

**RESOLUCIÓN No. DP-DPG-2015-157**

**Dr. Ernesto Pazmiño Granizo**  
**DEFENSOR PÚBLICO GENERAL**

**CONSIDERANDO:**

**Que**, el Ecuador afronta un incremento en el consumo de heroína compuesta a través de un segmentado mercado posicionado sobre todo en la costa del país, con lo cual se ha hecho menester orientar la política nacional en materia de drogas en aras de precautelar el derecho a la salud de la población, en especial de niñas, niños y adolescentes;

**Que**, la Resolución No. 001-CONSEP-CD-2015 emitida por el Consejo Nacional para el Control de Sustancias Estupefacientes y Psicotrópicas (CONSEP), publicada en el Suplemento del Registro Oficial No. 586 del lunes 14 de septiembre de 2015, establece un nuevo parámetro para determinar los géneros y pesos de las sustancias sujetas a fiscalización para las escalas que diferencian los tipos de tráfico en el artículo 220 del Código Orgánico Integral Penal;

**Que**, la Asamblea Nacional aprobó, en segundo y definitivo debate, la “Ley Orgánica de Prevención Integral del Fenómeno Socio Económico de las Drogas y de Regulación y Control del Uso de Sustancias Catalogadas Sujetas a Fiscalización”, y en su Disposición Reformatoria Primera, modifica las penas del tráfico a mínima y mediana escalas del artículo 220 del Código Orgánico Integral Penal bajo una nueva sanción de uno a tres años y de tres a cinco años de privación de la libertad, respectivamente;

**Que**, es imprescindible evitar la impunidad en el microtráfico, precautelando además el cumplimiento del artículo 364 de la Constitución de la República, que expresamente prohíbe la criminalización de las y los consumidores, incluso de drogas de uso ilícito;

**Que**, el artículo 424 de la Constitución de la República señala que los instrumentos internacionales son parte de nuestro bloque de constitucionalidad;

**Que**, el apartado tercero en relación con el apartado primero de la letra a del número primero del artículo 3 de la Convención de las Naciones Unidas Contra el Tráfico Ilícito de Sustancias Estupefacientes y Psicotrópicas de 1988, señala que la posesión o la adquisición de cualquier sustancia estupefaciente o psicotrópica será reprochable penalmente siempre y cuando tenga por objeto realizar cualquiera de las actividades referidas al tráfico, esto es la comercialización, producción, entre otras. En otras palabras, que la mera posesión o tenencia no evidencia delito alguno mientras no existan sospechas suficientes sobre la realización del tráfico ilícito de drogas;

**Que**, el Código Orgánico Integral Penal dispone en su artículo 220 que la tenencia o posesión de drogas de uso ilícito para consumo no será punible;

**Que**, el “Manual de principios básicos y prácticas prometedoras en la aplicación de medidas sustitutivas del encarcelamiento”, publicado por la Oficina de las Naciones



Unidas contra la Droga y el Delito en 2010, establece que las y los consumidores de drogas deben mantenerse fuera del sistema de justicia penal;

**Que**, el referido instrumento de la Oficina de las Naciones Unidas contra la Droga y el Delito, también destaca que la vigilancia electrónica es otro medio que puede utilizarse para comprobar el cumplimiento de otras medidas; y que, por ejemplo, permite conocer si una persona está obedeciendo una orden de permanecer en una dirección o mantenerse alejada de una zona determinada. Por lo tanto, el uso de dispositivos electrónicos como medidas cautelares permitiría triangular el posicionamiento de las y los sospechosos, que en caso del microtráfico se localicen en el entorno de las instituciones educativas. Además, garantiza la inmediación del procesado al juicio evitando la impunidad;

**Que**, el “Informe sobre el uso de la prisión preventiva en las Américas” publicado por la Organización de Estados Americanos y la Comisión Interamericana de Derechos Humanos en 2013, señala que el uso no excepcional de la prisión preventiva es uno de los problemas más graves y extendidos que enfrentan los Estados, además de ser una vía de solución al delito y la violencia falazmente esgrimida; y, por el contrario, que el abuso de esta medida es uno de los signos más evidentes del fracaso del sistema de administración de justicia;

**Que**, el referido informe también destaca que el uso de la prisión preventiva, conforme al número quinto del artículo 7 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, únicamente debe proceder cuando se cumplan los siguientes presupuestos: (a) prevenir el riesgo de que el imputado eluda la acción de la justicia, para lo cual se podrá tener en cuenta su nivel de arraigo en la comunidad, su conducta durante el proceso, la gravedad de la imputación y la eventual condena; o (b) evitar que obstruya el normal desarrollo de las investigaciones o el proceso, para lo cual podrá valorarse la capacidad del acusado de alterar gravemente las pruebas, influir en los testigos o inducir a terceras personas a cometer estos actos;

**Que**, el Sistema Interamericano de Derechos Humanos ha creado varios estándares en relación con la prisión preventiva, entre otros los siguientes: (a) que la prisión preventiva debe ser la excepción y no regla; (b) que los fines legítimos y permisibles de la prisión preventiva deben tener carácter estrictamente procesal; y (c) que, consecuentemente, la existencia de indicios de responsabilidad no constituye razón suficiente para decretar la prisión preventiva sobre una persona y su solicitud no debe basarse en presunciones ni en generalizaciones;

**Que**, el informe en mención también señala que es necesario fortalecer los sistemas de defensa pública, prestando atención prioritaria a la cobertura y a la calidad del servicio, de tal manera que sean capaces de proporcionar desde el momento de la aprehensión policial un servicio oportuno, efectivo y encaminado a la protección de los derechos fundamentales;

**Que**, el número primero del artículo 77 de la Constitución de la República establece que la prisión preventiva no será la regla general y, además, que las y los jueces de garantías penales siempre podrán ordenar medidas alternativas;

**Que**, el artículo 522 del Código Orgánico Integral Penal dispone la aplicación prioritaria de medidas cautelares distintas a la prisión preventiva, dentro de las cuales se contempla el uso de dispositivos electrónicos para asegurar la presencia de la persona procesada; así mismo, el artículo 534 del mismo código expresamente dispone en su número tercero, que la o el fiscal debe fundamentar que las medidas cautelares no privativas de la libertad no son suficientes para asegurar la presencia del procesado a juicio o garantizar el cumplimiento de la pena;

**Que**, la presunción de inocencia es la garantía esencial del debido proceso; por ello, cualquier persona detenida en presunto delito flagrante merece ser tratada como inocente mientras no se demuestre lo contrario, para lo cual debe propenderse siempre al ejercicio de una defensa técnica y de calidad, de conformidad con los números segundo y séptimo del artículo 76 de la Constitución de la República;

**Que**, la Comisión de Estupefacentes del Consejo Económico y Social de las Naciones Unidas, máximo órgano de la política internacional de drogas de la que Ecuador es parte, dentro del 58º período de sesiones celebrado del 9 al 17 de marzo de 2015 en Viena, resolvió promover en todos los Estados el uso de medidas sustitutivas de la condena o la pena a los delitos menores pertinentes relacionados con drogas;

**Que**, la necesidad de dar otra respuesta que no sea la cárcel en delitos menores de drogas también ha sido evidenciada en el “Informe técnico sobre alternativas al encarcelamiento para delitos relacionados con las drogas” por parte de la Comisión Interamericana para el Control del Abuso de Drogas (CICAD) de la Organización de Estados Americanos, relevando el caso ecuatoriano a partir de la vigencia del Código Orgánico Integral Penal y su desarrollo en materia de drogas;

**Que**, los delitos de tráfico a mínima y mediana escala pueden ser sujetos de suspensión condicional de la pena, según el artículo 630 del Código Orgánico Integral Penal;

**Que**, la “Visión Común del Consejo Suramericano sobre el Problema Mundial de las Drogas” de la Unión de Naciones Suramericanas (UNASUR) de este 2015, resalta la importancia de brindar proporcionalidad a las penas en materia de drogas, a efectos de la próxima Asamblea General de las Naciones Unidas que tratará la política mundial sobre drogas en 2016;

**Que**, según lo estipulado en el artículo 82 de la Constitución de la República, la seguridad jurídica se fundamenta en normas jurídicas previas, claras, públicas y aplicadas por las autoridades competentes. Por lo tanto, de conformidad con la letra l) del número séptimo del artículo 76 de la Constitución, todas las resoluciones de los poderes públicos serán motivadas;

**Que**, el artículo 191 de la Constitución de la República establece que la Defensoría Pública es un órgano autónomo de la Función Judicial; y, el número tercero del artículo 288 del Código Orgánico de la Función Judicial, faculta al Defensor Público General expedir mediante resolución, reglamentos internos, instructivos, circulares,



manuales de organización y procedimientos y cuanto instrumento se requiera para funcionar eficientemente;

En ejercicio de sus facultades constitucionales y legales, resuelve:

**EXPEDIR EL SIGUIENTE INSTRUCTIVO PARA LA ACTUACIÓN DE LAS Y LOS DEFENSORES PÚBLICOS EN LA APLICACIÓN DE LAS MEDIDAS CAUTELARES EN LOS CASOS DE MÍNIMA Y MEDIANA ESCALA DEL ARTÍCULO 220 DEL CÓDIGO ORGÁNICO INTEGRAL PENAL**

**Art. 1.- Objeto.-** El presente instructivo tiene por objeto regular la actuación de las y los defensores públicos en las audiencias de flagrancia, formulación de cargos y revisión de medidas cautelares, en los procesos judiciales de los delitos de tráfico de mínima y mediana escala del artículo 220 del COIP, con el fin de evitar la impunidad y la criminalización de las y los consumidores en el marco del debido proceso, garantizando la aplicación del principio universal de presunción de inocencia.

**Art. 2.- Solidez del caso.-** Con el fin de promover el principio de economía procesal, previo a la realización de la audiencia de calificación de flagrancia, la defensa pública procurará una entrevista con el agente fiscal a fin de determinar si el caso amerita iniciar una investigación penal o, en su lugar, valorar la aplicación del procedimiento abreviado previo consentimiento del procesado.

**Art. 3.- Ponderación para la aplicación de medidas cautelares.-** Con el fin de constitucionalizar la aplicación de las medidas cautelares, la defensa pública procurará un debate que permita identificar los indicios de sospechabilidad sobre el tráfico de mínima y mediana escala determinados en el artículo 220 del COIP, así como la Resolución No. 001-CONSEP-CD-2015 publicada en el Suplemento del Registro Oficial No. 586 del lunes 14 de septiembre de 2015. Las y los defensores públicos tendrán en cuenta los siguientes criterios al momento de analizar el empleo de medidas cautelares:

- a) **Sospecha simple de tráfico.-** Cuando las evidencias de las drogas de uso ilícito incautadas correspondan a los umbrales determinados para el consumo en la Resolución 001-CONSEP-CD-2013 o el umbral o tabla para el consumo vigente y, además, no existan indicios fácticos que supongan su comercialización o generalmente tráfico, la defensa considerará que la sospechabilidad dentro del supuesto delito flagrante es incipiente. En este caso, solicitará la no aplicación de la prisión preventiva y ninguna otra medida cautelar.
- b) **Sospecha dudosa de tráfico.-** Cuando las evidencias de las drogas de uso ilícito incautadas excedan mínimamente los umbrales determinados para el consumo en la Resolución 001-CONSEP-CD-2013 o el umbral o tabla para el consumo vigente y, además, existan indicios dudosos o inciertos que supongan su comercialización o generalmente tráfico, la defensa considerará que la sospechabilidad dentro del supuesto delito flagrante no es suficiente. En este caso, solicitará la aplicación de cualquiera de las medidas alternativas o preferentes a la prisión preventiva.

- c) **Sospecha suficiente de tráfico.-** Cuando las evidencias de las drogas de uso ilícito incautadas excedan los umbrales determinados para el consumo en la Resolución 001-CONSEP-CD-2013 o el umbral o tabla para el consumo vigente y, sobre todo, exista evidencia suficiente que suponga su comercialización o generalmente tráfico en los rangos determinados en la Resolución No. 001-CONSEP-CD-2015 o el umbral o tabla vigente, la defensa no incidentará sobre la solicitud de prisión preventiva, salvo situaciones fundadas en la ley, tales como mujeres embarazadas, personas adultas mayores, entre otros. Una vez implementado el dispositivo electrónico, la defensa pública propenderá su empleo a fin de garantizar la presencia del procesado a juicio y evitar la impunidad.

Adicionalmente, la defensa pública propenderá a la aplicación de mecanismos alternativos de solución de conflictos o al procedimiento abreviado previo consentimiento del procesado y a la concomitante suspensión condicional de la pena.

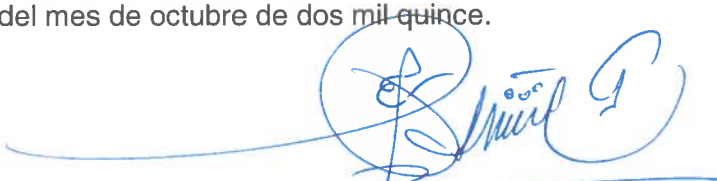
### **Disposición General**

Para el efectivo cumplimiento del presente instructivo, la Defensoría Pública realizará procesos de capacitación específica para fomentar las destrezas de litigación oral en audiencias de flagrancia, formulación de cargos y medidas cautelares.

### **Disposición Final**

La presente resolución entrará en vigencia a partir de esta fecha, sin perjuicio de su publicación en el Registro Oficial.

Dado en la Defensoría Pública del Ecuador, en Quito, Distrito Metropolitano a los seis días del mes de octubre de dos mil quince.



**Dr. Ernesto Pazmiño Granizo**  
**DEFENSOR PÚBLICO GENERAL**



