucción del proceso que pueda dilatar la presentación de la prueba o eliminar elementos de convicción.

En este sentido, cabe destacar la definición de la Corte Constitucional referida por Restrepo (2006) que indica de las medidas cautelares lo siguiente: “Son actos o instrumentos propios del proceso mediante los cuales el juez está en condiciones de adoptar las medidas necesarias, en orden de garantizar la satisfacción de un derecho material, o para su defensa a lo largo del proceso” (p.26).

Las medidas cautelares para que procedan en un caso específico, deben responder a una serie de reglas generales que se establecen en el Artículo 520 del Código Orgánico Integral Penal (2014) que son:

**Tabla 1** Reglas generales para la determinación de las medidas cautelares según el COIP

---

1	Se ordenará solo en situaciones donde se cometan delitos y en las contravenciones se aplicará solo medidas de protección al procesado
2	El juez ordenara las medidas cautelares solo cuando fiscalía lo pida y en el caso de las contravenciones el juzgador lo tendrá que hacer de oficio o cuando una de las partes lo requiera.
3	El juez al momento de dictar una medida cautelar cualquiera fuera esta lo realizara motivadamente de manera oral y aplicando el principio de publicidad y tomara en cuanto la sustitución , revocatoria y suspensión.
4	Al momento de dictar su decisión el juez motivará la misma y tendrá que tomar en cuenta la necesidad y la proporcionalidad.
5	Todo lo que el juez haya decidido dentro de la audiencia tendrá que ser obedecido de manera inmediata y se tendrá que notificar a las partes procesales.
6	La interposición de los recursos no suspenderá el cumplimiento de las medidas cautelares y de protección
7	Si no se cumple la medida cautelar por parte del procesada, la o el fiscal solicitará su sustitución por otra que pueda garantizar su eficacia y garantice la asistencia al proceso.
8	Ayudaran a vigilar el cumplimiento de las medidas cautelares y protección los jueces con intervención de la Policía Nacional.

---

**Fuente:** Código Orgánico Integral Penal, 2014. **Elaborado por:** Pesantez, 2019

En cuanto a la Audiencia de sustitución, revisión, revocatoria o suspensión de las medidas cautelares y protección, el Código Orgánico Integral Penal establece de manera particular de acuerdo a cada modalidad reconocida en el texto legal, no obstante, de forma general señala en el Artículo 521 lo siguiente:

Cuando concurren hechos nuevos que así lo justifiquen o se obtengan evidencias nuevas que acrediten hechos antes no justificados, la o el fiscal, la o el defensor público o privado, de considerarlo pertinente, solicitará a la o al juzgador la sustitución de las medidas cautelares por otras. De igual forma la o el juzgador dictará una medida negada anteriormente. No se requerirá solicitud de la o el fiscal cuando se trate de medidas de protección. Si desaparecen las causas que dan origen a las medidas cautelares o de protección o si se cumple el plazo previsto en la Constitución, la o el juzgador las revocará o suspenderá de oficio o a petición de parte (p.85).

Es por ello, que, al momento de aplicar una medida cautelar, es preciso revisar la naturaleza del caso y los efectos sociales que pueden producir, a razón de que existen delitos que no representan un riesgo grave para la sociedad o para el desarrollo del proceso judicial, por lo tanto, resulta una medida innecesaria que contribuye con una consecución de efectos negativos que menoscaban otros derechos tutelados.

Para ello es preciso comprender que las medidas cautelares se deben mirar sobre los principios de idealidad y observancia al considerarlos como premisas para cumplir con la ley de con un carácter irrestricto de lo normado.

### **1.2.1 Tratamiento Doctrinal**

Para entender cuál es el papel de la prisión preventiva en la práctica jurídica que atiende los casos de tenencia y posesión de sustancias catalogadas sujetas a fiscalización, es preciso recurrir a la doctrina que hace referencia a la prisión preventiva como medida cautelar que resulta útil en este tipo de casos, así como la tenencia y posesión de sustancias, los principios que rigen en la materia a partir del enfoque que presentan los diferentes autores.

### **1.3 Prisión Preventiva**

La prisión preventiva es una medida cautelar que tiene su origen desde la Edad Antigua cuando los jueces penales consideraban a ésta como un instrumento jurídico permitido en el Derecho Romano. No obstante, el abuso de esta medida exigió una regulación que permitiese utilizarla bajo estrictas reglas tales como: que fuesen casos específicos de delitos graves y donde existiese evidencia concreta (Rodríguez y Rodríguez, 1981,p.).

Por su parte, a diferencia de Roma, en la Edad Media se comenzó a considerar la prisión preventiva como una medida necesaria para mantener

el proceso penal inquisitivo que prevalecía en esa época y donde era técnicamente necesario mantener al imputado detenido en virtud de poder aplicar los diferentes métodos de tortura que eran caracterizados por el abuso y la tortura (Rodríguez y Rodríguez, 1981).

Para muchos autores, la prisión preventiva tenía otro carácter que respondía al contexto histórico en que se desarrollaba, pues en muchos casos la medida de encarcelamiento se relacionaba con otros fines como el de la tortura o el chantaje y no como un instrumento de castigo; por lo tanto, la prisión preventiva en los términos en que hoy se conocen no se consolidó sino hasta el siglo XVIII.

La prisión preventiva se evidencia en el contexto histórico de la Edad Antigua, Edad Media y Edad Moderna pero no con la connotación que tiene hoy día debido a que la medida cautelar como tal se configuró a la par de una ciencia procesal que comenzó a surgir a mediados del siglo XIX pero que alcanzó a desarrollarse en el siglo XX a partir de la promulgación del Código Procesal Italiano (1940).

En consecuencia, la concepción de la prisión preventiva como medida cautelar es dada a partir del siglo XX pues como indica Rodríguez (citado por Ríos et al., 2018)

La prisión preventiva es una medida cautelar, basándose en una presunta peligrosidad ante la sospecha de que el sujeto cometió el delito. Teniendo en cuenta de que los fines de la medida cautelar son preservar el desarrollo adecuado del proceso y asegurar la ejecución de la pena, además de evitar un grave e irreparable daño al ofendido y a la sociedad (p.49).

En América Latina, diversos estudios evidencian que esta medida fue la regla general durante los años 70 y 80, pues el sistema procesal inquisitivo consideraba a la prisión preventiva como la respuesta principal del sistema ante un delito, considerando que estos sistemas en la región se caracterizaban en esa época por: favorecer en la práctica el abuso de la prisión preventiva; utilizar el proceso penal como un instrumento de coacción sobre el imputado para lograr su confesión (CEJA, 2013,p.17).

No obstante, el Centro de Estudios de Justicia de las Américas (2013) indica que, durante las últimas dos décadas, la región ha tenido un importante proceso reformativo de la justicia criminal orientada a sustituir los sistemas inquisitivos por modelos procesales de carácter acusatorio (p.21).

La prisión preventiva se contempla en la norma ecuatoriana como una de las medidas cautelares que se aplican en virtud de garantizar el desarrollo del proceso judicial; ésta se contempla en el Título V dedicado a las medidas cautelares en el Artículo 522 numeral 6 como una de las modalidades que el juez puede imponer en virtud de asegurar la presencia de la persona procesada.

### **1 .3.1 Requisitos de la Prisión Preventiva en la norma ecuatoriana**

El Artículo 534 del mismo Código referido indica la finalidad y los requisitos que establece la norma en relación a la prisión preventiva, entendiendo que ésta se aplica con el objeto de garantizar la comparecencia de la persona procesada y el cumplimiento de la pena. No obstante, para que esto ocurra, la ley establece una serie de requisitos básicos que debe se deben cumplir para ejecutar tal medida que se reconoce como extraordinaria no sólo en la doctrina sino en los diferentes instrumentos internacionales.

Entre los requisitos que la norma exige que se cumplan para dictar la prisión preventiva como medida cautelar, destacan según el Parágrafo tercero del Código Orgánico Integral Penal (2014):

- Se tendrá que verificar que exista elementos donde sirvan para constatar que existe el cometimiento de algún delito y este seade acción pública.
- Que exista elementos de convicción claros y con estos se verifique que el procesado es autor o cómplice del delito.
- Que haya algún indicio donde se pueda verificar que si se le atribuye al procesado otra medida cautelar diferente a la prisión preventiva es, estos pueden ser insuficientes y por ende será necesario aplicar la prisión preventiva para que exista lapresencia

de la persona procesada a juicio y cumpla la pena.

- Que se trate de un delito mayor a un año de privación de libertad para el que cometió la infracción procesado.

Atendiendo al carácter extraordinario que supone la aplicación de esta medida, es preciso señalar que el referido Código señala en el artículo 536 la sustitución de la prisión preventiva como una acción que tiene lugar debido a que existan otro tipo de medidas provisionales que cumplan con el mismo fin. Es por ello, que no se justifica el abuso del uso de la prisión preventiva amparada en una garantía constitucional como la del derecho al debido proceso, la seguridad jurídica y la celeridad. Ya que mientras se protegen dichos derechos, se menoscaban los derechos fundamentales del procesado.

Por su parte, el Código Orgánico Integral Penal, también contempla los casos en que no procede la prisión preventiva como medida cautelar y la suspensión de la misma. Esta última se evidencia en el Artículo 538 que indica: “Se suspenderá la prisión preventiva cuando la persona procesada rinda caución” (COIP, 2014, p.87).

En el caso de su improcedencia, la ley refiere que no podrá ordenarse prisión preventiva cuando se trate de:

- Delitos de ejercicio privado de la acción.
- Contravenciones.
- Delitos sancionados con penas privativas de libertad que no excedan de un año.

### **1.3.2 Reglas de la Prisión Preventiva**

Si bien cada país contempla en su ordenamiento las reglas mínimas para la procedencia de la prisión preventiva, éstas se ajustan a lo establecido por los organismos internacionales entendiendo además el compromiso referido en la Constitución donde afirma que el Estado

ecuatoriano se ajusta a la norma internacional con la que ha ratificado su compromiso.

En el caso de la prisión preventiva, es preciso hacer referencia a las reglas mínimas de las Naciones Unidas sobre las Medidas No Privativas de la Libertad reconocidas como Reglas de Tokio que surgen en el año 1990 que hacen referencia a esta medida no sólo como un recurso que se contempla al momento de administrar justicia para garantizar el debido proceso, sino que además plantea una serie de alternativas necesarias para garantizar los derechos del procesado. Al respecto, Amnistía Internacional (2003), destaca las siguientes reglas:

- 1- La prisión preventiva no debe ser la regla general, pero la libertad del acusado no deberá arriesgar su comparecencia en el acto del juicio (Regla 1). Esta regla es apoyada por otros organismos como el Comité de Derechos Humanos que indican que la prisión preventiva debe ser excepcional y breve; o el Tribunal Europeo de Derechos Humanos que señala que ésta procede y se justifica si existen indicios concretos de una necesidad de interés público que no menoscabe el principio de inocencia.
- 2- La prisión preventiva es concebida en el procedimiento penal sólo como último recurso considerando la investigación del supuesto de delito y la protección de la sociedad y de la víctima (Regla 2).
- 3- Los tribunales deben disponer de diversas condenas alternativas al encarcelamiento (regla 8).
- 4- Es preciso que las normas contemplen medidas cautelares posteriores a la sentencia (Regla 9).

**Tabla 2** Estructura de las Reglas de Tokio

<b>Fases</b>	<b>Consideraciones</b>	<b>Detalle</b>	<b>Análisis</b>
<b>Principios Generales</b>	Objetivos Fundamentales	Establecer los principios básicos para promover la aplicación de las medidas no privativas de libertad.	Los principios generales de estas reglas permiten a

	Alcance de las medidas privativas de libertad	Aplicables a todas las personas sometidas a acusación, juicio o cumplimiento de una sentencia, en todas las fases de la administración de justicia penal.	los Estados partes que asumen el compromiso de aplicarlas en su ordenamiento, entender y promover su aplicación, al tiempo e que reconocen el alcance de ellas, a quién se aplican y por qué. Es decir, las directrices generales de su aplicación como medida preventiva que garantice el debido proceso.
	Salvaguardias legales	Criterios para la selección de la medida basada en el tipo y gravedad del delito, antecedentes, personalidad.	
	Cláusula de salvaguardia	No será excluyente de otras reglas de protección de derechos humanos fundamentales.	
<b>Fase anterior al juicio</b>	Disposiciones previas al juicio	La prisión preventiva como último recurso	Antes del juicio esta es unamedida que se contempla como extraordinaria, es precisamente en esta regla, donde no se cumple en la realidad, pues la evidencia reposa en el elevado porcentaje de hacinamiento que se reportan en la mayoría de los centros de retención en América Latina.

<b>Fase de juicio y sentencia</b>	Informes de investigación social	de	Cuando exista la posibilidad de preparar informes de investigación social, la autoridad judicial podrá valerse de un informe preparado por un funcionario u organismo competente y autorizado.	Durante la fase del juicio se contempla entre estas reglas, las alternativas de medidas y recursos que se pueden utilizar para cumplir con el deber de protección del debido proceso y a su vez no causar menoscabo en los derechos del procesado como el de libertad y presunción de inocencia.
	Imposición de sanciones	de	La autoridad judicial, que tendrá a su disposición una serie de sanciones no privativas de la libertad	
<b>Fase posterior a la sentencia</b>	Medidas posteriores a la sentencia		Se pondrá a disposición de la autoridad competente una amplia serie de medidas sustitutivas posteriores a la sentencia a fin de evitar la reclusión	
<b>Aplicación de las medidas no privativas de la libertad</b>	Régimen de vigilancia	de	Diferentes medidas de supervisión que permitan disminuir la reincidencia	En esta fase, las reglas hacen referencia a la ejecución de la medida privativa como tal o, en su defecto, a la supervisión, tiempo y obligación que contemplan.
	Duración		La duración de las medidas no privativas de la libertad no superará el plazo establecido por la autoridad competente de conformidad con la ley	
	Obligaciones		Cuando la autoridad competente decida las obligaciones que deberá cumplir el delincuente, tendrá en cuenta las necesidades de la sociedad y las necesidades y los derechos del delincuente y de la víctima	
	Proceso de tratamiento	de	En el marco de una medida no privativa de la libertad determinada, cuando corresponda, se establecerán diversos sistemas	

	Disciplina e incumplimiento de las obligaciones	El incumplimiento de las obligaciones impuestas al delincuente puede dar lugar a la modificación o revocación de la medida no privativa de la libertad.	
<b>Personal</b>	Contratación	Los criterios para la contratación del personal tendrán en cuenta la política nacional en favor de los sectores desfavorecidos y la diversidad de los delincuentes que haya que supervisar.	En este particular, este tipo de medidas advierten la supervisión y colaboración de un personal calificado que atienda sus funciones en el marco de cumplir con el objetivo restaurativo de la condena, donde se busca evitar la reincidencia del delincuente y su reinserción social.
	Capacitación del personal	El objetivo de la capacitación será explicar claramente al personal sus funciones en lo que atañe a la rehabilitación del delincuente, la garantía de los derechos de los delincuentes y la protección de la sociedad.	Lo que comprende la participación de la sociedad y voluntariado, constituyen un recurso valioso para el sistema penitenciario de cualquier país, pues dependerá de ese nivel de participación y compromiso de la comunidad mancomunado al de las autoridades y empresas
<b>Voluntario y otros recursos comunitarios</b>	Participación de la sociedad	La participación de la sociedad será considerada una oportunidad para que los miembros de la comunidad contribuyan a su protección.	
	Comprensión y cooperación de la sociedad	Debe alentarse a los organismos gubernamentales, al sector privado y a la comunidad en general para que apoyen a las organizaciones de voluntarios que fomenten la aplicación de medidas no privativas de la libertad.	
	Voluntarios	Los voluntarios alentarán a los delincuentes y a sus familias a establecer	

			<p>vínculos significativos y contactos más amplios con la comunidad, brindándoles asesoramiento y otras formas adecuadas de asistencia acorde con sus capacidades y las necesidades del delincuente.</p>	<p>privadas que se podrán obtener resultados significativos en relación al uso necesario de la prisión preventiva, pues al existir condiciones sociales que contribuyan con el carácter restaurativo del delincuente, las autoridades podrán ejecutar esta medida sólo como último recurso y apelar a otras formas de vigilancia que garanticen el proceso.</p>
<p><b>Investigación y formulación y evaluación de políticas</b></p>	<p>Investigación y planificación</p> <p>Vínculos con organismos y actividades pertinentes</p> <p>Cooperación internacional</p>	<p>y</p> <p>con y</p>	<p>Se harán investigaciones periódicas de los problemas que afectan a los destinatarios de las medidas, los profesionales, la comunidad y los órganos normativos.</p> <p>Se crearán a diversos niveles mecanismos apropiados para facilitar el establecimiento de vínculos entre los servicios encargados de las medidas no privativas de la libertad</p> <p>Se hará lo posible por promover la cooperación</p>	<p>Estas reglas constituyen un apoyo a la planificación, evaluación y formulación de estrategias que permitan mejorar el sistema penitenciario de cada país, las políticas carcelarias, disminuir el</p>

---

científica entre los países  
en cuanto al régimen sin  
internamiento.

hacinamiento y  
adecuar la norma a  
partir de las  
exigencias de la  
realidad que se  
vive.

---

**Fuente:** Naciones Unidas, 1990. **Elaborado por:** Pesantez, 2019.

### **1.3.3 Principios aplicables a la prisión preventiva como medida cautelar**

Las configuraciones de las medidas cautelares responden a una serie de principios sobre los que se fundamentan este tipo de acciones debido a que se aplica en virtud de salvaguardarlos y evitar su uso excesivo. En este sentido los principios a los que se hacen referencia en este estudio son: Principio de proporcionalidad, inocencia, excepcionalidad, necesidad, razonabilidad e idoneidad.

### **1.4 Principio de proporcionalidad**

Cuando se habla de proporcionalidad, se trata del equilibrio que debe existir entre el daño generado por una medida y la ganancia que se obtiene al aplicarla, pues este principio debe ser comprendido como una “metodología de interpretación jurídico-constitucional del conjunto de normas que hacen parte del derecho penal y los derechos fundamentales establecidos constitucionalmente (...) es decir, la proporcionalidad es un criterio para establecer el marco constitucional de la legislación penal en conjunto” (Krauth, 2018, p.46).

Este principio se presenta como una herramienta jurídica efectiva creada por el constitucionalismo para determinar la regulación o violación de una norma respecto a los derechos humanos. La aparición de este principio se produjo a mediados del siglo XX a partir de la jurisprudencia del Tribunal Constitucional alemán quien lo definía como una “herramienta para frenar la arbitrariedad del legislador y del

administrador al momento de regular derechos fundamentales y condujo a la declaración de leyes o decisiones administrativas que fueran restrictivas de derechos” (Rodríguez, 2017, p.20).

En consecuencia, es un principio que se enfoca en la interpretación constitucional que permita evaluar la capacidad técnica e interpretativa del juez en virtud de determinar la actuación de los poderes públicos y que se relaciona directamente con el derecho a la seguridad jurídica que enmarca la norma de los Estados Constitucionales. No obstante, este principio no es un deber que se exige en todos los casos, sino que, tal como refiere Bernal, (2007), resulta ser un conjunto de reglas cuya aplicación es viable en casos especiales que ameritan de una evaluación de las leyes que regulan los derechos fundamentales en virtud de protegerlos y hacer efectivo el goce de ellos.

No obstante, este es un principio que, si bien atiende las limitaciones legislativas de los derechos fundamentales, éstos deben estar manifiestos de manera evidente, pues es un criterio determinante en la aplicación de todo ordenamiento jurídico. Entendiendo que tal y como afirma Villacorta (2006) el principio de proporcionalidad “se deriva de los propios derechos fundamentales y se basa objetivamente, al igual que la garantía de iguales derechos de libertad, en una idea determinada de los derechos y libertades fundamentales” (p.85).

### **1.5 Principio de inocencia**

La presunción de inocencia es un derecho que se considera en la norma internacional en virtud de preservar otros derechos como la seguridad jurídica y la igualdad ante la ley. Su implicación teórica y práctica se resume al hecho de que toda persona debe ser considerada inocente hasta que las pruebas demuestren lo contrario, es decir, desde que inicia un procedimiento disciplinario hasta que se dicta la resolución final donde quede demostrada su culpabilidad. De ahí que se justifique que toda condena deba estar precedida por una actividad probatoria que evite condenas sin pruebas. (Bolaños, 2006)

## **1.6 Principio de excepcionalidad**

Este es un principio que atiende al uso de la prisión preventiva únicamente en casos extraordinarios que realmente lo ameriten para evitar el uso excesivo de ella, lo cual ha ocurrido en los últimos años en los diferentes sistemas carcelarios de América Latina y que ha sido la principal causa de hacinamiento. Pues tal como señala Giorgio (2015) lo que se busca con este principio es que “la prisión preventiva se convierta en una regla y, así, se desvirtúe su fin” (p.351).

En este sentido, la excepcionalidad se advierte en instrumentos internacionales como el Pacto Internacional de Derechos civiles y Políticos que indica en su artículo 9 numeral 3 que la prisión preventiva de las personas que han de ser juzgadas no debe convertirse en la regla. La excepcionalidad es un principio que se esboza en la norma para mantener la medida en el uso de este tipo de medidas y herramientas jurídicas que si bien plantean una alternativa que permite garantizar el debido proceso, en muchos casos se desvirtúa a partir del uso excesivo aun cuando no constituye el único recurso viable.

## **1.7 Principio de necesidad**

Este principio obedece al enfoque donde la pena resulta ser justa y necesaria según lo valore el juez quien a discrecionalidad como operador judicial podrá aplicar este principio en todos los casos que ameriten algún tipo de pena. El principio de necesidad de la pena se precisa en los diferentes sistemas judiciales debido a que ésta tiene un fin preventivo (cuando se establece la sanción), retributivo (cuando se impone la pena) y resocializador (cuando se ejecuta la pena) (Herrera, 1993).

Cuando se aborda este principio, es preciso hacerlo enmarcado en un fin como el del presente estudio donde se realiza un análisis de la prisión preventiva en la práctica jurídica; en este contexto, el principio de necesidad aplica en la necesidad de este tipo de medida cautelar en

casos como el que se reconoce en el artículo 220 del Código Orgánico Integral Penal acerca del tráfico ilícito de sustancias catalogadas sujetas a fiscalización.

A partir de esta concepción del principio de necesidad de la pena, se desprende el fundamento en el que el derecho penal interviene en las conductas sociales a partir de esa obligatoriedad que arroja al operador judicial de que la pena permita preservar la convivencia pacífica de quienes se asocian disuasiva e intimidatoriamente para evitar las conductas delictuales.

Uno de los principales fines de estos principios es el de lograr disuadir la conducta delictual en esa persona que se busca reinsertar a la sociedad a partir del cumplimiento de las respectivas penas que mejoren su conducta punible en función de que éste pueda ser parte activa de una sociedad que le permita su reincorporación (León, 2016, p.8).

Por lo tanto, este principio advierte González (2011) permite suponer que si bien se aplica la pena de *última ratio* de la actividad estatal es porque esta responde a la utilidad que se demanda, ya que de lo contrario será suficiente acudir a otros instrumentos jurídicos menos drásticas que la pena.

### **1.8 Principio de razonabilidad**

Este es uno de los principios que dentro del sistema jurídico adquiere, según la doctrina, mayor relevancia de orden jurídico por ser un criterio que limita la discrecionalidad administrativa y la arbitrariedad normativa. Para Gordillo (2003) es un principio “superior a la ley, a la norma reglamentaria de cualquier tipo, a la decisión individual y a la sentencia judicial” (p.168). En este contexto, dicho autor contempla que el principio de razonabilidad se precisa para detener el incremento de normas que lejos de hacer fluir los procesos judiciales, entorpecen a los particulares o funcionarios públicos.

En consecuencia, este es un principio de relevada importancia para el progreso del derecho, pues permite cumplir con el debido proceso en

el sentido a que invita a los jueces a analizar cuidadosamente los respectivos hechos en virtud de conseguir las mejores soluciones.

## **1.9 Principio de idoneidad**

En este particular, este principio hace referencia a la obligatoriedad que tienen los diferentes poderes públicos de cumplir en el ejercicio de sus funciones con los fines que estos persiguen. Para muchos juristas es entendido como un sub principio que junto al de necesidad y proporcionalidad en sentido estricto, configuran el principio de proporcionalidad que forman parte determinante en el resultado de la argumentación jurídica en el discurso judicial que tal y como hace referencia Bernal (2009) resulta “Cada ejercicio de la argumentación jurídica en el discurso judicial arroja un resultado normativo que condiciona a su vez el desarrollo de la argumentación jurídica en el discurso judicial frente a casos futuros” (p.15).

Este es un principio que exige que el Derecho sea apto para tutelar el bien jurídico y que la medida que se aplique sea efectiva en virtud de cumplir con el fin que persigue. La idoneidad en el marco de la proporcionalidad, se “dirige a la aptitud del medio de cuya aplicación proporcional se trata” (Hirsch y Seelmann, 2012, p.194).

## **1.10 Derecho Comparado de la prisión preventiva**

### **1.10.1 Chile**

Al ser parte de la región, Chile también ha reformado sus leyes penales que se ajustan a la aplicación de la prisión preventiva ya no sobre una lógica punitiva sino sobre una lógica cautelar reconocida constitucionalmente el Artículo 19 numeral 7 literal e de la Carta Magna y el Artículo 139 del Código Procesal Penal.

Los requisitos exigidos por el Código Procesal Penal (2002) para ordenar la medida se recogen en el Artículo 140 que dicta: “la medida cautelar de prisión preventiva es muy importante para llevar de una buena manera la

investigación el proceso ya que si no se aplica correra un riesgo dicha investigación por que se deja con otra medida cautelar al procesado este puede alterar , falsificar ,destruir las pruebas también puede intimidar o comprar , sobornar halos testigos , peritos y a las demás personas que participan dentro del proceso” (p.41).

Al revisar la evolución de la norma jurídica criminal de este país, se observa que uno de los cambios adoptados por Chile ha sido la separación de las competencias de los jueces y fiscales para garantizar el derecho fundamental al debido proceso (Universidad Diego Portales, 2018). Asimismo, el Código Procesal Penal chileno reconoce, como la mayoría de los países de la región, en el artículo 155 una serie de medidas alternativas a la prisión preventiva tales como la vigilancia por la autoridad, la prohibición de comunicación con la víctima o la prohibición de acercarse al ofendido (Código Procesal Penal, 2002, p.47).

### **1.10,2 Colombia**

En Colombia existe una crisis carcelaria en relación al hacinamiento y la corrupción que son evidencia de leyes de justicia criminal que no resultan efectivas ante la realidad que demanda el sistema penitenciario de dicho país. Al igual que muchos países latinoamericanos, es un país que ha realizado reformas importantes a su norma penal como la adecuación de la estructura del sistema acusatorio en el año 2005 impulsada por la necesidad de establecer un sistema que respetara las garantías constitucionales y tratados internacionales.

En colombiana, la prisión preventiva fue utilizada por muchos años como una pena anticipada que no atendía a los fines cautelares de manera formal; en consecuencia, se realiza dicha reforma para atender la demanda del alto nivel de hacinamiento en las cárceles colombianas y las personas privadas de libertad sin condena.

En este contexto, el numeral 3 del Artículo 9 del Código Penal Colombiano Ley 599 (2000) señala que: “no se tiene que ver la prisión preventiva como una regla de carácter general. En el caso de que se le dicte una medida cautelar no privativa de libertad se tendrá que buscar maneras en las cuales exista una garantía donde el procesado comparezca a la audiencia o cuando la autoridad competente así lo disponga así también para que cumpla la sentencia en el caso de atribuirle” (p.26).

## **CAPÍTULO II**

### **2.1 Tráfico ilícito de sustancias catalogadas sujetas a fiscalización**

Este delito que se configura como tal en el Artículo 220 del Código Orgánico Integral Penal, resulta ser uno de los que genera mayor impacto negativo en el desarrollo de la sociedad debido a las consecuencias de salud que constituyen tanto un riesgo de salud pública como uno de los determinantes sociales de la salud que influyen en el bienestar y salud de la persona.

La relevancia que tiene este tipo de delitos hace que se entienda como una acción propia de estos últimos siglos, no obstante, las sustancias psicotrópicas y estupefacientes existen desde la antigüedad, pues su consumo formaba parte de la cultura, los rituales y diversas manifestaciones tanto religiosas como terapéuticas y medicinales.

Sin embargo, el tema del narcotráfico es un concepto propio del siglo XX donde el envío de diferentes tipos de esta sustancia comenzó a enviarse de manera comercial a diferentes países del mundo. De ahí, que los narcóticos están sujetos a control con todos los que contribuyen con este proceso de comercio ilegal.

#### **2.1.1 Sustancias Catalogadas**

Se tratan de aquellas sustancias que, de acuerdo a su nivel de toxicidad, producen en el cuerpo alteraciones que menoscaban la salud y el bienestar de las personas que las consumen. En este particular para determinar el nivel de toxicidad de estas sustancias, los investigadores han establecido una categorización que las distinguen en: Muy tóxicas, tóxicas y nocivas; en los tres casos, se tratan de “aquellas que por inhalación, ingestión o penetración cutánea en muy pequeña cantidad pueden provocar efectos agudos o crónicos e incluso la muerte” (Gastalver, 2014, p.29) y se distinguen entre sí de acuerdo al tipo de sustancia que se ingiere y los componentes que la constituyen como tal.

Debido a los efectos negativos que producen este tipo de sustancias en el organismo, su uso, ingesta y distribución se prohíbe en las diferentes normas jurídicas porque se consideran que atentan contra la salud y menoscaban los derechos de las personas. Por tanto, el carácter protector del Estado procura establecer medidas que prohíban este tipo de acciones.

En este particular, la Organización Mundial de la Salud (OMS) advierte de los efectos y consecuencias que generan este tipo de sustancias que las define como una preocupación para la salud pública debido a que resultan ser de alta peligrosidad de acuerdo a la incidencia negativa que tiene sobre la salud.

De acuerdo a la clasificación de este tipo de sustancias señaladas por la Ley Orgánica de Prevención Integral del Fenómeno de las Drogas y de Regulación y Control del Uso de Sustancias Catalogadas Sujetas a Fiscalización (2015), considera como sustancias catalogadas: los estupefacientes, los psicotrópicos y los precursores químicos y sustancias específicas.

En este orden de ideas, Martínez (2018) refiere que existen tres categorías de sustancias químicas catalogadas que son sujetas a fiscalización que se identifican de acuerdo al control al que deben someterse por parte de las autoridades que conforman los órganos de inspección pertinentes y que se relacionan a su vez con los enunciados niveles de toxicidad que contienen.

**Tabla 3** Categorías de las sustancias químicas catalogadas sujetas a fiscalización

<b>Categoría 1</b>	Efedrina, ergometrina, ergotamina, esosafrol, piperonal, safrol, noroefedrina.
<b>Categoría 2</b>	Anhídrico acético, ácido antranílico, ácido fenilacético, piperidina, permanganato potásico.
<b>Categoría 3</b>	Acetona, éter etílico, tolueno, ácido sulfúrico, ácido clorhídrico.

**Fuente:** Martínez, 2018. **Elaborado por:** Pesantez, 2019.

## 2.2 Tratamiento

En el transcurso de los años, la aparición del narcotráfico y de otras formas de distribución y uso de sustancias químicas (drogas o catalogadas) han exigido que las autoridades tomen medidas sociales, legales, jurídicas y políticas en virtud de atender las situaciones derivadas que han ocasionado un fuerte impacto en el desarrollo de los países, ya que además de ser un problema con repercusiones sociales, se ha convertido en uno de los principales rubros del crimen organizado con implicaciones económicas y políticas de incidencia nacional e internacional.

En consecuencia, el derecho internacional ha orientado desde los años 60 su mirada al tema del narcotráfico, se han desarrollado diversas Convenciones, Informes y Tratados en materia internacional para atender las regulaciones que necesarias para combatir dicho problema que cada vez ha sumado a la historia víctimas y delitos.

En este particular, se han presentado tres Tratados esenciales en el tema de fiscalización internacional de drogas que son: la convención que fue realizada en el año mil novecientos sesenta y uno en donde se habla de estupefacientes, ratificada en 1973 de modificaciones del tratado de 1961 de estupefacientes, el acuerdo sobre las sustancias psicotrópicas del años 1971 el tratado de N,U que fue realizado para ir en contra del tráfico ilícito de estupefacientes y sustancias psicotrópicas (Naciones Unidas, 2014). (Naciones Unidas, 2014).

El tratamiento que se le ha dado legal y jurídicamente a estos casos donde existe uso, consumo y/o distribución de sustancias catalogadas sujetas a fiscalización ha variado desde sus orígenes, pues inicialmente estos casos se presentaron en países como Colombia cuando no existían normas que controlaran, fiscalizaran y regularan este tipo de sustancias.

Una vez que se comienzan a utilizar en la elaboración de drogas y estupefacientes para el consumo humano cuyas consecuencias en la salud y bienestar fueron irrefutables, se comienza a hacer un tratamiento especial en este tipo de sustancias, creando una serie de categorizaciones, reglamentos, instrumentos que no sólo permitiera un control de estas

sustancias, sino que además se trataran legal y jurídicamente los casos ilícitos en el ámbito del derecho penal por constituirse como un delito atentatorio con carácter punitivo.

Conforme a esa evolución, el Plan Nacional de Desarrollo en Ecuador (2009-2013) reconoce que “la fabricación de precursores de diseño carentes de usos legítimos ideados para evadir las diferentes medidas de control establecidas, es uno de los mayores problemas que afectan el tema de la fiscalización internacional” (Secretaría Nacional de Planificación y Desarrollo, 2009, p.13). De esta manera, es preciso referir que las diferentes incautaciones que se han realizado alrededor del mundo, han permitido a las autoridades realizar informes explicativos detallados cuya información adicional ha sido fundamental en la determinación de las nuevas tendencias del tráfico de precursores y demás sustancias catalogadas que han reforzado las debilidades de las medidas de control.

No obstante, esas sustancias también son utilizadas en diferentes procesos industriales legales. De ahí, la necesidad que las autoridades además de establecer las medidas de control y fiscalización, también promuevan su adecuada utilización y sana comercialización.

Por tanto, el control de las sustancias químicas responde al principio de obligatoriedad a nivel internacional que se estableció en las diferentes Convenciones reseñadas anteriormente que establecen los parámetros que se presentan a los diferentes países para el desarrollo de los respectivos controles para las sustancias utilizadas frecuentemente en los procesos de producción ilícita de drogas (Secretaría de la Comunidad Andina, 2013, p.11).

En este tipo de casos, las autoridades han comprendido que el intercambio de información ha constituido una de las medidas operativas y tácticas más efectivas en el control del tráfico ilícito de este tipo de sustancias, pues el crimen organizado se adapta rápidamente a los cambios que las autoridades implementan en relación a nuevos mecanismos.

La acción penal que supone el tráfico ilícito, uso y distribución de este tipo de sustancias calificadas se deben analizar a partir de la doctrina de la teoría del delito, pues permite entender la relación entre dicha acción y la sanción penal al tráfico de sustancias catalogadas.

En este sentido, es de señalar que “el objeto de la acción en el delito de tráfico de drogas no constituye un elemento normativo del tipo, sino un elemento descriptivo del tipo mismo” (p.838), esto debido a la naturaleza de la sustancia en sí que exige ser determinada a través de un análisis químico que es variable además en los efectos que produce según lo señala la sentencia 1290/2003 de 11 de octubre (Rodríguez, 2007).

En particular, el tratamiento penal de esta acción supone ir más allá de las drogas respecto al objeto del delito, pues los productos precursores constituyen parte de ese delito por cuanto resultan fundamentales al momento de preparar las drogas. En consecuencia, es punible no sólo la posesión de drogas sino también la posesión de precursores que permiten adelantar la intervención penal cuando éstos son conscientemente utilizados con fines ilícitos en el cultivo, producción o fabricación de drogas (Martínez, 2018).

## **2.3 Derecho Penal**

### **2.3.1 Historia de las Sustancias Prohibidas en la Legislación Ecuatoriana**

En Ecuador, la legislación sobre las drogas inicia con la Ley de Control del Opio de 1916 que condenaba su consumo en consecuencia de las acciones prohibicionista por parte de Estados Unidos a principios del siglo XX. Inicialmente la norma se centró en el consumo de opio por ser la sustancia que en ese momento resultaba prohibida, pues a medida que fueron apareciendo otras sustancias, la legislación ecuatoriana fue reformando su norma de manera que pudiese abarcar el consumo y tráfico de las mismas, es así como surge en 1924 la Ley sobre Importación, Venta

y Uso del Opio y sus Derivados de los Preparados de la Morfina y de la Cocaína (Velásquez, 2018).

El surgimiento del narcotráfico en el mundo supuso un hecho de vital importancia para los Estados que luchaban contra el consumo de drogas, pues hubo que reformar las normas internas de manera significativa para hacer frente a este problema social que cada día ganaba más espacios en esta Región.

Ecuador, al ser un país fronterizo con Colombia que fue la cuna del narcotráfico, tuvo que configurar su ordenamiento jurídico de forma inmediata conforme se presentaban nuevas formas de operar por parte de estos grupos organizados. Así en 1958 surge la Ley Sobre el Tráfico de Materias Primas, Drogas y Preparados Estupefacientes que trató de no dejar espacios vacíos para este tipo de operaciones cuyo verbo rector era el tráfico de drogas que permitía su represión para un juzgamiento severo que era sustanciado por las autoridades sanitarias.

Si bien la rigurosidad penal por tenencia y posesión se mantuvo en el ordenamiento jurídico, Ecuador tuvo que replantearse algunas consideraciones al respecto, pues en el marco internacional surgía una tendencia cuyo postulado se orientaba a la prevención y mitigación del consumo de drogas que condujo al surgimiento de la Ley de Sustancias Estupefacientes y Psicotrópicas en 1990.

En esta década, Ecuador consideró importante hacer una diferenciación jurídica entre las personas que operaban para la red del narcotráfico y distribución de este tipo de sustancias y para aquellas que la consumían, por ello dictó en 1997 la Resolución 119-1-97 que establecía dicha diferenciación entre los consumidores y los traficantes (Suplemento del Registro Oficial 222, 1997). Esta diferenciación consiguió en la Constitución del 2008 un marco normativo constitucional ya que en el Artículo 364 se estableció la no criminalización al consumo de drogas como parte de las garantías normativas que contempla la Constitución de la República.

### **2.3.2 Antecedentes para la Sanción y Penalización de las Sustancias Catalogadas Sujetas a Fiscalización**

En este contexto es preciso hacer referencia a la importancia que supuso en el ámbito penal la no criminalización del consumo de drogas contemplada por la Constitución de la República (2008), pues de esta manera surgen las tablas de cantidades máximas admisibles para el consumo personal que resultaron ser una herramienta útil para los jueces en los procesos penales de tráfico de sustancias catalogadas sujetas a fiscalización.

Uno de los hechos más relevantes en materia penal en relación a las sustancias catalogadas sujetas a fiscalización fue que Ecuador pasó de ser un país de tránsito a uno de fabricación, esto supuso un cambio considerable en la norma, pues ya el tratamiento penal no era por consumo, sino que se enfocó en la penalización y criminalización por lavado de activos, tráfico, procesamiento de sustancias y centro de acopio.

En el año 1964, Ecuador se adhiere a la Convención Única Sobre Estupefacientes para dar un sentido penal a la norma en virtud de cumplir con su papel tutelar para castigar y reprimir el tráfico de drogas que atentaba contra la salud pública.

Como consecuencia de esta acción, posteriormente en 1970 se promulga la Ley de Control y Fiscalización del Tráfico de Estupefacientes que estableció penas privativas de libertad entre 8 a 12 años como castigo al tráfico de estas sustancias. Para 1974 se amplía la Ley incorporando a las sustancias psicotrópicas como agravantes a esas infracciones. Además, la norma jurídica ecuatoriana incorporó el tema de la rehabilitación y la educación como parte de los tratamientos adecuados para estos casos en apego a lo declarado en el Convenio Sobre Sustancias Estupefacientes que tuvo lugar en Viena en 1971 que estableció en el literal b del Artículo 1 lo siguiente:

b) los individuos que utilicen estupefacientes y psicotrópicos derivados que estos con tengan en vez de ser sancionados penalmente por un juez si fuera el caso después de dicha sanción pueden ayudarlos a tratar su enfermedad de la adicción a través de terapias para que después de cumplir su pena puedan readaptarse a la sociedad (Convenio sobre Sustancias Estupefacientes, 1971)

Otro avance significativo que se reportó en la legislación ecuatoriana en relación a las sustancias prohibidas fue a nivel penal que cobraron mayor relevancia jurídica, pues a partir de la Ley de Control y Fiscalización del Tráfico de Estupefacientes y Sustancias Psicotrópicas de 1987, las penas por tráfico de sustancias se equipararon con las de homicidio incrementándose de 12 a 16 años.

#### **2.4 Sustancias Catalogadas Sujetas a Fiscalización en el Código Orgánico Integral Penal**

El ordenamiento jurídico ecuatoriano contempla en su normativa la clasificación e identificación que se consideran prohibidas de acuerdo a los efectos que producen en menoscabo de la salud de las personas que la ingieren, consumen y usan.

En primer lugar, es preciso hacer referencia a la Constitución de la República ya que refiere la garantía del Estado a tutelar el bienestar de las personas frente a posibles daños producidos por sustancias o materiales tóxicos que atenten contra su salud. En este sentido el Artículo 15 del referido texto constitucional señala que: “Se prohíbe el desarrollo, producción, tenencia, comercialización, importación, transporte, almacenamiento y uso de (...) contaminantes altamente tóxicos” (Constitución de la República, 2008, p.24).

De igual modo, el Artículo 397 numeral 3 hace referencia a la regulación necesaria en cuanto a la producción, importación, distribución, uso y disposición final de materiales tóxicos y peligrosos para las personas o el ambiente” (Constitución de la República, 2008, p.178).

Entre otras normas que configuran el ordenamiento jurídico en cuanto al tema de las sustancias calificadas objeto de fiscalización, es preciso citar a la Ley Orgánica de Prevención Integral Fenómeno

Socioeconómico de las Drogas y de Regulación y Control del Uso de Sustancias Catalogadas Sujetas a Fiscalización (2018) cuyo objeto es, entre otras cosas, el control y regulación de sustancias catalogadas sujetas a fiscalización, así como los medicamentos que las contengan.

En esta norma se contempla en el Artículo 30 la obligatoriedad de cumplir con un registro y reporte de la “de las importaciones realizadas así como las exportaciones y cómo fue su proceso para su producción o se llegaron a comercializar y donde fue esto en qué lugares se entregó el medicamento y se distribuyó, donde tiene almacenado los medicamentos y avisar si el mismo está en buena condiciones y por qué medio transportan , avisar si se realizan servicios farmacéuticos o no y tiene que llevar un registro si para la realización se utilizaron sustancias , estupefacientes o psicotrópicas para realizar los medicamentos y cuáles de estos contienen dichas sustancias” (p.10), con la finalidad de que se cumpla con un reporte fidedigno y continuo de cada una de dichas actividades que además cumple con las estipulaciones internacionales en materia de regulación y control de este tipo de sustancias para cooperar en el intercambio de información entre países.

Asimismo, entre las disposiciones generales de esta Ley, es preciso citar la primera que indica:

El desarrollo, creación, venta y la distribución de las medicinas que contengan estupefacientes se puede realizar solo para ayuda terapéutica o también para realizar investigaciones, científicas siempre y cuando tengan el permiso de la autoridad competente y dichos medicamentos sean dados solo a las personas que tengan receta médica. (Ley Orgánica de Prevención Integral Fenómeno Socioeconómico de las Drogas y de Regulación y Control del Uso de Sustancias Catalogadas Sujetas a Fiscalización, 2015, p.12).

Por su parte, El Código Orgánico Integral Penal (2014) contempla en la Sección Segunda un referente respecto a los delitos por la producción o tráfico ilícito de sustancias catalogadas sujetas a fiscalización, comenzando con el Artículo 219 que hace referencia a las características que vinculan a las personas con el delito de producción.

**Tabla 4** Acciones que caracterizan el delito de Producción de sustancias catalogadas sujetas a fiscalización

<b>Acciones vinculantes con el tráfico ilícito de sustancias catalogadas sujetas a fiscalización</b>	<b>Sanción</b>
Producir, fabricar, extraer o preparar, sustancias estupefacientes, psicotrópicas o preparados que la contengan	Pena privativa de libertad de 7 a 10 años
Producir, fabricar, preparar precursores y químicos específicos destinados a la elaboración ilícita de sustancias estupefacientes y psicotrópicas o preparados que las contengan	Pena privativa de libertad de 3 a 5 años

**Fuente:** Código Orgánico Integral Penal, 2014. **Elaborado por:** Pesantez, 2019.

Por su parte, el Artículo 220 del COIP señala los criterios y consideraciones del tráfico ilícito de sustancias catalogadas sujetas a fiscalización que las califica en cuatro escalas que va desde la mínima escala hasta la máxima escala.

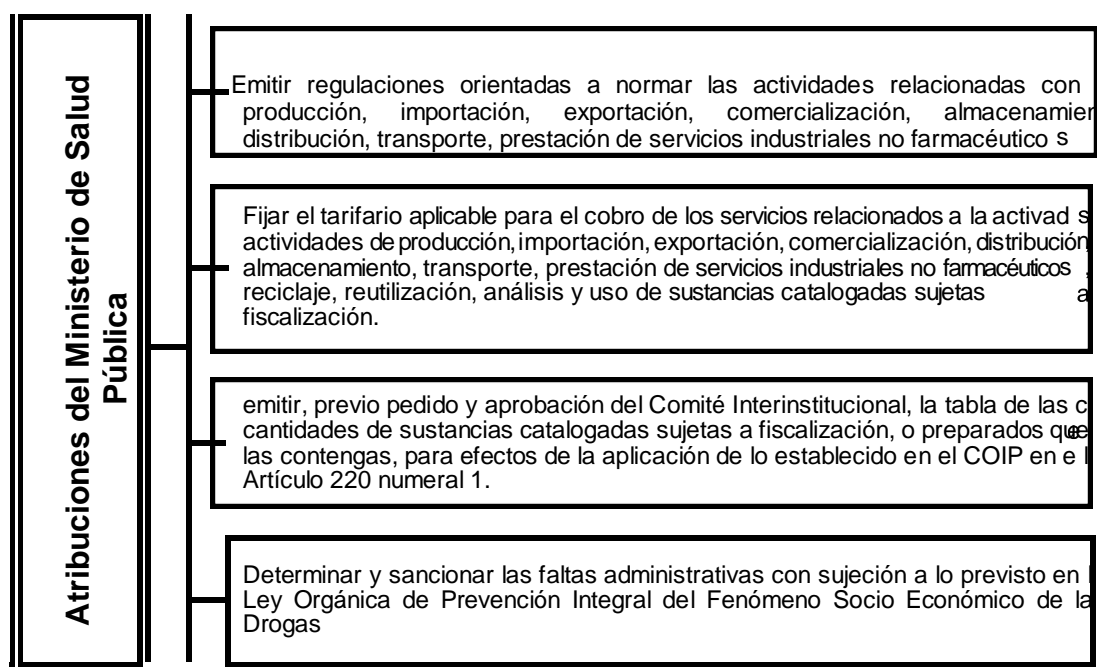
En el presente Artículo se relaciona al tráfico ilícito de sustancias catalogadas sujetas a fiscalización, aquella persona que directa o indirectamente sin ningún tipo de requisito previsto en la presente norma y sin autorización incurra en algunas de las acciones que se describen en cada uno de los numerales de dicho Artículo.

Atendiendo a esta escala, la suprimida Secretaría Técnica de Drogas (SETED) presentó en el 2018 una tabla que contiene una guía para determinar el peso mínimo y máximo que permite clasificar el delito de acuerdo a la escala contemplada en el COIP tanto para sustancias estupefacientes como para sustancias psicotrópicas, lo que además permite a las autoridades tener un margen de diferenciación que ofrezca una distinción entre un adicto y un vendedor.

Además de las normas referidas, existen una serie de decretos presidenciales que han enmarcado algunas disposiciones relacionadas con la regulación y control del tráfico ilícito de sustancias

catalogadas sujetas a fiscalización como el caso del Decreto Presidencial 426 emitido por el Presidente Moreno en Mayo de 2018 mediante oficio N° SENPLADES-2018-0467-OF en reforma al Decreto Ejecutivo N°376 se contempla una reorganización de atribuciones de regulación y control asignadas al Ministerio de Salud Pública luego de que el Presidente Moreno estableciera la supresión de la Secretaria Técnica de Drogas.

Este decreto se realizó en el marco de una optimización institucional para fortalecer las intervenciones por parte del Estado para consolidar el Plan Nacional de Desarrollo donde el fenómeno socio económico de las drogas se configura entre las prioridades.



**Figura 1** Atribuciones dadas al Ministerio de Salud Pública en relación a la regulación y control de sustancias catalogadas.

**Fuente:** Decreto Presidencial N°426, 2018. **Elaborado por:** Pesantez, 2019

## **2.5 Efectos de las Sustancias en las Personas**

Los problemas de salud, sociales, psicológicos y mentales que se han desarrollado en consecuencia del consumo de diferentes sustancias tóxicas que causan serios daños al organismo, han despertado el interés de los organismos internacionales y las autoridades sanitarias en desarrollar estudios, investigaciones que permitan proporcionar información respecto a los efectos que generan este tipo de sustancias para establecer políticas y estrategias efectivas que contrarresten esa realidad. De acuerdo a las estimaciones realizadas por la Oficina de las Naciones Unidas contra la Droga y Delito, al menos 205 millones de personas consumen algún tipo de sustancia ilícita, lo cual permite tener una idea del impacto del daño que estas producen considerando que es un problema cuyas consecuencias afectan no sólo a las personas que las consumen sino a todas las que configuran su contexto más cercano (OMS, 2004).

Para entender las consecuencias y efectos que tienen estas sustancias sobre el organismo, es necesario reconocer el tipo de consumo que existe ya que de acuerdo a ese patrón será el efecto que se genere. En este sentido, Cruz, León y Angulo (2019) hacen un reconocimiento de 8 tipos de situaciones relacionadas con el consumo de drogas y sustancias que de acuerdo a su nivel se podrá reconocer el grado de severidad.

## **2.6 Personas Dependientes y/o Adictas**

La dependencia que genera este tipo de sustancias catalogadas representa uno de los efectos más impactantes en el individuo debido a que es considerado por los especialistas como un trastorno crónico que suele ser recurrente y que genera a su vez otros trastornos físicos y mentales. En este contexto, la Organización Mundial de la Salud (2004) también advierte que la principal carga de morbilidad sobre la salud mundial corresponde a sustancias ilícitas psicoactivas incluidas el

alcohol y el tabaco de acuerdo al informe realizado por esta organización definido como “la Neurociencia del consumo y dependencia de sustancias psicoactivas” en el que se expone, entre otras cosas, que la dependencia de sustancias es multifactorial porque está determinada por factores tanto biológicos y genéticos como psicosociales, culturales y ambientales.

**Tabla 5** Patrones de consumo de sustancias catalogadas

<b>Patrones de consumo</b>	<b>Descripción</b>
<i>No consumo</i>	Comportamiento alejado del consumo de sustancias psicoactivas.
<i>Consumo experimental</i>	Realizado generalmente por curiosidad en el que se puede suspender o avanzar hacia el consumo ocasional.
<i>Consumo ocasional</i>	Consumo de baja frecuencia cuyo riesgo es evaluado por las cantidades, modalidades y condiciones en las que se realiza.
<i>Intoxicación aguda</i>	Condición transitoria tras el consumo de sustancias psicoactivas que altera los niveles de conciencia, la cognición, la percepción, las emociones y el comportamiento.
<i>Consumo frecuente</i>	Referido al consumo repetitivo que puede ser semanal, diario o de varias veces al día.
<i>Uso perjudicial, consumo problemático o abuso</i>	Patrón de consumo de sustancias psicoactivas que generan problemas de salud, relacional (trabajo, amigos, familia o escuela) o problemas con la ley.
<i>Poli consumo</i>	Referido al uso de dos o más sustancias psicoactivas lícitas e ilícitas en un mismo período.
<i>Sobredosis</i>	Resulta ser un episodio de intoxicación aguda de tal severidad que pone en riesgo la vida y puede incluso ocasionar la muerte.
<i>Síndrome de dependencia (adicción)</i>	Conjunto de fenómenos fisiológicos, conductuales y cognoscitivos que generan comúnmente dificultad para controlar su consumo y el deseo intenso de consumir la sustancia a pesar de reconocer los daños que le produce.

<i>Síndrome de abstinencia o de suspensión</i>		Conjunto de síntomas cuya gravedad varía y que se presenta luego de abandonar de forma absoluta o parcial el consumo de una de estas sustancias.
<i>Síndrome de abstinencia con delirio</i>		Condición en la que el síndrome de abstinencia se complica con el delirio.
<i>Síndrome amnésico</i>		Se asocia generalmente con el notable y persistente deterioro que tiene una persona de la memoria para hechos recientes o en su capacidad de aprendizaje.
<i>Trastorno psicótico</i>		Son los diferentes fenómenos psicóticos que ocurren durante o inmediatamente después del uso de sustancias psicoactivas. Se caracteriza por alucinaciones vívidas, identificaciones erróneas, ideas delirantes o de referencias, alteraciones psicomotrices o un estado afectivo anormal
<i>Trastorno psicótico residual de comienzo tardío</i>		Es aquel donde las sustancias consumidas inducen cambios en la cognición, las emociones, la personalidad o el comportamiento más allá del período durante el cual se pueda asumir que es un efecto directo relacionado con la presencia de estas sustancias.

**Fuente:** Cruz, León y Angulo, 2019. **Elaborado por:** Pesantez, 2019.

Es preciso destacar que el consumo de drogas y este tipo de sustancias calificadas, produce en el cuerpo una serie de efectos fisiológicos tales como: “dificultad para moverse, estados de ánimos extraños, sudoración, mareos, dificultad para ver, piel amarillenta o azulada, desmayos, molestia en el estómago, falta de apetito” (Paris, 2013, p.20).

Entendiendo que son varias las sustancias y materiales químicos utilizados en la creación de las diferentes drogas, los efectos que éstas producen sobre las personas también son variables. En este sentido, se pueden clasificar en efectos psicológicos y mentales, efectos sociales y efectos físicos o biológicos.

**Tabla 6** Efectos según la droga o sustancia consumida

<b>Droga o sustancia</b>	<b>Efecto</b>
Alcohol	Estimulante. Depresor. Desinhibición. Euforia.
Anfetaminas	Estimulante. Excitación. Euforia. Disminución de la sensación de fatiga.
Setas alucinógenas	Alucinógeno. Risa y alteración suave de la percepción si se consume en dosis bajas. Modificación del estado de conciencia si se consume en dosis elevadas.
Cocaína	Estimulante. Euforia. Disminución de la Fatiga. Seguridad en sí mismo.
Cannabis	Depresor. Alucinógeno. Risa. Estimulación de la creatividad. Intensificación de las Sensaciones. Relajación.
Heroína	Depresor. Euforia. Placer. Relajación. Bienestar.
Inhalantes	Estimulantes. Generan euforia y desinhibición. Depresores (moderan el funcionamiento del sistema nervioso central).
Ketamina	Alucinógeno disociativo Desequilibrio

	Fuertes alucinaciones por efectos disociativos cuando el consumo es en dosis altas.
LSD	Alucinógeno Risa y alteración suave de la percepción cuando el consumo es en dosis bajas. Modificación del estado de conciencia cuando se consume en dosis altas.
Psicofármacos	Dependiendo de la dosis y el tipo de fármaco, pueden actuar como ansiolíticos o hipnóticos.
Tabaco	Estimulante
Éxtasis	Estimulante Genera ganas incontrolables de bailar Permite la conexión consigo mismo.

**Fuente:** Generalitat de Catalunya, 2019. **Elaborado por:** Pesantez, 2019.

## 2.7 Sanciones por Tenencia Ilícita de Sustancias Catalogadas Sujetas a Fiscalización en el Derecho Comparado

### 2.7.1 Perú

La tenencia ilícita de sustancias sujetas a fiscalización representa una preocupación para las autoridades peruanas debido al impacto que tiene en la sociedad, la tendencia en la política de drogas en Perú se ha caracterizado por su carácter represivo en virtud de erradicar los cultivos de coca con una importante criminalización a los campesinos productores y persecución de los consumidores.

El factor más importante para las políticas de drogas en Perú es el cultivo de coca, pues no sólo se consume sino que es un país que produce, de ahí que los esfuerzos por parte de la Administración peruana, se oriente a la reducción de dichos cultivos, no obstante, las medidas que se han tomado por parte de las autoridades se han centrado en la criminalización, represión y arbitrariedad para combatir este problema estructural, lo que ha representado un retraso en la norma peruana en materia de sustancias catalogadas y drogas que no se apega a las directrices internacionales,

pues en materia penal la criminalización de los micro traficantes y consumidores ha generado un hacinamiento carcelario que no es favorable para hacer frente a este problema, pues no existe proporcionalidad en las penas.

Una de las mayores dificultades a las que se enfrenta el sistema al momento de interpretar la norma con respecto a la posesión impune, es encontrar el hecho que proviene de la comercialización, pues la tipificación de la posesión no punible no es congruente con el incremento del consumo en los jóvenes, ya que la legislación peruana exige considerar la correlación peso-dosis-pureza al momento de la aprehensión (Minaya, 2014, p.35).

En este sentido, es preciso considerar el proceso que se realiza en Perú relacionado con el hecho delictivo y quien lo comete, pues en estos casos la calificación es competencia de la Policía Nacional del Perú y del Fiscal en representación del Ministerio Público en primera instancia, en segunda instancia, actúa el Poder Judicial que determina el proceso de investigación preparatoria, fase intermedia y etapa de juzgamiento (Miro quesada, 2017, p.86).

### **2.7.2 Bolivia**

En Bolivia también existe una fuerte criminalización en el consumo y posesión de drogas teniendo una fuerte represión por uso, posesión y micro tráfico desde 1998 con la prohibición del consumo y tratamiento forzoso por la posesión para uso personal con la Ley del Régimen de la Coca y Sustancias Controladas N° 1008 de 1998 que sanciona y castiga la posesión para uso personal.

La antigüedad de la norma que aún se encuentra vigente en Bolivia genera una desproporcionalidad de las penas que fijan los Jueces, pues no se encuentra actualizada, pues la Ley 1008 no especifica un gramaje mínimo ni clasifica los estupefacientes.

Esta situación ha provocado la reacción de organismos internacionales como la Oficina de las Naciones Unidas contra las Drogas y el Delito quienes han recomendado a Bolivia una reforma

normativa que permita atender eficientemente el tema de las drogas y la tenencia ilícita de sustancias, pues es una desproporcionalidad de las penas que no resultan alternativas que hagan frente a la realidad carcelaria que actualmente presenta elevadas cifras de hacinamiento por condenas de micro tráfico que resultan desproporcionales a otros países (Ferrel, 2017).

Respecto a las sanciones y penas, éstas se especifican en el Título III de la Ley 1008 de 1988 de la Ley de Régimen de la Coca y Sustancias Controladas, donde especifica a partir del Artículo 46 las penas consideradas de acuerdo a los hechos.

**Tabla 7** Delitos y penas Ley 1008

<b>Art</b>	<b>Hecho</b>	<b>Pena</b>
<b>46</b>	Plantas controladas	1-2 años y en caso de reincidencia de 2 a 4 años
<b>47</b>	Fabricación	5 a 15 años
<b>48</b>	Tráfico	10 a 25 años
<b>49</b>	Consumo y tenencia para el consumo	Internamiento en un Instituto de farmacodependientes público o privado hasta su rehabilitación
<b>50</b>	Administración	10 a 15 años
<b>51</b>	Suministro	8 a 12 años
<b>52</b>	Agravantes	15 a 20 años
	Quebrantamiento grave de salud	
	Muerte	20 a 30 años
<b>53</b>	Asociación delictuosa y confabulación	Tercio más de la pena principal
<b>55</b>	Transporte	8 a 12 años
<b>59</b>	Importación	Suspensión del registro de importados de 12 meses

**Fuente:** Ley de Régimen de la Coca y Sustancias Controladas, 1988. **Elaborado por:** Pesantez, 2019.

### **2.7.3 Panamá**

La historia de Panamá con el narcotráfico ha sido difícil de manejar debido a la ubicación geográfica que le ha merecido la atención de los grandes cárteles debido a la importancia del comercio internacional en ese país.

De ahí, que la legislación panameña resulte severa, pues considera ilegal la tenencia de drogas independientemente de la cantidad poseída, En este contexto, el Artículo 312 del Código Penal establece una sanción entre 2 y 4 años de prisión siempre y cuando se determine que la tenencia es para consumo personal, mientras que el Artículo 321 del Código Penal indica una sanción entre 8 a 12 años de prisión cuando la circunstancia determina que no es para consumo sino para tráfico (Código Penal de Panamá, 2010).

Los delitos relativos a drogas tóxicas, estupefacientes y sustancias psicotrópicas, se regulan en el Código Penal y se consideran como delitos de salud pública a partir del Artículo 368 a al 378 y se desprende al igual que la norma ecuatoriana, por la Convención de Naciones Unidas sobre tráfico ilícito de estupefacientes en Viena de 1988.

En este contexto, la sanción panameña se estructura en diferentes preceptos fundamentales que son de tipo básico, subtipos agravados, tráficos de precursores, penas complementarias, formas de resolución manifestada, normas sobre comiso y consideraciones de carácter internacional (Código Penal de Panamá, 2010).

## CAPÍTULO III

### 3.1 Delitos contra la salud

Los riesgos para la salud que suponen algunas sustancias invitan a reflexionar acerca de su manipulación, pues es preciso de estrictos y rigurosos controles que permitan utilizarlas sólo en las cantidades permitidas para ciertos procedimientos en áreas autorizadas. Sin embargo, con el paso de los años, el aumento de la producción y consumo de drogas ha sido suficiente para que se incremente la comercialización ilícita de sustancias catalogadas sujetas a fiscalización que, de acuerdo al Artículo 227 del Código Orgánico Integral Penal (2014), se tratan de “los estupefacientes, psicotrópicos, precursores químicos y sustancias químicas específicas” (p.36).

En consecuencia, si bien se ha tipificado como un delito el tráfico ilícito de este tipo de sustancias debido a la incidencia que tiene socialmente, es preciso entender que este tipo de materiales afectan sustancialmente a las personas y atentan contra su desarrollo y bienestar. Lo que supone que no sólo resulta en una acción ilegal relacionada con el comercio del crimen organizado, sino que atenta contra la salud pública y el bienestar de las personas que de una u otra manera corren el riesgo de sufrir los efectos que este tipo de sustancias generan en el individuo que las consume.

Uno de los deberes principales del Estado, es ser garante de la protección de los derechos fundamentales, en este caso, la salud constituye uno de ellos y se logra proteger cuando existen medidas de seguridad que no permiten el acceso a productos que menoscaben ese derecho; de acuerdo al Artículo 32 de la Constitución de la República es deber del Estado garantizar a través de políticas públicas no sólo el acceso a la salud sino accionar programas que la promuevan. Asimismo, en el Artículo 66 numeral 2 se reconoce el derecho a una vida digna que garantice, entre otras cosas, la salud.

Cada vez que se realicen actos atentatorios que incidan negativamente sobre la colectividad y su salud, se estará incurriendo en un delito que menoscaba el derecho Constitucional a la salud, pues, además, exponer a las personas a que tengan acceso a ciertas sustancias que afectan la salud, también atenta contra el derecho a la integridad, es decir, que el bien jurídico que se crea en la Constitución se tutela a través del derecho penal.

De acuerdo al Código Orgánico Integral Penal (2014), en el artículo 19, el delito se define como una de las dos clasificaciones de la infracción penal. En este sentido, es preciso situar en el marco del Derecho Penal las acciones que se contemplan desde este instrumento jurídico como una infracción penal en contra de la salud.

En este orden de ideas, es preciso hacer referencia a las conductas que resultan penalmente relevantes, pues además de la infracción, debe existir y probarse la responsabilidad del individuo en dicha acción. De esta manera, el Código Orgánico Integral Penal (2014) reconoce en el Capítulo Primero a las conductas penalmente relevantes a “las acciones u omisiones que ponen en peligro o producen resultados lesivos, descriptibles y demostrables” (p.10).

El tráfico de las sustancias catalogadas sujetas a fiscalización es uno de los delitos más difíciles de definir debido a la cantidad de actividades involucradas en ese proceso.

Ya que en el Código Orgánico Integral Penal (2014) consta de varios verbos rectores los mismos que se encuentran establecidos en el Artículo 220 y que son vender, comprar, transportar, enviar, comercializar. exporte, tenga, posea, almacene, distribuya, oferte, intermedie.

Pues las personas que incurran en estos verbos y vendan sustancias catalogadas sujetas a fiscalización, así como su transporte para la entrega y distribución de drogas serán sancionados, de igual manera aquellos individuos que arrienden locales, casas, las cuales sirvan para la compra, comercialización, almacenamiento de este tipo de productos.

Cuando se analiza este tipo de situaciones desde la perspectiva del uso de la prisión preventiva como una medida que permita atender al problema del tráfico de sustancias catalogadas sujetas a fiscalización, es preciso atender a las características de este hecho como delito, que se reconoce como tal cuando se trata de una conducta prohibida y cuya infracción esté tipificada en la normativa penal. De acuerdo a Muñoz (2013), desde el punto de vista jurídico, el delito se define como:

Una conducta prohibida por una ley penal; y la razón de tal prohibición está en la afectación que existe sobre un bien jurídico, ya sea en forma individual o colectiva; de allí que sea un requisito fundamental de la acción considerada como delito (p.2).

El tema de las Sustancias Catalogadas Sujetas a Fiscalización constituye un delito contra la salud pública porque se califica en los que conjugan en su naturaleza elementos objetivos y subjetivos como el corpus (la sustancia en sí) y el animus (la intención de destinarla al tráfico) que consuman el delito con el logro o no de su fin inicial, pues pertenece a la fase del agotamiento (Alcalde, p. 32).

Ya que el problema de la salud no comienza con el tráfico si no cuando existe la tenencia o posesión de sustancias catalogadas sujetas a fiscalización y la persona es consumidora pues aquí se tendrá que analizar si la persona es consumidor habitual, ocasional o problemático y según estos resultados se tendría que verificar el daño que está causando a la salud.

### **3.2 Bien jurídico protegido**

En el caso de las sustancias catalogadas sujetas a fiscalización, es preciso establecer, en primer lugar, el vínculo que existe con las drogas en todos los niveles que contemplan sus procesos y actividades, ya que su consumo desmedido y en exceso afecta a las personas que la utilizan. En

este contexto, cuando se hacen referencia a las drogas o este tipo de sustancias que, de no ser controladas pueden generar un daño a la persona que la consume, se considera que el bien jurídico protegido en estos casos es la salud pública, pues existe un elevado nivel de daños y riesgos asociados a estas situaciones, pues además de las afectaciones individuales que pueden generar a la salud de una persona, estas sustancias generan en los individuos que las consumen un estado físico, mental, emocional y psicológico que puede arriesgar el bienestar y la seguridad del resto de la colectividad.

Esto debido a que pueden generarse accidentes de tránsito, situaciones de violencia y agresividad, alteración del orden público, entre otros. De ahí, la necesidad de que los Estados, como garantes del derecho constitucional a la salud, orienten sus esfuerzos para dictar leyes y establecer políticas dirigidas a reprimir y evitar la comercialización de este tipo de sustancias (Espinoza, 2009).

En este contexto, en la medida en que se han generado nuevos tipos de delincuencia que se derivan de la dinámica social actual, la estructura jurídica y legal también lo ha hecho en consecuencia de la necesidad de establecer nuevos bienes jurídicos protegidos en virtud de evitar que éstos queden obsoletos.

En este sentido, el legislador ha buscado la manera de proteger desde un enfoque jurídico –penal los bienes colectivos entendiendo que los daños que ocurran en la sociedad generan un riesgo que puede llegar a afectar a todo el colectivo y, en consecuencia, afectar los diferentes sistemas sociales (Castillo y Muñoz, 2016).

En este caso, el legislador debe analizar la conducta debido a que su posesión o tenencia pueden ser para el consumo incluso si la cantidad supera a la establecida por la ley sin que necesariamente sea destinada al tráfico.

### **3.2.1 La Salud Pública como Bien Jurídico Colectivo**

Cuando se habla de bien jurídico colectivo se tratan de aquellos que se derivan de una relación social que parte de “la satisfacción de necesidades de cada uno de los miembros de la sociedad o de un colectivo y en conformidad al funcionamiento del sistema social” (Cantero, 2010, p.68). Por lo tanto, frente a esa necesidad imperante que tiene el Estado en la actualidad de proteger a cada uno de los individuos que conforman la sociedad, éste ha optado por ampliar el alcance de la norma incorporando este enfoque supraindividual a las leyes.

En este contexto, el bien jurídico colectivo es un elemento fundamental al momento de criminalizar conductas asociadas a las sustancias catalogadas sujetas a fiscalización (según lo tipificado en el artículo 220), pues tal y como refiere Cantero (2010) es preciso atender a la forma de los delitos cuyo peligro no es tácito o cuando la conexión entre la acción en cuestión y el bien jurídico protegido resulta difícil de identificar. En estos casos, el bien jurídico colectivo permite atender esa falta de causalidad lesiva real a través de la equivalencia material que se orienta al plano de la criminalización.

Este tipo de enfoques son relevantes en esta materia, pues tal como advierte Cantero (2010), resulta útil aplicarse en situaciones que pueden considerarse inofensivas en un plano individual pero que al no estar prohibidas con una sanción el uso desmesurado de la tenencia para el consumo, pueden cometerse por un gran número de personas y, en consecuencia, generar perturbaciones colectivas que menoscaben la protección a la que tienen derecho el resto de las personas que no participan de tales acciones.

En relación a los bienes jurídicos colectivos, existen una serie de rasgos destacados que permiten entender su alcance y definición y que son enunciados por Soto (2003): En primer lugar, se destaca la titularidad compartida como fundamento constitutivo que los identifica y que se presenta como el elemento diferenciador de los bienes jurídicos individuales; el segundo rasgo destacado, es la indisponibilidad de dichos

bienes y la ineficacia jurídico-penal del consentimiento de cada uno de los cotitulares lesionados.

Otro rasgo que presentan los bienes jurídicos colectivos, es la indivisibilidad debido a que, si bien pertenecen a un colectivo de personas, son indisponibles de forma unilateral. Por último, la naturaleza conflictual es el último rasgo característico de los bienes jurídicos colectivos que, en su mayoría, provienen de actividades lícitas que exigen de un control regulador.

En consecuencia, el bien jurídico colectivo tiene un carácter preventivo, pues supone la “anticipación de la intervención penal”, donde se sanciona y castiga la conducta que representa un peligro para el bien concreto antes de que se produzca una lesión en sí (Pérez, 2016, p.78).

En el bien jurídico colectivo, la lesión del bien se vincula directamente con el resultado material ya que ésta “comporta la extracción de la realidad social (porque en ella se perciben los efectos dañinos del delito) y su carácter

” (Soto, 2003, p.255). Por lo tanto, la función tutelar de este tipo de bienes en el Derecho Penal, resulta ser un medio que permite prevenir conductas lesivas que se vinculan con las exigencias del principio de culpabilidad y seguridad jurídica.

La diversidad y disponibilidad de los diferentes compuestos sintéticos con propiedades psicoactivas han derivado en un problema de salud pública alarmante para las autoridades sanitarias y los diferentes gobiernos debido a que, el consumo de este tipo de sustancias, generan una serie de efectos negativos en el cuerpo que resultan ser, además de dañinos para el individuo que las consume, un riesgo para la sociedad en que éste se desarrolla y una carga sanitaria importante (OMS, 2016).

Sin embargo, atender a este problema de salud pública va más allá de prohibir o no su consumo, pues en el caso de las sustancias catalogadas sujetas a fiscalización, si bien representan un riesgo para la salud al no controlarse su uso y, por ende, su consumo; también es cierto que, en muchas cosas, resultan indispensable para la composición de algunos

medicamentos vitales. De ahí, la complejidad de este tipo de situaciones, pues es preciso establecer medidas que permitan atender esos riesgos y los daños provocados por las drogas desde el punto de vista del interés social.

La salud pública se ha convertido en un bien jurídico protegido colectivo debido a que existen problemas que se derivan de una acción ilícita que puede menoscabar una serie de derechos colectivos que van desde la seguridad hasta afectación de la salud. En este particular, el bien jurídico protegido en el caso de las sustancias catalogadas sujetas a fiscalización, es la salud pública cuando se trata de evitar el peligro de difusión masiva de este tipo de sustancias prohibidas debido a los perjuicios que estas son capaces de producir en la salud individual, por extensión a la salud pública (Alcalde, p.31).

En este tipo de casos la naturaleza del delito responde a ese riesgo o peligro abstracto que puede generar nefastas consecuencias a la vida de las personas, pues resultan ser sustancias fundamentales en la fabricación de estupefacientes y psicotrópicos que atentan contra el bienestar y la salud de las personas a un punto que, de no ser atendido se puede convertir en un drogodependiente.

### **3.2.2 La Salud como Bien Jurídico Protegido**

La salud es un derecho humano fundamental que se contempla en los diferentes instrumentos internacionales que atienden a los Derechos Humanos, por tanto, el Ecuador, en apego a dichos instrumentos contempla en la Constitución de la República este derecho fundamental y lo reconoce como uno de los ejes fundamentales del ordenamiento jurídico ecuatoriano en virtud de cumplir con el deber protector que éste debe garantizar a cada uno de los ciudadanos.

Desde este punto de vista, la salud se contempla desde el Artículo 3 de la Constitución como uno de los derechos fundamentales que el Estado tiene el deber de garantizar a cada uno de los ciudadanos entendiendo que éste se vincula con el ejercicio de otros derechos que permitan sustentar el buen vivir que enmarca el contenido de esta norma.

Es por ello, que la salud al ser un derecho fundamental, exige ser tutelada por el Estado como principal garante de las condiciones que permitan su ejercicio eficaz, en el marco de la igualdad, la integridad y la no discriminación. En este sentido, ese deber tutelar del Estado, exige que se atiendan cada una de las acciones que menoscaban dicho derecho.

El consumo de sustancias psicotrópicas y estupefacientes generan daños a corto y largo plazo que puede generar complicaciones en la salud tales como intoxicación, sobredosis, entre otras que, de no ser atendidas pueden causar la muerte. Hasta el momento se reconocen cinco categorías de morbilidad asociadas a las drogas que se desencadenan de los daños a largo plazo (Aza, 2017, p.107).



**Figura 2** Categorías de morbilidad asociadas a las drogas  
**Fuente:** Aza, 2017. **Elaborado por:** Pesantez, 2020.

En este particular, la morbilidad y la mortalidad que se registra en los diferentes centros de salud en algunos casos se asocian al consumo de droga, son mayores las cifras que se reportan en relación a los daños causados a terceros por personas que se encuentran bajo los efectos de este tipo de sustancias

No obstante, si bien el consumo de estas sustancias revelan significativos daños a la persona que las ingiere, es preciso entender que la responsabilidad individual del acto que se ejerce en plena libertad y en ejercicio de su propia voluntad exige la intervención del Estado a partir de políticas públicas, programas y líneas de acción que atiendan a las acciones indirectas que permitan garantizar, en este caso su salud, a pesar de que el individuo decide por su cuenta consumir este tipo de sustancias.

En ese caso, el Estado debe orientarse a la prevención del consumo atendiendo a la educación, evitando el tráfico ilícito de estas sustancias, regulando los canales para la producción y distribución de las sustancias catalogadas sujetas a fiscalización, entre otras.

Sin embargo, cuando este tipo de acciones (consumo de droga, producción y distribución de sustancias catalogadas sujetas a fiscalización), producen un daño colectivo o constituyen un riesgo para la sociedad es que se identifican como un riesgo para la salud pública que exige de medidas y controles específicos para atender los posibles daños colaterales que se puedan desprender de tales acciones y cuyas lesiones tengan un mayor alcance de afectados (Néstor, 2013).

### **3.3 Análisis del Artículo 220 del Código Orgánico Integral Penal desde la tenencia o posesión**

El tema de las sustancias catalogadas sujetas a fiscalización hace referencia a la tenencia o posesión por ser una de las consideraciones determinantes en la criminalización de este tipo de situaciones. En este contexto, el Código Orgánico Integral Penal hace referencia a la tenencia o posesión de este tipo de sustancias cuando advierte que, de estar dentro de las cantidades especificadas en la norma, éstas no serán punibles (Código Orgánico Integral Penal, 2014).

En el único inciso de este artículo no es punible la tenencia o posesión de este tipo de sustancias cuando esta se encuentra debidamente justificada, afirmación que se afianza con lo referido en la Ley de Sustancias Estupefacientes y Psicotrópicas que en el Artículo 38 señala que la tenencia de este tipo de sustancias sujetas a fiscalización no podrá ser posible cuando su destino sea el tráfico ilícito de ellas.

En este particular, es preciso detenerse para analizar la conducta punible como un factor primordial en la determinación de responsabilidad en cuanto la posesión se destine al tráfico de este tipo de sustancias, en este particular, el artículo 22 y 23 del COIP destaca respecto a las conductas, que éstas son penalmente relevantes cuando constituyen un

riesgo demostrable o resulta lesivo; asimismo indica la norma en el artículo 23 que la conducta punible en este país se precisa por acción u omisión destacando que al “no impedir un acontecimiento, cuando se tiene la obligación jurídica de impedirlo, equivale a ocasionarlo” (COIP, 2014, p.11). Por lo tanto, en este caso, se justifica la norma en cuanto a la no criminalización del consumo desde lo que se considera una conducta punible, pues sólo es punible cuando se fabrica, se trafica o se mantiene el consumo de terceras personas con este tipo de sustancias.

En este particular, la doctrina hace referencia a la reflexión necesaria que debe existir desde el punto de vista de las normas de comportamiento hasta donde inciden en la imputación, entendiendo que en el modelo de imputación se articulan dos ideas que se distinguen entre las reglas de comportamiento (que prescriben conductas) y las reglas de imputación (que asignan responsabilidades), en donde las primeras pueden ser con un carácter prospectivo y retrospectivo mientras que las segundas solo atienden a una aplicación retrospectiva porque se destinan al juez (De la Fuente, 2019).

En este particular, es preciso hacer referencia a los siguientes casos de la jurisprudencia ecuatoriana en los que se evidencian la tenencia y posesión de este tipo de sustancias (Ver tabla 8).

**Tabla 8** Casos jurisprudenciales tenencia y posesión

<b>Nº de caso</b>	598-2014
<b>Provincia</b>	Azuay
<b>Tipo de recurso</b>	Revisión
<b>Fecha</b>	27 de Julio 2015
<b>Resumen</b>	El imputado Esvin L. Herrera P. fue aprehendido en posesión de 98.9 gr de marihuana y 96.1 gr de pasta base de cocaína; bajo este recurso la sentencia del tribunal precedente le impone la pena privativa de libertad de 4 meses por la <b>tenencia</b> ilegal de marihuana

---

y un año tres meses por **tenencia** ilegal de pasta base de cocaína.

**Nº de caso** 396-2014

**Provincia** Pichincha

**Tipo de** Casación

**recurso**

**Fecha** 25 de agosto 2015

**Resumen** En un allanamiento realizado a partir de una denuncia llegada a la Jefatura Provincial Antinarcóticos en la que se informó que en un domicilio vendían sustancias sujetas a fiscalización; se encontró en el inmueble del acusado Cristian Valencia en **posesión** de 163.30 gr de marihuana, 9.08 gr de heroína y 13.65 gr de clorhidrato de cocaína. Al no probarse la farmacodependencia por parte del imputado, no se aplican atenuantes, se declara improcedente el recurso y al encontrarse con diversas drogas lesionando el mismo bien jurídico (salud pública) se establece una sanción de cuatro meses por marihuana, tres meses por clorhidrato de cocaína y seis años por clorhidrato de heroína sumándose así una totalidad de seis años y siete meses de reclusión mayor ordinaria.

**Nº de caso** 1962-2014

**Provincia** Cotopaxi

**Tipo de** Casación

**recurso**

**Fecha** 31 de agosto 2015

**Resumen** En un operativo de control los ciudadanos Héctor Cañar y Jennifer Ávila que se encontraban viajando en un bus de la Cooperativa Ambato se le encontró en **tenencia**

---

---

498.98 gramos peso neto de marihuana y 49.63 gr de peso neto de pasta base de cocaína. En este caso, se casa la sentencia de la Sala de lo Penal de la Corte Provincial de Justicia de Cotopaxi y se sancionan con un año por el caso de marihuana y seis meses por cocaína, dando como resultado dieciocho meses de pena privativa de libertad.

**Nº de caso** 1133-2014

**Provincia** Guayas

**Tipo de recurso** Casación

**Fecha** 31 de agosto 2015

**Resumen** En un allanamiento realizado al domicilio del señor Jairo García se encontró en su **posesión** 40 gr de pasta base de cocaína y 5 gr de marihuana donde el acusado afirma que es narco dependiente, pero a pesar de esto y de que la cantidad de marihuana no entra en las escalas punibles de tráfico, se considera que ambas sustancias son acciones punibles diferenciadas por la relación coherente entre el grado de vulneración de un derecho (salud pública) y la gravedad de la pena. En este caso, se aplica la sentencia de dos meses de pena privativa de libertad por cada sustancia (cuatro meses en total) y al existir atenuantes queda fijada la sanción en ochenta días.

---

**Elaborado por:** Pesantez, 2020

### 3.3.1 De la Tenencia

Cuando se habla de tenencia, existe una dualidad en que ésta se puede dar o bien por posesión directa o indirecta, de forma mediata e inmediata, presente o a distancia, pues sin importar su forma se trata de un producto que podría ser destinado para un tráfico ilícito dependiendo de la cantidad

que éste tenga y las leyes que regulan dicha cantidad permitida (Alcalde, 2016).

### **3.3.2 De la Posesión**

Cuando se habla de drogas y este tipo de sustancias que representan un riesgo para la salud pública y por eso son fiscalizadas, es determinante entender que la posesión de este tipo de sustancias exige un elemento subjetivo que permita considerarla delictiva.

La posesión implica dos elementos fundamentales que pueden establecer la distinción con la tenencia, pues en ella confluyen lo material y lo psicológico, ya que en el primer caso se demuestra la existencia de poder poseer algo desde el punto de vista físico para retenerla, mientras que la tenencia de la cosa no implica posesión porque puede existir tenencia, pero si no concurre el *animus* no existe posesión (p.192).

La opinión sobre del peso o cantidad de droga que triga una persona también tiene límite y tiene que ver con la desproporcionalidad ya que cuando las cantidades de droga sean altas esto ya no tendrá que ver con la mera tenencia o posesión.

No obstante, en este punto es preciso reconocer la diferencia entre posesión y tenencia; en este caso, la posesión comprende dos elementos, uno material (*corpus*) y uno psicológico (*animus*). El primero de ellos comprende “cada uno de los actos materiales que pueden demostrar que existe poder físico del poseedor sobre la cosa para retenerla exclusivamente” (Soto, 2005, p.192).

Por su parte, la tenencia no implica la posesión porque se puede tener una cosa, pero sin el *animus*, es decir, sin el elemento psicológico que le otorga el carácter de posesión en este caso no hay ese poder físico si no tiene la cosa en un lugar almacenado, guardado.

### 3.4 Tabla de Sustancias Catalogadas Sujetas a Fiscalización permisible

En el año 2013 se promulga la Resolución 001-CONSEP-CD-2013 donde se establece la primera tabla de cantidades admisibles preparada por el personal del Ministerio de Salud Pública donde se estableció en el Artículo 1:

Realizar análisis toxicológicos y exámenes psicológicos, así como también biológicos que tengan que ver con la tenencia de sustancias catalogadas sujetas a fiscalización para el consumo de manera personal del individuo el cual asido elaborado por el ministerio de salud pública y se establece las cantidades máximas que una persona puede tener (CONSEP, 2013, p.1).

**Tabla 9** Tabla de cantidades admisibles por el CONSEP 2013

<b>Nº</b>	<b>Sustancia</b>	<b>Cantidad admisible</b>
1	Marihuana	10 gr
2	Pasta base de cocaína	2gr
3	Clorhidrato de cocaína	1 gr
4	Heroína	0.1 gr
5	MDA-N-etil-a-metil-3, 4-metilendioxi-fenetilamina	0.015 gr
6	MDMA N-a-dimetil-3, 4-metilendioxi-fenetilamina (Éxtasis)	0.015 gr
7	Anfetaminas	0.040 gr

**Fuente:** Resolución 001 CONSEP-CO-2013. **Elaborado por:** Pesantez, 2019.

### 3.5 Prisión Preventiva como Medida Cautelar cuando se Dicta en Contra de una Persona Presuntamente Consumidora

#### 3.5.1 Sanción

El carácter sancionador del Artículo 220 del COIP se orienta al reconocimiento de los partícipes tanto de la producción como de la comercialización de las Sustancias Catalogadas Sujetas a Fiscalización distinguiendo diferentes penas que responden a los siguientes supuestos jurídicos:

- Cuando se trafica la sustancia
- Cuando se trafica el precursor
- Cuando la oferta se dirige a niños, niñas y adolescentes.

En este orden de ideas, las sanciones responden a las escalas de tenencia y posesión establecida por la norma (mínima, mediana, alta y gran escala). De ahí, que la pena privativa de libertad con la que se sanciona dicho delito, generen penas de dos meses a trece años según corresponda.

**Tabla 10** Escalas sancionatorias del delito de Tráfico ilícito de sustancias catalogadas sujetas a fiscalización tipificadas en el COIP

Escala	Sanción
Mínima	De 2 a 6 meses.
Mediana	De 1 a 3 años.
Alta	De 5 a 7 años
Gran escala	De 10 a 13 años

**Fuente:** Código Orgánico Integral Penal, 2014. **Elaborado por:** Pesantez, 2020.

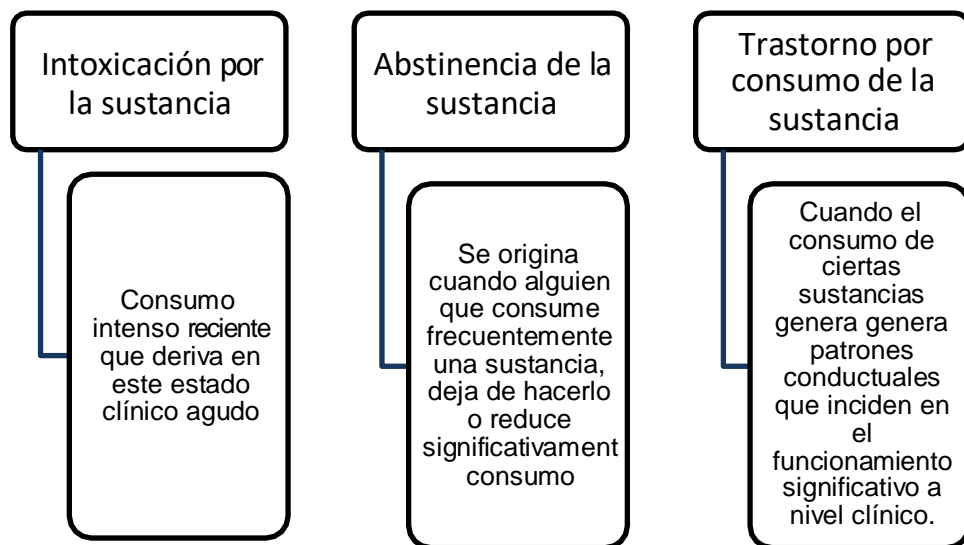
### 3.6 Consumidor de sustancias

Uno de los aspectos a considerar en el análisis de este tipo de situaciones desde el punto de vista jurídico y penal, es precisamente el papel de los consumidores, ya que, en su mayoría son personas que dependen de la droga. En este sentido, estos consumidores – dependientes han sido clasificados como individuos que padecen un trastorno.

Existen diferentes tipos de consumidores que se han clasificado por la Organización Mundial de la Salud en virtud de determinar si existe o no dependencia ya que el exceso de consumo puede generar el síndrome de dependencia en una persona que se trata “del conjunto de factores que contribuyen a que un individuo centre su conducta en la búsqueda y consumo de drogas” (Lorenzo et al., 2008, p.335).

Cuando existe dependencia de la droga, se comienza un problema de adicción que se maneja como un trastorno que, de acuerdo al DSM-5 se enmarca en el apartado de trastornos relacionados con sustancias y trastornos adictivos.

De acuerdo a estos criterios diagnósticos, las sustancias que alteran el funcionamiento mental producen una serie de complicaciones que se puede dar por intoxicación, pos abstinencia y por consumo, cada uno de ellos genera un impacto en el individuo y se caracteriza por la cantidad y tipo de sustancia consumida.



**Figura 3** Complicaciones derivadas del consumo de sustancias según el DSM-5  
**Fuente:** Morrison y Fleguel, 2018. **Elaborado por:** Pesantez, 2020.

En este orden de ideas, existen diferentes tipos de consumidores que han sido clasificados por la Organización Mundial de la Salud de acuerdo a

la cantidad de sustancia ingerida y el tiempo de consumo. En este sentido, se reconocen como experimentales, los consumidores que prueban la sustancia de forma esporádica y cuya principal motivación es la curiosidad; en este contexto, se reconoce al consumidor recreativo que ingiere dichas sustancias por diversión o placer de acuerdo a alguna utilidad específica que desee obtener de la misma, de acuerdo a la frecuencia en que se realice puede suponer o no un riesgo adictivo (Organización Mundial de la Salud, 1994).

Otros consumidores que se reconocen en esta clasificación es el consumidor ocasional que, a partir de una experiencia placentera integra este tipo de ingestas como una manera de promover un comportamiento que le permita cierta integración grupal, a pesar de que existe una capacidad para decidir el lugar y tipo de sustancia a ingerir, su consumo reduce progresivamente su sintomatología.

Asimismo, el consumidor habitual presenta un mayor riesgo de adicción debido a que las motivaciones que le llevan al consumo refleja la insatisfacción de placer que se reduce conforme mayor y más constante se realiza la ingesta de este tipo de sustancias; en consecuencia, el individuo busca alcanzar ese nivel de placer aumentando la dosis y frecuencia en cada ingesta; en este tipo de casos, comienzan a evidenciarse alteraciones de comportamiento que aunque son menores deben atenderse para evitar adicciones agudas (Organización Mundial de la Salud, 1994).

Por último, se clasifica a los consumidores compulsivos que resultan ser los que tienen mayor riesgo de sufrir consecuencias, pues la alteración tanto de su comportamiento como de su estilo de vida, supone un nivel de peligro para sí mismo y para la sociedad. Pues este tipo de consumidores creen que necesitan consumir estas sustancias para realizar sus actividades diarias y se expone a un peligro de sobredosificación, riesgo de escalada de consumo y trastornos mentales inducidos.

### 3.7 Análisis de casos

En este apartado se exponen algunos casos referentes a procedimientos ejecutados en relación a la tenencia y posesión de Sustancias Catalogadas Sujetas a Fiscalización que forman parte de la jurisprudencia ecuatoriana válida para ser referencia en este estudio.

**Tabla 11** Caso de análisis 1. Causa 01283-2016-04094

<b>Tipo de Proceso</b>	Acción Penal Pública
<b>Delito</b>	Tráfico ilícito de Sustancias Catalogadas Sujetas a Fiscalización
<b>Norma</b>	Artículo 220. Numeral 1, Literal A.
<b>Lugar y fecha de aprehensión</b>	Cayambe, Cuenca, noviembre 2016
<b>Hechos</b>	Las ciudadanas Peña, P encontrada con 14.5 Gramos de Marihuana. y Andreina L. encontrada con 1.5 Gramos de Marihuana son acusadas de presunto delito de tráfico ilícito de sustancias catalogadas sujetas a fiscalización (Artículo 220 del COIP) por la tenencia de dicha droga marihuana que de acuerdo a la normativa Las ciudadanas que estaban en actitud sospechosa fueron detenidas por funcionarios

---

policiales que actuaron de acuerdo a los procedimientos en este tipo de casos, realizaron las pruebas de narcóticos correspondientes.

Por lo tanto, proceden a detener a las dos personas en fecha 27-11-2016 y después en audiencia de flagrancia se dicta prisión preventiva

A pesar de haber resultado positivo en las pruebas de consumo, la cantidad incautada y las demás pruebas, orientan el caso al posible cometimiento del delito anteriormente descrito.

Después de las investigaciones respectivas la señora fiscal emite un dictamen abstentivo para Andreina L alegando que no ha cometido ningún tipo de delito ya que tenía en su poder 1.5 gramos peso bruto de Marihuana y 1 de peso neto y se dicta auto de sobreseimiento en fecha 20 de diciembre 2016 y para Peña p

### **Sanción**

De acuerdo a las pruebas se determina la autoría y responsabilidad del delito del Artículo 220 del COIP se dicta 8 meses de Privación de libertad

---

**Fuente:** Unidad Judicial Penal de Cuenca, 2016. **Elaborado por:** Pesantez, 2020.

**Tabla 12** Caso de análisis 2. Causa 01283-2018-04295

<b>Tipo de Proceso</b>	<b>Acción Penal Pública</b>
<b>Delito</b>	Tráfico ilícito de Sustancias Catalogadas Sujetas a Fiscalización
<b>Norma</b>	Artículo 220. Numeral 1, Literal B.
<b>Lugar y fecha de aprehensión</b>	El Batán, Cuenca, diciembre, 2018.
<b>Hechos</b>	El ciudadano Pulla Loja, A es detenido en fecha 24-12-2018. se acusa de presunto delito de tráfico ilícito de sustancias catalogadas sujetas a fiscalización (Artículo 220 del COIP) por la tenencia de mediana escala de 10.2 gramos de marihuana y 2.4 gramos de cocaína al que se le dicta prisión preventiva de acuerdo al artículo 640 del COIP para garantizar el debido proceso. La defensa alega que las sustancias encontradas son para su consumo y que por tanto éste no puede ser criminalizado de acuerdo a lo que dicta la Constitución de la República y su conducta no es penalmente relevante.
<b>Sanción</b>	De acuerdo a las diferentes pruebas presentadas y las investigaciones realizadas fiscalía desiste de acusar a fecha 14-02- 2019 y debido a que la cantidad de sustancias en tenencia del acusado

---

se encuentran dentro de los parámetros permitidos, se encuentra que el acusado es consumidor y se dicta la libertad en fecha inmediata debido a que se absuelve de la infracción contenida en el Artículo 220 del COIP.

---

**Fuente:** Unidad Judicial Penal de Cuenca, 2016. **Elaborado por:** Pesantez, 2020.

### 3.8 Análisis

En ambos casos existen, en primer lugar, una detención que se produce en consecuencia de las conductas sospechosas de los detenidos, donde intentan eludir responsabilidades respecto a la tenencia de las sustancias incautadas por parte de los funcionarios. En este caso, luego de aplicar las respectivas pruebas de laboratorio que determinan el tipo de sustancia, se correlaciona la cantidad incautada con la cantidad de sustancia permitida de acuerdo a la tabla que identifica la escala. En el primer caso excede la señorita Peña P la cantidad permitida y Andreina L tenía en su poder dicha droga bajo la cantidad permitida y a pesar que se alega que es para el consumo es detenida y se ordena prisión preventiva para las dos después de las respectivas investigaciones la señora fiscal emite dictamen abstentivo para Andreina L después de estar 23 días detenida privándole de la libertad este tiempo sin tomar en cuenta el principio de inocencia y para Peña P 8 meses de prisión por acogerse al procedimiento abreviado. En el segundo caso, la persona detenida a pesar de tener una actitud sospechosa y encontrarse en una zona que se caracteriza por este tipo de delitos, alega que las sustancias incautadas son para su propio consumo y se ampara en el mandato constitucional de la no criminalización del consumo siempre y cuando la cantidad se encuentre entre los parámetros permitidos. En consecuencia, las pruebas y exámenes toxicológicos evidencian que la persona detenida es consumidora al exceder dichos límites permitidos, las autoridades reparan en absolverlo de las.

acusaciones iniciales a pesar de que se evidencia la posesión después de estar dos meses detenido.

En ambos casos, existe un riesgo a la salud pública debido a que las acciones que se derivan de cada uno de ellos pueden producir efectos negativos sobre la colectividad. Por un lado, cuando se configura el micro tráfico de este tipo de sustancias, se contribuye con el incremento del problema social y penal de la droga y se incrementan los niveles de adicción y todos los efectos contraproducentes que estas generan para la sociedad y para el individuo que las consume.

Por otro lado, aun cuando no es una actividad relacionada con el tráfico de este tipo de sustancias, el consumo que no es criminalizado sigue constituyendo un riesgo, pues la persona que consume estas sustancias, altera sus sentidos y queda en cierto estado de inconciencia que le limita su comportamiento, sus capacidades motoras y le genera una hipersensibilidad que puede causar accidentes, acciones violentas tanto para el resto de las personas que le rodean como para el mismo.

En este tipo de casos, aunque la mayoría de las incautaciones se realiza a partir de una tenencia comprobada, es un poco más difícil establecer los vínculos y pruebas que derivan en una posesión, pues generalmente es ese elemento psicológico lo que estos traficantes pretenden evadir.

## **ARGUMENTO FINAL DEL INVESTIGADOR**

En este punto, es preciso considerar que en la práctica existe actualmente una dificultad para las autoridades judiciales en virtud de probar el delito de tenencia o posesión ya que la norma no especifica sistemáticamente las líneas que dividen uno del otro en virtud de los criterios tipificados de cada una de las conductas que atienden a estos delitos (tenencia o posesión), es por ello que la norma de acuerdo a como se establece invita a las autoridades a presumir en primer lugar el carácter de consumidor del sujeto antes que el carácter de traficante. De ahí, la importancia de analizar la conducta punible y la intención del individuo antes de establecer el delito de tráfico de sustancias catalogadas sujetas a fiscalización.

En este sentido, es preciso detenerse en la consideración de la prisión preventiva como una medida viable para solucionar el tema del tráfico de sustancias catalogadas sujetas a fiscalización en el país cuando concurren los verbos rectores de tenencia y posesión, pues se advierte en la práctica que existen factores que van más allá de establecer una conducta punible o no, de evidenciar la intención de quien posee y tiene esta sustancia de destinarla al tráfico ilícito; pues es preciso redirigir la mirada al tratamiento jurídico y penal que la legislación penal advierte en el consumo que no constituye un delito, ya que resulta un tanto ilógico que se regule, a través de las tablas, una cantidad admitida ante un hecho no punible (el consumo) de una acción que no es ilegal ni típica, desde este enfoque especificar dichas cantidades resulta inconsistente con lo que se ha revisado en el presente estudio.

No obstante, cuando se trata específicamente de tráfico de acuerdo a lo que establece el Artículo 220 del COIP, es preciso advertir que sólo la norma no es suficiente para atender este delito, pues se trata de que existan procedimientos eficientes que efectivicen lo normado; ya que, si sea tiende a la prisión preventiva como una medida para este tipo de hechos es preciso considerar que los procedimientos para efectivizar esa acción

deben ser óptimos y atender a principios como el de celeridad para no convertir dicha acción en un problema que contribuya al hacinamiento carcelario en el país.

## CONCLUSIONES

- El tráfico de Sustancias Catalogadas Sujetas a Fiscalización es un delito que atenta contra la salud desde el punto de vista individual y contra la salud pública desde el punto de vista colectivo, en ambos casos tiene repercusiones importantes sobre el bienestar de las personas, los sistemas sociales y el buen vivir de los ciudadanos.
- Las tablas de escalas permitidas de este tipo de sustancias siguen siendo elevadas y generan problemas al momento de establecer infracción y responsabilidades en cuanto a la tenencia y posesión de este tipo de sustancias.
- La medida cautelar de la prisión preventiva en tenencia o posesión de sustancias catalogadas sujetas a fiscalización. No sería razonable ni idónea dictar, cuando la cantidad de sustancias encontrada es menor o cuando se tiene un indicio que la persona es consumidora.
- La prisión preventiva de libertad en este tipo de delitos cumple con su función cautelar y preventiva, pero genera mayor hacinamiento en las cárceles del país y no es un recurso efectivo para las personas que se les imputa este delito por no tener un carácter rehabilitador.
- Las diferentes medidas cautelares no han sido suficientes para minimizar las actividades de tráfico y micro tráfico de este tipo de sustancias, pues la jurisprudencia evidencia que, a pesar de existir indicios de estas actividades en la mayoría de los casos, la defensa alega consumo para evadir responsabilidades atendiendo a las pruebas y no al nexo causal, pues refieren que se encuentran en los límites permitidos de tenencia.
- Lejos de ser un recurso afirmativo, las tablas de clasificación de las escalas que determinan los límites permitidos de tenencia para el consumo son un recurso a favor del micro tráfico que encuentra en estas tablas una manera de justificar la actividad.

- La persona adicta al consumo de drogas no puede ser considerada penalmente responsable de la infracción, pues su condición de consumidor lo torna inimputable porque le impide actuar con conciencia y voluntad, que son dos condiciones indispensables para que pueda ser imputable por tal infracción.

## RECOMENDACIONES

- Si bien no existe criminalización del consumo en el ordenamiento jurídico ecuatoriano, es preciso revisar las cantidades permitidas en las diferentes escalas de las tablas de clasificación de las Sustancias Catalogadas Sujetas a Fiscalización, ya que promueven el microtráfico.
- Existen medidas cautelares alternativas que se pueden aplicar en los casos de este tipo de delitos, pues la prisión preventiva incrementa el hacinamiento y constituye en sí un peligro para la persona detenida, pues la expone a un ambiente que promueve el consumo de este tipo de sustancias y lo expone a la relación con personas que han cometido este tipo de delitos, por lo tanto no resulta ser una medida que contribuya con reducir o mitigar los efectos de estas prácticas en la persona acusada sino que promueve una conducta favorable que puede incidir incluso en la reincidencia del delito.
- La administración de justicia debería proveerse de insumos o equipos médicos y toxicológicos los cuales sirvan para practicar de forma inmediata un examen de orina o sangre para determinar en la detención de una persona con sustancias catalogadas sujetas a fiscalización si es consumidora o no.
- Los operadores de justicia deberían adoptar un criterio objetivo al momento de la detención de una persona, para así evitar dictar prisión preventiva en caso de presunción de que la persona sería consumidora y se le encuentra en tenencia o posesión de la cantidad permisible de sustancias catalogadas sujetas a fiscalización.
- Como regla los operadores de justicia debería preferir aplicar medidas cautelares distinta a la prisión preventiva, y no establecer siempre la privación de libertad referentes a la tenencia o posesión de sustancias catalogadas sujetas a fiscalización.

- Capacitar a los fiscales y jueces, respecto a la aplicación y a la solicitud de medidas cautelares privativas de libertad, para que se observen principios de inocencia, cuando se inició un proceso penal en general.

## BIBLIOGRAFÍA

- Alcalde, M. (2016) *Tráfico de drogas e inmigración legal en canarias*. Madrid: Dikynson.
- Amnistía Internacional (2003). *Manual de Acción contra la tortura*. Madrid: EDAI.
- Asamblea Nacional (2014). *Código Orgánico Integral Penal*. Quito: Asamblea Nacional.
- Aza, A. (2017). *Drogas y políticas públicas: ¿legalización o prohibición?* Chia: Universidad de la Sabana.
- Bolaños, J., (2006). *Derecho disciplinario policial*. San José: EUNED.
- Cantero, C. (2010). *La responsabilidad penal de los funcionarios por delitos ambientales*. Madrid: Reus.
- Castillo, C., Muñoz, M. (2016). *La salud pública como bien jurídico penal de naturaleza colectiva y los delitos de peligro como técnica de tipificación*. Santiago de Chile: Universidad de Chile.
- Centro de Estudios de Justicia de las Américas (2013). *Prisión Preventiva en América Latina: Enfoques para profundizar el debate*. Santiago de Chile, Chile: CEJA.
- Código Penal de la República de Panamá (2010). Panamá: Asamblea Nacional.
- Código Penal Ley 599 (2000). Bogotá, Colombia: Senado de la República de Colombia.
- Código Procesal Penal (2002). Santiago de Chile, Chile: Ministerio Público.

- Comunidad Andina (2013). *Manual de sustancias químicas usadas en el procesamiento de drogas ilícitas*. Lima: Secretaría de la Comunidad Andina.
- Cruz, S., León, B., Angulo, E. (2019). *Lo que hay que saber sobre drogas*. Ciudad de México: Centro de Integración Juvenil
- Ferrel, M. (2017). *Bolivia: Un año en la cárcel por 35 gramos de marihuana*. La Paz: Cosecha Roja.
- Gastalver, M. (2014). *UF0033-aprovisionamiento y almacenaje en venta*. Madrid: Elearning.
- González, P., González, R. (1998). *Los residuos sanitarios líquidos*. Asturias: Consejería de Servicios Sociales.
- Krauth, S. (2018). *La prisión preventiva en el Ecuador*. Quito, Ecuador: Defensoría Pública del Ecuador.
- Lascuraín, J. (2019). *Manual de introducción al derecho penal*. Madrid: AEBOE
- Lorenzo, P., Moreno, A., Lizasoain, I., Leza, J., Moro, M., Portolés, A. (2008). *Farmacología básica y Clínica*. Buenos Aires: Médica Panamericana.
- Martínez, G. (2018). *Derecho civil y penal sustantivo y procesal*. Madrid: Ediciones Experiencia.
- Minaya, E. (2014). *Implicancias de la posesión no punible de droga en el Código Penal Peruano*. (Trabajo de Grado). Universidad César Vallejo, Lima.
- Miroquesada, A. (2017). *La legalización de la marihuana como medida curativa*. Lima, Perú: Rodhas.
- Morrison, J., Flegel, K. (2018). *La entrevista en niños y adolescentes: Habilidades y estrategias para el diagnóstico eficaz del DSM-5*. Madrid: Manual Moderno.

Naciones Unidas (1990). *Reglas mínimas de las Naciones Unidas sobre las medidas no privativas de la libertad (Reglas de Tokio)*. Disponible en:

<https://www.ohchr.org/SP/ProfessionalInterest/Pages/TokyoRules.aspx>

Naciones Unidas. (2014). *Los tratados de fiscalización internacional de drogas*. Nueva York: Oficina de las Naciones Unidas contra las drogas y el delito.

Néstor, A. (2013). *Dosis personal, estado social de derecho*. Bogotá: Pontificia Universidad Javeriana.

Organización Mundial de la Salud (1994). *Glosario de términos de alcohol y drogas*. Madrid: OMS.

Organización Mundial de la Salud. La dependencia de sustancias es tratable, sostiene un informe de expertos en neurociencias. OMS. 18 de marzo 2004. Disponible en: <https://www.who.int/mediacentre/news/releases/2004/pr18/es/>

Organización Mundial de la Salud (2016). *La dimensión de la salud pública del problema mundial de las drogas*. Washington: OMS.

Paris, S. (2013). *Hablemos Claro: Alcohol y Drogas*. EEUU: Teacher Created Materials.

Pérez, F. (2016). *Serta: In memoria Louk Hulsman*. Salamanca: Ediciones de la Universidad de Salamanca.

Presidencia de la República del Ecuador (2018). *Decreto Ejecutivo N°426*. Quito: Presidencia de la República.

Registro Oficial (2014). *Código Orgánico Integral Penal*. Quito: Asamblea Nacional.

Restrepo, M. (2006). *Perspectiva constitucional sobre la tutela cautelar judicial*. Bogotá, Colombia: Universidad del Rosario.

- Rodríguez, C. (2017). *El principio de proporcionalidad por el legislador*. Santa Marta, Colombia: Universidad del Magdalena.
- Rodríguez, L. (2007). *Código Penal concordado con jurisprudencia sistematizada y leyes penales especiales complementarias*. Madrid: La Ley.
- Secretaría Nacional de Planificación y Desarrollo (2009). *Plan Nacional de Desarrollo y del buen vivir 2009-2013*. Quito: Secretaría Nacional de Planificación y Desarrollo.
- Soto, C. (2005). *Prontuario de introducción al estudio del derecho y nociones de derecho civil*. México: Limusa.
- Soto, N. (2003). *La protección penal de los bienes colectivos en la sociedad moderna*. Granada.
- Velásquez, J. (2018). *Vulneración del Derecho de libertad personal a causa de criminalización de la tenencia de drogas ilegales para el consumo personal*. (Tesis pregrado). Instituto de Altos Estudios Nacionales, Quito.

# ANEXOS

Cuenca, 19 de junio del 2020

UNIDAD DE TITULACIÓN E INVESTIGACIÓN FORMATIVA DE LA  
CARRERA DE DERECHO MATRIZ

Certifica que:

El informe de originalidad TURNITIN correspondiente al informe en primera revisión de la investigación del estudiante **PESANTEZ DELGADO ISMAEL IGNACIO**, con No. de cédula **0107230567**, titulado **“LA PRISIÓN PREVENTIVA EN LA PRÁCTICA JURÍDICA ECUATORIANA EN EL MARCO DE LA APLICACIÓN DEL ARTÍCULO 220 DEL CÓDIGO ORGÁNICO INTEGRAL PENAL CUANDO CONCURREN LOS VERBOS RECTORES TENENCIA O POSESIÓN”**, indica un 8% de índice de similitud, 7% de fuentes de internet, 1% de publicaciones y tesis de maestría, 0% coincidencias excluidas.

Para los fines legales pertinentes,

Atentamente,



Ab. Paola Vallejo Cárdenas  
Unidad de Titulación e Investigación Formativa

## CENTRO DE IDIOMAS

### LA PRISIÓN PREVENTIVA EN LA PRÁCTICA JURÍDICA ECUATORIANA EN EL MARCO DE LA APLICACIÓN DEL ARTÍCULO 220 DEL CÓDIGO ORGÁNICO INTEGRAL PENAL CUANDO CONCURREN LOS VERBOS RECTORESTENENCIA O POSESIÓN

#### RESUMEN

El presente estudio se realiza en virtud de analizar la prisión preventiva en el marco de la aplicación del artículo 220 del Código Orgánico Integral Penal cuando concurren los verbos de tenencia o posesión. Se enmarca en un estudio cualitativo que se desarrolló a partir de la revisión teórico que permita fundamentar el análisis con los preceptos fundamentales, la doctrina y la norma jurídica vigente. Para ello se utilizaron la observación y la revisión documental de manera que se obtuvieron datos que se clasificaron, analizaron e interpretaron de acuerdo a la realidad jurídica y legal presente en los diferentes instrumentos normativos ecuatorianos. Entre las conclusiones más importantes destaca que las políticas que se ejecutan por parte de las autoridades ecuatorianas resultan insuficientes para la cantidad de efectos negativos que se derivan del problema social de las drogas y se sugiere reformular las políticas y tablas de escalas para minimizar el microtráfico al tiempo en que se exige la participación tanto de autoridades sanitarias, Estado y sociedad.

**PALABRAS CLAVES: TENENCIA, POSESIÓN, SUSTANCIAS CATALOGADAS SUJETAS A FISCALIZACIÓN, PRISIÓN PREVENTIVA.**

## CENTRO DE IDIOMAS

### PREVENTIVE DETENTION IN THE ECUADORIAN LEGAL PRACTICE WITHIN THE FRAMEWORK OF THE IMPLEMENTATION OF ARTICLE 220 OF THE ORGANIC CODE OF CRIMINAL PROCEDURE WHEN CONCURRING TENANCY AND POSSESSION VERBS

#### ABSTRACT

This study is conducted in pursuit of analyzing the preventative detention in the framework of the application of Article 20 of the Organic Code of Criminal Procedure when the tenure or possession verbs concur. This research is part of a qualitative study developed as of the theoretical revision that allows the substantiation of the analysis with the essential precepts, doctrine, and the standing legal norm. For this purpose, documental observation and revision were utilized obtaining data that were classified, analyzed, and interpreted according to the legal reality present in the different Ecuadorian legal instruments. Among the most important conclusions, stands that the politics implemented by Ecuadorian authorities are insufficient regarding the number of negative effects derived from the social problem of drugs, and it is suggested to reformulate the politics and tables of scales to mitigate the micro-trafficking, and at the same time the participation of health authorities, State, and society are required.

**KEYWORDS: TENURE, POSSESSION, SUBSTANCES LISTED UNDER CONTROL, PREVENTATIVE DETENTION.**

## CENTRO DE IDIOMAS

Cuenca, 20 de mayo de 2020

**EL CENTRO DE IDIOMAS DE LA UNIVERSIDAD CATÓLICA DE CUENCA, CERTIFICA QUE EL DOCUMENTO QUE ANTECEDE FUE TRADUCIDO POR PERSONAL DEL CENTRO PARA LO CUAL DOY FE Y SUSCRIBO**



DR. WLADIMIR QUINCHE  
ORELLANA  
Documento certificado digitalmente  
por Emergencia Sanitaria en Ecuador  
por COVID-19  
Centro de Idiomas Matriz: Cuenca -  
Ecuador  
2020-05-20 17:16+19:00

**Dr. Wladimir Quinche Orellana Msc. SECRETARIO CENTRO DE IDIOMAS**

Cuenca, 16 de junio de 2020.

**Señor Doctor**

**ERNESTO ROBALINO PEÑA**

**DECANO DE LA UNIDAD ACADÉMICA DE CIENCIAS SOCIALES**

**Su despacho**

De mis Consideraciones

**FELIPE ESTEBAN CÓRDOVA OCHOA**, docente de la carrera de Derecho de la Universidad Católica de Cuenca, en mi calidad de tutor del estudiante **PESANTEZ DELGADO ISMAEL IGNACIO**, con número de cédula **0107230567**, quien realizó su Trabajo de Titulación denominado **“LA PRISIÓN PREVENTIVA EN LA PRÁCTICA JURÍDICA ECUATORIANA EN EL MARCO DE LA APLICACIÓN DEL ARTÍCULO 220 DEL CÓDIGO ORGÁNICO INTEGRAL PENAL CUANDO CONCURREN LOS VERBOS RECTORES TENENCIA O POSESIÓN”**, debo informar a usted que dicho trabajo ha sido realizado bajo los parámetros, disposiciones legales y reglamentarias correspondientes al área de Titulación de la Universidad Católica de Cuenca.

De acuerdo al Art. 10 literal C del Reglamento de la Unidad de Titulación de Grado y Programas de Posgrados de la Universidad Católica de Cuenca, previo a la sustentación y defensa el estudiante deberá presentar solicitud para revisión final del trabajo de titulación, dentro de este proceso se le asignaron docentes revisores quienes proporcionaron el criterio de **APROBADO** al antes mencionado Trabajo de Investigación.

Por lo antes expuesto y dando cumplimiento al Reglamento debo de asignar la nota de 40/40 correspondiente a la parte escrita del Trabajo de Titulación, además de emitir mi criterio favorable para que se proceda a la sustentación y defensa del mismo.

Es todo cuanto puedo informar respecto a mis labores como tutor de mentado estudiante.

Atentamente:

**DR. FELIPE ESTEBAN CÓRDOVA OCHOA. MGS.**  
**DOCENTE TUTOR**

## PERMISO DEL AUTOR DE TESIS PARA SUBIR AL REPOSITORIO INSTITUCIONAL

Yo, ISMAEL IGNACIO PESANTEZ DELGADO portador de la cédula de ciudadanía N°0107230567 En calidad de autor y titular de los derechos patrimoniales del trabajo de titulación “LA PRISIÓN PREVENTIVA EN LA PRÁCTICA JURÍDICA ECUATORIANA EN EL MARCO DE LA APLICACIÓN DEL ARTÍCULO 220 DEL CÓDIGO ORGÁNICO INTEGRAL PENAL CUANDO CONCURREN LOS VERBOS RECTORES TENENCIA O POSESIÓN” de conformidad a lo establecido en el artículo 114 Código Orgánico de la Economía Social de los Conocimientos, Creatividad e Innovación, reconozco a favor de la Universidad Católica de Cuenca una licencia gratuita, intransferible y no exclusiva para el uso no comercial de la obra, con fines estrictamente académicos, Así mismo; autorizo a la Universidad para que realice la publicación de éste trabajo de titulación en el Repositorio Institucional de conformidad a lo dispuesto en el artículo 144 de la Ley Orgánica de Educación Superior.

Cuenca, 23 DE JUNIO DEL 2020

F:  .....

**EL SECRETARIO DE LA UNIDAD ACADÉMICA DE CIENCIAS SOCIALES DE LA UNIVERSIDAD  
CATÓLICA DE CUENCA**

**INFORMA:**

Que **PESANTEZ DELGADO ISMAEL IGNACIO C.C. 0107230567**, de la carrera de **DERECHO** modalidad Presencial, presentó su diseño de Trabajo de Investigación con el Título **“LA PRISIÓN PREVENTIVA EN LA PRÁCTICA JURÍDICA ECUATORIANA EN EL MARCO DE LA APLICACIÓN DEL ARTÍCULO 220 DEL CÓDIGO ORGÁNICO INTEGRAL PENAL CUANDO CONCURREN LOS VERBOS RECTORES TENENCIA O POSESION.”** Tutor: Dr. Felipe Córdova Ochoa, Mgs., el mismo que fue aprobado en Sesión de Consejo Directivo de fecha **11 de julio de 2019**, previo a la obtención del Título de Abogado de los Tribunales de Justicia de la República.

Es todo cuanto puedo informar en honor a la verdad remitiéndome, de ser necesario, a los archivos que reposan a mi cargo.

Cuenca, 22 de junio de 2020.

**AB. XAVIER IÑIGUEZ VIVAR**

<b>Elaborado por:</b>	Ing. Nancy Molina Rivera
<b>Revisado por:</b>	Ab. Xavier Iñiguez Vivar
<b>Autorizado por:</b>	Ab. Xavier Iñiguez Vivar



**AB. XAVIER IÑIGUEZ  
VIVAR**  
Documento certificado  
digitalmente por  
Emergencia Sanitaria  
en Ecuador por  
COVID-19  
Cuenca - Ecuador  
2020-06-23  
11:24-05:00



**UNIVERSIDAD  
CATÓLICA DE CUENCA**  
COMUNIDAD EDUCATIVA AL SERVICIO DEL PUEBLO

**UNIVERSIDAD CATÓLICA DE CUENCA**  
COMUNIDAD EDUCATIVA AL SERVICIO DEL PUEBLO

**UNIDAD ACADÉMICA DE CIENCIAS SOCIALES**

**CARRERA DE DERECHO**

**DISEÑO DE TRABAJO DE INVESTIGACIÓN PREVIO A LA  
OBTENCIÓN DEL TÍTULO DE ABOGADO DE LOS TRIBUNALES  
DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA**

**TÍTULO: LA PRISIÓN PREVENTIVA EN LA PRÁCTICA JURÍDICA  
ECUATORIANA EN EL MARCO DE LA APLICACIÓN DEL ARTÍCULO 220 DEL  
CÓDIGO ORGÁNICO INTEGRAL PENAL CUANDO CONCURREN LOS VERBOS  
RECTORES TENENCIA O POSESIÓN**

**AUTOR: ISMAEL IGNACIO PESANTEZ DELGADO**

**TUTOR: DR. FELIPE CORDOVA OCHOA.**

**FECHA: 25/06/2019**

**AÑO: 2019-2020**

# **1.- ESTRUCTURA DEL DISEÑO DEL PROYECTO DE INVESTIGACIÓN.**

## **1.1 Hoja de presentación.**

## **1.2. Tema.**

La Prisión Preventiva

## **1.3 Título del Proyecto de Investigación.**

La prisión preventiva en la práctica jurídica ecuatoriana en el marco de aplicación del Artículo 220 del Código Orgánico Integral Penal cuando concurren los verbos rectores. Tenencia o Posesión.

## **1.4.- Marco Contextual**

### **Justificación del problema en el contexto de la Investigación, formulación del problema**

La problemática actual en relación con la aplicación de la prisión preventiva como medida cautelar de orden personal en el Ecuador, después de la puesta en vigencia del Código Orgánico Integral Penal (COIP), en el año 2014, necesita un análisis particular y especialmente cuando la medida cautelar personal y de última ratio, se dicta en la tenencia o posesión de sustancias estupefacientes y psicotrópicas.

La Corte Constitucional, ha emitido un dictamen respecto a la consulta de constitucionalidad de la tenencia de sustancias estupefacientes o psicotrópicas, en donde se debe tener la intención de traficar en lugar de consumir, para que exista responsabilidad y siempre en el marco del debido proceso. La Corte ha dicho:

“De conformidad con el artículo 143 numeral 2 de la LOGJCC, la Corte Constitucional contesta la consulta en los siguientes términos: 1. La tabla respecto a cantidades máximas admisibles de tenencia para consumo personal establecida en la Resolución No. 001-CONSEP-CD-2013 es compatible con el artículo 364 de la CRE. 2. El inciso final del artículo 220 del Código Orgánico Integral Penal es compatible con el artículo 364 de la CRE, en lo que atañe al objeto de esta sentencia, interpretándose en el sentido que el hecho de superar las cantidades máximas

establecidas, no es constitutivo del tipo penal de tenencia o posesión, no establece indicio ni presunción de responsabilidad penal. Si el detenido supera las cantidades máximas admisibles de tenencia para consumo personal, corresponde a los operadores de justicia establecer que la persona en tenencia de sustancias estupefacientes, psicotrópicas o preparados que las contengan, tenga la intención de traficar en lugar de consumir, en el marco del derecho al debido proceso.” Por lo tanto, se tendría que analizar muy bien las peticiones fiscales ya que son deficientes cuando se pide la prisión preventiva y el juez dar una resolución de acuerdo a la ley cuando se decida dar la prisión preventiva.

En relación a lo anterior, expongo la consulta de norma, formulada por el juez de Garantías Penales de la Unidad Judicial Penal con sede en el cantón Santo Domingo, de la provincia de Santo Domingo de los Tsáchilas, sobre la constitucionalidad de la Resolución No. 001-CONSEP-CD - 2013 expedida por el Consejo Nacional de Sustancias Estupefacientes y Psicotrópicas CONSEP, publicada en el Registro Oficial Suplemento No. 19 de 20 de junio de 2013. Consulta que fue contestada a través del dictamen No. 7-17-CN/19 y cito textualmente.

A decir de Ernesto Pazmiño Granizo, entonces Defensor Público General de la República del Ecuador el incremento desmesurado del número de privados de libertad en el país debe llamar la atención de todas las instituciones del Estado. (Krauth, S. 2018. Pág. 11). Y ello lo sustenta a partir de estudios bibliográficos que se han realizado, y de manera muy especial, de los datos que arrojó la investigación realizada por Stefan Krauth, abogado, PhD en Derecho Penal por la Universidad de Bremen, Alemania, que fungía como asesor de la Defensoría pública del Ecuador. Dicha investigación de alto nivel científico y ejecutada con la incorporación del doctor Krauth S. al equipo de trabajo de la Defensoría Pública, mostró algunos hallazgos importantes que encienden las alarmas del sistema. Revisión de 379 expedientes en la unidad de flagrancia de la ciudad de Quito. (Krauth, S., 2018, pág. 13).

En este sentido, cabe mencionar, la creación de instalaciones judiciales de carácter emergente, las llamadas unidades de Flagrancia, con el fin de procesar a personas detenidas por el supuesto cometido de un delito in fraganti. Resulten o no casos con las características de delitos in fraganti en rigor, se procede a llevar a cabo procesos rápidos, expeditos que inciden de manera negativa en las

fundamentaciones exigidas por ley en relación con la solicitud que le compete al Fiscal y respecto a las motivaciones del autoresolutorio que debe dictar el juez de garantías penales. "... por lo general el fiscal solicita la prisión y el juez dictamina la preventiva...". (Krauth, S., 2018, pág. 14). No se guarda la coherencia en la solicitud, no se motiva adecuadamente el auto, por lo que no se entra a considerar la excepcionalidad, el principio de inocencia y la proporcionalidad de la medida su idoneidad, necesidad y proporcionalidad en el sentido estricto.

Conforme a los parámetros establecidos para que dicte una medida cautelar privativa de libertad, prisión preventiva se deben observar los principios de proporcionalidad, la necesidad (insuficiencia) y la proporcionalidad en el sentido estricto, cuando regula en él: PARAGRAFO TERCERO del COIP Prisión preventiva. Art. 534.- Finalidad para que se puede garantizar la asistencia del procesado y cumplir la pena que se le va a imponer y requisitos en donde tiene que existir elementos los cuales sean suficientes para poder identificar si existe un delito de acción pública, al igual elementos donde se pueda identificar si la persona es autor o cómplice de dicha infracción, y que exista sospechas de que las otras medidas cautelares son insuficientes y que se necesita aplicar la prisión preventiva y por último tiene que tratarse de una sanción que tenga pena privativa de libertad superior a 5 años (Constitucional, 2014, pág. 148)

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 concurren los siguientes requisitos: 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. (CODIGO ORGANICO INTEGRAL PENAL, COIP - Página 173 LEXIS FINDER - [www.lexis.com.e](http://www.lexis.com.e)).

Son estas las razones por las que se da el abuso de la prisión preventiva, sin considerar inclusive lo dispuesto en el artículo 77 numeral 11 de la Constitución, La jueza o juez aplicará las medidas cautelares alternativas a la privación de libertad contempladas en la ley. Las sanciones alternativas se aplicarán de acuerdo con los

casos, plazos, condiciones y requisitos establecidos en la ley. (Constitución de la República del Ecuador, 2008, p.35-37).

Cuando hablamos del fenómeno del consumo de drogas pudiera pensarse que la decisión de optar por la imposición de una medida cautelar privativa de libertad es desacertada, en tanto en ocasiones se tiende a confundir la tenencia o posesión con el tráfico de drogas o con cualquier otro verbo de los contenidos en el Artículo 220 del Código Integral Penal como son ofertar, almacenar, intermediar o distribuir, confusión que viene dada por la propia redacción del Artículo. En este sentido, el operador del derecho en general se encuentra con una realidad y es la tenencia o posesión del consumidor de drogas, el que no siempre las tiene o posee para el tráfico sino para su propio consumo, y algunos con las cantidades permisibles según la resolución número 001-CONSEP - CD- 2003, lo cual tiene relación con el Artículo 364 de la Constitución de la República, que establece que las adicciones son un problema de salud pública. También algunas sustancias consideradas estupefacientes son utilizadas con fines terapéuticos u otros usos y su simple posesión no debería presuponer como lo hace en su redacción el mencionado Artículo o estar implícita la actividad del tráfico de estas sustancias. (Constitución de la República del Ecuador, 2008, p.112).

Es en este sentido, que las partes dentro del proceso penal deben guardar particular atención a las circunstancias que conforman los hechos a valorar, y en especial, si la persona que se está inculcando es consumidor o no, pues se podrían estar violando derechos fundamentales de las personas al imponer una medida privativa de libertad como son derechos a la libertad , familia , trabajo a un individuo y con ello el crecimiento desmesurado de la población carcelaria ya que simplemente estas personas son enfermas y necesitan ayuda médica especializada y / o sería un dependiente a las sustancias catalogadas y sujetas a fiscalización

El estudio realizado por la Defensoría Pública del Ecuador es un llamado de atención al sistema de justicia en su conjunto, y en particular, para la materia penal, con la finalidad de mejorar la calidad de la gestión de todas las partes procesales y respecto a los fundamentos jurídicos para solicitar y las motivaciones para dictar prisión preventiva.

### 1.5.- Formulación del problema.

La inadecuada aplicación de los fundamentos jurídicos expuestos en las peticiones fiscales y la falta de motivación en los autos resolutorios expedidos por los jueces, en los que se dispone la prisión preventiva han traído como consecuencia la vulneración de derechos fundamentales de las personas, principalmente el derecho a la libertad, derechos laborales, derechos de familia. Conjuntamente con otros problemas como el crecimiento desmesurado de la población penitenciaria que han desestabilizado el sistema y los modelos de gestión dentro de los Centros de Rehabilitación Social.

### 1.6.- Objeto de Estudio (área del conocimiento que se necesita estudiar para el abordaje del problema).

PROFESIONAL	OBJETO DE ESTUDIO
Abogado	Derecho penal

### 1.7.- Campo de acción de la investigación (parte del objeto donde se enmarca la investigación y se encuentra el problema que será estudiado).

PROFESIONAL	OBJETO DE ESTUDIO	CAMPO DE ACCIÓN
		- Tenencia o posesión de sustancias catalogadas sujetas a fiscalización.

Abogado	Derecho Penal	- Prisión Preventiva - Medidas Cautelares Personales - Principio de Inocencia
---------	---------------	---

### **1.8.- Líneas de Investigación de la carrera.**

2.- Derecho Penal y Política Criminal.

### **1.9.- Objetivo General**

Analizar la prisión preventiva en el marco de la aplicación del artículo 220 del Código Orgánico Integral Penal cuando concurren los verbos de tenencia o posesión de sustancias catalogadas sujetas a fiscalización.

### **1.10.- Objetivos específicos.**

- Definir desde el punto de vista doctrinal los principios que identifican la prisión preventiva como medida cautelar personal en su justa aplicación.
- Determinar la normativa jurídica que sustenta la aplicación de la prisión preventiva como medida cautelar.
- Identificar las insuficiencias técnico-jurídicas y prácticas que se observan en la imposición de la prisión preventiva en el marco de la aplicación del artículo 220 del Código Orgánico Integral Penal (COIP), cuando concurren los verbos tenencia o posesión.

### **1.11. Tipo de Investigación.**

Investigación Cualitativa por que se utilizará el análisis de casos prácticos en donde a través de este análisis la investigación será más eficaz.

### **1.12.- Marco teórico y conceptual que sustenta la investigación.**

La protección y amparo de los derechos de las personas en la actualidad se ha constituido como frente de preocupación y atención del derecho. Se ha convertido en

una inquietud constante del legislador incorporar en los textos constitucionales el conjunto de los derechos llamados como fundamentales, con el fin de garantizar su efectivo ejercicio y protección frente a otros sujetos y frente al poder público.

El Ecuador es un estado constitucional de derechos y justicia estableciendo la definición de un nuevo orden de funcionamiento jurídico, político y administrativo. Asimismo, establece que las disposiciones constitucionales son de aplicación directa por los jueces y es en ese sentido que los mismos y demás sujetos del proceso penal deben fijar sus peticiones, alegatos y resoluciones a los principios establecidos en el texto magno, lo cual ha sido recogido en el Artículo. 424 “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”. (Constitución de la República del Ecuador, 2008, p.126)

Y en su segundo párrafo continúa diciendo “La Constitución y los tratados internacionales de derechos humanos ratificados por el Estado que reconozcan derechos más favorables a los contenidos en la Constitución, prevalecerán sobre cualquier otra norma jurídica o acto del poder público”. (Constitución de La República del Ecuador, 2008, pág. 127).

Lo antes expuesto adquiere un rol vital en el entendimiento de la implementación de la prisión preventiva y su límite en cuanto a la vulneración de los derechos del presunto inculcado y el deber de los administradores de justicia de adherirse a la norma constitucional cuando resuelven dictar una medida cautelar de prisión preventiva. La práctica excesiva de la misma es de suma novedad y permanente sentido del reconocimiento por parte de los actores del proceso penal de que la imposición de esta medida o uso sin fundamentos jurídicos acertados crea un estado de inseguridad jurídica e irrespeto por parte de los operadores del derecho de los principios constitucionales.

La constitución en su Artículo 426 contiene el mandato expreso de que todas las personas, “autoridades e instituciones están sujetas a la Constitución”. En relación con lo antes expuesto, es indispensable determinar la relación entre los bienes jurídicos protegidos en la constitución y las garantías de los sujetos que intervienen en el proceso penal ya sea en calidad de víctimas o procesados para que estén en

correspondencia con el mandato de la norma suprema y debidamente constitucional de los bienes jurídicos protegidos y las garantías de quienes se someten a un proceso penal en calidad de víctimas o procesados (principio de inocencia) para que estén adecuadamente regulados y protegidos.

En varios intentos por evaluar y frenar el desmesurado uso que se ha venido haciendo de la medida cautelar de prisión preventiva por parte de los operadores del derecho, el legislador ha procurado a través de las constantes modificaciones que ha sufrido el ordenamiento jurídico ecuatoriano en aras de lograr un proceso penal transparente, ágil y garantista, brindar herramientas que limiten la imposición, esgrimiendo el principio de la excepcionalidad de la medida privativa, y ha regulado los requisitos formales para su petición y motivación. Lejos de resolver la problemática ya alarmante de esta práctica jurídica que ha llegado a las salas de justicia, al parecer para quedarse, se ha acrecentado una vez más con la vigencia del Código Integral Penal y con la articulación de los verbos contenidos en el Artículo 220 del cuerpo mencionado. En tal sentido, cuando se analiza someramente la Reforma Procesal Penal en Ecuador desde los cambios introducidos con la aprobación del nuevo Código de Procedimiento Penal del 13 de enero del año 2000, trayendo consigo la novedad de la implantación del nuevo modelo acusatorio-oral, lo cual estaba encaminado en lo principal a establecer normas relativas al debido proceso y “superar ciertos problemas endémicos como el abuso de la prisión preventiva, violaciones a los derechos fundamentales”.

“La Prisión Preventiva ha sido uno de los problemas más serios de legitimidad que ha tenido de manera tradicional el sistema procesal penal en el Ecuador”. Las estadísticas en los años comprendidos entre el 1994 y el 2008 muestran que “el promedio de presos sin sentencia en Ecuador durante estos 15 años (1994-2008) corresponde a 66,3%, esto quiere decir que 2 de cada 3 internos han sido presos preventivos. La disparidad existente entre presos preventivos y condenados –2 a 1–, de por sí refleja una desproporción en la tendencia de utilizar la privación de libertad de carácter cautelar en relación a la capacidad estatal de llevar hasta el final la persecución penal, este solo hecho ilegítima el uso que de ella se hace, porque refleja con claridad que la mayoría de los encarcelamientos cautelares terminan por ser aplicados a personas que nunca perderán su estatus legal de inocentes” (Zalamea, D., p. 267). Concluye Zalamea D. que “el fenómeno del abuso de la prisión preventiva

es de naturaleza compleja”. Es por ello, que no solo basta tener una mirada estadística del fenómeno porque no arroja luces ciertas acerca de esta realidad. No es distinta la que se puede observar en los siguientes años con la entrada en vigor del Código Orgánico Integral Penal en el 2014, donde las referencias, según del Ministerio de Justicia, Derechos Humanos Cultos en el mes de septiembre de 2017, reflejan que “... se encontraron un total de 12 680 personas privadas de libertad por prisión preventiva: es decir, un 36,11 por ciento del total de 35 223 personas privadas de libertad” (Krauth, S, 2018, p.18).

El investigador Stefan Krauth en su trabajo “La prisión preventiva en el Ecuador” concluye que “La práctica de la prisión preventiva en el Ecuador muestra una discrepancia notable entre la letra de la Ley y su aplicación. Mientras el objetivo del legislador del Código Orgánico Integral Penal (COIP), de agosto de 2014, era contener el uso de la prisión preventiva a través de elevar los requisitos legales y poner de relieve su carácter de excepcionalidad, su realidad es el abuso como regla”. (Krauth, S, 2018, p.18).

En el título V el legislador articula las Medidas Cautelares y de Protección y esboza sus reglas generales a partir del Artículo 519 el cual autoriza al juzgador para disponer una o varias medidas cautelares y enumera el fin de las mismas:

1. Proteger los derechos de las víctimas y demás participantes en el proceso penal.
2. Garantizar la presencia de la persona procesada en el proceso penal, el cumplimiento de la pena y la reparación integral.
3. Evitar que se destruya u obstaculice la práctica de pruebas que desaparezcan elementos de convicción.
4. Garantizar la reparación integral a las víctimas. (Código Orgánico Integral Penal, 2014, p.169).

Tomando en consideración lo dispuesto por el legislador en el Artículo. 534 que solo se dispondrá la medida cautelar de Prisión Preventiva con la única finalidad de “...garantizar la comparecencia de la persona procesada al proceso y el cumplimiento de la pena” y que el fiscal debe solicitarla de manera fundamentada y siempre que concurren 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. (Código Orgánico Integral Penal, 2014, p.173-174).

De todo lo cual se colige que el único fin que proveyó el legislador con la medida de prisión preventiva era el de garantizar la presencia de la persona procesada en los actos procesales y en el cumplimiento de la pena si se diera el caso. Y limita la actuación del fiscal puesto que acota que dicha medida debe ser solicitada de manera fundamentada y a su vez el juzgador la resolverá de manera motivada en audiencia oral pública y contradictoria.

A estos requisitos se le suma en primer orden el carácter excepcional de la aplicación de la medida restrictiva de libertad en la Constitución de la República del Ecuador cuando manifiesta en su Artículo 77, numeral 1 (Constitución de la República del Ecuador, 2008 p.35), que “la privación de la libertad se aplicará excepcionalmente cuando sea necesaria para garantizar la comparecencia en el proceso”. En ese sentido, el legislador deja claro que solo será usada con carácter excepcional y como único fin el que se establece en el ya citado Artículo 534 del COIP, que sería la regla más concreta y el Artículo 77 de la Constitución es superior en la jerarquía normativa.

A decir del carácter de esta medida refiere el autor Luis Alfonso Castillo Velazco en su tesis de maestría sobre “Excepcionalidad de la Prisión Preventiva en el Ecuador que “La excepcionalidad de la prisión preventiva constituye un paso importante en el contexto del estado constitucional de derechos, porque la privación de la libertad es de última ratio, que permite al juez de garantías penales escoger otras medidas cautelares personales previstas en el Artículo. 160 del Código de Procedimiento Penal y en el caso de no ser aplicables ordenar la privación de la libertad”.(Castillo, L., 2007-2009, p.8).

La adopción de la Prisión Preventiva viene aparejada en la limitación de la libertad personal de un ciudadano que aún no ha sido condenado en un proceso penal y choca con el principio de la presunción de inocencia conforme a la Constitución. De ahí que su petición y resolución deban estar debidamente fundamentadas y motivadas.

En relación a esto el doctor Stefan Krauth argumenta que “Una solicitud debidamente fundamentada expone todos los hechos de un caso de los cuáles se desprende la licitud de la medida cautelar. La solicitud debe ser concluyente, la alegación de la Fiscalía tiene que abarcar todos los requisitos materiales de la procedencia de la medida cautelar solicitada. El Fiscal debe exponer los hechos que pueden ser subsumidos bajo el supuesto del hecho, es decir, las premisas generales de la prisión preventiva, como lo establece el Artículo 534 del COIP” (Krauth, S, 2018, p.29). El mismo autor continúa señalando que debe existir una coherencia en la solicitud de la fiscalía de la medida privativa y en ese sentido define coherencia como “la idoneidad de la exposición del sujeto procesal para provocar la consecuencia jurídica deseada”. Finalmente, la decisión de la adopción de la medida cautelar recae sobre el juzgador y ahí entra en juego otro requisito fundamental para que la resolución adoptada por el juez tenga una eficacia jurídica y es la motivación, que a criterio de Krauth dice que “el legislador no sanciona el resultado de la decisión, sino su forma, su realización, es decir, la falta de la motivación debida”. En definitiva, la falta de motivación de las resoluciones es causal de nulidad según se establece en el texto magno.

Prisión preventiva: Es considerada una medida cautelar, la misma que trata de privar libertad a una persona procesada mientras se realiza la investigación. Por medio de esta privación se asegura que un individuo que presuntamente ha cometido un delito no pueda evadir la justicia ya que se ha configurado la responsabilidad penal como la infracción.

El autor Winfriend Hassemer nos dice que la prisión preventiva es: “la privación de libertad en perjuicio de una persona inocente”, así también la Corte Interamericana de Derechos Humanos considera que es indispensable recalcar que la prisión preventiva es la medida más severa que se le puede aplicar. (Hassemer Winfriend, 2018).

**Medida Cautelar:** es la que se dicta para garantizar que el proceso se lleve a cabo de una buena manera y para cumplir la sentencia en caso de que se dicte en contra de la persona; son también conocidas como acciones cautelares; las mismas que sirven para que todo lo que está por investigarse no sea alterado, como pueden ser, muestras, análisis, bienes y las demás pruebas que sirvan dentro del proceso; asimismo para que no se vulneren los derechos de las víctimas. (Medidas Cautelares, 2015)

**Tenencia:** es tener la propiedad de algo es aquel que lo posee un objeto y así mismo lo va a controlar de alguna manera. En el derecho la tenencia es conocida como la posesión de un determinado objeto en el cual la persona no cuenta con algún documento legal para justificar.

**Consumo de Droga:** es una enfermedad progresiva, incurable y que puede llevar a la muerte, la cual afecta a la persona en el cerebro y sus comportamientos con la sociedad; la misma que tiene como consecuencia la falta de control en el consumo de sustancias que alteran la mente, así sean estas legales o ilegales; ejemplo: marihuana, cocaína, base de cocaína, entre otras. (clinic, mayo 2019pg.2).

**Posesión:** dentro de la rama jurídica se refiere a un hecho antes que a un derecho, asimismo se refiere a que se tiene la posesión de una cosa, es el disfrute y uso de la misma. (Enciclopedia Jurídica, 2014, pg 3).

**Estupefacientes:** son aquellas sustancias que se pueden identificar como originarias de los vegetales, flora; las mismas que pueden ser “cocaína, opio, heroína entre otras” y los psicotrópicos se originan desde lo artificial o también que han sido realizadas mediante químicos; pueden ser: LSD, anfetaminas ,etc., y los estupefacientes, son las que causan alteración al estado de ánimo y provoca bienestar, mientras que los psicotrópicos provocan alteraciones a nivel psíquico. (Vivas).

### **1.13.- Hipótesis o ideas a defender en la investigación.**

Es idónea la práctica jurídica de solicitar y dictar la prisión preventiva como medida cautelar en el marco de la aplicación del artículo 220 del Código Orgánico Integral

Penal, cuando concurren los verbos rectores tenencia o posesión de sustancias estupefacientes o psicotrópicas.

#### 1.14.- Métodos a utilizarse en la investigación.

Etapa de Investigación	Métodos			Técnicas	Resultados
	Empíricos	Teóricos	Matemáticos		
<b>Fundamentación Teórica</b>		Analítico-Sintético Inductivo-Deductivo o Sistémico Dialéctico Otros		Fichaje  Revisión Bibliográfica	Bases teóricas de la investigación
<b>Diagnóstico Situacional</b>	Histórico-lógico Revisión documental Recolección de Información Estudio de Casos				Informe sobre el estado actual del problema
<b>Propuesta</b>					Propuesta de soluciones al problema y los resultados

						que se esperan con esta investigación
--	--	--	--	--	--	---------------------------------------

### 1.15.- Población y muestra en caso de ser necesario.

En mi caso no se realizara debido a que el trabajo de investigación a realizar es con el método cualitativo.

### 1.16.- Cronograma de tareas.

<b>Actividades</b>	<b>Calendario</b>	<b>Mes 1</b>	<b>Mes 2</b>	<b>Mes 3</b>	<b>Mes 4</b>	<b>Mes 5</b>	<b>Mes 6</b>
Revisión y selección de la información bibliográfica de las teorías y conceptos.		X					
Elaboración de la fundamentación teórica.		X	X				
Elaboración de los instrumentos para la recolección de información.			X				
Validación de los instrumentos de recolección de información.			X				
Aplicación de los instrumentos y recolección de la información.				X			
Procesamiento y análisis de la información.				X	X		
Elaboración del informe de diagnóstico de la investigación.					X		
Contrastación con las teorías, elaboración de propuestas, conclusiones y recomendaciones					X	X	
Elaboración del informe final de investigación.						X	
Presentación del informe final en la secretaría de la Unidad Académica.						X	
Sustentación individual ante un tribunal de grado.							X

### 1.17.-. Bibliografía

- Castillo Velasco, L. A. (2007-2009). 93 p. Excepcionalidad de la Prisión Preventiva en el Ecuador. Programa de Maestría en Derecho Procesal. Universidad Andina Simón Bolívar Sede Ecuador.
- Cisnero Jerves, M.E. (2014), 59 p. Las medidas cautelares en el Ecuador. Universidad de Cuenca. Facultad de Jurisprudencia y Ciencias Políticas, Escuela de Derecho. Monografía previa a la obtención del Título de Abogada de los Tribunales de Justicia de la República del Ecuador y Licenciada en Ciencias Políticas y Sociales.
- clinic mayo. (2019). Obtenido de clinic mayo: <https://www.mayoclinic.org/es-es/diseases-conditions/drug-addiction/symptoms-causes/syc-20365112> definicion.de (6 de Enero de 2019). Obtenido de definicion.de: <https://definicion.de/tenencia/>
- CODIGO ORGANICO INTEGRAL PENAL, COIP. Ley 0 Registro Oficial Suplemento 180 de 10-feb.-2014 Última modificación: 29-dic.-2017 Estado: Reformado.
- CONSTITUCION DE LA REPUBLICA DEL ECUADOR 2008 Decreto Legislativo 0 Registro Oficial 449 de 20-oct-2008 Ultima modificación: 13-jul- 2011 Estado: Vigente. En: [https://www.oas.org/juridico/pdfs/mesicic4\\_ecu\\_const.pdf](https://www.oas.org/juridico/pdfs/mesicic4_ecu_const.pdf)
- <https://www.eltelegrafo.com.ec/noticias/judicial/12/tenencia-de-drogas-enfermedad-o-negocio-y-su-relacion-con-el-coip> (El Telégrafo – Tenencias de drogas: enfermedad o negocio y su relación con, el COIP).
- <https://josefernandoteseyra.blogspot.com/2013/10/aspectos-constitucionales-de-la-prision.html>
- Hassemer Winfriend, C.I. (2018). Prisión preventiva. En: Krauth, S. Prisión Preventiva del Ecuador (pág. 17). Quito – Ecuador: AmeliaRivadeneira.
- Justicia y Defensa. 8.
- “La justicia ecuatoriana resolvió 718.00 causas durante 2017”, El Telégrafo. 26 de febrero de 2018. ¿Es inconstitucional el procedimiento abreviado? por el Autor: Defensa y Justicia. Revista Institucional de la Defensoría Pública del Ecuador N. 29, octubre 2017 pp.

- *Medidas Cautelares*. (20 de Enero de 2005). Obtenido de Medidas Cautelares: [https://](https://www.pj.gov.py/ebook/monografias/nacional/procesal/Mar%C3%ADa-Buongermini-Medidas-Cautelares.pdf) :
- Pasmio Graniza, E. (2017), 29 p. La independencia judicial es una fuerza ciudadana. Defensa y Justicia. Revista institucional de la Defensoría Pública del Ecuador.
- Proaño Travez, Wilson Guillermo. La afectación del procedimiento directo en la legítima defensa, la tutela judicial efectiva y la seguridad jurídica. Tesis a la obtención del Título de Abogado de los tribunales de la República. Ambato - Ecuador, 2015.
- Sarango Rodríguez, J.A. y Vivanco Vargas, G. (2018). Excepcionalidad de la prisión preventiva y su aplicabilidad en la justicia ecuatoriana. Revista Magazine de las Ciencias. Publicación cuatrimestral. Vol. 3, Año 2018, No. 3 (Julio-Septiembre). P.16.
- Vivas, P.O. (s.f.). Drogas, Delitos posesión consumo. En P.O. Vivas, Drogas, Delitos posesión consumo. En P.O. Vivas, D posesión consumo (pág. 81). Venezuela: Librería j, Rincón.

# **CASO NUMERO 1**



No. CASO 273-2016

**POLICIA NACIONAL DEL ECUADOR**

<b>DIRECCION NACIONAL ANTINARCOTICOS</b>		<b>UNIDAD PROVINCIAL ANTINARCOTICOS AZUAY</b>	
<b>PARTE DE APREHENSION ELEVADO AL SR. JEFE ANTINARCOTICOS DE LA SUBZONA AZUAY. DIRECCIÓN O UBICACIÓN DE LA APREHENSION</b>			
<b>SUB-ZONA</b>	<b>DISTRITO</b>	<b>CIRCUITO</b>	<b>SUB-CIRCUITO</b>
AZUAY	CUENCA SUR	CAYAMBE	CAYAMBE- 2
<b>CALLE PRINCIPAL</b>		<b>CALLE SECUNDARIA</b>	
PASEO CAYAMBE		SABANILLA	
<b>CANTÓN</b>		<b>PARROQUIA</b>	
CUENCA		CAYAMBE	
<b>FECHA</b>		<b>HORA DE LA INCAUTACION</b>	
DOMINGO, 27 DE NOVIEMBRE DEL 2016		00H30	

**DATOS DEL APREHENDIDO(A)**

<b>APELLIDO PATERNO</b> LAVAYEN	<b>APELLIDO MATERNO</b> DAZA	<b>PRIMER NOMBRE</b> ANDREINA	<b>SEGUNDO NOMBRE</b> ALEXANDRA
<b>NACIONALIDAD</b> ECUATORIANA	<b>EDAD</b> 21 AÑOS	<b>LUGAR Y FECHA DE NACIMIENTO</b> MILAGRO, 30 DE NOVIEMBRE DE 1994	<b>CEDULA</b> 120544402-7
<b>ESTADO CIVIL</b> SOLTERA	<b>PROFESIÓN U OCUPACIÓN</b> XXXXXX	<b>ALIAS</b> XXX	<b>DOMICILIO</b> LOS RIOS-QUEVEDO

**DATOS DEL APREHENDIDO (B)**

<b>APELLIDO PATERNO</b> PEÑA	<b>APELLIDO MATERNO</b> GUZMAN	<b>PRIMER NOMBRE</b> PAMELA	<b>SEGUNDO NOMBRE</b> ABIGAIL
<b>NACIONALIDAD</b> ECUATORIANA	<b>EDAD</b> 20 AÑOS	<b>LUGAR Y FECHA DE NACIMIENTO</b> EL ORO PASAJE CUENCA 24 DE ABRIL DE 1996	<b>CEDULA</b> 0706023652
<b>ESTADO CIVIL</b> SOLTERA	<b>PROFESIÓN U OCUPACIÓN</b> XXXXXXXX	<b>ALIAS</b> xxx	<b>DOMICILIO</b> PASAJE EL ORO

**ESTADO FÍSICO DE LOS APREHENDIDOS**

EXAMEN REALIZADO POR EL MEDICO DEL CONSEJO DE LA JUDICATURA POR LA DRA. JENNY JIMBO

**PERSONAS QUE REALIZAN LA APREHENSION Y ELABORAN EL PARTE**

GRADO	NOMBRES Y APELLIDOS	No. DE CEDULA	No. CELULAR	UNIDAD POLICIAL	FIRMA
CBOP	SOLANO WILMAN VINICIO	0602940868	0959773539	MOVIL CAYAMBE 2	
CBOP	ROJAS CUEVA ANGEL LUIS	1104285711	0991083546	MOVIL CAYAMBE 2	



**POLICÍA NACIONAL DEL ECUADOR  
DIRECCION NACIONAL ANTINARCOTICOS  
JEFATURA PROVINCIAL ANTINARCOTICOS DEL AZUAY**

6-SEIS  
Ministerio  
del Interior

Oficio Nro. 2016-1843-UPAA-SZA-1.  
Cuenca, Domingo 27 de noviembre del 2016.

Señor:  
**JUEZ DE TURNO DEL CANTON CUENCA.**  
En su Despacho.-

De mi consideración.-

Con un atento y cordial saludo, muy respetuosamente, me permito remitir a Usted, el Parte Policial, de fecha viernes 27 de Noviembre del presente año, elaborado por el señor Cabo Primero de Policía Solano Wilman y otro, pertenecientes a el circuito mediante el cual da a conocer la aprensión de las ciudadanas ANDREINA ALEXANDRA LAVAYEN DAZA Y PAMELA ABIGAIL PEÑA GUZMAN y LA incautación de **16 gramos de MARIHUANA,**

Particular que me permito poner en su conocimiento para los fines pertinentes de ley.

Atentamente:  
DIOS, PATRIA Y LIBERTAD,

Abg. Diego Xavier Genovez Madrid  
Capitán de Policía.  
**JEFE DE LA UNIDAD ANTINARCOTICOS DEL AZUAY (Acc).**



MYM : Secretario.  
Original : Destinatario.  
Copia : Archivo

**DESCRIPCIÓN DE LOS INDICIOS FÍSICOS:**

**DROGA ENCONTRADA EN PODER DE LA CIUDADANA: ANDREINA ALEXANDRA LAVAYEN DAZA**

**INDICIO 1.**

Dos fundas plásticas que contenían en su interior, una sustancia vegetal verdosa, sustancia que al ser sometida a la Prueba de Identificación Preliminar Homologada, con los reactivos químicos ACIDO CLORHIDRICO Y DUQUENOIS, dio positivo para MARIHUANA, con un peso bruto de 1.5 Gramos.

**DROGA ENCONTRADA EN PODER DE LA CIUDADANA: PAMELA ABIGAIL PENA GUZMAN**

**INDICIO 2.**

Nueve funditas plásticas transparentes que en su interior contenían un sustancia vegetal verdosa, sustancia que posterior al ser sometidas a la Prueba de Identificación Preliminar Homologada, con los reactivos químicos CLORHIDRICO Y DUQUENOIS, dio positivo para MARIHUANA, con un peso bruto de 14.5 Gramos.

**TOTAL DE DROGA INCAUTADA**

**16 GRAMOS DE MARIHUANA**

Soy el Señor Cabo Primero De Policía. SOLANO WILMAN VINICIO, perteneciente al distrito sur, Circuito Cayambe Señoras ANDREINA ALEXANDRA LAVAYEN DAZA Y PAMELA ABIGAIL PEÑA GUZMAN, ustedes están detenidas por haber sido sorprendidos en actividades tipificadas y Sancionadas en la Ley de Sustancias Estupefacientes y Psicotrópicas en el Nuevo Código Orgánico Integral Penal, Artículo 220, por lo que será puesta a órdenes de las Autoridades competentes.

Tiene derecho a permanecer en silencio.

Tiene derecho a solicitar la presencia de un abogado,

Si no lo tiene, el Estado les otorgara un defensor público de oficio.

Tiene derecho a comunicarse con un familiar o cualquier otra persona que Ud. indique.

FIRMA

*Andreina Lavayen.....*  
ANDREINA ALEXANDRA  
LAVAYEN DAZA

FIRMA

*Pamela Peña.....*  
PAMELA ABIGAIL PEÑA  
GUZMAN

**CIRCUNSTANCIAS DE LA APREHENSION**

Por medio del presente me permito poner en su conocimiento Mi Tcnl, que encontrándonos de servicio de patrullaje como móvil Cayambe 2, en el vehículo patrullero kia cerato de placas PEA7325, como conductor Cbop. Ángel Rojas, jefe de patrulla Cbop. Vinicio Solano, procedió a verificar a dos señoras que se encontraban en actitud sospechosa en las gradas a 3 metros del Nigth Club el Candil, al momento de solicitar sus documentos personales se pudo visualizar a la ciudadana de nombres **ANDREINA ALEXANDRA LAVAYEN DAZA**, de 21 años de edad, con CC: 120544402-7, que trato de esconder algo en su chompa, a la cual se le solicito para verificar la misma donde se encontró dos fundas de color transparente con una sustancia verdosa al interior de la misma, por tal razón se las traslado hasta la base del UPC- Cayambe 2, y pedir la colaboración de una señorita policía para que nos colabore en el registro de las dos ciudadanas, en ese momento nos percatamos que la ciudadana de nombres **PAMELA ABIGAIL PENA GUZMAN**, de 20 años de edad, con CC: 070602365-2, saca de su ropa y procede a arregar al piso nueve fundas (9), con una sustancia verdosa en el interior, atrás del asiento donde se encontraba sentada, aduciendo que no son de ella, posterior se hizo presente la Sra. Sbte. Quezada, quien les realizo el registro a las mismas, sin encontrarles nada, posterior se avanzo a las oficinas de antinarcóticos, fin realizar la Prueba de Identificación Preliminar Homologada, donde los reactivos químicos **TANRED Y SCOTT**, dio positivo para **MARIHUANA**, con un peso bruto de **1.5 Gramos**, y peso neto 1 gramo indicios encontradas a la señorita Nr. 1. **ANDREINA ALEXANDRA LAVAYEN DAZA**, y posterior las sustancia encontradas a la señora Nro. 2, **PAMELA ABIGAIL PENA GUZMAN**, se sometió a la Prueba de Identificación Preliminar Homologada, con los reactivos químicos **TANRED Y SCOTT**, dio positivo para **MARIHUANA**, con un peso bruto de **14.5 Gramos**, y peso neto **11.8**, por tal razón se procedió a la aprehensión de las dos ciudadanas no sin antes darle a conocer en forma clara sus derechos constitucionales estipulados en el Art. 77 numeral 3,4 de la Constitución de la República del Ecuador, posterior fueron trasladadas hasta el centro de aseguramiento provisional, donde se le realizó la respectiva valoración médica realizada por el galeno de turno Dra. Jenny Jimbo, luego nos trasladamos hasta la Unidad Antinarcóticos, para continuar con el tramite pertinente, de igual manera en presencia del Sr. Fiscal DR, Cristian Gálvez, se realizó la respectiva Prueba de Identificación Preliminar Homologada (PIPH), a las sustancias incautadas.

Los indicios quedan ingresados en la bodega de la Unidad Provincial Antinarcóticos con la respectiva cadena de custodia.

Cabe indicar mi Capitán, que se elaboro el presente parte en el sistema del parte web, pero el sistema se bloqueo en nuestros usuarios y no deja culminar el mismo, por tal razón se lo realiza en el parte normal.

Adjunto a la presente el P.I.P.H. de las sustancias aprehendidas, copia de los certificados Médicos.

Particular que pongo en su conocimiento Mi Tcnl, para los fines de ley.

FIRMA  


FIRMA  


9 Nueve



JUZGADO "H" DE LA UNIDAD JUDICIAL PENAL DE CUENCA  
EXTRACTO DE AUDIENCIA EN MATERIA PENAL DE FLAGRANCIA.

1. Identificación del Proceso:

- a. Proceso No.: 01283-2016-04094
- b. Lugar y Fecha de realización: Cuenca, 27 de noviembre de 2016.  
Hora: 11h15
- c. Presunta Infracción: TRÁFICO DE SUSTANCIAS CATALOGADAS SUJETAS A FISCALIZACIÓN, tipificado y sancionado en el Art. 220.1 literal a) del Código Orgánico Integral Penal.
- d. Infracción:
- e. Juez:

2. Desarrollo de la Audiencia:

a. Tipo de audiencia:

- 1. Legalidad de la detención: SI ( X ) NO ( )
- 2. Audiencia de Formulación de Cargos: SI ( X ) NO ( )
- 3. Audiencia Preparatoria de Juicio: SI ( X ) NO ( )
- 4. Audiencia de Juicio: SI ( ) NO ( )
- 5. Audiencia de Juzgamiento: SI ( ) NO ( )
- 6. Audiencia de Impugnación: SI ( ) NO ( )
- 7. Otra: (Especifique cual)

b. Partes Procesales:

- 1. Fiscal: Turno Dr. Cristian Gálvez.
- 2. Casilla judicial: 1263
- 3. Fiscal Titular de la causa:
- 4. Acusador Particular: No
- 5. Abogado del Acusador particular: No
- 6. Casilla judicial: No
- 7. Procesado/s: ANDREINA ALEXANDRA LAVAYEN DAZA y PAMELA ABIGAIL PEÑA GUZMAN.
- 8. Abogados defensores: Ab. Pablo Orellana Orellana.
- 9. Casilla judicial: 399
- 10. Mail: pabloesteborellana@hotmail.es
- 11. Testigos:
- 12. Peritos:
- 13. Traductores:
- 14. Otros:
- 15. Ofendido:
- 16. Policía: Wilmán Vinicio Solano, se ratifica en el parte policial.

\*Se llenaran los campos de acuerdo al tipo de audiencia.



**3. Solicitudes Planteadas por la Defensa:**

- a. Existen vicios de procedibilidad: SI ( ) NO ( X )
- b. Existen vicios de competencia territorial: SI ( ) NO ( X )
- c. Existen nulidades procesales: SI ( ) NO ( X )
- d. Solicita procedimiento abreviado: SI ( ) NO ( )
- e. Solicita acuerdo reparatorio: SI ( ) NO ( )
- f. Solicita diferimiento: SI ( ) NO ( )
- g. Otros (Desarrollo 2 líneas 100 caracteres)

Las dos aprehendidas indican al Juez que sus derechos han sido respetados; la señorita Lavayen indica que eran 5 fundas y no como dice el policía, la señorita Peña manifiesta que esas fundas no son de ella.

El Ab. Pablo Orellana, patrocinando a las señoritas ANDREINA ALEXANDRA LAVAYEN DAZA y PAMELA ABIGAIL PEÑA GUZMAN, refiere que se dan por notificados, sobre su cliente Pamela Peña indica que ella no estaba en posesión de dichas sustancias como así ha referido la señorita Andreina Lavayen, y pide se gire la boleta de excarcelación. Solicita medidas cautelares alternativas para su otra cliente.

**4. Solicitudes Planteadas por la Fiscalía:**

- a. Emite dictamen Fiscal acusatorio: SI ( ) NO ( )
- b. Acepta procedimiento abreviado: SI ( ) NO ( )
- c. Solicita procedimiento simplificado: SI ( ) NO ( )
- d. Acepta acuerdo reparatorio: SI ( ) NO ( )
- e. Solicita diferimiento: SI ( ) NO ( )
- f. Acepta acuerdo probatorio: SI ( ) NO ( )
- g. Otros (Desarrollo 2 líneas 100 caracteres)

**Fiscalía:** El Fiscal Dr. Cristian Gálvez procede a la narración de los hechos y hace la exposición de los elementos de convicción. Por todo esto, desea formular cargos en contra de ANDREINA ALEXANDRA LAVAYEN DAZA y PAMELA ABIGAIL PEÑA GUZMAN por el delito de TRÁFICO ILÍCITO DE SUSTANCIAS CATALOGADAS SUJETAS A FISCALIZACIÓN, tipificado y sancionado en el Art. 220.1 literal a) del Código Orgánico Integral Penal (posesión de droga y comercialización de droga). Conforme el artículo 534 del COIP solicita la prisión preventiva en contra de las hoy procesadas. Manifiesta que el trámite a seguirse es el directo. El Fiscal toma la palabra nuevamente e indica que la señorita Peña se encuentra embarazada. Indica que la Dra. Rocío Polo continuará con la tramitación de la causa.

**Resolución del Juez:** (Resumen en 200 caracteres)

11-once

**FUNCION JUDICIAL**

**BOLETA DE ENCARCELAMIENTO**  
No. 01283-2016-001852

Fecha de Registro: 27/11/2016 11:53

Código del Documento:



367115350229942

De conformidad con el Art. 77, numerales 1, 2 y 12 de la Constitución de la República del Ecuador y demás pertinentes del Código Orgánico Integral Penal, esta Autoridad emite la presente Boleta de encarcelamiento y se ordena se mantenga detenido al procesado, hasta que esta Autoridad ordene lo contrario.

1.- Datos generales de la causa

Judicatura:	UNIDAD JUDICIAL PENAL CUENCA
Número de la causa:	01283-2016-04094
Tipo de acción y delito:	ACCION PENAL PUBLICA - 220 TRÁFICO ILÍCITO DE SUSTANCIAS CATALOGADAS SUJETAS A FISCALIZACIÓN - NUM. 1, LIETRAL A)

2.- Identificación del procesado

Nombre del procesado/a:	LAVAYEN DAZA ANDREINA ALEXANDRA
Cédula/Pasaporte/Otros:	1205444027
Nacionalidad:	ECUATORIANO/A

3.- Motivo de emisión de la boleta

PRISIÓN PREVENTIVA

Fecha:	27/11/2016
Tiempo de la pena:	PRISIÓN PREVENTIVA

4.- Autoridad que emite la boleta y firma

**FUNCIÓN JUDICIAL****BOLETA DE ENCARCELAMIENTO  
No. 01283-2016-001853***12-doce*

Fecha de Registro: 27/11/2016 11:54

Código del Documento:



267115438229943

De conformidad con el Art. 77, numerales 1, 2 y 12 de la Constitución de la República del Ecuador y demás pertinentes del Código Orgánico Integral Penal, esta Autoridad emite la presente Boleta de encarcelamiento y se ordena se mantenga detenido al procesado, hasta que esta Autoridad ordene lo contrario.

**1.- Datos generales de la causa**

Judicatura:	UNIDAD JUDICIAL PENAL CUENCA
Número de la causa:	01283-2016-04094
Tipo de acción y delito:	ACCION PENAL PUBLICA - 220 TRÁFICO ILÍCITO DE SUSTANCIAS CATALOGADAS SUJETAS A FISCALIZACIÓN - NUM. 1, LIETRAL A)

**2.- Identificación del procesado**

Nombre del procesado/a:	PEÑA GUZMAN PAMELA ABIGAIL
Cédula/Pasaporte/Otros:	0706023652
Nacionalidad:	ECUATORIANO/A

**3.- Motivo de emisión de la boleta**

PRISIÓN PREVENTIVA

Fecha:	27/11/2016
Tiempo de la pena:	PRISIÓN PREVENTIVA

**4.- Autoridad que emite la boleta y firma**

**UNIDAD JUDICIAL PENAL DE CUENCA.- JUZGADO H.- EXPEDIENTE:  
04094-2016.-**

Cuenca, 20 de diciembre del 2016.- Las 12h19.-

VISTOS.- La señora Fiscal, Dra. Rocío Polo Hernández, en escrito presentado a las 09h38, del Viernes 16 de Diciembre del 2016, emite Dictamen ABSTENTIVO en favor de ANDREINA ALEXANDRA LAVAYEN DAZA; alegando que el derecho constitucional que asiste a la procesada y por los elementos que se han descrito queda evidenciado que se ha desvanecido la presunción de un posible cometimiento de un delito, esto es, de tráfico de sustancias catalogadas, sujetas a fiscalización, por lo que de conformidad con lo previsto en el inciso segundo del artículo 600 del Código Orgánico Integral Penal, se abstiene de acusar a la persona procesada, quien responde a los nombres de ANDREINA ALEXANDRA LAVAYEN DAZA; añadiendo que la presente abstención no se encuentra de los presupuestos exigidos en el inciso 3, del artículo 600 ibidem, debido a que el tipo penal por el cual la Fiscal de turno, efectuó la imputación es la contenida en el artículo 220, numeral 1, literal a), del COIP, delito sancionado con pena privativa de la libertad de uno a tres años; por lo que, la presente abstención no se elevará en consulta del señor Fiscal Provincial del Azuay.- El hecho presuntamente delictivo consiste, según Fiscalía, en que: Mediante parte policial suscrito por los agentes policiales Wilson Solano y Angel Luis Rojas Cueva, hacen conocer que a las 12h30, del 27 de Noviembre del 2016, en las calles Paseo Cayambe y Sabanilla, de esta ciudad de Cuenca, se habían encontrado en actitud sospechosa las ciudadanas: ANDREINA ALEXANDRA LAVAYEN DAZA y PAMELA ABIGAIL PEÑA GUZMAN; a lo que los servidores policiales, les han efectuado un registro, encontrándole, a la primera de las nombradas, en su poder una sustancia verdosa, referida a marihuana, con un peso bruto de 1.5 gramos y 1 gramo, de peso neto.- En la especie, la abstención de acusar, está fundamentada en lo actuado en la Instrucción Fiscal; siendo además atribución de la Fiscalía General del Estado, acusar o no acusar; y, al haber renunciado a impulsar la acusación en la sustanciación del juicio; al suscrito Juez, no le queda otra alternativa que sobreseer.- En el artículo 609 del Código de Orgánico Integral Penal se exige necesariamente de la acusación fiscal para el nacimiento del juicio; asunto que no ha ocurrido en la especie.- Por lo expuesto y de conformidad con lo dispuesto en el artículo 605.1., del Código Orgánico Integral Penal, por

XAVIER VIVAR

UNIDAD JUDICIAL PENAL DE CUENCA - JUZGADO H. - EXPEDIENTE:  
04094-2016-  
Cuenca, 20 de diciembre del 2016.  
imperativo legal se dicta Auto de Sobreseimiento en favor de ANDREINA ALEXANDRA LAVAYEN DAZA, debido a la abstención fiscal.- Se revoca la medida cautelar, denominada prisión preventiva, dictada en su oportunidad; para lo cual se girará la boleta constitucional correspondiente.- En cuenta lo manifestado por la procesada; en el sentido que está de acuerdo con el dictamen Fiscal abstentivo.- Hágase saber.-

ANDRADE JARA JAIME EDMUNDO  
JUEZ

Certifico:



MORALES ASTUDILLO ROMAN ESTUARDO  
SECRETARIO

En Cuenca, martes veinte de diciembre del dos mil dieciseis, a partir de las catorce horas y veinte y siete minutos, mediante boletas judiciales notifiqué con el auto que antecede a: FISCALIA FLAGRANCIAS DR. CHRISTIAN GALVEZ en la casilla No. 1263 y correo electrónico galvezc@fiscalia.gob.ec, audienciasazuay@fiscalia.gob.ec, polor@fiscalia.gob.ec, romerod@fiscalia.gob.ec. PEÑA GUZMAN PAMELA ABIGAIL en la casilla No. 399 y correo electrónico franciscogonzalezandrade@yahoo.com del Dr./Ab. FRANCISCO JAVIER GONZÁLEZ ANDRADE; LAVAYEN DAZA ANDREINA ALEXANDRA en la casilla No. 399 y correo electrónico pabloesteborellana@hotmail.es, franciscogonzalezandrade@yahoo.com del Dr./Ab. PABLO ESTEBAN ORELLANA ORELLANA. CENTRO DE REHABILITACIÓN SOCIAL REGIONAL SIERRA CENTRO SUR TURI en la casilla No. 221 y correo electrónico tobarp@minjusticia.gob.ec, tobarquezadapaulmarcelo@minjusticia.gob.ec, padillad@minjusticia.gob.ec, dr.carlospesantezmolina@minjusticia.gob.ec; WILMAN VINICIO SOLANO; ANGEL LUIS ROJAS CUEVA; FREDY FERNANDO FIGUEROA MORALES; FERNANDA MORENO USINIA; ROBINSON ANDRES GUAICHA QUEZADA; Y, MARCO ANDRES CARPIO PALTA en el correo electrónico comparecencias@dgp-polinal.gov.ec, crimi\_azuary@dnj.gob.ec. Certifico:

XAVIER.VIVAR



Treinta y cuatro 34



REPUBLICA DEL ECUADOR

## UNIDAD JUDICIAL PENAL DE CUENCA

### BOLETA CONSTITUCIONAL DE EXCARCELACIÓN

De conformidad con el Art. 77 numeral 10 de la Constitución de la República de Ecuador, en concordancia con el Art. 12, numeral 15 del Código Orgánico Integral Penal, esta Autoridad emite la presente Boleta de excarcelación y se ordena la inmediata libertad del detenido, la que operará siempre y cuando no exista otra orden de encarcelamiento dictada en su contra o se encuentre a órdenes de otra Autoridad.

1.- Datos generales de la causa.

JUDICATURA:	UNIDAD JUDICIAL PENAL DE CUENCA.
Número de la causa:	01283-2016-04094

2.- Identificación de la persona privada de la libertad:

Nombre del procesado:	ANDREINA ALEXANDRA LAVAYEN DAZA.
Cédula/ Pasaporte/ Otros:	1205444027
Nacionalidad	ECUATORIANO

3.- Motivo de emisión de la boleta.

**AUTO DE SOBRESEIMIENTO.**

Fecha:	20 de Diciembre de 2016.
--------	--------------------------

4.- Autoridad que emite la boleta y firma,

DR. JAIME ANDRADE JARA  
JUEZ "H" DE LA UNIDAD  
JUDICIAL PENAL DE CUENCA

DR. ROMAN MORALES ASTUDILLO  
SECRETARIO



## **CASO NUMERO 2**



REPÚBLICA DEL ECUADOR MINISTERIO DEL INTERIOR  
NOTICIA DEL INCIDENTE



INFORMACIÓN DE LOS APREHENDIDOS

Hora aproximada del hecho: 15:30:00

N.	NOMBRE DEL APREHENDIDO	CEDULA	F. APREHENSIÓN	H. APREHENSIÓN
1	PULLA LOJA ANGEL BENIGNO	0104046750	2018-12-23	15:30:00

Información General

Fecha de Elaboración: 2018-12-23 Hora: 18:49:00 Parte Policial No: GOMCP67750352  
 Servicio Policial: GRUPO DE OPERACIONES MOTORIZADAS (GOM)  
 No de Seguimiento: 338-2018

Identificación de la Unidad de Policía que intervino en el Hecho

Zona: ZONA 6 - AUSTR0 Sub Zona: AZUAY Distrito: CUENCA SUR Circuito: EL BATAN  
 Sub Circuito: EL BATAN 1 Unidad Policial: UPC EL BATAN 1

Identificación Geográfica y Cronológica del Hecho

Calle Principal: AV. LAS AMERICAS  
 Calle Secundaria: CARLOS ARIZAGA VEGA  
 Número de Casa:  
 Latitud: -2.8978474954083 Longitud: -79.026292229816  
 Lugar del Hecho: AREAS PUBLICAS Sub Lugar del Hecho: ESPACIO PUBLICO  
 Sector o Punto de Referencia: DISTRITO CUENCA SUR CIRCUITO BATAN SUBCIRCUITO BATAN1 SECTOR LOS BETUNEROS  
 Fecha del Hecho: 2018-12-23  
 Hora Aproximada del Hecho: 15:30:00

Datos Adicionales Por el delitos de tráfico, comercialización o tenencia de sustancias estupefacientes o psicotrópicas

País de Origen: Provincia de Tránsito:  
 País de Tránsito: Provincia de Tránsito:  
 País de Destino: Provincia de Destino:  
 Clasificación del Parte  
 Tipo: Judicial  
 Información del Hecho  
 Solicitado Por: ACTOS DE SERVICIO Presunta Flagrancia: SI  
 Presunta Arma Utilizada: DROGAS Movilización del Agresor: A PIE  
 Tipo de Operativo: ORDINARIO Subtipo de Operativo: CONTROL DE SUSTANCIAS PSICOTROPICAS Y ESTUPEFACIENTES



**Documento:** CÉDULA **Número:** 0104046750  
**Edad:** 40 Años **Estado Civil:** CASADO  
**Sexo:** HOMBRE **Ocupación:** ALBANIL  
**Instrucción:** PRIMARIO **Nacionalidad:** ECUADOR  
**Fecha de la Detención:** 2018-12-23 **Hora de la Detención:** 15:30:00  
**Lugar de la Detención:** AV. LAS AMERICAS Y CARLOS ARIZAGA VEGA **Dirección del Detenido:** MIGUEL VELEZ SN  
**Presunta Org. Delictiva:** **Parentesco con la Víctima:** NINGUNA  
**Observaciones:**

**OBJETOS REGISTRADOS COMO INDICIOS DEL HECHO**

**Sustancias Estupefacientes y Psicotrópicas**

**Objeto es Evidencia:** SI **Color Primario:** BEIGE  
**Objeto en Calidad de:** INCAUTADA **Cantidad:** 5  
**Nombre:** PASTA BASE DE COCAINA **País de Origen:** SIN DATO  
**Presentación:** FUNDA PLASTICA **Reactivo Utilizado:** TANRED / SCOTT  
**Estado Físico:** SOLIDA **Apariencia:** PASTOSA  
**Peso Bruto:** 2.4 (Gr) **Peso Neto:** 2.2 (Gr)  
**Trasladado A:** BODEGA DE ANTINARCOTICOS

**Observación:** se encontro en el resorte de su ropa interior 05 fundas plásticas transparentes de una sustancia color beige tipo polvo, que luego de ser sometida a la Prueba de Identificación Preliminar Homologada, con los reactivos químicos TANRED y SCOTT, dio positivo para COCAÍNA, con un peso bruto de 2.4 Gr. Aprox. y peso neto de 2.2 Gr. Aprox

**Sustancias Estupefacientes y Psicotrópicas**

**Objeto es Evidencia:** SI **Color Primario:** VERDE  
**Objeto en Calidad de:** INCAUTADA **Cantidad:** 3  
**Nombre:** MARIHUANA **País de Origen:** SIN DATO  
**Presentación:** FUNDA PLASTICA **Reactivo Utilizado:** DUQUENOIS  
**Estado Físico:** VEGETAL **Apariencia:** SECA  
**Peso Bruto:** 10.2 (Gr) **Peso Neto:** 9.1 (Gr)  
**Trasladado A:** BODEGA DE ANTINARCOTICOS

**Observación:** se le encontro en el resorte de su ropa interior 03 fundas plásticas transparente conteniendo en su interior una sustancia vegetal verdosa tipo hierba, que luego de ser sometida a la Prueba de Identificación Preliminar Homologada, con los reactivos químicos DUQUENOIS y ACIDO CLORHIDRICO, dio positivo para MARIHUANA, con un peso bruto de 10.2 Gr. Aprox., y peso neto de 9.1 Gr. Aprox

**Dinero**

**Objeto es Evidencia:** SI **Cantidad en Números (moneda/billete):** 2  
**Objeto en Calidad de:** INCAUTADA **Denominación:** 5  
**Tipo:** DOLAR **Total de Dinero:** 10  
**Presentación:** BILLETES **Trasladado A:** BODEGA DE ANTINARCOTICOS




**Detalle de Series y/o Observación:** se le encontr&ocaron en el bolsillo posterior izquierdo 02 soportes de papel moneda con similares características a la de billetes de denominación de 5 dólares americanos con serie Nro MJ8958141A MB03939570A

**GARANTIAS BÁSICAS AL MOMENTO DE LA DETENCIÓN O APREHENSIÓN**

El Agente Aprehensor CBOP REA MAZABANDA EDUARDO MARCELO, certifica que dio Lectura de las Garantías Básicas Constitucionales establecidas en el Artículo 77 de la Constitución de la República del Ecuador numerales 3, 4 y 5 para extranjeros ?

SI

PERSONAL POLICIAL QUE PARTICIPO EN EL HECHO

Grado	Apellidos	Nombres	Servicio	Función	Firma
CBOP	REA MAZABANDA	EDUARDO MARCELO	PREVENTIVO	AGENTE APREHENSOR	 C.C. 0201798931
Número Celular: 0991771176 Correo Electrónico: marcelo-rea5@hotmail.com					
POLI	JIMENEZ CALVA	JENNER FERNANDO	PREVENTIVO	AGENTE APREHENSOR	 C.C. 1104480882
Número Celular: 0986893622 Correo Electrónico: jennerjimenez84@gmail.com					
POLI	ENRIQUEZ CARCELEN	MARCELO RODRIGO	PREVENTIVO	AGENTE APREHENSOR	 C.C. 1105016743
Número Celular: 0994912744 Correo Electrónico: marcelo0191@gmail.com					

**ACTA DE VERIFICACIÓN Y PESAJE DE LA SUSTANCIA APREHENDIDA**

Cuenca, 23 de diciembre de 2018.

En la ciudad de Cuenca, en la Unidad Antinarcóticos Subzonal del Azuay, el día de hoy domingo veintitrés de diciembre del dos mil dieciocho, siendo las Dieciocho horas con diez minutos se constituye la Dra. Doris Jiménez Herrera, Fiscal del Cantón Cuenca conjuntamente con el Abg. Pablo Padilla Barbecho, secretario de Fiscalía, con la intervención del Sr. Cbop. Fredy Figueroa Morales, Bodeguero de turno de la Unidad Antinarcóticos Subzonal del Azuay, con el fin de llevar a cabo la diligencia de la determinación del peso bruto y peso neto y toma de muestras para el análisis químico y muestra testigo, respectivo de las sustancias incautadas al ciudadano PULLA LOJA ANGEL BENIGNO, en la calle Américas sector de la parada de la feria libre, ubicado en el cantón Cuenca, Provincia del Azuay, conforme consta en el parte policial del Caso Nro. 338-2018 UASZ-AZUAY.

**PROCEDIMIENTO.**

Se procede a realizar la diligencia de pesaje de las siguientes evidencias según consta en el parte Policial suscrito por el señor Cbop. Rea Mazabanda Eduardo, del Servicio Preventivo GOM.

**INDICIO Nro. 1**

Tres fundas plásticas transparentes conteniendo una sustancia vegetal color verdoso tipo hierba, sustancia que al ser sometida a las respectiva prueba de campo PIPH, utilizando los reactivos químicos de DUQUENOIS Y ÁCIDO CLORHÍDRICO dio como resultado preliminar positivo para MARIHUANA, con los siguientes pesos:

**INDICIO Nro. 2**

Cinco fundas plásticas transparentes conteniendo una sustancia color beige tipo polvo, sustancias que al ser sometidas a las respectivas pruebas de campo PIPH, utilizando los reactivos químicos de TANRED Y SCOTT, dio como resultado preliminar positivo para COCAINA, con los siguientes pesos:

PESO (GRAMOS)								
INDICIO	CANT.	ENVOLTURA	PESO BRUTO	PESO ENVOLTURA	PESO NETO	PESO MUESTRA PARA CRIMINALISTICA	PESO MUESTRA TESTIGO	PESO NETO RES-TANTE
1	3	fundas plásticas transparentes	10,2	1,1	9,1	0,3	0,3	8,5
2	5	fundas plásticas transparentes	2,4	0,2	2,2	0,2	0,2	1,8

**PESO TOTAL DE MARIHUANA**

PESO BRUTO: 10,2 GRAMOS


PESO NETO: 9,1 GRAMOS

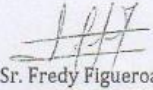
**PESO TOTAL DE COCAINA**

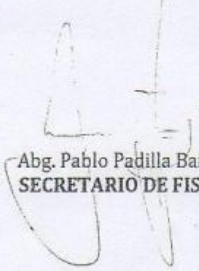
PESO BRUTO: 2,4 GRAMOS

PESO NETO: 2,2 GRAMOS

Muestras que serán enviadas a los Peritos del SNMLCF, para que se realice la pericia química respectiva. Evidencia luego de ser pesada, embalada y rotulada quedan en custodia del Bodeguero de la Unidad Antinarcóticos Subzonal del Azuay, con lo que se concluye la presente diligencia firmando para constancia del señor Fiscal, el señor Bodeguero de turno del Departamento de Antinarcóticos, y el señor secretario que certifica.

  
Dra. Doris Jiménez Herrera  
FISCAL DEL CANTON CUENCA

  
Sr. Fredy Figueroa Morales  
CBOP. DE POLICIA  
BODEGUERO DEL CAT-UASZ-AZUAY

  
Abg. Pablo Padilla Barbecho  
SECRETARIO DE FISCALIA

**FUNCIÓN JUDICIAL**

**BOLETA DE ENCARCELAMIENTO**

No. 01283-2018-001394



90733751-DFE

Fecha de Registro: 24/12/2018 11:54

De conformidad con el Art. 77, numerales 1, 2 y 12 de la Constitución de la República del Ecuador y demás pertinentes del Código Orgánico Integral Penal, esta Autoridad emite la presente Boleta de encarcelamiento y se ordena se mantenga detenido al procesado, hasta que esta Autoridad ordene lo contrario.

**1.- Datos generales de la causa**

Judicatura:	UNIDAD JUDICIAL PENAL CUENCA
Número de la causa:	01283-2018-04295
Tipo de acción y delito:	ACCIÓN PENAL PÚBLICA - 220 TRÁFICO ILÍCITO DE SUSTANCIAS CATALOGADAS SUJETAS A FISCALIZACIÓN - NUM. 1, LITERAL B)

**2.- Identificación del procesado**

Nombre del procesado/a:	PULLA LOJA ANGEL BENIGNO
Cédula/Pasaporte/Otros:	0104046750
Nacionalidad:	ECUATORIANO/A

**3.- Motivo de emisión de la boleta**

PRISIÓN PREVENTIVA

Fecha:	24/12/2018
Tiempo de la pena:	No aplica

**4.- Autoridad que emite la boleta y firma**



RAZON: en esta fecha se gira la Boleta de Encarcelamiento, conforme se encuentra ordenado.- Certifico:

Cuenca, 24 de diciembre de 2018.

Chop Edgar Rca

C.I 02047893-1

24-12-2018

12:03  
11



UNIDAD JUDICIAL PENAL CUENCA	Judicatura:
01737-18-00003	Número de la causa:
ACCION PENAL PUBLICA - 839 TRAFICO ILICITO DE SUBSTANCIAS PSICOTROPICAS APLICACION DE LA LEY DE DROGAS	Tipo de acción y delito:
NUM. F. LIT. 01	

2- Identificación del procesado

PULAJA ANGEL ROLANDO	Nombre del procesado:
01040213	Cédula/Resposta/Otros:
BOLATONANCA	Nacionalidad:

3- Motivo de emisión de la boleta

PRISION PREVENTIVA

24/12/2018	Fecha:
12 años	Tiempo de la pena:

4- Autoridad que emite la boleta y firma

*[Signature]*  
JUEZ  
CORDOVA OCHOA FELIPE ESTEBAN

51  
Cuenca y...

UNIDAD JUDICIAL PENAL CUENCA. Cuenca, miércoles 20 de febrero del 2019, las 10h41. Proceso N° 4295-2018.

Cuenca, 20 de Febrero de 2019; las 10h38.

**VISTOS:** En la ciudad de Cuenca, el día 14 de febrero de 2019 a las 14h30, el Juzgado "E" de la Unidad Judicial Penal del Cantón Cuenca, se constituyó en audiencia oral, pública y contradictoria, a fin de conocer y resolver la situación jurídica de la persona procesada **Ángel Benigno Pulla Loja**. Esta diligencia se llevó a efecto mediante el trámite de juicio directo establecido en el Art. 640 del Código Orgánico Integral Penal y en base a la imputación realizada por la Fiscalía en la audiencia de calificación de flagrancia, teniendo que responder la persona procesada en este juicio por el delito tipificado y sancionado en el Art. 220 numeral 1 letra b) del Art. 220 del Código Orgánico Integral Penal, esto es tráfico ilícito de sustancias catalogadas sujetas a fiscalización, con el verbo rector tenencia de marihuana (cannabis herbacea) y pasta base de cocaína (conforme imputación realizada). En la audiencia la Fiscal actuante fue la Abg. María Alejandra Ledesma y la persona procesada **Ángel Benigno Pulla Loja**, estuvo representado en la defensa técnica por la Abg. Gabriel Correa, profesional de la Defensoría Pública del Azuay. Una vez concluida la audiencia y al expresar la Fiscalía que se abstiene de formular acusación en contra de la persona procesada, este Juzgador ha pronunciado su decisión oral de confirmar el estado de inocencia de **Ángel Benigno Pulla Loja** y levantar de forma inmediata la medida cautelar privativa de libertad que pesaba en su contra. Conforme lo disponen los Arts. 621 y 622 del Código Orgánico Integral Penal, corresponde procesalmente emitir en forma escrita la sentencia y para ello se hace las siguientes consideraciones: **PRIMERO: Jurisdicción y Competencia del Juzgado:** El Juzgado "E" de la Unidad Judicial Penal del Cantón Cuenca es competente en virtud de lo dispuesto en los Arts. 402, 403.1 y 640.3 del Código Orgánico Integral Penal; por lo previsto en los Arts. 150, 152, 156 y 225.5 del Código Orgánico de la Función Judicial y Arts. 167 y 226 de la Constitución de la República. **SEGUNDO: Validez procesal y constitucional:** En virtud del principio dispositivo, los sujetos procesales no han esgrimido alegaciones que hagan relación a causas de nulidad que vicien el procedimiento y además que la sustanciación procesal se ha tramitado conforme las normas adjetivas y constitucionales Art. 168.5.6 de la Carta Magna, no se ha omitido solemnidad sustancial alguna que haya violentado el derecho de las partes a un debido proceso y sus garantías básicas, establecidas en los Arts. 76 y 77 de la Constitución de la República. Se observa que la Fiscalía en la investigación preprocesal y procesal penal, ha ajustado su actuación a lo que dispone el Art. 282.3 del Código Orgánico

de la Función Judicial. Conforme lo dispone el Art. 640.1 del Código Orgánico Integral Penal y debido a que el procedimiento de juicio directo concentra todas las etapas en una sola audiencia, en primer lugar se escucho a los sujetos procesales se pronuncien sobre vicios formales respecto a lo actuado hasta este momento procesal, no existiendo alegaciones respecto a requisitos de procedibilidad, prejudicialidad, cuestiones de procedimiento o competencia que puedan afectar la validez procesal, por lo tanto en forma expresa se declara la validez del proceso; **TERCERO: Teorías del caso: 3.1.-** Fiscalía General del Estado en la persona de la Abg. Alejandra Ledesma, en su primera intervención dice: La imputación de Fiscalía al ciudadano **Ángel Benigno Pulla Loja**, ha sido por el Art 220 numeral 1 literal b) del COIP, tenencia de sustancias en mediana escala. Los hechos se dieron en fecha 23 de diciembre de 2018 a las 15h30, la Policía en un patrullaje por la Feria Libre, Av. de las Américas y Carlos Arízaga Vega, notan a un ciudadano que estaba con actitud inusual, se identificó como **Ángel Benigno Pulla Loja CI 0104046750** se le realizó el registro, en su ropa interior tenía tres funditas de sustancias verdosa y 5 fundas sustancia beige, se le trasladó a antinarcóticos para pruebas: había 3 funditas marihuana, 5 funditas de polvo beige pasta base de cocaína, en base a las pruebas químicas PIPH dio positivo marihuana y cocaína, marihuana 9.1 gr de peso neto, 5 fundas cocaína 2.2 gr de peso neto, que es la acusación que hace la Fiscalía. La droga estaba en posesión del señor Pulla se encontró estas sustancias. Demostraré su responsabilidad; **3.2.-** La persona procesada **Ángel Benigno Pulla Loja**, a través de su defensa técnica y en su primera intervención dice: Mi defendido **Ángel Benigno Pulla Loja** es consumidor, de marihuana canabibis y de derivados de cocaína, el consumo no puede ser criminalizado conforme lo dispone la Constitución y su conducta no es penalmente relevante, demostraré que se trata de un adicto; **CUARTO: La prueba:** La base de todo proceso penal es la comprobación conforme a derecho de una acción u omisión punible, se debe demostrar por el sujeto procesal acusador la existencia de la infracción y el nexo causal con la responsabilidad, conforme lo disponen los Arts. 453 y 455 del Código Orgánico Integral Penal. Así mismo la prueba que se aporte en audiencia y en virtud del principio dispositivo, debe estar dirigida a cumplir esas dos exigencias procesales a través de las cuales se debe enervar el estado de inocencia de la cual gozan todas las personas. Para que la prueba pueda ser valorada, esta debe ser producida en la etapa de juzgamiento y cuando haya sido presentada, incorporada y valorada en juicio conforme lo disponen los principios probatorios establecidos en el Art. 454 del Código Orgánico Integral Penal. **Prueba Aportada por los Sujetos Procesales: 4.1.-** Los sujetos procesales en uso de su derecho contemplado en el Art. 604.4 letra d) del Código Orgánico Integral Penal en relación con el Art. 640.1 íbidem

(concentración de etapas procesales) y con la finalidad de arribar a acuerdos probatorios sobre hechos específicos de prueba, manifiestan que dan por probado el siguiente hecho: **4.1.1.-** Que dan por probado lo referente a la Prueba de Identificación Preliminar Homologada PIPH, así como el acta de pesaje de la sustancia, que tiene un peso bruto de 10,2 gramos y un peso neto de 9,1 gramos positivo para marihuana así como un peso bruto de 2,4 gramos y un peso neto de 2,2 gramos de positivo para derivados de cocaína y el informe químico practicado por la Dra. Fernanda Moreno, donde se concluye que las sustancias sometidas al análisis corresponden a cannabis herbácea marihuana y a pasta base de cocaína; **4.1.2.-** Que dan por probado lo referente al reconocimiento de lugar de los hechos y evidencias, realizado por el perito de Criminalística Darwin Armijos. El lugar es una escena abierta ubicado en el Circuito Batán, en la Av. de las Américas entre las calles Eduardo Arias y Carlos Arízaga Vega de esta ciudad de Cuenca Provincia del Azuay; y, así como las evidencias que son tres fundas plásticas transparentes con sustancia vegetal verdosa y cinco fundas plásticas transparentes con sustancia beige. Que desiste de esos peritos y/o Policías; **4.2.-** Prueba anunciada y ofertada en audiencia por la Fiscalía General del Estado consiste en los testimonios de los Policías: Eduardo Marcelo Rea Mazabanda y que desiste de los demás testigos y/ Policías anunciados. Como prueba documental presenta: a) PIPH; b) informe pericial químico; c) informe de reconocimiento de lugar y evidencias. Documentos pertinentes, que únicamente podrán ser utilizados conforme lo disponen los Arts. 454.6 y 615.4 del Código Orgánico Integral Penal, ante la advertencia de este Juzgador. Prueba que no es objetada por la defensa; **4.2.1.-** Testimonio del Policía **EDUARDO MARCELO REA MAZABANDA**, quién luego de rendir el juramento legal, advertido sobre las penas que sanciona el perjurio, en lo principal y ante las preguntas de los sujetos procesales, indica que: Trabajo para la Policía Nacional, soy cabo primero, el día 23 de Diciembre de 2018 prestaba mi servicios en Cuenca, Circuito Batán, a las 15h30 se detiene a **Ángel Benigno Pulla Loja** en posesión de sustancias sujetas a Fiscalización Patrullaje en la Feria Libre al ver la presencia toma actitud inusual, se le hizo registro en su ropa interior 3 fundas plásticas con una sustancia verdosa y 5 funditas plásticas con una sustancia color beige tipo polvo, por lo que se lo traslado a la oficina de antinarcóticos, donde luego de las pruebas químicas, dio positivo para marihuana y cocaína. Cooperó con el proceso, no intento escapar después, al vernos al principio si intentó, luego no opuso resistencia; **4.3.-** Prueba anunciada y ofertada en audiencia por la persona procesada **Ángel Benigno Pulla Loja**, consistente en los testimonios: del perito Darío Alejandro Vélez Romero y de la ciudadana Rosa Carmela Tapia Arroyo. Como prueba documental presenta: a) certificados de Centros de Adicciones donde estuvo interno **Ángel Benigno Pulla Loja**.

(concentración de etapas procesales) y con la finalidad de arribar a acuerdos probatorios sobre hechos específicos de prueba, manifiestan que dan por probado el siguiente hecho: **4.1.1.-** Que dan por probado lo referente a la Prueba de Identificación Preliminar Homologada PIPH, así como el acta de pesaje de la sustancia, que tiene un peso bruto de 10,2 gramos y un peso neto de 9,1 gramos positivo para marihuana así como un peso bruto de 2,4 gramos y un peso neto de 2,2 gramos de positivo para derivados de cocaína y el informe químico practicado por la Dra. Fernanda Moreno, donde se concluye que las sustancias sometidas al análisis corresponden a cannabis herbácea marihuana y a pasta base de cocaína; **4.1.2.-** Que dan por probado lo referente al reconocimiento de lugar de los hechos y evidencias, realizado por el perito de Criminalística Darwin Armijos. El lugar es una escena abierta ubicado en el Circuito Batán, en la Av. de las Américas entre las calles Eduardo Arias y Carlos Arízaga Vega de esta ciudad de Cuenca Provincia del Azuay; y, así como las evidencias que son tres fundas plásticas transparentes con sustancia vegetal verdosa y cinco fundas plásticas transparentes con sustancia beige. Que desiste de esos peritos y/o Policías; **4.2.-** Prueba anunciada y ofertada en audiencia por la Fiscalía General del Estado consiste en los testimonios de los Policías: Eduardo Marcelo Rea Mazabanda y que desiste de los demás testigos y/ Policías anunciados. Como prueba documental presenta: a) PIPH; b) informe pericial químico; c) informe de reconocimiento de lugar y evidencias. Documentos pertinentes, que únicamente podrán ser utilizados conforme lo disponen los Arts. 454.6 y 615.4 del Código Orgánico Integral Penal, ante la advertencia de este Juzgador. Prueba que no es objetada por la defensa; **4.2.1.-** Testimonio del Policía **EDUARDO MARCELO REA MAZABANDA**, quién luego de rendir el juramento legal, advertido sobre las penas que sanciona el perjurio, en lo principal y ante las preguntas de los sujetos procesales, indica que: Trabajo para la Policía Nacional, soy cabo primero, el día 23 de Diciembre de 2018 prestaba mi servicios en Cuenca, Circuito Batán, a las 15h30 se detiene a **Ángel Benigno Pulla Loja** en posesión de sustancias sujetas a Fiscalización Patrullaje en la Feria Libre al ver la presencia toma actitud inusual, se le hizo registro en su ropa interior 3 fundas plásticas con una sustancia verdosa y 5 funditas plásticas con una sustancia color beige tipo polvo, por lo que se lo traslado a la oficina de antinarcóticos, donde luego de las pruebas químicas, dio positivo para marihuana y cocaína. Cooperó con el proceso, no intento escapar después, al vernos al principio si intentó, luego no opuso resistencia; **4.3.-** Prueba anunciada y ofertada en audiencia por la persona procesada **Ángel Benigno Pulla Loja**, consistente en los testimonios: del perito Darío Alejandro Vélez Romero y de la ciudadana Rosa Carmela Tapia Arroyo. Como prueba documental presenta: a) certificados de Centros de Adicciones donde estuvo interno **Ángel Benigno Pulla Loja**.

(concentración de etapas procesales) y con la finalidad de arribar a acuerdos probatorios sobre hechos específicos de prueba, manifiestan que dan por probado el siguiente hecho: **4.1.1.-** Que dan por probado lo referente a la Prueba de Identificación Preliminar Homologada PIPH, así como el acta de pesaje de la sustancia, que tiene un peso bruto de 10,2 gramos y un peso neto de 9,1 gramos positivo para marihuana así como un peso bruto de 2,4 gramos y un peso neto de 2,2 gramos de positivo para derivados de cocaína y el informe químico practicado por la Dra. Fernanda Moreno, donde se concluye que las sustancias sometidas al análisis corresponden a cannabis herbácea marihuana y a pasta base de cocaína; **4.1.2.-** Que dan por probado lo referente al reconocimiento de lugar de los hechos y evidencias, realizado por el perito de Criminalística Darwin Armijos. El lugar es una escena abierta ubicado en el Circuito Batán, en la Av. de las Américas entre las calles Eduardo Arias y Carlos Arízaga Vega de esta ciudad de Cuenca Provincia del Azuay; y, así como las evidencias que son tres fundas plásticas transparentes con sustancia vegetal verdosa y cinco fundas plásticas transparentes con sustancia beige. Que desiste de esos peritos y/o Policías; **4.2.-** Prueba anunciada y ofertada en audiencia por la Fiscalía General del Estado consiste en los testimonios de los Policías: Eduardo Marcelo Rea Mazabanda y que desiste de los demás testigos y/ Policías anunciados. Como prueba documental presenta: a) PIPH; b) informe pericial químico; c) informe de reconocimiento de lugar y evidencias. Documentos pertinentes, que únicamente podrán ser utilizados conforme lo disponen los Arts. 454.6 y 615.4 del Código Orgánico Integral Penal, ante la advertencia de este Juzgador. Prueba que no es objetada por la defensa; **4.2.1.-** Testimonio del Policía **EDUARDO MARCELO REA MAZABANDA**, quién luego de rendir el juramento legal, advertido sobre las penas que sanciona el perjurio, en lo principal y ante las preguntas de los sujetos procesales, indica que: Trabajo para la Policía Nacional, soy cabo primero, el día 23 de Diciembre de 2018 prestaba mi servicios en Cuenca, Circuito Batán, a las 15h30 se detiene a **Ángel Benigno Pulla Loja** en posesión de sustancias sujetas a Fiscalización Patrullaje en la Feria Libre al ver la presencia toma actitud inusual, se le hizo registro en su ropa interior 3 fundas plásticas con una sustancia verdosa y 5 funditas plásticas con una sustancia color beige tipo polvo, por lo que se lo traslado a la oficina de antinarcóticos, donde luego de las pruebas químicas, dio positivo para marihuana y cocaína. Cooperó con el proceso, no intento escapar después, al vernos al principio si intentó, luego no opuso resistencia; **4.3.-** Prueba anunciada y ofertada en audiencia por la persona procesada **Ángel Benigno Pulla Loja**, consistente en los testimonios: del perito Darío Alejandro Vélez Romero y de la ciudadana Rosa Carmela Tapia Arroyo. Como prueba documental presenta: a) certificados de Centros de Adicciones donde estuvo interno **Ángel Benigno Pulla Loja**.

Prueba que no es objetada por la Fiscalía; 4.3.1.- Testimonio de **DARÍO ALEJANDRO VÉLEZ ROMERO**, quien conforme lo dispone el Artículo 615 numeral 5 del Código Orgánico Integral Penal, previo al interrogatorio expone el contenido y las conclusiones de su informe, juramentado en legal y debida forma, advertido sobre las penas que sanciona el perjurio, dice en lo principal: El día 2 de febrero de 2019, se hace el examen psicossomático en la persona del ciudadano **Ángel Benigno Pulla Loja con C. I. 0104046750** de 41 años de edad, al hacer la entrevista, tiene antecedentes de hogar pobre con hacinamiento, 12 personas vivían y es el 7to de diez hermanos, infancia dura, se levantaba 5 y 30 para ir al cerro, iba a clases, abanderado en la Escuela del Portete, muchos maltratos de sus profesores, llegaba y subía al cerro, a cargar leña, termina la escuela, no tenía referente, agresiones en su hogar por parte de sus padres y en su calle, peleaba en la calle, le pusieron Tarzan de sobrenombre. A los 15 años ingresa en adolescentes infractores, por consumo de marihuana, luego siguió con la albañilería, pero abandono su familia su casa, tenía resentimientos recae en el robo a los 20 años, es acusado de robo de cuyes, entra en un centro de detención, su amigo le enseña la mezcla de marihuana y cocaína. Al salir de centro consume sustancias dos veces a la semana, luego ya era todos los días. A las 30 años monta una carpintería pero no le va bien, se fue a Estados Unidos pero le detienen en México a los tres meses intenta de nuevo y llega a Arizona, le conceden asilo y luego le deportan, acá empieza a frecuentar amigos de la Feria Libre. Su consumo era de cocaína y marihuana. Ingresaba en algunos centros terapéuticos, también por ingesta de licor, se separa de su esposa. Combina la sustancia con el alcohol, por el consumo hay alteración de su físico, baja de peso, no puedo dormir, taquicardia, caries dental. Tiene crisis epiléptica a veces se confunde con consumo de cocaína, rasgos de sicosis, delirios de persecución, comezón, etc., la cantidad debe ser bastante fuerte. Como conclusión puedo decir que **Ángel Benigno Pulla Loja** es consumidor de sustancias marihuana y cocaína, porque los exámenes realizados en su persona dieron positivo. Ante las preguntas realizadas ha dicho: En la piel presenta rasgos, de mano derecha pulgar y dedo índice, raso de quemaduras, fósforos. Antebrazo izquierdo signos de auto flagelación. La orofaringe signos de congestión, consecuencias de consumo. DSM5 es un compendio de psiquiatría están todas las enfermedades psiquiátricas y sociológicas, nos basamos para ver si es consumidor. Angel Pulla es consumidor. Examen psicossomático cualitativo, puedo determinar si consume o no, pero no puedo determinar cuántos gramos consume. Mi experiencia muy propia un cigarrillo "armado" 0,5 a 1 gr, el consume tres cigarrillos aproximadamente un gr y medio a tres gr.- síndrome de abstinencia es cuando la sustancia no está en el cuerpo. Examen toxicológico utilizamos la orina para ver metabolitos y salió

positivo de cocaína. De forma inmediata el consumo con 0.3 gr, la dosis toxica es 1 a 2 gr al día, 2 gr si pueden ser consumidos en función de varias horas en el día, la cantidad puede consumirla todo el día; **4.3.2.-** Testimonio del ciudadano (a) **ROSA CARMELA TAPIA ARROYO**, quién luego de rendir el juramento legal, advertido sobre las penas que sanciona el perjurio, en lo principal y ante las preguntas de los sujetos procesales, indica que: Soy casada 22 años con Ángel Pulla Loja, le encontraron con droga, esa droga era para consumo, es consumidor y yo me di cuenta hace 5 años que consumía, encontraba sustancia verde y polvo blanco, tenía reacción diferente, era bien agresivo y se olvida las cosas. Son 17 años de casados. Le internamos en el 2010 tres meses, luego recayó, luego fue internando en San Gerardo recayó a los 6 meses, tres veces fue internado, salió en agosto de 2018. Soy comerciante en la Feria Libre, y ahí pasa el y consume en Portete. No vive en mi casa; **4.4.-** A la persona procesada se le instruyó antes de rendir su testimonio sobre sus derechos constitucionales a no autoincriminarse ni a declarar contra sí mismo, a acogerse a la garantía de permanecer en silencio y ha ser escuchado en el momento oportuno, establecidos en el Art. 77.7 de la Carta Magna letras a) y c), Arts. 8.1 y 8.2 letra g) de la Convención Americana Sobre Derechos Humanos y Art. 5.8 del Código Orgánico Integral Penal. Se le indico que su testimonio es un medio de prueba y defensa a su favor, que su testimonio se lo va a aceptar de ser el caso sin juramento y se le explico de su derecho a estar asistido de un profesional del derecho; **4.4.-** Testimonio sin juramento de la persona procesada **Ángel Benigno Pulla Loja**, el cual manifiesta: Me detuvieron por tenencia de droga el día 23 de diciembre de 2019, yo tenía esa droga para mi consumo, fumo esa sustancia, juntamos las dos sustancias marihuana y pasta base, me valió 20 usd, vivo en el Portete, consumo aquí en Cuenca y en Portete, fumo todos los días desde que me separe en mayo de 2018 luego me internaron, recaí otra vez, había mucho mal tarto y deje que se vaya y tengo mucha pena de mis hijos, compre para bajarme en dos días. Conocí las drogas a los 15 años la marihuana y a los 20 años la cocaína;

**QUINTO.- Pretensiones de los Sujetos Procesales: 5.1.-** Fiscalía General del Estado, en los alegatos finales y durante su intervención en audiencia ha manifestado: Ofrecí demostrar que las sustancias se encontraron en posesión de Angel Pulla Lojano, conforme lo dispone el Art. 220 núm. 1 literal b) del COIP, pero la tabla del CONSEP establece bajo estudios técnicos, cual es la cantidad de las sustancia sujetas a fiscalización permitido, y es de 10 gramos en marihuana y 2 gramos de cocaína o pasta base para el consumo. El señor perito Darío Vélez indica que es consumidor, que tiene dependencia a la cocaína y marihuana, rasgos de dependencia, acuerdos probatorios cantidades está dentro de los límites permitidos. La sustancia no excede de 2.2 gr es admisible, porque Constitución trata de que los problemas de

adición son de salud pública. Fiscalía desiste de la acusación, no acusa a **Ángel Benigno Pulla Loja** y solicita se levanten las medidas cautelares; **5.2.-** La defensa de la persona procesada en los alegatos finales y durante su intervención ha dicho: Ofrecí probar la condición de consumidor, se ha probado este hecho de que es una persona consumidora y adicta a la marihuana y pasta base de cocaína con el testimonio del perito Darío Vélez, además que no existe acusación y el proceso penal se basa en la necesidad de acusación, conforme lo dispone el Art. 609 COIP. Fiscalía no ha imputado, por lo que solicito se ratifique el estado de inocencia y se levanten las medidas cautelares que pesan en su contra; **SEXTO: Análisis: 6.1.-** Todo juicio penal debe estar precedido por un proceso que se ha iniciado, desarrollado y concluido conforme a las reglas de procedimiento previamente establecidas y de acuerdo a los principios constitucionales y legales, estampados dentro del ordenamiento jurídico de un Estado, así cada sujeto procesal cumple una finalidad en el proceso penal y la Fiscalía tiene ese mandato constitucional establecido en el Art. 195 de la Carta Magna, en la que dirige el proceso penal e “impulsará la acusación en la sustanciación del juicio penal”. Esto se basa en el principio de oficialidad y de persecución penal que la ejerce únicamente el órgano estatal (Fiscalía), en donde debe existir una actividad estatal íntegra hasta la sentencia, y en base al principio de responsabilidad todos los funcionarios debemos aplicar la debida diligencia conforme lo dispone el inciso cuarto del Art. 15 del Código Orgánico de la Función Judicial, al decir: “Todas las servidoras y servidores de la Función Judicial, cualquiera sea su denominación, función, labor o grado, así como los otros operadores de justicia, aplicarán el principio de la debida diligencia en los procesos a su cargo”. El juicio es la etapa principal del proceso y se sustancia sobre la base de la acusación fiscal conforme lo dispone el Art. 609 del Código Orgánico Integral Penal, es decir para dictar una sentencia que implique responsabilidad penal, debe existir la necesidad de la acusación, que Fiscalía no ha formulado en esta audiencia en contra de **Ángel Benigno Pulla Loja**. El profesor Ricardo Vaca Andrade en su obra “Derecho Procesal Penal Ecuatoriano” Tomo I Ediciones Legales Quito Ecuador octubre de 2014, pag. 602 y referente a la acusación ha dicho: “Es la acusación oficial, la del Fiscal, la única válida para que se constituya la relación jurídica básica y contradictoria que debe ser resuelta oficialmente por el órgano jurisdiccional en la etapa del juicio. Sin acusación fiscal no puede haber juicio, según el sistema acusatorio, por eso también llamado adversarial...”. La norma adjetiva penal contenida en el Art. 609 del COIP es contundente, clara y precisa, que impide seguir con cualquier análisis respecto a la conducta de una persona procesada, ya que el derecho a la seguridad jurídica establecido en el Art. 82 de la Carta Magna, se fundamenta en el respeto a

positivo de cocaína. De forma inmediata el consumo con 0.3 gr, la dosis toxica es 1 a 2 gr al día, 2 gr si pueden ser consumidos en función de varias horas en el día, la cantidad puede consumirla todo el día; **4.3.2.-** Testimonio del ciudadano (a) **ROSA CARMELA TAPIA ARROYO**, quién luego de rendir el juramento legal, advertido sobre las penas que sanciona el perjurio, en lo principal y ante las preguntas de los sujetos procesales, indica que: Soy casada 22 años con Ángel Pulla Loja, le encontraron con droga, esa droga era para consumo, es consumidor y yo me di cuenta hace 5 años que consumía, encontraba sustancia verde y polvo blanco, tenía reacción diferente, era bien agresivo y se olvida las cosas. Son 17 años de casados. Le internamos en el 2010 tres meses, luego recayó, luego fue internando en San Gerardo recayó a los 6 meses, tres veces fue internado, salió en agosto de 2018. Soy comerciante en la Feria Libre, y ahí pasa el y consume en Portete. No vive en mi casa; **4.4.-** A la persona procesada se le instruyó antes de rendir su testimonio sobre sus derechos constitucionales a no autoincriminarse ni a declarar contra sí mismo, a acogerse a la garantía de permanecer en silencio y ha ser escuchado en el momento oportuno, establecidos en el Art. 77.7 de la Carta Magna letras a) y c), Arts. 8.1 y 8.2 letra g) de la Convención Americana Sobre Derechos Humanos y Art. 5.8 del Código Orgánico Integral Penal. Se le indico que su testimonio es un medio de prueba y defensa a su favor, que su testimonio se lo va a aceptar de ser el caso sin juramento y se le explico de su derecho a estar asistido de un profesional del derecho; **4.4.-** Testimonio sin juramento de la persona procesada **Ángel Benigno Pulla Loja**, el cual manifiesta: Me detuvieron por tenencia de droga el día 23 de diciembre de 2019, yo tenía esa droga para mi consumo, fumo esa sustancia, juntamos las dos sustancias marihuana y pasta base, me valió 20 usd, vivo en el Portete, consumo aquí en Cuenca y en Portete, fumo todos los días desde que me separe en mayo de 2018 luego me internaron, recaí otra vez, había mucho mal tarto y deje que se vaya y tengo mucha pena de mis hijos, compre para bajarme en dos días. Conocí las drogas a los 15 años la marihuana y a los 20 años la cocaína; **QUINTO.- Pretensiones de los Sujetos Procesales: 5.1.-** Fiscalía General del Estado, en los alegatos finales y durante su intervención en audiencia ha manifestado: Ofrecí demostrar que las sustancias se encontraron en posesión de Angel Pulla Lojano, conforme lo dispone el Art. 220 núm. 1 literal b) del COIP, pero la tabla del CONSEP establece bajo estudios técnicos, cual es la cantidad de las sustancia sujetas a fiscalización permitido, y es de 10 gramos en marihuana y 2 gramos de cocaína o pasta base para el consumo. El señor perito Darío Vélez indica que es consumidor, que tiene dependencia a la cocaína y marihuana, rasgos de dependencia, acuerdos probatorios cantidades está dentro de los límites permitidos. La sustancia no excede de 2.2 gr es admisible, porque Constitución trata de que los problemas de

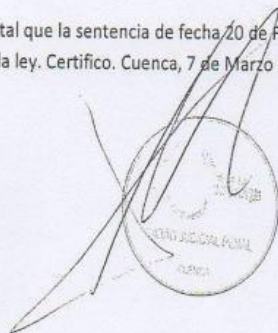
la Constitución y en la existencia de normas jurídicas previas, claras, públicas y aplicadas por las autoridades competentes; 6.2.- La Fiscalía en esta causa se ha abstenido de acusar a **Ángel Benigno Pulla Loja**, ya que ha dicho que si bien iba a probar como tesis acusatoria una tenencia de sustancias catalogadas sujetas a fiscalización, con los testimonios rendidos en audiencia por los peritos y testigos, si bien se logra establecer una existencia de un lugar y de unas sustancias catalogadas sujetas a fiscalización, la abstención fiscal, se ha basado principalmente en el testimonio del perito Dr. Darío Vélez, quién en lo principal ha dicho: "que **Ángel Benigno Pulla Loja** es consumidor de sustancias marihuana y cocaína, porque los exámenes realizados en su persona dieron positivo... el examen toxicológico utilizamos la orina para ver metabolitos y salió positivo de cocaína... la cantidad puede consumirla todo el día...". La Organización Mundial de la Salud, clasifica al dependiente o consumidor dentro de los trastornos mentales y del comportamiento debido al consumo de sustancias psicotrópicas, es decir como una enfermedad; 6.3.- Los hechos practicados en audiencia, se ajustan a la norma constitucional del Art. 364 que determina: "Las adicciones son un problema de salud pública. Al Estado le corresponderá desarrollar programas coordinados de información, prevención y control del consumo de alcohol, tabaco y sustancias estupefacientes y psicotrópicas; así como ofrecer tratamiento y rehabilitación a los consumidores ocasionales, habituales y problemáticos. En ningún caso se permitirá su criminalización ni se vulnerarán sus derechos constitucionales". Por lo tanto, si bien se ha justificado que existe una sustancia ilícita (marihuana y pasta base de cocaína) no se ha justificado el nexo causal entre el hecho imputado por Fiscalía y lo establecido en el Art. 220 numeral 1 letra a) del COIP, es decir la responsabilidad de la persona procesada; 6.4.- Uno de los elementos esenciales que integran el garantismo procesal, es el principio de inocencia estatuido en el Art. 76.2 de la Constitución de la República, Art. 8.2 de la Convención Americana Sobre Derechos Humanos, Art. 5.4 del COIP y Art. 11 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, principio que tiene que ser enervado mediante un juicio justo y con las pruebas legales que efectivamente determinen que existe una responsabilidad penal; así la norma de la Declaración Universal de DDHH indica: "Toda persona acusada de delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se pruebe su culpabilidad, conforme a ley ...", la inocencia no debe ser probada, porque la condición de toda persona es que es inocente mientras no se demuestre lo contrario mediante sentencia ejecutoriada y firme, es decir hay que enervar y destruir ese estado de inocencia mediante prueba plena. La Fiscalía se abstiene de acusar por falta de prueba para su responsabilidad y toda sentencia condenatoria solo puede apoyarse en pruebas, al respecto los profesores Carlos Parma y

David Mangiáfico, en su obra "La Sentencia Penal, entre la Prueba y los Indicios" Ideas Solución Editorial impreso en Lima Perú julio del año 2014, pag. 197 han dicho: "Resulta por demás sensato que en el proceso penal solo valoremos y fundemos en pruebas, en lo que se pudo conocer y se incorporo al juicio ... la prueba por tanto resulta indispensable por ser el medio por el cual adquirimos el conocimiento de los hechos que tipifican una norma penal sustantiva"; 6.5.- En la etapa del juicio (procedimiento directo – concentración de etapas) se practicarán los actos procesales necesarios para comprobar conforme a derecho la existencia de la infracción y la responsabilidad del acusado para, según corresponda, condenarlo o absolverlo; en el presente caso, dicha existencia de la infracción se probó pero no existe una persona a quién se le atribuya el hecho reprochable penalmente, porque Fiscalía se abstiene de acusar –conforme sus argumentos–; es decir, frente a la estricta realidad procesal observada por el Juzgado. Es imperioso precisar, que conforme mandato constitucional, la Fiscalía de hallar mérito acusará a los presuntos infractores ante el Juez competente y en este caso el órgano oficial persecutor penal, no encuentra mérito para acusar a la persona procesada, basado también en el principio de objetividad constante en el Art. 5.21 del COIP. Esta actuación de Fiscalía, se enmarca también dentro del principio denominado "favor rei"; mismo que, es la máxima norma del modelo de derecho penal mínimo regida por la certeza y la razón, al exigir intervenciones discrecionales y valorativas de exclusión y atenuación de la responsabilidad penal, cada vez que, está presente la duda en cuanto a la participación del sujeto activo de la infracción; a este criterio se refieren instituciones como la presunción de inocencia del imputado, la carga de la prueba a cargo de la acusación; pues, el derecho penal, al ser condicionado y limitado, corresponde no sólo a la tutela de las libertades de los ciudadanos respecto de determinada acusación fiscal, sino también a un idea de racionalidad y fundamentalmente certeza. Por lo expuesto, el Juzgado "E" de la Unidad Judicial Penal del Cantón Cuenca, **"ADMINISTRANDO JUSTICIA, EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR, Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA" CONFIRMA EL ESTADO DE INOCENCIA de ÁNGEL BENIGNO PULLA LOJA**, ecuatoriano, mayor de edad, con C. I. 0104046750, domiciliado en el Cantón Cuenca Provincia del Azuay y se le absuelve de la infracción contenida en el Art. 220 numeral 1 letra a) del Código Orgánico Integral Penal. Conforme lo dispone el Art. 619.5 del Código Orgánico Integral Penal, al momento de emitir la resolución en forma oral, se dispuso la inmediata libertad del ciudadano **Ángel Benigno Pulla Loja** y para el efecto se giró la boleta constitucional respectiva que legaliza su excarcelación, conforme se desprende del documento que antecede. Procédase a la destrucción de las

59  
Circular  
Ave

01283-2018-04295

Razón: Siento como tal que la sentencia de fecha 20 de Febrero de 2019 se encuentra ejecutoriada por el ministerio de la ley. Certifico. Cuenca, 7 de Marzo de 2019.



A handwritten signature in black ink is written over a circular official stamp. The stamp contains the text "MINISTERIO DE JUSTICIA" and "CUENCA".

**FUNCION JUDICIAL**

## BOLETA DE EXCARCELACIÓN

No. 01283-2019-000253



94572963-DFE3

Fecha de Registro: 14/02/2019 16:22

De conformidad con el Art. 77, numeral 10 de la Constitución de la República de Ecuador, en concordancia con el Art. 12, numeral 15 del Código Orgánico Integral Penal, esta Autoridad emite la presente Boleta de excarcelación, y se ordena la inmediata libertad del detenido, la que operará siempre y cuando no exista otra orden de encarcelamiento dictada en su contra o se encuentre a órdenes de otra Autoridad.

### 1.- Datos generales de la causa

Judicatura:	UNIDAD JUDICIAL PENAL CUENCA
Número de la causa:	01283-2018-04295

### 2.- Identificación de la persona privada de libertad

Nombre del procesado/a:	PULLA LOJA ANGEL BENIGNO
Cédula/Pasaporte/Otros:	0104046750
Nacionalidad:	ECUATORIANO/A

### 3.- Motivo de emisión de la boleta

SENTENCIA RATIFICATORIA DEL ESTADO DE INOCENCIA

Fecha:	14/02/2019
--------	------------

### 4.- Autoridad que emite la boleta y firma