



**UNIVERSIDAD CATÓLICA
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL
FACULTAD DE JURISPRUDENCIA, CIENCIAS SOCIALES
Y POLÍTICAS.
CARRERA DE DERECHO.**

TEMA:

**AFECTACIÓN AL DEBIDO PROCESO EN LA ETAPA DE INSTRUCCIÓN FISCAL DE UNA
ACCIÓN PRESCRITA**

AUTOR:

GUZMÁN GARCÉS JONATHAN JOSUÉ

**Trabajo de titulación previo a la obtención del grado de
ABOGADO DE LOS TRIBUNALES Y JUZGADOS DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR.**

TUTOR:

Abg. Kléber Siguencia Suárez. Mgs.

Guayaquil, Ecuador

20 de abril del 2020



UNIVERSIDAD CATÓLICA
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL
FACULTAD DE JURISPRUDENCIA, CIENCIAS SOCIALES
Y POLÍTICAS.
CARRERA DE DERECHO.

CERTIFICACIÓN

Certificamos que el presente trabajo de titulación fue realizado en su totalidad por **Guzmán Garcés Jonathan Josué**, como requerimiento para la obtención del Título de **Abogado de los Tribunales y Juzgados de la República del Ecuador**.

TUTOR (A)

f. _____
Abg. Kléber Sigüencia Suárez. Mgs.

DIRECTORA DE LA CARRERA

Dra. María Isabel Lynch de Nath, Mgs.

Guayaquil, a los veinte días del mes de abril del año 2020



UNIVERSIDAD CATÓLICA
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL

**FACULTAD DE JURISPRUDENCIA, CIENCIAS SOCIALES Y POLÍTICAS.
CARRERA DE DERECHO.**

DECLARACIÓN DE RESPONSABILIDAD

Yo, Guzmán Garcés Jonathan Josué

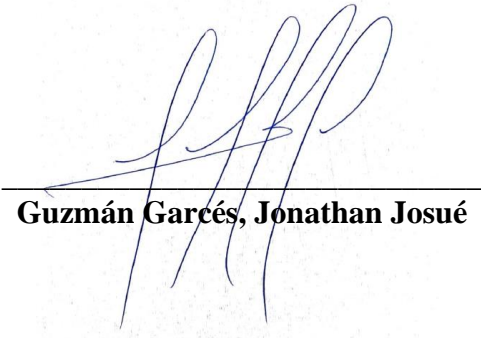
DECLARO QUE:

El Trabajo de Titulación, **Afectación al debido proceso en la etapa de Instrucción Fiscal de una acción prescrita** previo a la obtención del Título de **Abogado de los Tribunales y Juzgados de la República del Ecuador**, ha sido desarrollado respetando derechos intelectuales de terceros conforme las citas que constan en el documento, cuyas fuentes se incorporan en las referencias o bibliografías. Consecuentemente este trabajo es de mi total autoría.

En virtud de esta declaración, me responsabilizo del contenido, veracidad y alcance del Trabajo de Titulación referido.

Guayaquil, a los veinte (días) del mes de (abril) del año (2020)

EL AUTOR (A)



Guzmán Garcés, Jonathan Josué



UNIVERSIDAD CATÓLICA
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL

**FACULTAD DE JURISPRUDENCIA, CIENCIAS SOCIALES
Y POLÍTICAS.
CARRERA DE DERECHO.**

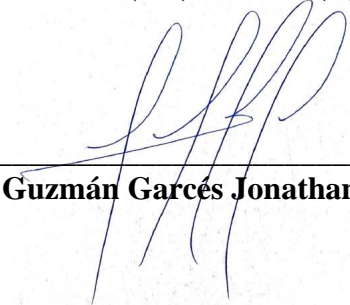
AUTORIZACIÓN

Yo, **Guzmán Garcés Jonathan Josué**

Autorizo a la Universidad Católica de Santiago de Guayaquil a la **publicación** en la biblioteca de la institución del Trabajo de Titulación, **Afectación al debido proceso en la etapa de Instrucción Fiscal de una acción prescrita**, cuyo contenido, ideas y criterios son de mi exclusiva responsabilidad y total autoría.

Guayaquil, a los veinte 20 (días) del mes de abril del año 2020

EL (LA) AUTOR(A):

f. 

Guzmán Garcés Jonathan Josué

URKUND

Documento: [tesis jonathan urkund.docx](#) (D68273118)

Presentado: 2020-04-15 21:52 (-05:00)

Presentado por: 17jonathan51@gmail.com

Recibido: maritza.reynoso.ucsg@analysis.orkund.com

Mensaje: Fwd: hola doctora buenas noches [Mostrar el mensaje completo](#)

1% de estas 11 páginas, se componen de texto presente en 2 fuentes.

Lista de fuentes Bloques

Categoría	Enlace/nombre de archivo
	https://repositorio.uta.edu.ec/bitstream/123456789/1221/2/T%20005-2%20D.pdf
	GRUPO #4.docx
Fuentes alternativas	
Fuentes no usadas	

0 Advertencias. Reiniciar Exportar Compartir

F. _____

Abg. Kléber Siguenca Suárez. Mgs.

Tutor

F. _____

Guzmán Garcés Jonathan Josué

Autor



**UNIVERSIDAD CATÓLICA
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL**

**FACULTAD DE JURISPRUDENCIA, CIENCIAS SOCIALES
Y POLÍTICAS.**

CARRERA DE DERECHO.

TRIBUNAL DE SUSTENTACIÓN

Abg. Kléber Siguencia Suárez. Mgs

Tutor.

Dr. José Miguel García Baquerizo, Mgs.

Decano.

Abg. Maritza Reynoso de Wright.

Coordinadora de UTE.

AGRADECIMIENTO

Agradezco en primer lugar a mi familia en especial a mi papá que me apoyó en todo el trayecto de la vida universitaria, aportando conocimientos jurídicos, morales que para mi desarrollo han sido pilares fundamentales.

A mi esposa por apoyarme en todo momento.

A los maestros que tuvieron la entrega total de impartir sus conocimientos para luego ser profesionales de bien y destacar. Finalmente llevaré en alto a mi alma mater UCSG.

DEDICATORIA

Dedico a esta tesis a mi persona y al derecho penal ecuatoriano, para que de manera diligente se ejerza la profesión y precautelando siempre y para siempre los intereses de los ciudadanos de la República del Ecuador.

INDICE

RESUMEN.....	IX
INTRODUCCIÓN	2
JUSTIFICACIÓN	3
METODOLOGÍA	4
DESARROLLO	5
Breves aportes para el conocimiento de los roles, competencias, inicio y fin que tienen los operadores de justicia en la etapa de instrucción fiscal.	5
Breves aportes para el conocimiento de la etapa de evaluación y preparatoria de juicio.	8
Breves aportes para el conocimiento del debido proceso.....	9
Breves aportes al conocimiento de la prescripción de la acción penal.....	10
Primer panorama jurídico:	10
Segundo panorama jurídico:	11
SOLUCIÓN A LA PROBLEMÁTICA	14
Primera solución:.....	14
Fundamento legal que tienen los jueces para motivar	14
Segunda Solución	17
BIBLIOGRAFÍA	18

RESUMEN

El siguiente trabajo está enfocado en el análisis jurídico en la parte procesal penal, la vulneración de varios principios y derechos al debido proceso y en las repercusiones que tiene cuando comienza la Instrucción Fiscal. En esta etapa por lo general se dictan medidas cautelares contra el procesado y la problemática radica en que en este momento procesal solo se conocen los elementos de convicción de cargo y descargo que se permita formular o no una acusación que tiene la Fiscalía General del Estado en contra del procesado, esa es la finalidad y la naturaleza jurídica de este, si el juez conoce que el presente caso está investido de una prescripción del ejercicio de la acción si es así el caso, el juez no podrá pronunciarse sobre ese problema jurídico porque en la audiencia de formulación de cargos solo se centrará en los elementos sobre la existencia de la infracción y la participación de la persona en el hecho investigado; sí se podrá pronunciar en la audiencia preparatoria de juicio porque su finalidad sí es conocer y resolver sobre cuestiones de procedibilidad, prejudicialidad, competencia y procedimiento, establecer la validez procesal y etc. Aquí viene ciertas cuestiones de vacío legal y repercusiones en cuanto que si el fiscal le aceptaron las medidas pedidas en la formulación de cargos ya sea por ejemplo una medida de prohibición de salida del país o prisión preventiva la persona procesada deberá cumplir dichas medidas y esperará hasta que se dé fecha para la audiencia preparatoria de juicio para que en ese momento procesal el juez se pueda pronunciar sobre una posible prescripción del ejercicio de la acción.

Palabras claves: Instrucción Fiscal, debido proceso, prescripción, delitos continuados, vulneración, competencia.

INTRODUCCIÓN

En los juzgados existe una incertidumbre procesal en cuanto que si el juez debe o no pronunciarse sobre la cuestión de la prescripción en la etapa de instrucción fiscal por cuanto hay una serie de interrogantes que son productos de aquello, esto es, como: a) ¿Es justo que el procesado lo priven de ciertos derechos hasta que se pronuncie el juez sobre la validez del proceso en la siguiente audiencia preparatoria de juicio? b) ¿Se gasta energías procesales para pronunciarse sobre una prescripción hasta la audiencia preparatoria de juicio? y c) ¿Es justo para las víctimas que quede impune un proceso en la que los juzgadores caen en errores y determinan la prescripción y omiten ciertos factores como la de delitos continuados? es muy común todas estas interrogantes dentro los profesionales del derecho en ejercicio, esta última interrogante será un segmento de caso de estudio específico, con ejemplo de un proceso actual, tal como lo analizaremos en el desarrollo de esta investigación.

Daremos soluciones ante el vacío legal de la competencia que tienen los jueces para poder dar fin a esta problemática jurídica.

Hay un sin números de situaciones que preocupan en el ejercicio de la profesión ya sea en calidad de defensores y como operadores de justicia.

JUSTIFICACIÓN

La razón que motiva la elaboración de este estudio de caso es la multiplicidad de dudas que se dan ante la problemática planteada, encontrando en todas las interrogantes un abanico académico de una sensata y prudente investigación ante este problema jurídico con vacío legal.

Esta investigación tendrá como propósito ofrecer una visión interpretativa de una cada una de las posturas jurídicas que se darán a continuación, resaltando la conveniencia de este análisis se torna necesario ante el vacío legal que nuestra legislación penal tiene ante estas dudas, este desarrollo de la investigación nos brindará soluciones para que los operadores de justicia y abogados en ejercicio consideren que estas alternativas dadas son de gran utilidad para incluso reformar la ley penal.

METODOLOGÍA

La metodología a usarse para el desarrollo de esta investigación es la del estudio de caso, el cual constituye un instrumento de exploración, no solamente aplicado en el campo de las ciencias sociales, sino también en otras áreas del saber y cuyas características principales son la de erigirse como una herramienta de investigación profunda que tiene como ámbito de aplicación casos específicos y cuyo estudio procura encontrar nuevas evidencias o situaciones que emanen a partir del análisis del mismo. Así mismo, dentro de la clasificación del estudio de caso a usarse, en vista de la naturaleza del problema a investigar, se seguirá el de tipo explicativo, puesto que lo que se trata es de desarrollar, desde el punto de vista interpretativo, teorías ya existentes; y exploratorio, ya que la presente investigación pretende adaptarse a una situación jurídica sobre la cual no existe lineamientos conceptuales definidos. Al respecto, Monge define al estudio de caso explicativo y exploratorio en los siguientes términos: Exploratorios, que buscan familiarizarse con un fenómeno o una situación sobre la que no existe un marco teórico bien definido. (...) Explicativos, que tratan de desarrollar o depurar teorías, por lo que revelan las causas y los procesos de un determinado fenómeno organizativo. (Monge, 2010, pág. 38)

DESARROLLO

Esta problemática tiene un antecedente bastante crítico por lo que las naturalezas de las etapas procesales no han variado, el COIP regula todo el procedimiento penal, por todo esto nos hace entender que sin lugar a duda toda la actividad es reglada.

Entonces decimos que el COIP referente a su parte adjetiva no establece nada con respecto a la interrogante a las líneas anteriores que se ha determinado y que para el desarrollo de esta problemática es necesario volver a introducirnos en las dudas. ¿Qué sucede en nuestro sistema procesal penal que abre un abanico de problemas?

Hay varias soluciones que se deben plantear a esta problemática que ya sea por los jueces, fiscales y abogados, pues ya expuesto en la introducción las problemáticas lo que se busca es analizar el contenido intrínseco para cada una de las tesis, y así poder encontrar la solución más adecuada sin violentar la ley.

Es de suma importancia dejar en esta investigación, ciertos aportes que nos lleva a tener una noción bastante completa sobre cada institución jurídica a la que se va a investigar, esto nos ayudará a interpretar, analizar de forma diligente nuestro desarrollo y solución del problema.

1.1 Breves aportes para el conocimiento de los roles, competencias, inicio y fin que tienen los operadores de justicia en la etapa de instrucción fiscal.

Tenemos dentro de la etapa procesal de instrucción fiscal lo siguiente: La Fiscalía General del Estado como el del fiscal instructor o instrucción fiscal y la del juez instructor o de instrucción formal.

Las diferencias entre ambos operadores de justicia en sus roles son totalmente claros, el juez es el controlador de la legalidad y de la constitucionalidad y el fiscal, un investigador, tenemos por otra parte un sujeto procesal importante como es el procesado y la defensa, esta se apoya en la contradicción.

La Fiscalía General del Estado tiene las siguientes funciones: a) La dirección de la investigación pre-procesal, investiga los hechos constitutivos de la infracción y dirige a la Policía Nacional b) Ejercer la acción penal pública c) Armar la teoría del delito para la aplicación del Principio de Oportunidad. Todas las investigaciones y recopilación de pruebas deben tener valor probatorio.

Mientras que el juez recibe los pedidos del fiscal con respecto a la aplicación de las medidas cautelares y es quien las autoriza.

La imputación fiscal es promovida por la investigación por parte de la Fiscalía, ya que se hace en base de elementos fácticos, que permiten inferir racionalmente que la persona imputada se encuentra relacionada como partícipe en el hecho ilícito a través de los medios de convicción ya sean como, por ejemplo: *evidencias, versiones, etc.* obtenidos constitucional y legalmente, pero en el aspecto jurídico tiene que encontrar un fundamento de culpabilidad y demás aspectos convincentes sobre la presenta tipicidad de la conducta del hecho investigado. Aterrizando un poco más, la imputación fiscal se expone en la audiencia de formulación de cargos, este paso procesal es la de atribuir el presunto hecho delictual con todas sus circunstancias y la participación del procesado en el mismo que al individualizarlos establece los nombres y apellidos, etc.

En esta etapa de instrucción se realiza con la finalidad de lograr acusación o conseguir elementos para no acusar, en el primer punto entrega los elementos fácticos relacionados con la situación jurídica configurada para fundar la acusación y en el otro punto, recolectar y poner a disposición de los litigantes todas las evidencias que tenga en su poder, incluyendo las de naturaleza exculpatoria.

Una de las partes más importantes en esta etapa y que nos interesa para la conformación de esta tesis es de la solicitud de medidas cautelares o de protección que el fiscal considere convenientes y pertinentes. Esta es una de las atribuciones que tiene el fiscal que no se la debe tomar de manera infundada o apresurada. Puede o no formular la solicitud al juez. Las medidas cautelares (art. 522 COIP) cumplen un fin específico y determinado y no otros que pudiera tener el fiscal, como serían persecutorios por razones políticas, de notoriedad o imagen de la Fiscalía General del Estado. Las medidas cautelares sirven para asegurar al procesado total acercamiento al proceso con la finalidad de que no entorpezca la marcha del proceso, intimide testigos o manipule pruebas, y para que en su momento se cumpla la audiencia de juicio, y, de ser el caso, se cumpla la condena y la reparación integral de la víctima. La prisión preventiva no es la finalidad del proceso, como ocurre de tanto en Ecuador, y menos aún la expropiación de bienes de los encausados como aparece en algunos artículos del COIP.

Ahora bien, me acojo y me apego a la definición de nuestro ilustre jurisconsulto Jorge Zabala Baquerizo para su definición propia de la naturaleza de la medida cautelar: *“el fin de la medida cautelar es doble: garantizar la inmediación del sujeto pasivo del proceso con este y avalar el pago de la indemnización de perjuicios al*

ofendido... esto es que el proceso penal se vale de la medida cautelar como instrumento que le permita cumplir su finalidad” (Jorge Zabala Baquerizo, 2014, pág.16)

La conclusión de la instrucción consiste en el cierre de la investigación de los hechos (art. 592 COIP), esta etapa tiene una duración de 90 días improrrogables, el fiscal determina en la exposición de formulación de cargos y que declara vencido transcurrido el plazo, pero también puede hacerlo antes de finalización del período de duración, como es pertinente que como precedente siempre que considere tener elementos de convicción suficiente para emitir el dictamen. El juez de garantías penales deberá declararla concluida, si el fiscal no la termino en el plazo de duración fijado, por lo tanto, no la ha declarado concluida (art. 599 #3 COIP)

El resultado de esta etapa procesal se manifiesta en el dictamen fiscal y el correspondiente auto resolutorio, se debe tener presente que durante el lapso de instrucción. Los sujetos procesales o a las partes procesales, en especial el procesado está facultado para introducir elementos de convicción mediante actos procesales y las diligencias investigativas convenientes a su defensa, respetando el debido proceso (art. 598 COIP).

Siendo así el fiscal puede emitir lo siguiente: 1) Dictamen acusatorio (art. 600 #6, COIP), esto es por haber llegado a la certeza absoluta porque no cabe duda razonable o porque existen pruebas de cargo acerca de la comisión del delito y de la responsabilidad del procesado, realiza la respectiva acusación y pide que el proceso vaya a la siguiente etapa que es la de juicio. 2) Dictamen abstentivo (art. 600 # 2 al 5 COIP), esto es que no se ha llegado a la justificación de la infracción o que surgen dudas sobre la conducta atribuida en la investigación realizada, se dispone la consulta al fiscal superior en caso de proceder o pide que se lo acoja y 3) Impulso fiscal que reconoce error en la sustanciación que puede acarrear nulidad procesal sea por violación de solemnidades sustanciales y/o por violación de trámite e inobservancia de los requisitos de procedibilidad.

Iniciada la instrucción funcionan automáticamente las garantías establecidas a favor de los sujetos procesales y más concreto del procesado, sea persona natural o persona jurídica, que entre ambos se distinguen y se limitan algunos derechos y garantías, esto es entran a operar los derechos y garantías que al procesado le reconoce la Constitución de la República del Ecuador, los instrumentos internacionales de derechos humanos y los consagrados en el COIP, y que el juez de garantías penales está obligado a velar por su respeto y obediencia, y es obvio que un efecto jurídico de

la iniciación de la instrucción es que el procesado adquiere la legitimación pasiva en el proceso penal

1.2 Breves aportes para el conocimiento de la etapa de evaluación y preparatoria de juicio.

Si bien es cierto esta etapa es también de suma importancia para el aporte de esta investigación.

En esta etapa los actos procesales que la integran sirven para determinar que en el proceso penal de acción pública se suspende temporalmente la investigación en un plazo legal establecido, esta tiene un fin y es que se prepara técnicamente la nueva etapa del juicio, esto es, se analiza la situación jurídica general del proceso referente a la infracción y la individualidad de la responsabilidad del procesado o procesados. Podemos decir que las palabras claves que se acoge esta etapa procesal son: control, evaluación, saneamiento y valoración de la investigación fiscal, que es considerada “crítica instructora” a la investigación efectuada en la etapa de instrucción.

Una de las finalidades en esta etapa son las de garantizar que se cumplan los derechos fundamentales, buscando que los sujetos procesales respeten las garantías constitucionales y legales que rigen en la causa penal, controlando y evitando los excesos y las arbitrariedades ya sean de la Policía Nacional y de la Fiscalía que puedan realizar indebida, innecesaria y desproporcionada los derechos, y que también se efectivice la aplicación del Principio de Contradicción y del Principio de Oralidad, se debe establecer razonadamente indicios de la comisión del delito y de la participación del imputado, dado que esta etapa admite la terminación provisional o definitiva de la investigación procesal.

La audiencia preparatoria de juicio es la audiencia donde el fiscal va a sustentar el dictamen formulado en la etapa de instrucción, se evalúan las imputaciones por la Fiscalía, en torno a la legitimidad y el respeto al debido proceso siendo así que pueden llegar a un acuerdo distinto al procedimiento especial, puede ser como el abreviado o el directo. Vamos a detallar tres fines de esta etapa: conocer la validez procesal, procedibilidad de la acción penal incluidas las cuestiones prejudiciales, y a la exclusión de la prueba ilícita. Después que cada una de las partes se han pronunciado sobre los vicios procesales, insanables o subsanables, sobre las cuestiones de procedibilidad, competencia, entre otras que originen nulidad procesal, el juzgador resuelve la validez o la nulidad procesal. De ser válido el proceso se le da la palabra al fiscal, luego a la acusación particular y así a la defensa para que ejerza su derecho.

Hasta ahí el desarrollo de esta etapa, hay más factores que se dan dentro de este procedimiento, pero no es objeto de análisis ni de interpretación por el tema ya expuesto para esta tesis.

1.3 Breves aportes para el conocimiento del debido proceso

El reconocimiento constitucional del Derecho al Debido Proceso impone a los titulares de los órganos jurisdiccionales la obligación jurídica constitucional de respetarlo y hacerlo respetar en todo procedimiento o proceso, cualesquiera que fuera la naturaleza de este, por el caso concreto o controversia que deben resolver.

Los operadores de justicia deben respetar el Derecho del Debido Proceso de los sujetos procesales que intervienen en el proceso, observando estrictamente el sistema de garantías del Debido Proceso al que se refiere el art. 76 de la Constitución de la República del Ecuador.

La observancia es de carácter estricta porque la aplicación de este sistema de garantías no se encuentra librado a la discrecionalidad jurisdiccional, sino que deberán observar tales garantías en la forma jurídica procesal contemplada en la ley. Los operadores de justicia deben rechazar todo acto inconstitucional por contener la vulneración de una determinada garantía del Debido Proceso, ya que, por el ministerio de la ley, en el momento que se produce la vulneración de tal garantía, el acto inconstitucional carece de valor jurídico procesal o de eficacia probatoria y necesariamente debe ser rechazado o excluido, ningún acto inconstitucional puede producir efectos jurídicos. Por la naturaleza jurídica procesal del derecho al Debido Proceso, que lo caracteriza como derecho fundamental del hombre como ser social, interactuando en el seno de la sociedad con los demás seres sociales, estas relaciones sociales están cubiertas o investidos de derechos que los garantiza la CRE.

Algo muy importante de mencionar que el Debido Proceso tiene una doble dimensión, porque tanto que se le reconoce al responsable de la vulneración y también para el titular de derecho exija la justa indemnización o restablecimiento de su derecho.

El Derecho al Debido Proceso está comprendido por un sistema de garantías mínimas, cuya observancia determina que prevalezca siempre la verdad, la ley, la seguridad y la justicia en la sustanciación de los procesos y la administración de justicia.

1.4 Breves aportes al conocimiento de la prescripción de la acción penal

La prescripción de la acción es la extinción de la facultad punitiva del Estado, a consecuencia de que, el poder represivo o coercitivo no haya sido ejecutado, siendo iniciada la investigación, ha transcurrido el término máximo del cálculo legal para proseguir con el proceso penal. Ya que la prescripción del ejercicio de la acción Cabanellas nos dice lo siguiente: *“No puede ejercerse eficazmente ésta una vez transcurrido cierto tiempo desde el momento de haberse delinquido”*. Y luego aclara: *“Esta caducidad procesal empieza a correr desde la media noche del día en que se haya cometido el delito, de ser éste continuo, desde aquel en que cesó de cometerse”*. La prescripción de la acción penal es un caso de prescripción extinta porque la posibilidad de que en un proceso penal se inicie, si es que todavía esto no ha acontecido, o de que el proceso penal ya iniciado concluya, se extingue, desaparece, haciendo imposible que se cumplan los objetivos de la acción penal. En otras palabras, cogiendo los términos de Cabanellas que, debido a la renuncia, abandono, desidia, inactividad del órgano jurisdiccional, caduca y se extingue de modo definitivo el derecho que tiene el Estado para verificar procesalmente la existencia de un delito, identificar a los responsables, declarar su culpabilidad en sentencia y sancionarlos.

Hasta aquí hemos explicado de manera muy breve ciertos temas jurídicos que nos servirá para la solución del problema planteado.

A continuación, plantaremos algunos panoramas con la problemática y su posible solución ante los vacíos o lagunas jurídicas.

1.5 Primer panorama jurídico:

Nos trasladamos a un evento, en la que una audiencia de formulación de cargos la fiscalía hace su alegato con sus elementos de convicción recabados en la etapa pre-procesal, hace la debida acusación y pide una medida cautelar como por ejemplo la prisión preventiva, prohibición de salida del país, presentación periódica, arresto domiciliario entre otras y el juez la acepta. En todo el proceso hay un vicio que es la prescripción, siendo así el evento, pasamos a la siguiente etapa preparatoria de juicio y la defensa alega la prescripción de la acción y por ende pide nulidad procesal.

El juez recién en esta etapa preparatoria de juicio en la audiencia se puede pronunciar sobre la validez del proceso porque así lo determina el COIP en el art. 601, 604 # 1,2,3 y 4.

En esta situación jurídica ya planteada tenemos:

1. Una evidente vulneración de derechos constitucionales del procesado (art. 76 #1 CRE).
2. Un vacío legal en el articulado 590 COIP sobre la etapa de instrucción fiscal, donde en esta etapa no tiene como finalidad ver la validez del proceso sino solo la de determinar elementos de convicción de cargo y descargo.
3. Una vulneración a la reparación de daños de la víctima y la de un proceso justo (art. 75 CRE).

1.6 Segundo panorama jurídico:

Nos trasladamos a un evento, en la que una audiencia de formulación de cargos la fiscalía hace su alegato con sus elementos de convicción recabados en la etapa pre-procesal, hace la debida acusación se pasa a la siguiente etapa y en la audiencia preparatoria de juicio la defensa técnica plantea la prescripción y el juez resuelve dictando la nulidad procesal. La situación es crítica en este caso por lo siguiente cito el número del proceso 09285-2019-02528 para mayor comprensión vamos a explicar la temática de este proceso que por su condición se encuentra en la Unidad de Florida Norte 1 para la revisión al público de este y lo he escogido para aportar con ejemplos actuales a la problemática de esta investigación.

Este caso empezó por denuncia el 11 de mayo del 2014 por el delito de abuso de confianza, consiste en que la denunciante Rita Cabrera entrega un vehículo al señor Omar Moreira para su arreglo, la víctima entrega 800 dólares en partes primero \$ 400 en mayo y luego en octubre \$ 200 y en noviembre \$ 200, esta situación de entrega de dinero periódicamente la acepta el sospechoso en sus versiones dentro del proceso, el sospechoso nunca entrega el vehículo, y la parte del motor del vehículo se encontraba en una rectificadora para su arreglo, el dueño de la rectificadora Luis Cedeño dice que el sospechoso en efecto había dejado el motor del vehículo para su arreglo pero nunca le entregó dinero para aquel arreglo, circunstancias importantes que constan en el proceso.

Ahora bien, la fiscalía inicia instrucción fiscal en septiembre del 2019, la prescripción no durará más de 5 años entonces hacemos la cuenta 11 de mayo del 2015 - un año, 11 de mayo del 2016 - dos años, 11 de mayo del 2017 – tres años, 11 de mayo del 2018 cuatro años y 11 de mayo del 2019 – cinco años. A simple vista vemos que hay una prescripción de la acción, pero hay una situación jurídica que se encuentra en el art. 417 # 3 literal C que habla sobre la continuidad del delito o infracción, si bien es cierto que la acción empezó el 11 de mayo del 2014 pero en los

meses de octubre y noviembre del 2014 sigue continuando la acción por cuanto hay entrega de dinero al sospechoso por pedido del mismo, y sin embargo no hay entrega del vehículo; aparte que se configuró el delito de abuso de confianza nació otro delito de estafa, o sea que tenemos un delito continuado con un concurso ideal de infracciones que sería una estafa, el literal dice que en el caso de un delito continuado, el plazo de la prescripción se contará desde la fecha en que la conducta cese, y la conducta cesó en noviembre del 2014, eso quiere decir que la acción prescribía en noviembre del 2019, al momento que la fiscalía inició la instrucción en octubre del 2019 y automáticamente se interrumpe la prescripción. Dentro de la audiencia preparatoria la defensa alega prescripción y el juez dicta la nulidad que en su efecto dice lo siguiente: *“Guayaquil, martes 10 de marzo del 2020, las 15h51, VISTOS: Puesta al despacho la presente causa conforme razón actuarial. En lo principal. ANTECEDENTES. En audiencia de evaluación y preparatoria de juicio de fecha 05 de marzo de 2020, la señora Ab. Amalia Petroche Manzano como defensa técnica del procesado ROQUE OMAR MOREIRA MENDOZA, alega prescripción, por cuanto desde el día 11 de mayo de 2014 (fecha de los hechos de acuerdo a la denuncia) hasta el día 02 de octubre de 2019 que se ha iniciado la instrucción fiscal ha transcurrido más de cinco años. El señor fiscal Ab. Hugo García Vargas y el Ab. Wilson Yela como defensa técnica de la víctima no controvierten respecto a lo alegado por la defensa técnica del procesado. ANÁLISIS Y RESOLUCIÓN.- De la revisión del expediente se determina que la señora RITA ELIZABETH CABRERA SARMIENTO presenta denuncia haciendo constar que el día 11 de mayo de 2011 se habían producido los hechos; y en el acta de audiencia de fecha 02 de octubre de 2019, las 10H30, consta que el señor fiscal Ab. Johnny Guzmán Franco formula cargos e inicia instrucción fiscal en contra del ciudadano MOREIRA MENDOZA ROQUE OMAR por presumir su participación en el delito de abuso de confianza, tipo penal determinado en el Art. 186 del Código Orgánico Integral Penal que establece una pena privativa de libertad de uno a tres años. El Art. 417 numeral 3, literal a) del Código Orgánico Integral Penal, estipula “en el ejercicio de la acción prescribe en el mismo tiempo del máximo de la pena privativa de libertad prevista en el tipo penal, contado desde que el delito es cometido. En ningún caso, el ejercicio público de la acción prescribirá en menos de cinco años”. Desde la fecha de los presuntos hechos, hasta la fecha de inicio de instrucción fiscal ha transcurrido 5 años 4 meses y 21 días, es decir más de cinco años, y al haberse investigado el delito de abuso de confianza que sanciona con pena privativa de libertad de uno a tres años conforme la norma ut supra, el ejercicio de la acción penal esta prescrita al haber transcurrido más de cinco años, por lo tanto la Fiscalía inicia instrucción fiscal de una acción prescrita; lo que constituye violación del trámite propio de cada procedimiento, vulnerando la garantía establecida en la última parte del numeral 3 del Art. 76 de la Constitución de la República del Ecuador. Al amparo de los principios constitucionales de*

la tutela efectiva, seguridad jurídica, y fundamentalmente de la garantía del debido proceso, y el Art. 604 numeral 2 del Código Orgánico Integral Penal RESUELVO DECLARAR NULIDAD hasta la audiencia de formulación de cargos e inicio de instrucción fiscal de fecha 02 de octubre de 2019, las 10H30 y que obra de fojas 212 y 213 del expediente. Actué la señora Ab. Gelen Macías, secretaria de este despacho. Cumplidas las diligencias de ley archívese la causa. NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE. –“

En esta situación jurídica tenemos:

1. Plena vulneración de derechos a la víctima
2. Vulneración al debido proceso

SOLUCIÓN A LA PROBLEMÁTICA

Tenemos dos soluciones a este problema, el primero que tendrá un efecto inmediato y el segundo que tendrá un efecto positivo a largo plazo.

1.7 Primera solución:

Los jueces encontrándose ante vacíos legales tienen de por sí una visión bastante positiva rígida, esto quiere decir que sus actuaciones ante problemas jurídicos son encaminadas a una solución estrictamente reglada, esto es que su voluntad está arrastrada a lo que explícitamente le determina la ley.

La decisión de los jueces debe ser discrecional, tenemos en claro que la discrecionalidad lleva consigo mismo el principio de legalidad, las voluntades discrecionales no son arbitrarias, sino que llevan la motivación, esto es, que toda decisión del juez hecho-efectiva y que por circunstancias no se encuentra reglada, esta debe ser debidamente motivada. Ahora bien, teniendo este preámbulo con respecto a las decisiones de la administración de justicia vamos a determinar cuál debe ser la motivación.

1.7.1 Fundamento legal que tienen los jueces para motivar

En el capítulo cuarto de la Constitución tiene como tema la función judicial y justicia indígena y en su sección primera es muy importante porque serán los principios de la administración de justicia en la que debe regirse y tenemos:

Art. 169.- El sistema procesal es un medio para la realización de la justicia. Las normas procesales consagrarán los principios de simplificación, uniformidad, eficacia, inmediación, celeridad y economía procesal, y harán efectivas las garantías del debido proceso. No se sacrificará la justicia por la sola omisión de formalidades.

Tenemos ya variantes de argumentación jurídica constitucional, los jueces como garantistas constitucionales deben dar seguridad al proceso y lo que más nos interesa es que el proceso debe tener el producto deseado, basado en la justicia (principio de eficacia), tiene que ser rápida y pronta la ejecución de los procesos (principio de celeridad), que no se deje pasar cuestiones innecesarias y o de situaciones de gran importancia y más aún dar buenos resultados en lo posible y con el menor empleo posible de actividades, recursos y tiempos (principio de economía procesal). Y no se sacrificará la justicia por la omisión de formalidad, esto es que en el caso concreto, por qué dejar pasar otro momento procesal para poder pronunciarse sobre un vicio

que eliminará el proceso como es la nulidad, y dejar pasar una violación de derechos al procesado o a la víctima si bien lo puedo tratar en el comienzo del proceso penal que es en la audiencia de formulación de cargos; no puedo sacrificar derechos fundamentales de los sujetos procesales por cumplir con la finalidad expresa por la ley de una etapa procesal.

PRINCIPIOS DE LA FUNCIÓN JUDICIAL Art. 172.- Las juezas y jueces administrarán justicia con sujeción a la Constitución, a los instrumentos internacionales de derechos humanos y a la ley. Las servidoras y servidores judiciales, que incluyen a juezas y jueces, y los otros operadores de justicia, aplicarán el principio de la debida diligencia en los procesos de administración de justicia. Las juezas y jueces serán responsables por el perjuicio que se cause a las partes por retardo, negligencia, denegación de justicia o quebrantamiento de la ley.

Otra norma constitucional que hace hincapié a “la debida diligencia” quiere decir al interés, esmero, rapidez, sana crítica, prudencia que deben tener los jueces en los procesos, y serán responsables por el perjuicio que ocasionen a las partes, en otras palabras, serán sancionados por no garantizar los derechos de las partes.

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

En este artículo que introduce a la ciudadanía entrar a la justicia, y apela a la protección, tutela que sea efectiva y que la justicia esté libre de todo estorbo (expedita).

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

La constitución parece ser repetitiva en sus artículos que hace referencia a la responsabilidad como estado constitucional de velar por todos los intereses de las partes, y aquí es menos decir que los jueces deberán garantizar y hacer efectiva las normas constitucionales.

l) Las resoluciones de los poderes públicos deberán ser motivadas. No habrá motivación si en la resolución no se enuncian las normas o principios jurídicos en que se funda y no se explica la pertinencia de su aplicación a los antecedentes de hecho. Los actos administrativos, resoluciones o fallos que no se encuentren

debidamente motivados se considerarán nulos. Las servidoras o servidores responsables serán sancionados.

Aquí la constitución da un arma y también una obligación para los jueces, que se debe motivar todo acto que realice cualquier servidor ente esos están los jueces. Esto es una justificación para los jueces para explicar detalladamente el porqué de una decisión.

En nuestra constitución tenemos un sinfín de artículos que están enfocados en la interpretación, qué norma prevalece primero, si bien es cierto es la constitución y que sirven para que el juez al momento de realizar cualquier acto ejecute bajo los principios de proporcionalidad, interpretación, jerarquía y entre otros. La misma constitución da herramientas para ponderar y coger la norma constitucional por encima de todo y que haya armonía en el orden jerárquico de la constitución. Y la supremacía de la constitución que los jueces deberán aplicar las disposiciones constitucionales sin la necesidad que se encuentren desarrolladas en otras normas de menor jerarquía, la norma supra es clara, es la mejor herramienta que tienen los jueces para la motivación de sus decisiones, siempre usando la racionalidad y la proporcionalidad, que no use para la arbitrariedad, sino que use para el bien de la sociedad, de las partes, respetando la ley. Más allá de que todos deberán estar sometidos a la constitución. (art. 424, 425 CRE)

Tampoco los jueces podrán alegar una justificación que hace falta ley para violentar derechos, otra herramienta que tiene el juez para poder motivar sus decisiones a base de la constitución. (art. 426 CRE)

Y tenemos la interpretación de lo que podemos rescatar son dos cuestiones importantes que se debe interpretar en el sentido que más favorezca a los derechos y el respeto de la voluntad del soberano. Estas son herramientas para la interpretación de nuestra constitución. Tenemos a) Analizando e interpretando y buscando la forma idónea para determinar derechos y b) Respetar la voluntad del soberano, eso quiere decir que vamos a introducirnos en los límites de la redacción que tiene la ley constitucional. Siempre que el fin y el medio estén investidos de justicia. (art. 427 CRE)

Tenemos por otra parte, una ley importante como es el CÓDIGO ORGÁNICO DE LA FUNCIÓN JUDICIAL, este código recoge muchos artículos constitucionales y los plasma en este código como son: art. 4 supremacía constitucional, art. 5 sobre la aplicación directa, art. 6 sobre la interpretación integral de las normas constitucionales, art. 18 sobre el sistema de la administración de justicia , art. 20 sobre la celeridad y art. 23 sobre la tutela judicial efectiva, que su contenido es el mismo

del que tiene la constitución, y fueron explicados en su momento. Muy aparte que la constitución es la primera norma en que deben los jueces apegar, la ley que regula la función judicial, o sea para los jueces, quiere decir que los jueces tienen la obligación, están empoderados de aplicar las normas constitucionales.

Hasta aquí tenemos detallada la solución inmediata que tienen los jueces para motivar vía oral y por escrito, cuando se les presente la problemática ya expuesta como por ejemplo el juez dirá “Por el poder que me otorga la Constitución de la República del Ecuador y demás leyes...” y comienza a citar los diferentes artículos ya mencionados en esta investigación.

1.8 Segunda Solución

Esta solución está basada en una reforma a la ley penal que va a consistir en el siguiente criterio.

Se va a tomar como ejemplo el artículo 529 del COIP que nos dice lo siguiente: “Audiencia de calificación de flagrancia. - En los casos de infracción flagrante, dentro de las veinticuatro horas desde que tuvo lugar la aprehensión, se realizará la correspondiente audiencia oral ante la o el juzgador, en la que se calificará la legalidad de la aprehensión. La o el fiscal, de considerarlo necesario, formulará cargos y de ser pertinente solicitará las medidas cautelares y de protección que el caso amerite y se determinará el proceso correspondiente.”

Antes de construir la reforma, voy a rescatar algo importante de este artículo, en la redacción de este tiene como particularidad que se debe calificar la legalidad de la aprehensión, como primer requisito después de este importante punto se pasa recién a revisar las circunstancias de la infracción y medidas cautelares en caso de que se pidan. Haciendo este pequeño análisis vamos a construir el artículo que contendrá lo siguiente: Art. 595.- Formulación de cargos. - La formulación de cargos contendrá: **1. A petición de parte, de considerarlo necesario, se pronunciarán sobre una prescripción de la acción, se revisará y se calificará** 2. La individualización de la persona procesada, incluyendo sus nombres y apellidos y el domicilio, en caso de conocerlo.

El sentido de este numeral 1 de que sea añadido al COIP, es que las partes procesales tomen en consideración algo muy importante, tener la debida diligencia de revisar el respectivo caso, esto es por parte de la Fiscalía General del Estado un control exhaustivo de la investigación fiscal, es evidentemente una cura en sano, para evitar posibles violaciones al debido proceso, esto es al procesado o a la víctima, como ya lo hemos probado en las problemáticas planteadas en esta investigación.

BIBLIOGRAFÍA

- Abarca, L. (2006). *Fundamentos constitucionales del sistema procesal oral ecuatoriano*. Quito: Consejo Nacional de la Judicatura.
- Ferrer, E., & Zaldívar, A. (2008). *La ciencia del Derecho Procesal Constitucional. Estudios en homenaje a Héctor Fix-Zamudio en sus cincuenta años como investigador del derecho Tomo X*. Ciudad de México: UNAM.
- García, R. (2014). *Código Orgánico Integral Penal comentado. Tomo I. Arts. 1 al 78*. Lima: Ara Editores.
- Vaca, R. (2014). *Derecho procesal penal ecuatoriano según el Código Orgánico Integral Penal Tomo I*. Quito: Ediciones Legales.
- Vergara, B. (2015). *El sistema procesal penal. Código Orgánico Integral Penal: La normativa del proceso (Vol. II)*. Guayaquil: Murillo Editores.
- Wolter, J., & Freund, G. (2013). *El sistema integral del Derecho Penal. Delito, determinación de la pena y proceso penal*. Madrid: Marcial Pons.
- Yavar, F. (2014). *Derecho procesal penal. Prácticas #4. Modelos para litigar oralmente en las audiencias en delitos contra la vida y la integridad física*. Guayaquil: Producciones jurídicas FERYANU.
- Zavala B., J. (2004). *Tratado de Derecho Procesal Penal Tomo IV*. Guayaquil: Edino.
- Zavala Egas, J. (2010). *Derecho constitucional, neoconstitucionalismo y argumentación jurídica*. Guayaquil: Edilex.


DECLARACIÓN Y AUTORIZACIÓN

Yo, **Guzmán Garcés Jonathan Josué**, con C.C: # 0930713102 autor del trabajo de titulación: **Afectación al debido proceso en la etapa de Instrucción Fiscal de una acción prescrita**, previo a la obtención del título de **Abogado de los Tribunales y Juzgados de la República del Ecuador** en la Universidad Católica de Santiago de Guayaquil.

1.- Declaro tener pleno conocimiento de la obligación que tienen las instituciones de educación superior, de conformidad con el Artículo 144 de la Ley Orgánica de Educación Superior, de entregar a la SENESCYT en formato digital una copia del referido trabajo de titulación para que sea integrado al Sistema Nacional de Información de la Educación Superior del Ecuador para su difusión pública respetando los derechos de autor.

2.- Autorizo a la SENESCYT a tener una copia del referido trabajo de titulación, con el propósito de generar un repositorio que democratice la información, respetando las políticas de propiedad intelectual vigentes.

Guayaquil, **20 de abril de 2020**

f. 

Guzmán Garcés, Jonathan Josué

C.C: 0930713102



REPOSITORIO NACIONAL EN CIENCIA Y TECNOLOGÍA

FICHA DE REGISTRO DE TESIS/TRABAJO DE TITULACIÓN

TÍTULO Y SUBTÍTULO:	Afectación al debido proceso en la etapa de Instrucción Fiscal de una acción prescrita.		
AUTOR(ES)	Guzmán Garcés Jonathan Josué		
REVISOR(ES)/TUTOR(ES)	Abg. Kléber Siguencia Suárez. Mgs.		
INSTITUCIÓN:	Universidad Católica de Santiago de Guayaquil		
FACULTAD:	Facultad de Jurisprudencia, Ciencias Sociales y Políticas.		
CARRERA:	Carrera de Derecho.		
TÍTULO OBTENIDO:	Abogado de los Tribunales y Juzgados de la República del Ecuador		
FECHA DE PUBLICACIÓN:	20 de abril de 2020	No. PÁGINAS:	26
ÁREAS TEMÁTICAS:	Derecho Penal, Derecho Constitucional, Derecho Procesal		
PALABRAS CLAVES/ KEYWORDS:	Instrucción Fiscal, debido proceso, prescripción, delitos continuados, vulneración, competencia.		
RESUMEN/ABSTRACT (150-250 palabras):			
<p>El siguiente trabajo está enfocado en el análisis jurídico en la parte procesal penal, la vulneración de varios principios y derechos al debido proceso y en las repercusiones que tiene cuando comienza la Instrucción Fiscal. En esta etapa por lo general se dictan medidas cautelares contra el procesado y la problemática radica en que en este momento procesal solo se conocen los elementos de convicción de cargo y descargo que se permita formular o no una acusación que tiene la Fiscalía General del Estado en contra del procesado, esa es la finalidad y la naturaleza jurídica de este, si el juez conoce que el presente caso está investido de una prescripción del ejercicio de la acción si es así el caso, el juez no podrá pronunciarse sobre ese problema jurídico porque en la audiencia de formulación de cargos solo se centrará en los elementos sobre la existencia de la infracción y la participación de la persona en el hecho investigado; sí se podrá pronunciar en la audiencia preparatoria de juicio porque su finalidad sí es conocer y resolver sobre cuestiones de procedibilidad, prejudicialidad, competencia y procedimiento, establecer la validez procesal y etc. Aquí viene ciertas cuestiones de vacío legal y repercusiones en cuanto que si el fiscal le aceptaron las medidas pedidas en la formulación de cargos ya sea por ejemplo una medida de prohibición de salida del país o prisión preventiva la persona procesada deberá cumplir dichas medidas y esperará hasta que se dé fecha para la audiencia preparatoria de juicio para que en ese momento procesal el juez se pueda pronunciar sobre una posible prescripción del ejercicio de la acción.</p>			
ADJUNTO PDF:	<input checked="" type="checkbox"/> SI	<input type="checkbox"/> NO	
CONTACTO CON AUTOR/ES:	Teléfono: +593-983274014	E-mail: 17jonathan51@gmail.com	
CONTACTO CON LA INSTITUCIÓN (COORDINADOR DEL PROCESO UTE):	Abg. Maritza Reynoso de Wright.		
	Teléfono: +593-994602774		
	E-mail: maritzareynosodewright@gmail.com		
SECCIÓN PARA USO DE BIBLIOTECA			
Nº. DE REGISTRO (en base a datos):			
Nº. DE CLASIFICACIÓN:			
DIRECCIÓN URL (tesis en la web):			