



# UNIVERSIDAD NACIONAL DE LOJA

MODALIDAD DE ESTUDIOS A DISTANCIA

## CARRERA DE DERECHO

### TITULO

**“ES NECESARIO REFORMAR EL CÓDIGO DE PROCEDIMIENTO PENAL INCORPORANDO UNA DISPOSICIÓN QUE PROHIBA A LOS JUECES DE GARANTÍAS PENALES, DICTAR LA MEDIDA CAUTELAR DE PRISIÓN PREVENTIVA EN CONTRA DE PERSONAS QUE ADOLEZCAN DE ENFERMEDADES CONSIDERADAS CATASTRÓFICAS, CONTAGIOSAS, O TERMINALES”**

Tesis previa la obtención del título de Abogada.

**AUTOR:** Beatriz Magdalena Campoverde Cevallos

**DIRECTOR:** Dr. Gonzalo Aguirre Valdivieso Mg.

LOJA - ECUADOR

2014

## CERTIFICACIÓN

**DR. GONZALO AGUIRRE VALDIVIESO Mg. Sc, DOCENTE DE LA CARRERA DE DERECHO EN LA MODALIDAD DE ESTUDIOS A DISTANCIA DE LA UNIVERSIDAD NACIONAL DE LOJA.**

### CERTIFICO:

Haber dirigido y revisado en forma prolija el presente trabajo de Tesis, intitulado **“ES NECESARIO REFORMAR EL CÓDIGO DE OCEDIMIENTO PENAL INCORPORANDO UNA DISPOSICIÓN QUE PROHÍBA A LOS JUECES DE GARANTÍAS PENALES, DICTAR LA MEDIDA CAUTELAR DE PRISIÓN PREVENTIVA EN CONTRA DE PERSONAS QUE ADOLEZCAN DE ENFERMEDADES CONSIDERADAS CATASTRÓFICAS, CONTAGIOSAS, O TERMINALES”**; de la autoría de la postulante: **BEATRIZ MAGDALENA CAMPOVERDE CEVALLOS**, trabajo que reúne los requisitos de fondo y de forma exigidos en el Reglamento de Régimen Académico de la Universidad Nacional de Loja, por lo que autorizo su presentación, sustentación y defensa.

Loja, Julio de 2014

**DR. GONZALO AGUIRRE VALDIVIESO Mg. Sc**

**Director de Tesis.**

## AUTORÍA

Yo, Beatriz Magdalena Campoverde Cevallos, declaro ser autora del presente trabajo de Tesis, y eximo expresamente a la Universidad Nacional de Loja y a sus representantes Jurídicos de posibles reclamos o acciones legales, por el contenido de la misma.

Adicionalmente acepto y autorizo a la Universidad Nacional de Loja, la publicación de mi tesis en el Repositorio Institucional-Biblioteca Virtual.

**Firma:**



---

**Autor:**

Beatriz Magdalena Campoverde Cevallos

**Cédula:**

0103678207

**Fecha:**

Loja, julio de 2014

**CARTA DE AUTORIZACIÓN DE TESIS POR PARTE DEL AUTOR PARA LA CONSULTA, REPRODUCCIÓN PARCIAL O TOTAL Y PUBLICACIÓN ELECTRÓNICA DEL TEXTO COMPLETO.**

Yo, Beatriz Magdalena Campoverde Cevallos, declaro ser autor(a) de la Tesis titulada: **"ES NECESARIO REFORMAR EL CÓDIGO DE PROCEDIMIENTO PENAL INCORPORANDO UNA DISPOSICIÓN QUE PROHÍBA A LOS JUECES DE GARANTÍAS PENALES, DICTAR LA MEDIDA CAUTELAR DE PRISIÓN PREVENTIVA EN CONTRA DE PERSONAS QUE ADOLEZCAN DE ENFERMEDADES CONSIDERADAS CATASTRÓFICAS, CONTAGIOSAS, O TERMINALES"**; Como requisito para optar al Grado de ABOGADO; autorizo al sistema Bibliotecario de la Universidad Nacional de Loja para que con fines académicos, muestre al mundo la producción intelectual de la Universidad, a través de la visibilidad de su contenido de la siguiente manera en el Repositorio Digital Institucional.

Los usuarios pueden consultar el contenido de este trabajo en el RDI, en las redes de información del país y del exterior, con las cuales tenga convenio la Universidad.

La Universidad Nacional de Loja, no se responsabiliza por el plagio o copia de la tesis que realice un tercero. Para constancia de esta autorización, en la ciudad de Loja, a los 25 días del mes de julio del dos mil catorce. Firma la autora.

FIRMA: 

AUTOR: Beatriz Magdalena Campoverde Cevallos

CÉDULA: 0103678207

DIRECCIÓN: Cuenca, Sevilla de Oro, Rio Esmeraldas y Jaime Tapia

CORREO ELECTRÓNICO: ariesbeatriz88@hotmail.es

TELÉFONO CELULAR: 0997806674 - 2981033

**DATOS COMPLEMENTARIOS:**

DIRECTOR DE TESIS: Dr. Iván Gonzalo Aguirre Valdivieso

DIRECTOR DE GRADO: Dr. Augusto Astudillo Ontaneda (PRESIDENTE)

Dr. Felipe Neptali Solano Gutiérrez

Dr. Marcelo Costa Cevallos

## **AGRADECIMIENTO**

Con estas líneas expreso mi más sincero agradecimiento a todas aquellas personas que me han apoyado y ayudado en mi trayectoria estudiantil, y concretamente, en la culminación de la presente Tesis de Licenciado y en particular, van dirigidos:

A mi director de la Tesis de Licenciado, Dr. Gonzalo Aguirre Valdivieso., por el buen trato, el tiempo invertido, su enorme paciencia, su sensatez y pragmatismo con el que ha abordado las distintas etapas de la investigación;

A mis compañeros y compañeras con los que he compartido mi espacio de trabajo, por su apoyo incondicional, su saber ser y saber estar en todos los frentes.

A toda mi familia, que sin escatimar ningún esfuerzo de una u otra manera me apoyaron hasta culminar mi propósito de ser un profesional, e infundirme ánimo, cariño y serenidad para soportar el desgaste físico y mental.

Beatriz Magdalena

## **DEDICATORIA**

El presente trabajo investigativo lo dedico primero a Dios, por ser mi guía, mi Luz, por haberme ayudado y protegido durante todo el tiempo que obtuve mis conocimientos, en esta prestigiosa Universidad Nacional de Loja, a mis familiares, quienes han sido el pilar fundamental de mi vida, por ser mi Inspiración y mi fuerza para seguir adelante y por su constante apoyo incondicional.

Beatriz Magdalena

## TABLA DE CONTENIDOS

PORTADA

CERTIFICACION DEL DIRECTOR

DECLARATORIA DE AUTORIA

CARTA DE AUTORIZACIÓN

AGRADECIMIENTO

DEDICATORIA

1. TITULO

2. RESUMEN

2.1. Abstect

3. INTRODUCCIÓN

4. REVISIÓN DE LITERATURA

4.1. Marco Conceptual

4.1.1. Infracciones

4.1.2. Delitos

4.1.3. De las persona responsables de las infracciones

4.1.4. Imputabilidad

4.1.5. De las Penas en General

4.1.6. La acción penal

4.2. Mar Doctrinario

4.2.1. Las Enfermedades Contagiosas

4.2.2. Las Enfermedades Catastróficas

4.2.3. Enfermedades Incurables

- 4.3. Marco Jurídico
  - 4.3.1. Constitución de la República del Ecuador
  - 4.3.2. Código de Procedimiento Penal
- 4.4. Legislación Comparada
  - 4.4.1. Las Medidas Cautelares en Perú
  - 4.4.2. Las medidas cautelares en España
- 5. MATERIALES Y METODOS
  - 5.1. Materiales Utilizados
  - 5.2. Métodos
  - 5.3. Procedimientos
  - 5.4. Técnicas
- 6. RESULTADOS
  - 6.1. Resultado de Aplicación de las Encuestas
  - 6.2. Resultado de Aplicación de las Entrevistas
- 7. DISCUSIÓN
  - 7.1. Verificación de Objetivos
  - 7.2. Contrastación de Hipótesis
  - 7.3. Fundamentación Jurídica de la Propuesta Legal
- 8. CONCLUSIONES
- 9. RECOMENDACIONES
  - 9.1. Propuesta de Reforma Jurídica
- 10. BIBLIOGRAFIA
- 11. ANEXOS
- 12. ÍNDICE

## 1. TITULO

**“ES NECESARIO REFORMAR EL CÓDIGO DE PROCEDIMIENTO PENAL INCORPORANDO UNA DISPOSICIÓN QUE PROHÍBA A LOS JUECES DE GARANTÍAS PENALES, DICTAR LA MEDIDA CAUTELAR DE PRISIÓN PREVENTIVA EN CONTRA DE PERSONAS QUE ADOLEZCAN DE ENFERMEDADES CONSIDERADAS CATASTRÓFICAS, CONTAGIOSAS, O TERMINALES”**

## 2.- RESUMEN

Las enfermedades catastróficas o de alta complejidad, son comunes en nuestra sociedad, a las cuales debemos darles la debida importancia y atención, pues se da el caso que nuestros familiares adolecen de alguna patología catastrófica, y que la causa del fallecimiento haya sido ocasionada por una enfermedad como el cáncer, problemas cardíacos, o alguna enfermedad degenerativa.

Por ello toda persona, aún aquella sometida a un proceso penal en su contra, en un Estado de Derecho como lo es el ecuatoriano, goza de una serie de derechos fundamentales inherentes a su condición de ser humano.

Uno de estos derechos es el que deriva del estado de salud de la persona, a la cual no se debería dictar medidas cautelares como la prisión preventiva, si esta adolece de enfermedades terminales, incurables o contagiosas; sino determinado el estado de salud se debería dictar medidas sustitutivas, las cuales serían por decir el internamiento en centros especializados de salud, o que este al cuidado de sus familiares.

La prisión preventiva es la medida cautelar más incómoda a imponer en nuestro sistema penal, la cual, según nuestra legislación y

jurisprudencia constitucional, debe estar debidamente fundamentada y apegada a criterios de proporcionalidad y racionalidad, así mismo debe cumplir ciertos requisitos como lo son la existencia de una sospecha fundada de la participación del imputado en el hecho investigado, la presunción razonable de peligro de fuga, obstaculización, reiteración delictiva o peligro para la víctima.

La medida cautelar de prisión preventiva, específicamente en cualquiera de los delitos que cometa, con el objeto de establecer si tales resoluciones están debidamente fundamentadas y si se apegan a los requisitos legales y principios básicos necesarios para su dictado, al respecto el delito se puede cometer el mismo que debe ser sancionado pero el caso que me ocupa es que si el imputado es una persona declarada medicamente enfermo terminal, para el no debería obrar la medida cautelar de la prisión preventiva, sino una medida sustitutiva, para evitar el contagio en la población carcelaria.

De todo esto surge la inquietud por realizar este estudio de campo acerca de las resoluciones que imponen la medida cautelar para cualquiera de los delitos que están determinados en el Código Penal que son objeto de la prisión preventiva es impuesta con suma frecuencia, en especial cuando son delitos flagrantes; pero más específicamente al tener conocimiento de un caso concreto donde la fundamentación del juez se basa en apreciaciones de alarma social y

en el peligro para la víctima que puede ser objeto de robo, asalto, hurto, secuestro o violación sexual, en este último caso el delincuente que cometió el delito es enfermo de VIH SIDA, ha cometido dos delitos uno más grave que el otro, por el contagio que puede causar, si bien es cierto que esto sería imperdonable para la administración de justicia el no sancionarlo, pero existe los motivos de la enfermedad y sin esta está en su etapa final, bien se podría dictar las medidas sustitutivas, aunque para los ojos de la sociedad este mal administrada la justicia.

## **2.1. Abstract**

The catastrophic or complex, are common diseases in our society, to which we must give due importance and attention as if our family suffer some catastrophic disease occurs, and the cause of death has been caused by a disease such as cancer, heart problems, or any degenerative disease.

Therefore everyone, even those subject to criminal proceedings against him, in the rule of law such as the Ecuadorian boasts a number of fundamental rights inherent in being human.

One of these rights is derived from the state of health of the person, which should not issue interim measures such as preventive detention, if this suffers from terminal or incurable contagious diseases; but given the state of health should dictate alternative proposal, which would say placement in specialized health centers, or the care of their relatives.

Preventive detention is a precautionary measure to impose more uncomfortable in our criminal justice system, which, according to our law and constitutional jurisprudence, must be properly grounded and attached to criteria of proportionality and rationality, it must meet certain requirements such as the existence a suspicion of the involvement of the accused during the investigation done, the

reasonable presumption of risk of flight, obstruction, criminal reiteration or danger to the victim.

The injunction remand, specifically any of the crimes committed, in order to establish whether such decisions are properly informed and if they follow the legal requirements and basic principles necessary for dictation, about the crime can be committed the same should be punished but the case is that if I accused person is medically declared terminally ill, should not act on the injunction of custody, but an alternative measure to avoid infection in the population prison.

From all this concern arises from this study field on resolutions that impose the injunction for any of the crimes that are defined in the Criminal Code that are the subject of preventive detention is imposed very often, especially when flagrant offenses; but more specifically to have knowledge of a specific case where the judge's reasoning is based on assessments of social alarm and danger to the victim may be subject to robbery, assault, burglary, kidnapping or rape, in the latter case the offender who committed the crime is sick HIV AIDS, has committed two offenses, more serious than the other, by contagion may, if it is true that it would be inexcusable for the administration of justice not sanction it, but there is reason disease without this is in its final stage, it could well dictate alternative measures, but in the eyes of society this mismanaged justice.

### **3.- INTRODUCCIÓN**

El presente trabajo de investigación tiene por objeto el análisis de una materia que constituye un cruce de materias entre el ámbito jurídico y el médico: la repercusión de las anomalías o enfermedades terminales en la ejecución de hechos delictivos y en la responsabilidad criminal de su autor, lo que se concreta en el examen de la eximente

La presencia de los sujetos que han delinquido es una realidad constante a lo largo de la historia, pero la valoración jurídico-penal que tal extremo ha merecido no siempre ha sido resuelta al contrario ha venido marcada por la polémica y el desconcierto en razón a su amplitud, porque se trata de una materia jurídica, pero impregnada de un acentuado carácter interdisciplinar que, si bien lo enriquece, lo convierte en un objeto de estudio difícil para aquellos que nos hemos dedicado al mundo del Derecho.

Consciente de nuestra limitación por la carencia de conocimientos previos en el ámbito médico, pero guiado en todo momento por la idea de colaborar en el desarrollo científico de un asunto que me apasionó desde que lo estudie para, iniciar la realización de esta investigación, la que pretendo sea útil tanto a la Criminología. Estudio sobre la naturaleza del crimen y teoría de la penalidad y atenuación de la responsabilidad criminal por parte de los imputados que son

declarados enfermos con enfermedades terminales, a los cuales se les debe dictar medidas sustitutivas y no la prisión preventiva para evitar el contagio en la población carcelaria.

Toda esta problemática enunciada que, son muchas y variadas que se deben conjugar para que se dicte medidas cautelares a una persona que está declarada como enfermo terminal y poseedor de enfermedades infectocontagiosas, se le sustituyan las medidas de privación de la libertad por medidas sustitutivas, por tal razón he propuesto el tema intitulado **“ES NECESARIO REFORMAR EL CÓDIGO DE PROCEDIMIENTO PENAL INCORPORANDO UNA DISPOSICIÓN QUE PROHÍBA A LOS JUECES DE GARANTÍAS PENALES, DICTAR LA MEDIDA CAUTELAR DE PRISIÓN PREVENTIVA EN CONTRA DE PERSONAS QUE ADOLEZCAN DE ENFERMEDADES CONSIDERADAS CATASTRÓFICAS, CONTAGIOSAS, O TERMINALES”**; que es importante porque es un problema socio jurídico de interés social en el que están vinculados el bien jurídico como son las personas que constitucionalmente se encuentran protegidos sus derechos, además de las leyes internacionales en especial los Derechos Humanos.

El informe de la investigación se encuentra estructurado de acuerdo a lo dispuesto por el artículo 144, del Reglamento de Régimen

Académico de la Universidad Nacional de Loja; y, se desglosa de la siguiente forma:

Parte Preliminar consta de: Portada, Certificación del Director, Declaratoria de Autoría, Carta de Autorización, Dedicatoria, Agradecimiento y Tabla de Contenidos.

Parte Introdutoria, esta contiene: Título, resumen en castellano e inglés, Introducción

Cuerpo del Informe: a) Revisión de Literatura, esta consigna; b) Marco Teórico, Marco Doctrinario; c) Marco Jurídico, Legislación Comparada, en la cual se encuentra desarrollada toda la teoría que contempla el trabajo de investigación.

La metodología, está compuesta por los materiales utilizados, que se relaciona con todos los elementos que son utilizados en todo el proceso para la elaboración de la tesis; métodos, procedimientos y técnicas, constituye, se compone de cómo, cuándo y para que se investiga.

Los resultados, están constituidos por la aplicación de las encuestas entrevistas, comúnmente conocida como la investigación de campo,

parte en la que se demuestra con cuadros, gráficos y el análisis de los resultados obtenidos en esta parte del proceso.

La discusión, es la parte en donde se realiza la comprobación de los objetivos generales y específicos, además la contratación de la hipótesis y este sub título culmina con la fundamentación jurídica de la propuesta de reforma legal que planteo.

Por último tenemos las conclusiones, que son un resumen de todo el contenido del informe de investigación, las conclusiones que se relacionan con el tema y las recomendaciones, a continuación esta la propuesta jurídica, la bibliografía, anexos y por último el índice.

#### **4. REVISIÓN DE LITERATURA**

De acuerdo a la doctrina y cualquiera que sea la disciplina, como investigador tengo que confrontar el problema que abordo, por ello debo contrastar la literatura, familiarizarme como encontrarla, leerla, asimilarla y escribirla, haciendo anotaciones y registros permanentes de la literatura, lo cual me sirve de recordatorio para citar y preparar las listas de referencia correctamente.

La revisión de la literatura la directamente en el acopio de las fuentes primarias, y como investigador estaba familiarizado con el campo de estudio, poseía información completa sobre los artículos, libros u otros materiales relevantes para mi investigación; antes de iniciar el acopio de la información realice las peticiones correspondientes a las instituciones que posee biblioteca para tener acceso a ellas y hacer uso de material de bibliotecas, filmotecas, hemerotecas, bancos de datos y servicios de información; sin embargo, es poco común que suceda esto porque en la ciudad de esmeraldas de donde provengo se cuenta con un número reducido de centros de acopio bibliográfico, donde muchas veces las colecciones son incompletas o no se encuentran actualizadas y no se dispone de muchos libros y otros documentos.

## **4.1. Marco Conceptual**

El marco conceptual es muy importante porque constituye el proceso de todos aquellos elementos que intervienen en el proceso de la investigación; que a través de la revisión de publicaciones de varios autores y teorías se busca poder encontrar aquellas definiciones, conceptos y lineamientos para enmarcar la investigación e interpretar los resultados y las conclusiones que llegue a alcanzar.

A lo largo de esta sección daré al lector un claro concepto sobre la necesidad que se considere el reconocimiento de inseminaciones por la mala praxis médica en su conjunto, el marco conceptual además me ayudará a explicar por qué estoy llevando a cabo un proyecto de una manera determinada, también me ayuda a comprender y a utilizar las ideas de otras personas que han hecho trabajos similares.

El marco conceptual me ayudo a decidir y a explicar por qué he planteado el presente tema para investigar seguir este este proceso, basándome en las experiencias de los demás, y en lo que a nosotros nos gustaría explorar o descubrir.

### **4.1.1. Infracciones**

Las Infracciones son “Transgresiones, violación o quebrantamiento de alguna ley, pacto o tratado, toda persona es responsable de las

infracciones que cometa, y por tanto en las penas respectivamente señaladas o en la obligación de resarcir los daños y perjuicios así ocasionados”<sup>1</sup>

La transgresión o la violación y quebrantamiento de una ley constituye un concepto jurídico indeterminado, que a veces ha llevado a pensar de que todos aquellos supuestos poco claros de incumplimientos contractuales la cual es posible sancionar como violación grave y culpable del cometimiento del delito o transgresión de la ley punible.

Esta indeterminación, deja en definitiva en manos de la casuística jurisprudencial el conocimiento los motivos y la causa hasta llegar a cometer el delito que en algún momento puede ser sancionado por la ley penal, y por añadidura, será necesario el recurso a la jurisprudencia para tal fin, no obstante, y haciendo mención de nuevo a la conceptualización jurisprudencial que me he referido con anterioridad, voy a examinar antes de entrar en la casuística concreta, las relaciones que a través de la jurisprudencia se determine el tipo de infracción cometida y que clase de sanción amerita sea impuesta con la finalidad de pagar el daño social causado.

En forma general se encuadra dentro de los delitos contra la administración de justicia, su tipificación penal es la siguiente: los sentenciados o presos que quebrantaren su condena, prisión,

---

<sup>1</sup> OSSORIO, Manuel.-DICCIONARIO DE CIENCIAS JURIDICAS, POLITICAS Y SOCIALES.-36ava.-Edición.-Editorial Heliasta.-Buenos Aires Argentina.-2008.-Pág.-489.

conducción o custodia serán castigados con arresto mayor. Incurrirán en la misma pena los que quebrantaren la condena de privación del permiso o la licencia de conducción, cuando el quebrantamiento de condena hubiere tenido lugar con violencia o intimidación en las personas, fuerza en las cosas o poniéndose de acuerdo con otros, o con dependientes de la prisión o encargados de la custodia, la pena será de prisión menor.

Para mejor entendimiento se puede decir que el allanamiento de morada, su tipificación penal prevé que incurre en este delito el que quebrantara la inviolabilidad de un lugar sagrado, edificio religioso u otro inmueble protegido por dicho privilegio por ley especial o convenio internacional debidamente ratificado, no se aplica esta tipificación al que quebrantare las referidas inviolabilidad es para evitar un mal grave a sí mismo, a los moradores o a un tercero ni al que lo hace para prestar algún servicio humanitario o a la justicia, si el reo de quebrantamiento de inviolabilidad fuera funcionario público o agente de la autoridad y obrare con abuso de su cargo, será castigado con prisión menor y la multa ya indicada previamente.

#### **4.1.2. Delitos**

El tratadista recoge en su obra el concepto de delito de Jiménez Asúa que dice que “Se entiende por delito, el acto típicamente antijurídico,

culpable, sometido a veces a condiciones objetivas de penalidad, imputable a un hombre y sometido a una sanción penal”<sup>2</sup>

En consecuencia creo que el delito estaría constituido por la actividad, adecuación típica, antijurídica, imputabilidad, culpabilidad; en lo relacionado al primero, existen muchas interrogantes que genera este caso y no tengo la posibilidad de exponerlo a todos y, menos, ensayar una respuesta para cada uno, me limitaré, entonces, a emitir mi opinión sobre algunos aspectos centrales:

A esta altura de los sucesos, el primer planteo parece ingenuo, ya que es notorio que se moviliza Policía, fiscales, querellantes, defensores y magistrados, sin poner en duda que el daño ocasionó aparte del enorme daño privado, con comprensible dolo por una indiscutible alarma social.

En lo relacionado a la alarma social es donde interviene del Derecho Público; en el caso, el penal, aquí es la sociedad la interesada en actuar y también las víctimas y los familiares tienen la legítima aspiración de que lo haga; por eso se les permite querellar, como es lógico, nadie piensa que se puedan volver las cosas al estado anterior, pero todos los protagonistas deben hacer un acto de contrición, preguntándose qué debería haber hecho cada uno para que tal no

---

<sup>2</sup> OSSORIO, Manuel.-DICCIONARIO DE CIENCIAS JURIDICAS, POLITICAS Y SOCIALES.-36ava.-Edición.-Editorial Heliasta.-Buenos Aires Argentina.-2008.-Pág.-275.

aconteciese y, si conductas alternativas lo hubiesen logrado, indagar por qué no fueron adoptadas.

En este punto se inicia el análisis jurídico penal, ya que aquellas conductas hipotéticas se realiza el curso de la investigación y consiguiente juicio aparecieron incriminadas algunas personas como autores de delitos dolosos, en este breve comentario no me ocuparé de este aspecto de la cuestión, sino de aquello que giró en torno de la imprudencia, de la negligencia, de la impericia o de la violación de los reglamentos o de los deberes a cargo de los demás sujetos que fueron juzgados; también del encuadramiento alternativo de las incriminaciones en el ámbito del dolo eventual.

Para todos quienes tenemos conocimiento de la materia de derecho de alguna forma, el dolo es conocimiento de las circunstancias objetivas del hecho descrito por la ley como delito, por lo tanto en el delito de homicidio, que la acción propia de matar provocará la muerte de otro ser humano, y además, el dolo es intención de que esa conducta provoque la muerte.

Debemos tener presente que el dolo eventual, siendo una especie del género dolo, el autor tiene que tener conocimiento de las circunstancias del hecho que está protagonizando realiza una acción que puede provocar la muerte de otro y tiene voluntad de llevarla a cabo no

obstante tener conciencia de que la posibilidad de causar la muerte está presente.

Según Maricela Bermúdez, menciona que “En la antigüedad, para establecer la responsabilidad penal, sólo se tomaba en cuenta el daño ocasionado, pero el delito es la violación de un deber jurídico, de un derecho subjetivo porque entre la ley penal y el delito existe un nexo indisoluble, pues el delito es propiamente la violación de la ley penal o, para ser más exactos, la infracción de una orden o prohibición impuesta por la ley; en consecuencia, delito será todo hecho al cual el ordenamiento jurídico penal le adscribe como consecuencia una pena, impuesta por la autoridad judicial por medio de un proceso”<sup>3</sup>

Para la conformación o pre existencia del delito, deben incidir dos sujetos, el sujeto activo y el sujeto pasivo, en ocasiones intervienen otros en conjunción con el activo, ya sea antes o después de la comisión o realización del delito, que para los efectos de este estudio no revisten mayor relevancia, por el momento, el sujeto activo del delito será toda persona que, en términos generales, infrinja la ley penal, ya sea por su propia voluntad o sin ella; es decir, el delito puede ser cometido, por el sujeto activo, con pleno conocimiento de la acción que va a realizar, esperando el resultado de ése, o, en caso contrario, sin la voluntad de ese sujeto, cuando la acción, que da origen al delito, no es

---

<sup>3</sup> BERMUDEZ, Maricela.-EL DELITO.-Editorial jurídica de la Universidad de Varinos.-Venezuela.-2006.

deseada y se comete por imprudencia o sucede por un accidente; sin embargo, este sujeto será el que realice la acción de la conducta o la omisión de la misma que están previstas y sancionadas por la ley penal, en el caso del sujeto pasivo del delito, éste será toda persona que resienta el daño que ocasiona la comisión del delito, la consecuencia de la conducta delictiva, ya sea que se trate de su persona, en sus derechos o en sus bienes, la persona a quien se le afecta en su ego personal de derechos e intereses.

En síntesis el delito se perfecciona con una simple acción u omisión, haciendo abstracción de la verificación del resultado, los delitos de lesión o daño y de peligro, según el objeto o fin que persiguen, la perturbación, daño, disminución o destrucción del bien jurídicamente protegido, son delitos contra la cosa pública o el Estado mismo o sus Instituciones y delitos contra las personas privadas, delitos políticos y no políticos; según los sujetos que los realizan, los delitos individuales y colectivos, comunes y especiales según la ley que los contenga; y ocasionales y habituales según la constancia con que delinque el sujeto que los realiza, según los requisitos para la precedibilidad o persecución de los delitos, conforme al bien jurídico protegido que afecta, de acuerdo a la naturaleza del daño afectación del bien, los delitos son de acción pública (denuncia) o de acción privada (querrela).

### 4.1.3. Persona responsables de las infracciones

Como dice Blanco José que en “Las normas jurídico-penales definen en sus presupuestos los comportamientos delictivos de las personas, a los que van legalmente ligadas diversas consecuencias jurídicas, pues, la infracción penal, el delito, categoría o noción que, conforme al principio de ofensividad, sólo pueden rellenar aquellos comportamientos lesivos o peligrosos de bienes jurídicos susceptibles de tutela penal”<sup>4</sup>

Desde este punto de vista, el delito es la infracción de una norma penal, sólo es delito la conducta que infringe lo dispuesto en la Ley penal, el Código Penal u otras leyes penales, es decir que es delito lo que la ley penal señale que es delito no suministra mucha información acerca de sus características reales, entre los numerosos intentos de definir el delito desde una perspectiva material, en donde se destaca aquella concepción que identifica la infracción penal con la conducta socialmente dañosa, aun cuando la noción no deje de presentar una gran abstracción, no cabe duda de que para el Derecho Penal, la nocividad social ha de constituir el núcleo elemental para la posible consideración de una conducta como delictiva.

---

<sup>4</sup> BLANCO C. JOSÉ.-LA INFRACCIÓN PENAL.-PUBLICACACIÓN DE LA UNIVERSIDAD DE VIGO.- BARCELONA ESPAÑA.-2003.-Pág.-5

La realidad, dada la variabilidad del fenómeno delictivo, resulta prácticamente imposible definir el delito al margen del Derecho Penal vigente en cada tiempo y lugar, en cualquier caso, el interés del jurista no es sólo conocer lo que, materialmente es cualquier hecho delictivo, con independencia de su colocación espacio temporal, sino, sobre todo, desentrañar el mecanismo de la responsabilidad penal: el modo en que, sea cual sea el delito cometido, ha de procederse para saber si una persona ha de considerarse penalmente responsable o no, desde este punto de vista, lo esencial para el Derecho Penal es, partiendo del Derecho Positivo en vigencia, indagar los presupuestos materiales de los que depende la imposición de una pena, esto es, el conjunto de elementos sobre los que acaba construyéndose la responsabilidad penal.

Sabemos que en razón del principio de ilegalidad de la infracción, la única vía de definición de los comportamientos injustos es a través de la ley penal, esta realiza esta función mediante la construcción de tipos penales, modelos (negativos) de conducta que los ciudadanos deben evitar y en los que, abstrayéndose de las particularidades de los casos concretos y tratando de comprender el mayor número de conductas similarmente atentatorias del bien jurídico que desea proteger, la ley trata de recoger aquellas características esenciales que denotan la injusticia social de la conducta en cuestión.

#### 4.1.4. Imputabilidad

Para el tratadista Manuel Ossorio la define a la imputabilidad que "Se dice que un individuo considerado como capaz ante la ley es imputable, siempre que pueda probarse que obró con plena comprensión del alcance de su acto, así como de las consecuencias de éste. La penalidad que corresponde al delito es, en principio, un ente abstracto, que se concreta considerando en primer término la imputabilidad o responsabilidad del agente"<sup>5</sup>

Por lo expuesto da a entender que la imputabilidad es el conjunto de condiciones subjetivas que debe reunir el perpetrador de un delito, suponiendo en él la capacidad de conocer y comprender dicha ilicitud para que sea factible colocar en sus manos las consecuencias de su acto; por lo tanto la inimputabilidad es uno de los temas más difíciles en el ámbito de las ciencias penales, la mayor parte de las legislaciones consideran que existen cierto número de individuos que por su especial situación (trastorno mental, sordomudez), deben recibir un trato diferente por parte de la ley al cometer un hecho legalmente descrito, a estos individuos se los denomina inimputables y al fenómeno que los cobija inimputabilidad.

Para Sampedro Julio en su análisis menciona que "La inimputabilidad es la incapacidad del sujeto para ser culpable siendo determinante la falta de conocimiento de la ilicitud y/o la alteración de la voluntad,

---

<sup>5</sup> OSSORIO, Manuel.-DICCIONARIO DE LAS CIENCIAS JURIDICAS, POLÍTICAS Y SOCIALES.-36ava. Edición.-Editorial Heliasta.-Buenos Aires Argentina.-2008.-Pág.- 474.

siempre y cuando ocurran en el sujeto al momento de ejecutar el hecho legalmente descrito"<sup>6</sup>

Desde el punto de vista del profesor da a entender que la razón por la cual el inimputable no es capaz de actuar culpablemente es que tiene problemas de carácter sociocultural que le impiden valorar adecuadamente la juricidad y la antijuricidad de sus acciones y moderar sus acciones y moderar su conducta, porque la calidad de imputable se deriva del hecho de que el sujeto no puede, en razón de tales diferencias, comprender la ilicitud de su actuar, o que pudiendo comprenderla no es capaz de comportarse diversamente.

En términos generales la imputabilidad es sin duda no sólo uno de los más importantes del derecho punitivo sino el que suscita cuestiones interdisciplinarias más apasionantes, con ello el del protagonismo del autor en sentido de ser real y concreto que delinque, convergen, con el derecho penal, muchas de las ciencias que estudian al hombre y, especialmente la psicología normal y patológica, filosofía, antropología, de los seres humanos.

Entonces la imputabilidad constituye un presupuesto subjetivo de la culpabilidad, se ha afirmado erróneamente que los menores, los locos, los que obran por coacción y los necesitados pueden obrar dolosamente y sin embargo no son culpables por su inexactitud con

---

<sup>6</sup> SAMPEDRO, A, Julio A.-EL PROBLEMA FUNDAMENTAL DE LA IMPUTACIÓN.-Editorial de Bogotá Colombia.-1987.-Pág.- 285.

respecto a nuestro derecho, el menor o el loco obran dolosamente, importa dar a la expresión dolo, no un valor jurídico sino el significado de la intención, de ahí que el derecho no llama dolosa a cualquier voluntad encaminada a una acción, sino a la voluntad que reúne ciertas cualidades y que tiende a un hecho ilícito

Para el escritor Jiménez de Azua Luis, menciona que “Se entiende por imputabilidad el conjunto de condiciones determinadas por la madurez psíquica y la salud mental de un sujeto, condiciones que le permiten a este representarse su deber jurídico y obrar conforme a dicha representación”<sup>7</sup>

Propiamente de un de los elemento del delito, es un presupuesto de otro, ya que la culpabilidad, en efecto, si la culpabilidad es un juicio de reproche que puede realizarse respecto de un individuo que, pudiendo comportarse conforme a Derecho no lo hizo, es preciso que, previamente, reúna las características suficientes para comprender cuáles son sus deberes y poder actuar de conformidad a ellos, formular un juicio de reproche respecto de individuos que no reúnan tales características es una impropiedad; nadie puede realizar aquello que le es imposible, por otra parte, hay que tener en consideración que el término imputación significa atribuir algo a alguien, es decir, es un concepto que en un sentido jurídico consiste en hacer cargo a un

---

<sup>7</sup> JIMENEZ de Azua, Luis.-TEORIA DEL DELITO.-Editorial Jurídica Universitaria.-México.-2002.-Pág.-304

individuo de un acto cometido por él, pero para hacerle responder de las consecuencias jurídicas que dicho acto trae consigo.

Tras la definición de la imputabilidad que radica el problema fundamental, es decir, la pregunta es bajo qué base podemos hacer responsable a un individuo por su actuar, este problema no es sólo del derecho penal ni menos exclusivo del derecho en general, sino que atraviesa la Filosofía general enfrentando dos posturas contrarias: la libertad de la voluntad y el determinismo; por lo tanto la libertad de la voluntad o libre albedrío es una teoría que concibe que los sujetos son libres de decidir, es decir, son dueños de sus actos al punto que el ejercicio de la voluntad es causa de un actitud determinada.

#### **4.1.5. Las Penas en General**

Para Manuel Rivacova, dice que “La pena no es solamente el castigo que se impone por un delito, sino que es algo más concreto y específico la pena, que impone el Estado mediante el órgano jurisdiccional, al culpable de una infracción penal privándole de sus derechos y así buscando la retribución del ilícito culpable, por ser la posibilidad y magnitud incluida en ella que el juez precisa e impone en concreto por un delito particularizado, por la ocurrencia delictiva individualizada, y el condenado debe cumplir”<sup>8</sup>

---

<sup>8</sup> RIVACOVA, Manuel.-FUNCIÓN Y APLICACIÓN DE LA PENA.-Edición de Palma.-Madrid España.-1998.-Pág.- 24

El Estado desde tiempos muy remotos, tiene la facultad de defenderse de los delitos, gracias al poder punitivo del cual dispone, pero también siempre se ha discutido las finalidades que tiene esta pena, sin que se haya llegado a una conclusión en general de cual es este fin, se ha justificado que la pena es una reacción de un mal por un acto dañino socialmente, pero esto no nos lleva a ninguna conclusión y nos trae varios problemas.

Por gentileza de esta teorías, podremos llegar a una conclusión de lo que en realidad busca el Estado, mediante nuestro Código Penal Ecuatoriano, indicando la finalidad que tiene la pena, la sanción comprende las penas y las medidas de seguridad tiene como fines la enmienda y la readaptación social del delincuente, porque no basta con imponer la pena al delincuente por cometer un ilícito culpable, sino se requiere de algún argumento adicional, es por eso que la pena necesariamente debe tener alguna finalidad, ya sea preventiva, retributiva, enmendadora o simplemente reinsercioncita, a fin de la pena, esencialmente, es reavivar en la conciencia común el desvalor de la conducta violadora de la norma que ordena el respeto a cierta categoría de bienes y, así, reafirmar la importancia de tales bienes y la exigencia de que sean respetados.

Para el profesor Maurach Reinhart, manifiesta sobre "La Pena en principio siempre estuvieron relacionadas a la idea de castigo justicia

igualdad compensación, valores cuyos caudales de importancia variarían según los tiempos, pero siempre se encontrarían en las justificaciones, ya sean religiosas, éticas, morales, jurídicas o filosóficas, para la imposición de una pena por parte de una autoridad”<sup>9</sup>

El principal medio de que dispone el Estado como reacción frente al delito es la pena en el sentido de restricción de derechos del responsable, el orden jurídico determina además las medidas de seguridad destinadas a resolver los problemas respecto de las cuales el uso de las penas no resulta plausible, de manera que el sistema penal dispone de dos clases de instrumentos; penas y medidas de seguridad, que se encargan de fundamentar la finalidad perseguida por el Estado con la incriminación penal, esta necesidad de justificación, considero que se realizó a través de un valor no absoluto como lo es la justicia y que indefectiblemente fue moldeándose frente a las diferentes necesidades imperantes, frente a este valor justicia.

Para todos es conocido que desde el comienzo de la humanidad, existió el castigo aplicado por una ofensa cometida contra una persona o autoridad, ese castigo, esa necesidad de reacción contra el agresor, con el correr de los tiempos se fortaleció con justificaciones normativas, si bien mucho se ha escrito sobre las formas de justificar la aplicación de la pena.

---

<sup>9</sup> MAURACH, Reinhart.-DERECHO PENAL, PARTE GENERAL.-7ma. Edición.-.-Editorial Austrea.-Alemania.-1979.

#### 4.1.6. La Acción Penal

Para Agustín Salgado “El concepto de acción es uno de los más complejos dentro de la Teoría General del Proceso pues a pesar de que se le ha dividido en diversas maneras en la doctrina, la definición resulta escabrosa, pero la acción proviene del latín actio-onios, vocablo derivado de agere, hacer, en acepción gramatical significa toda actividad o movimiento que se encamina a determinado fin”<sup>10</sup>

En el sentido jurídico, acción es la forma de poner en marcha el ejercicio de un derecho, porque la acción penal es el poder jurídico de excitar y promover la decisión del órgano jurisdiccional sobre una determinada relación de derecho penal, paralelamente la acción penal consiste en la actividad que se despliega con tal fin, la acción penal domina y da carácter a todo el proceso: lo inicia y lo hace avanzar hasta su meta la sentencia, por lo tanto la acción penal es la invocación al juez a fin de que declare que la acusación está fundada y aplique en consecuencia la pena, en principio, la acción penal no es otra cosa más que el decreto o la facultad para acudir ante el órgano jurisdiccional y pedirle que intervenga, a efecto de que, dando aplicación a la ley, haga valer o respetar el derecho de orden privado que nos corresponde en atención de determinada situación de hecho y cuyo derecho nos es desconocido o negado por la parte contraria, es el poder jurídico del propio Estado de provocar la actividad

---

<sup>10</sup> SALGADO, g, Agustín.-LA ACCIÓN PENAL.-Editado por la Universidad de Michoacana de San Nicolás de Hidalgo.-México.-2014.

jurisdiccional con el objeto de obtener del órgano de ésta una decisión que actualice la punibilidad formulada en la norma respecto de un sujeto ejecutor de conducta descrita en ella.

Como dice Fernando Arilla, que “La acción penal como una acción declarativa, ya que va dirigida hacia el órgano jurisdiccional para que éste declare el derecho del Estado a ejecutar la pena, como la atribución constitucional exclusiva del Ministerio Público, por la cual pide al órgano jurisdiccional competente aplique la ley penal a un caso concreto”<sup>11</sup>

La acción penal está íntimamente ligada al proceso, es su fuerza generadora y lo hace llegar hasta la meta deseada, este es uno de los temas que causan más polémica dentro del derecho procesal y aunque no existe acuerdo unánime entre los autores para precisarlo, las principales corrientes doctrinales lo consideran como un derecho, como un medio y como un poder jurídico; porque la acción penal puede considerarse bajo dos aspectos, el subjetivo y objetivo; que subjetivamente es el poder deber jurídico que compete al Ministerio Público de activar las condiciones para obtener del juez la decisión sobre la realizabilidad de la pretensión punitiva del Estado, derivada de un hecho que la ley prevé como delito.

---

<sup>11</sup> ARILLA B, Fernando.- EL PROCEDIMIENTO PENAL.- 5ª Edición., Edit. Editores mexicanos unidos México, 1974.

Objetivamente, la acción penal es el medio con que el órgano ejecutivo, constreñido a abstenerse de la coerción directa en las relaciones penales, determina la intervención de la garantía jurisdiccional en orden a su pretensión punitiva, porque cada una de ellas corresponde a los aspectos que el delito presenta de éste siempre es una lesión o amenaza de los bienes o intereses jurídicos de la colectividad, y que con relación a esta manifestación pública del delito, se presenta la exigencia de la acción penal.

Si analizamos el desarrollo del proceso, veremos manifestarse la exigencia de una actividad encaminada a incoarlo, a pedir la aplicación de la ley penal en cada caso concreto, que esta exigencia es la que hace surgir a la acción penal, la cual se puede considerar como el poder jurídico de excitar y promover la decisión del órgano jurisdiccional sobre una determinada relación de derecho penal; que paralelamente la acción penal consiste en la actividad que despliega con tal fin, por lo tanto la acción penal es la energía que anima todo el proceso que por dos razones es estrecha la concepción de que al hablar de la acción penal, se dice que el objeto de la misma es conseguir la imposición de la penal reo.

Por otra parte el juicio no tiene vida por si, sino que en sus estructura, en su contenido y fines ha de marchar paralelamente al derecho penal, respondiendo al estado en que este se halle, que al lado de las penas nosotros sabemos, se establecen medidas de seguridad, por lo

que el proceso puede terminar en la imposición de una medida de seguridad y prescindir de la pena; pero en el campo penal, debe considerarse el derecho de acción como un derecho autónomo, o por lo mismo distinto del derecho subjetivo de castigar del Estado, el cual lo hace valer por medio de la acción cuando existen los presupuestos para ello, y que debe observarse que el ejercicio no puede delegarse en órganos que no sean estatales y que la improcedencia de la acción no prejuzga la existencia de aquél derecho.

El profesor Leone Giovanni nos dice que “Por su particular función y sus particulares aspectos, la acción penal se presenta a una primera visión empírica, como la actividad de un órgano del Estado encaminada a obtener una decisión del juez penal en relación a un hecho que constituye delito y que se supone cometido por alguien”<sup>12</sup>

Para este analista en derecho da a entender que de todo acto con apariencia delictuosa nace una acción penal para el castigo del culpable; que de ésta, surge el problema hasta ahora no resuelto satisfactoriamente en ninguna de las ramas del proceso, de cual sea la verdadera naturaleza de ese concepto tan manejado y tan fundamental, a que llamamos acción; que probablemente la solución no se alcanzara mientras en todo el ámbito del derecho procesal, o mejor dicho, en todas y cada una de las distintas ramas, no se

---

<sup>12</sup> LEONE Giovanni.- TRATADO DE DERECHO PROCESAL PENAL.-Edit. Ediciones Jurídicas Europa.- Érica.- Argentina, 1963.

contemple a la acción como un puro concepto procesal, unida al derecho material por medio de la pretensión, es decir, que tras la fase de absorción o supeditación de la acción al derecho material y la del dualismo conceptual salpicado de interferencias y confusiones, creemos que ha de marcharse a la de una separación tajante y a considerar que, además del derecho material y de la acción, existe un tercer elemento, como la pretensión.

La acción penal no supone en definitiva, sino el ejercicio del derecho de acusación por quien lo tenga atribuido como medio de provocar el ejercicio del derecho para penar por parte del Estado, a quien corresponde y que en lugar de proceder directamente al castigo del culpable, hace depender su aplicación del resultado de un proceso jurisdiccional, en el que la defensa del inculcado se halle garantizada. Dicen que el proceso penal encontramos un derecho de acusación que el actor dirige al tribunal y un derecho de penar que se impondrá en su caso, por el juzgador al inculcado.

Por lo tanto no hay en el proceso penal un derecho frente al adversario, porque a diferencia del objeto litigioso civil, que puede ventilarse fuera del proceso y que queda en general, sujeto al poder de disposición de las partes, el derecho de penar pertenece en absoluto al Estado y requiere necesariamente que se haya desenvuelto la oportuna causa criminal.

## **4.2. Marco Doctrinario**

El marco doctrinario es el conjunto de principios y criterios de tipo doctrinal y conceptual que como investigador debo asumir porque me, a enfocar el problema de investigación y comprenderlo en toda su magnitud, de manera que encuadre y de esta forma contribuya a encontrar la realidad investigada, logrando un diagnóstico que permita acciones posteriores.

El objetivo del Marco Doctrinal es sustentar teóricamente la investigación, lo que implica analizar y exponer aquellas teorías y sus diversos enfoques, investigaciones y antecedentes que se consideren válidos para profundizar en el estudio además permite ampliar la descripción y análisis del problema de estudio planteado, orienta la organización de datos o hechos significativos para descubrir las relaciones de un problema con las teorías ya existentes e integra la teoría con los demás elementos de la investigación.

### **4.2.1. Las enfermedades contagiosas**

Con este trabajo pretendo analizar la trascendencia personal y social de la transmisión de las enfermedades contagiosas de una forma voluntaria, no me voy a referir a una enfermedad en concreto si no a todas aquellas que por su importancia suponen un peligro para la salud de la comunidad.

De acuerdo al Diccionario de Ciencias de la Salud “El término contagio procede de los términos latinos "cum tangere": con tocar, transmisión de una enfermedad por contacto mediato inmediato, en Medicina se utilizan los términos de contagioso, transmisible e infeccioso con una gran similitud, recogemos definiciones de distintos autores, Es contagioso lo que tiene capacidad de transmitirse de un individuo a otros, por consiguiente es enfermedad contagiosa aquella enfermedad comunicable por el contacto con el enfermo que la sufre, con sus secreciones o con algún objeto que haya tocado el mismo”<sup>13</sup>

En forma general es conocido que las enfermedades se transmiten de diferente forma pasándose de un huésped o sea el enfermo a otro por cualquier mecanismo, además enfermedad infecciosa, se la puede considerar como aquella producida por la entrada, crecimiento o multiplicación de microorganismos en el interior o en la superficie de seres superiores, con manifestaciones clínicas aparentes, para que se dé una infección es indispensable la existencia de tres elementos para mejor entendimiento los vamos a comparar con la agricultura semilla, sembrador y terreno, los microorganismos pasan de un enfermo a otro por mecanismos diversos que reciben el nombre genérico de cadenas de infección, como cuando nos saludamos con alguien que esta con la gripe.

---

<sup>13</sup> MCGRAW HILL.-DICCIONARIO DE CIENCIAS DE LA SALUD INTERAMERICANO MEDICINA PREVENTIVA Y SOCIAL. editorial Amaro.-Editado en Estados Unidos.-.1983

En toda infección debe existir un vínculo por lo menos tres elementos que se denominan factores epidemiológicos primarios y que son la fuentes de infección, los mecanismos de transmisión o contagio y la población receptiva o susceptible, estos elementos se los puede apreciar en temporada de invierno en las ciudades de la costa por el surgimiento de las enfermedades del paludismo, donde están claramente definidos los tres elementos.

Como dice el escritor que las fuentes de infección “Son el conjunto de gérmenes que se encuentran en un hombre determinado y que van a ser la causa de la transmisión de la enfermedad, el hombre puede ser causa de infección porque está enfermo o porque estando aparentemente sano lleva y transmite gérmenes patógenos (hombre portador) Hombre enfermo: elimina gérmenes durante un periodo de tiempo característico de cada enfermedad transmisible, hombre portador”<sup>14</sup>

De ahí que una persona puede lanzar gérmenes patógenos por hallarse en periodo de incubación, en el que se multiplican los gérmenes en el organismo pudiendo salir al exterior; por encontrarse en un periodo de convalecencia, o por contacto con un enfermo o portador, no presentando la enfermedad debido a que poseía cierto

---

<sup>14</sup> MCGRAW Hill.-DICCIONARIO DE CIENCIAS DE LA SALUD INTERAMERICANO MEDICINA PREVENTIVA Y SOCIAL. editorial Amaro.-Editado en Estados Unidos.-.1983

grado de inmunidad, pero la continuidad por las vías de eliminación, los portadores puede contagiar por medio de amígdalas, faringe, mucosa respiratoria, etc., fecales; cuando proceden del intestino o de las vías biliares a través de aquel, urinarios, cutáneos y hemáticos si los llevan en la sangre, necesitando o no un huésped intermediario; por lo general nunca nos podemos dar cuenta de ciertas enfermedades que tiene nuestras familias, amistades con las cuales tenemos saludamos con beso, dando la mano, etc., este tipo de encuentros son el medio por el cual adquirimos o nos contagiamos de la enfermedad que adolece.

Hasta la presente he analizado la transmisión de cualquier enfermedad sin ninguna mala intención, pero existen ciertos portadores que lo hacen intencionalmente porque conocen de su enfermedad contagiosa y peligrosa esta enfermedad contagiosa paso al de transmisión culpable, quiero incluir en este término tanto la transmisión dolosa como la imprudente, sería transmisión por imprudencia la de aquel sujeto que sabiendo, o incluso sospechando razonablemente, que es portador o transmisor no pone los medios para evitar la transmisión, la transmisión dolosa constituye de aquel que sabiendo que está enfermo o es portador no sólo no pone medios para evitar la transmisión sino que hace todo lo posible para lograr transmitir la enfermedad; lo cual desdice de la conducta del que a sabiendas transmite una enfermedad es totalmente censurable pues

lesiona todos los principios, por los que la sociedad debe reaccionar dictando normas que sancionan estas conductas y que sea más exigente el Código Penal, cada persona ha de ser responsable de que su conducta no lesione a otros ni por omisión ni por acción.

Bien dice Carlos Romero que "La transmisión de una enfermedad contagiosa de forma voluntaria lesiona evidentemente los principios esenciales de la Bioética reconocidos internacionalmente: "Justicia", "Benevolencia" y "Autonomía"<sup>15</sup>

Toda persona debe procurar no causar un mal a nadie y para ello debe poner los medios, incluso aunque la ley no se lo exija, es más le libere, debe seguir un tratamiento médico y sobre todo en los supuestos que de no hacerlo se derive una transmisión más de la enfermedad de una forma más fácil aunque no haga nada más, así pues uno es libre en base al principio de autonomía, que recoge nuestra ley penal.

Con respecto al SIDA no podemos decir que los poderes públicos hayan permanecido indiferentes, son miles de millones los que se han gastado en campañas de prevención pero sí podemos hacer una crítica de tales campañas que casi exclusivamente han tratado de prevenirlo mediante el reparto de preservativos y con la publicidad de

---

<sup>15</sup> ROMERO, Carlos.-EL DERECHO Y LA BIOETICA ENTRE LOS LIMITES DE LA VIDA HUMANA.-Publicación dl Instituto de Investigación Médica.-Barcelona España.-2000.-Pág.' 26

sexo seguro mediante el uso de preservativos, y hacemos crítica porque con frecuencia han conseguido lo contrario de lo que pretendían.

Así con tanto afirmar sexo seguro han fomentado hábitos, que es muy posible que ante el miedo no se tendrían y cuando se tiene un hábito es mucho más difícil controlarse que sin él, por lo que se ha conseguido el efecto contrario que es aumentar el número de contactos sexuales al dar, en teoría más facilidades para evitar sus consecuencias, digo en teoría pues los preservativos no son del todo eficaces para evitar la transmisión de enfermedades y además al fomentarse la promiscuidad también lleva al descuido por lo que lo del sexo seguro se ha convertido en un total abuso del sexo inseguro.

Actualmente en el Ecuador se está fomentando la castidad a través de la enseñanza pública en las escuelas y no sólo por motivos médicos sino también por motivos económicos a la transmisión de enfermedades se añaden los embarazos no deseados que lleva a un gran aumento de abortos y que suponen un gasto económico para el Estado, más que mantener guarderías, el costo social de los divorcios, por no respetar el sexo dentro de la institución matrimonial etc., en nuestro país estas campañas han aumentado levemente sexo seguro unido al preservativo quizás porque ya se ha llegado a la conclusión de que no es tan seguro y sí más dañina la campaña que

beneficiosa, aunque ha ahorrado todo el dinero de la publicidad a los fabricantes de preservativos.

Actualmente no existe este precepto y sin embargo han aparecido conductas unidas al descubrimiento del SIDA que encajarían perfectamente en él y que al no existir supone un vacío legal ya que hemos de tipificarlas como delito de lesiones, homicidio o asesinato; para la tipificación hay que tener en cuenta no sólo la conducta sino además algo dudoso de probar que es el conocimiento del transmisor de su enfermedad y de las consecuencias de su conducta.

Es evidente que un enfermo consciente de que lo es por ejemplo de SIDA, tiene que tener un trastorno psicológico por lo menos en el primer periodo de conocimiento de la enfermedad y es posible que ese trastorno le lleve incluso a tomárselo con impaciencia y rabia optar por una conducta de hacer el mal que a él mismo le provocaron, estos enfermos como todos, también el enfermo de cáncer, necesitan una ayuda psicológica eficaz. y hay que tener en cuenta que el conocimiento de una enfermedad incurable y mortal puede provocar una importante alteración de conducta que en muchos casos es imposible de superar para el enfermo y que puede llevar a provocar un riesgo para la comunidad cuando su enfermedad es claramente transmisible sino se controla en su relación con los demás.

Está claro que una persona enferma consciente de que su enfermedad es contagiosa y con un claro dominio de su voluntad debe abstenerse de realizar conductas de riesgo o de lo contrario si realiza estas conductas y transmite la enfermedad debe ser penalizado por el bien de la comunidad por mucho que nos cueste admitirlo en algunos supuestos que es penoso para todos, si en estas conductas además media premeditación y alevosía está claro que no nos hallamos ante un delito de lesiones sino de asesinato, la transmisión del virus como el del SIDA es la provocación de una muerte lenta y muy dolorosa, tanto física como moralmente.

#### **4.2.2. Enfermedades catastróficas**

Si la mayoría de las personas aprendiera a cuidar su salud, no habría pacientes sufriendo alguna enfermedad considerada como catastrófica

Para la periodista Sheyla Mosquera a las enfermedades catastróficas “La define como “una patología devastadora y casi siempre incurable, que necesita de muchos recursos económicos y de muchos cuidados médicos, casi siempre paliativos y de constante soporte emocional al paciente y a su familia”<sup>16</sup>

Las enfermedades catastróficas alteran radicalmente la existencia y la manera de vida no solo de los pacientes, en sus trabajos y en sus

---

<sup>16</sup> MOSQUERA, Sheyla.-ENFERMEDADES CATASTRÓFICAS.-Publicación de la Revista de El Universo.-Guayaquil Ecuador.-2014.

actividades rutinarias, sino también la de sus familiares y de la sociedad en general, crea cierta alarma por cuanto no saben cuál es la causa que se originan estas enfermedades.

La citada periodista médica, señala que las enfermedades “Agudas son todas las que requieren terapia intensiva y se originan por accidentes graves, infartos cerebrales o cardiacos, derrames cerebrales o cáncer, entre otras; y las crónicas, las que el paciente necesita de tratamientos continuos para poder vivir como, por ejemplo, en la insuficiencia renal crónica, que requiere cada 48 horas someterse a diálisis, trasplante; además, son catastróficas las malformaciones congénitas del corazón, valvulopatías cardiacas, cáncer, tumores cerebrales, insuficiencia renal crónica, trasplantes de órganos (riñón, hígado, médula ósea). Incluso, las secuelas de quemaduras graves, malformaciones arterio-venosas cerebrales, aneurismas toraco abdominales y el síndrome de Klippel Trenaunay”<sup>17</sup>

Para todos es conocido que las enfermedades tienen un de alto costo familiar incluidas en el Plan Obligatorio de Salud son aquellas que representan una alta complejidad técnica en su manejo y tratamiento, adicionalmente representan una gran carga emocional y económica, las enfermedades o eventos que representan un alto costo son derivados, entre otros, se considera las siguientes: VIH-SIDA y el

---

<sup>17</sup> MOSQUERA, Sheyla.-ENFERMEDADES CATASTRÓFICAS.-Publicación de la Revista de El Universo.-Guayaquil Ecuador.-2014.

tratamiento con antirretrovirales; insuficiencia renal crónica que incluye diálisis peritoneal y hemodiálisis renal; cáncer con los ciclos de radio y quimioterapia; prótesis en reemplazos articulares de cadera y rodilla, trasplantes de médula ósea, corazón y riñón, incluyendo el salvamento de órgano y medicamentos inmunosupresores post trasplante; procedimientos por enfermedad coronaria como angioplastias; entre otros.

En estos últimos tiempos los gobiernos de turno conjuntamente con las entidades que conforman el Sistema General de Seguridad Social en Salud, como una de sus competencias, bajo ningún pretexto podrán negar la asistencia de laboratorio, médica u hospitalaria requerida, según lo aprobado por el Consejo Nacional de Seguridad Social en Salud, a un paciente infectado con el VIH SIDA o que padezca cualquier enfermedad de las consideradas ruidosas o catastróficas, pero debido al aumento de pacientes con esta enfermedad catastrófica, el presupuesto para los medicamentos que les suministran cada año debe estar en constante aumento y existen ocasiones en la que los medicamentos se agotan, debido a que cada día aumentan los enfermos con las enfermedades terminales..

Con el objeto de reducir el costo de los medicamentos, reactivos de diagnóstico y seguimiento y dispositivos médicos de uso en enfermedades consideradas ruidosas o catastróficas en particular el VIH/SIDA, La Insuficiencia Renal Crónica y el Cáncer, se faculta el

Ministerios de Protección Social para poner en marcha un sistema centralizado de negociación de precios y compras, que permitan conseguir para el país reducciones sustanciales de los costos de estas patologías y tener un mejor control sobre la calidad y la fármaco vigilancia de los productos adquiridos.

#### **4.2.3. Enfermedades incurables.**

Existen enfermedades para las que la medicina actual no tiene soluciones, causa desconocida o cuyos tratamientos no logran los resultados esperados, actualmente existen muchísimas enfermedades que aun con los conocimientos y tecnologías adquiridos hasta el momento, no es posible encontrarles una cura.

#### **Ebola**

Para conocimiento general el médico Jantin Mavyas, nos dice que el “Ebola es un virus que provoca una fiebre hemorrágica que suele ser mortal, una enfermedad viral limitada a ciertas partes de África, en una semana aparece una erupción de lesiones elevadas, por lo general hemorrágicas, que se disemina por el cuerpo, es típico que las membranas mucosas sangren visiblemente en la boca, nariz, ojos y recto”<sup>18</sup>

---

<sup>18</sup> JANTIN, Mavyas.-EL EBOLA.-Editado por el Departamento de Medicina del Hospital de Massahusetts.-Estados Unidos.-2013.

Aunque no tengo los conocimientos necesarios sobre esta enfermedad porque es nueva en nuestro continente y de hecho no existe, pero es una enfermedad grave y mortal que puede infectarse el ser humano esta enfermedad específicamente es de animales como los primates es decir los, monos, gorilas.

Esta fiebre hemorrágica del Ébola ha sido noticia a nivel mundial debido a su potencial destructivo, que se ha originado en las partes selváticas del continente africano, en donde se encuentra el hábitat de los monos, en los cuales se desarrolla, claro está que en la selva de nuestro país tenemos algunas variedades de monos que están libres de este mal mortal.

Por las versiones emitidas por la televisión y otros medios, menciona que la enfermedad se puede transmitir a los humanos a partir de animales y materiales animales infectados, el Ébola también se puede propagar entre humanos por el contacto cercano con fluidos corporales infectados o a través de agujas infectadas en el hospital o de aquellos que se drogan y utilizan la misma jeringa.

### **Malaria o Paludismo:**

La médica Mandell Douglas, en su tratado de medicina determina que es una “Enfermedad infecciosa grave que se caracteriza por escalofríos, anemia, aumento de tamaño del bazo y se trasmite por la

picadura de un mosquito infectado, también por transfusión de sangre contaminada o por el empleo de una aguja hipodérmica infectada”<sup>19</sup>

Esta enfermedad es oriunda de nuestro país en especial en la parte de la costa en la temporada de invierno y en donde la mayoría de las personas que habitan en zonas donde la malaria es común han desarrollado alguna inmunidad hacia la enfermedad, los visitantes no tendrán inmunidad y deberán tomar medicamentos preventivos; por lo que es importante acudir al médico mucho antes del viaje, dado que puede ser necesario comenzar el tratamiento hasta dos semanas antes de viajar al área y continuar durante un mes después de salir de allí, la mayoría de los turista que viajan desde la sierra debe tomar las precauciones necesarias para no ser infectados.

Los medicamentos antipalúdicos recetados dependerán del tipo de paludismo que haya adquirido o se contagió, incluso las mujeres embarazadas deben contemplar la posibilidad de tomar medicamentos preventivos, ya que el riesgo que representa el medicamento para el feto es menor que el de contraer esta infección, como el dengue de tipo “B”; por lo que es muy importante que prevenga las picaduras de mosquitos usando ropa protectora sobre los brazos y las piernas, empleando toldillos al dormir y utilizando repelente de insectos.

---

<sup>19</sup> MANDELL, Douglas.-LA MALARIA o PALUDISMO.-7ma.-Edición.-Editada en Philadlphia.-Estados Unidos.-2009.-Pág.- 275.

## **Poliomielitis o parálisis infantil:**

Es otra de las enfermedades que existe en todas partes, y nuestro país no es la excepción y el médico Silver JK, nos define diciendo que es una “Enfermedad vírica que afecta al sistema nervioso y que tiene como síntomas fiebre, dolor de cabeza, náuseas, sensación de fatiga, dolores musculares, espasmos y parálisis de los músculos de las extremidades, la garganta o el pecho, esta enfermedad infecciosa adopta una forma asintomática, otra leve y una tercera paralítica, la afectación grave es más frecuente en niños que en niñas, la paralítica se da más en mujeres embarazadas que en otras y la gravedad de la infección aumenta con la edad”<sup>20</sup>

La presente enfermedad es de tipo viral que afectar los nervios y llevar a parálisis total o parcial, es decir que inicia con la mal formación de la estructura ósea del cuerpo humano siendo niño en especial, esta es una enfermedad causada por la infección con el poliovirus, el virus entra a través de la boca y la nariz, se multiplica en la garganta y en el tubo digestivo para luego ser absorbido y diseminarse a través de la sangre y el sistema linfático, el tiempo que pasa desde el momento de resultar infectado con el virus hasta la aparición de los síntomas de la enfermedad es rápida que puede ser

---

<sup>20</sup> SILVER J,K.-SINDROME DE LA POLIOMELITIS.-Edición.-Editada en el Departamento de Medicina del Philadelphia.-Estados Unidos.-2008.-Pág.-133

en ocho días, pero existe la probabilidad que en ciertas personas no presenta síntomas.

## **Lupus**

Para Bettias G. "El lupus es un trastorno autoinmune que provoca inflamación de diversas partes del cuerpo, la enfermedad puede ser leve o severa y amenazante para la vida, existe el lupus discoide enfermedad crónica que afecta a la piel, el lupus eritematoso sistémico, enfermedad inflamatoria crónica autoinmune que afecta a gran número de sistemas del organismo, como la piel, las articulaciones y los órganos internos, en algunos casos el lupus que se produce por el consumo de medicamentos, es el más común y puede afectar a cualquier parte del cuerpo"<sup>21</sup>

De lo que conozco empíricamente y lo poco que he leído al respecto, puedo decir que el lupus, su sistema inmunológico ataca las células y los tejidos sanos por error, eso puede dañar las articulaciones, la piel, los vasos sanguíneos y ciertos órganos, como menciona el médico existen muchas formas de lupus, pero el más común, el lupus eritematoso sistémico, que afecta muchas partes del cuerpo, el lupus discoidea provoca una erupción cutánea que no desaparece, el lupus cutáneo subagudo provoca ampollas después de tomar un baño de

---

<sup>21</sup> BETSIAS, G.-SISTEMA DE LUPUS.-5ta.-Edición.-Editada por el departamento de medicina de Philadelphia.-Estados Unidos.-2011.-Pág.- 132.

sol, otro tipo puede ser causado por medicamentos, el lupus neonatal, que es raro, afecta a los recién nacidos.

Cualquier persona puede padecer lupus, pero las mujeres presentan un riesgo mayor. El lupus también es más común entre las mujeres afroamericanas, hispanas, asiáticas y nativas americanas, no se conoce la causa, hasta el momento no existe una prueba única para diagnosticar el lupus; puede tomarse meses o años hacer el diagnóstico, no existe cura para la enfermedad, pero los medicamentos y cambios en el estilo de vida pueden ayudar a controlarlo.

### **Encefalopatía espongiiforme transmisible**

Para el médico Dekusky,ST, menciona en su tratado médico que el “Trastorno cerebral degenerativo poco común, los síntomas suelen comenzar alrededor de los sesenta años y comienzan con cambios de comportamiento, seguidos de demencia senil, alteración de la visión y mala coordinación muscular, coma, suele producir la muerte al año de aparecer los primeros síntomas a la mayoría de los pacientes”<sup>22</sup>

La enfermedad de la encefalopatía está relacionada con la enfermedad de las vacas locas, se cree que la infección que causa la

---

<sup>22</sup> DEKUSKY,ST.-LA DEMENTIAS o ENCELOFATISTIS.-5ta.-Edición.-Publicación por el Departamento de Medicina de Philadelphia.-EstadosUnidos.-2008.-Pág.-70.

enfermedad de las vacas locas es la misma que ocasiona la nueva variante de la enfermedad en humanos, que existe la posibilidad de ser causada por la exposición a productos contaminados, se han presentado otros casos de la nueva variante de encefalopatía cuando las personas recibieron trasplantes de córnea, otros tejidos o transfusiones de sangre de donantes infectados. También puede ser ocasionada por electrodos contaminados utilizados en cirugía cerebral antes de que se comenzara a desinfectar adecuadamente los instrumentos.

La persona que padecen de esta enfermedad necesitan cuidados al principio de la enfermedad, además de los medicamentos para controlar los comportamientos agresivos; y, por ello que se debe brindar un ambiente seguro, controlar el comportamiento agresivo o agitado y satisfacer las necesidades de la persona puede demandar vigilancia y asistencia bien sea en el hogar o en un centro de cuidados médicos, lo más importante es el asesoramiento familiar que le puede ayudar a la familia a enfrentar mejor los cambios requeridos para la atención en el hogar.

Las personas con esta enfermedad pueden necesitar ayuda para controlar las conductas inaceptables o peligrosas, esto consiste en recompensar las conductas positivas e ignorar las negativas cuando es seguro hacerlo y recibir ayuda legal con un documento de voluntades anticipadas, un poder notarial y otras acciones legales a

comienzos de la enfermedad puede facilitar la toma de decisiones éticas con respecto a los cuidados de un paciente con la enfermedad de encefalopatía.

## **Diabetes**

En la Enciclopedia Médica, se encuentra un pequeño concepto que dice “La diabetes es un trastorno caracterizado por la excesiva excreción de orina, el exceso puede deberse a una deficiencia de hormona antidiurética como es el caso de la diabetes insípida o puede estar condicionada por la hiperglucemia propia de la diabetes mellitus que se produce en la vida adulta, por lo general después de los cincuenta años de edad”<sup>23</sup>

La diabetes es una enfermedad en la que los niveles de glucosa (azúcar) de la sangre están muy altos, esta enfermedad proviene de los alimentos que consume, la insulina es una hormona que ayuda a que la glucosa entre a las células para suministrarles energía. En la diabetes de tipo 1, el cuerpo no produce insulina, en la diabetes tipo 2, el tipo más común, el cuerpo no produce o no usa la insulina adecuadamente, sin suficiente insulina, la glucosa permanece en la sangre, las personas que tienen prediabetes tienen un nivel de azúcar más alto del normal pero no lo suficiente como para ser considerados diabéticos.

---

<sup>23</sup> Enciclopedia Médica MedlinePlus.- Un servicio de la Biblioteca Nacional de Medicina de EE.UU.-2014.

Con el tiempo, el exceso de glucosa en la sangre puede causar problemas serios, puede provocar lesiones en los ojos, los riñones y los nervios, la diabetes también puede causar enfermedades cardíacas, derrames cerebrales e incluso la necesidad de amputar un miembro. Las mujeres embarazadas también pueden desarrollar diabetes, llamada diabetes gestacional; para ello se debe realizar un análisis de sangre puede mostrar si tiene diabetes, el control de peso y respetar el plan de comidas puede ayudar a controlar la diabetes, también debe controlar el nivel de glucosa y, si tiene receta médica, tomar los medicamentos por toda la vida.

### **El Sida**

El médico Esterling, ST, menciona que “El Síndrome de inmunodeficiencia adquirida es una enfermedad contagiosa que ataca al sistema inmune y que está producida por el virus de la inmunodeficiencia humana (VIH), el VIH destruye lentamente el sistema inmunitario, eliminando las defensas del organismo contra cualquier infección, lo que eventualmente puede causar la muerte; el VIH suele contagiarse a través de las relaciones sexuales sin protección con una persona infectada, puede contagiarse por compartir agujas con drogas o mediante el contacto con la sangre de una persona infectada. Las mujeres pueden transmitírselo a sus bebés durante el embarazo o el parto, esta enfermedad es el más

avanzada de infección por el virus de inmunodeficiencia humana (VIH)”<sup>24</sup>

El virus de la inmunodeficiencia humana (VIH) causa la infección por el VIH y el SIDA, el virus ataca el sistema inmunitario, a medida que el sistema inmunitario se debilita, el cuerpo es vulnerable a infecciones y cánceres potencialmente mortales, una vez que una persona tiene el virus, éste permanece dentro de su cuerpo de por vida; se puede contagia a través de las siguientes formas a través del contacto sexual: incluido el sexo oral, vaginal y anal, mediante la sangre: vía transfusiones de sangre (ahora muy frecuente por compartir agujas; de la madre al hijo: una mujer embarazada puede transmitirle el virus a su feto a través de la circulación sanguínea compartida, o una madre lactante puede pasárselo a su bebé por medio de la leche materna.

Después de que el VIH infecta el organismo, el virus se ha encontrado en la saliva, las lágrimas, tejido del sistema nervioso y el líquido cefalorraquídeo, la sangre, el semen incluido el líquido pre-seminal, que es el líquido que sale antes de la eyaculación, el flujo vaginal y la leche materna se ha demostrado que sólo la sangre, el semen, las secreciones vaginales y la leche materna transmiten la infección a otros, al momento, no existe cura para el SIDA, pero hay tratamientos

---

<sup>24</sup> ESTERLING, ST.-LAS MANIFESTACIONES DEL INMUNODEFICIENCIA ADQUIRIDO.-7am.-Edición.-Editada en el Departamento de Medicina de Philadelphia.-Estados Unidos.-2011.-Pág.- 121.

disponibles para manejar los síntomas, este tratamiento mejora la calidad y duración de la vida de aquellas personas que ya han desarrollado síntomas.

Las personas bajo terapia antirretroviral y con niveles reducidos de VIH aún pueden transmitir el virus a los demás a través de las relaciones sexuales o el uso compartido de agujas, este puede volverse resistente a una combinación de terapia antirretroviral, especialmente en pacientes que no toman sus medicamentos en el horario debido cada día, se puede verificar si una cepa de VIH es resistente a un fármaco en particular, cuando el VIH se vuelve resistente a la terapia antirretroviral altamente activa, se tienen que emplear otras combinaciones de drogas para tratar de inhibir la cepa del VIH resistente.

## **El Cáncer**

En la Enciclopedia Médica Medline Plus, se encuentra la definición del cáncer que “Es el crecimiento patológico originado por una proliferación continua de células anormales que produce una enfermedad por su capacidad para elaborar sustancias con actividad biológica nociva, por su capacidad de expansión local o por su potencial de invasión y destrucción de los tejidos adyacentes o a distancia, lamentablemente, es una de las más importantes causas de muerte en todo el mundo; a pesar de los medios y avances que se han conseguido, sólo se ha logrado disminuir el número de muertes

que provoca cada año, actualmente, esta enfermedad afecta a una de cada tres personas nacidas en países desarrollados, no se sabe cuál es la causa o causas que ocasionan esta enfermedad, la herencia, las infecciones, las radiaciones ionizantes, los productos químicos, las alteraciones del sistema inmunológico y los factores ambientales”<sup>25</sup>

Esta enfermedad en nuestro medio es muy conocida por la cantidad de personas que han muerto como consecuencia de este mal, este inicia en las células, que constituyen los ladrillos del cuerpo, normalmente, el cuerpo forma células nuevas a medida que se necesitan para reemplazar a las células envejecidas que mueren; algunas veces, este proceso no resulta ser el esperado, crecen células nuevas que no son necesarias y las células envejecidas no mueren cuando deberían. Estas células adicionales pueden formar una masa llamada tumor, los tumores pueden ser benignos o malignos, los tumores benignos no son cáncer, mientras que los malignos sí lo son, porque las células de los tumores malignos pueden invadir los tejidos cercanos, también pueden desprenderse y diseminarse a otras partes del cuerpo.

El cáncer no se trata de una enfermedad sino de varias, existen un número considerable de tipos de cáncer, la mayoría de éstos se nombran por su lugar de origen, por ejemplo, el cáncer de pulmón comienza en el pulmón y el cáncer de seno comienza en el seno, la

---

<sup>25</sup> Enciclopedia Médica Medline Plus.- Un servicio de la Un servicio de la Biblioteca Nacional de Medicina de EE.UU.-2014

diseminación de un cáncer desde una parte del cuerpo a otra se denomina metástasis; los síntomas y el tratamiento dependen del tipo de cáncer y de lo avanzada que esté la enfermedad, la mayoría de los tratamientos incluye cirugía, radiación y quimioterapia, algunos pueden también incluir terapia hormonal, terapia biológica o trasplante de células madre

### **Esclerosis**

En la Enciclopedia Médica se encuentra definido el “Trastorno caracterizado por el endurecimiento de los tejidos debido a distintas causas como inflamación, depósito de sales minerales e infiltración en las fibras conjuntivas y existen: Esclerosis lateral, esclerosis múltiple esclerosis sistemática progresiva, esclerosis tuberosa, esclerosis vascular; la esclerosis múltiple es una enfermedad del sistema nervioso que afecta al cerebro y la médula espinal, que lesiona la vaina de mielina, el material que rodea y protege las células nerviosas, la lesión hace más lentos o bloquea los mensajes entre el cerebro y el cuerpo, conduciendo a los síntomas de la esclerosis múltiple”<sup>26</sup>

De acuerdo a los avances científicos existentes en este siglo, aún se desconoce la causa de la esclerosis múltiple, se intuye que puede ser una enfermedad autoinmune, que ocurre cuando el cuerpo se ataca a sí mismo, la esclerosis múltiple afecta más a las mujeres que a los

---

<sup>26</sup> Enciclopedia Médica Medline Plus.- Un servicio de la Biblioteca Nacional de Medicina de EE.UU.-2014

hombres, generalmente, la enfermedad es leve, pero algunas personas pierden la capacidad para escribir, hablar o caminar, no existe cura, pero las medicinas pueden hacer más lento el proceso y ayudar a controlar los síntomas, la fisioterapia y la terapia ocupacional también pueden ayudar, pero en todo caso no existen medicamentos o elementos científicos que puedan determinar con claridad el origen de la enfermedad y cómo evoluciona y cuál sería el tratamiento adecuado para extinguir la enfermedad y no únicamente neutralizar su avance.

### **Fibromialgia**

Esta enfermedad se encuentra incluida en la Enciclopedia Médica, que la define como el “Trastorno reumático caracterizado por dolor muscular en diversas zonas del cuerpo y una afectación del estado general que se acompaña de notable cansancio, los puntos sensibles son en el cuello, los hombros, la espalda, las caderas, los brazos o las piernas que duelen al tocarse, las personas con fibromialgia pueden tener otros síntomas, como dificultades para dormir, rigidez matutina, dolores de cabeza, depresión y problemas con el pensamiento y la memoria, algunas veces llamadas lagunas mentales”<sup>27</sup>

En nuestro medio la fibromialgia, se dice que es un síndrome común en el cual una persona tiene dolor prolongado que se propaga por todo el cuerpo, el dolor casi siempre está relacionado con fatiga,

---

<sup>27</sup> IBIDEM.-Ob.-Cit.- Enciclopedia Médica Medline Plus.

problemas de sueño, dolores de cabeza, depresión y ansiedad, las personas que adolecen este tipo de enfermedad también pueden tener sensibilidad en las articulaciones, los músculos, los tendones y otros tejidos blandos, además tienden a despertarse con dolores y rigidez en el cuerpo, para algunas el dolor mejora durante el día y empeora durante la noche, en todo caso el dolor está presente todo el día y en ciertas temporadas puede empeorar con la actividad, el clima húmedo o frío, la ansiedad y el estrés, además se puede apreciar la fatiga, el estado de ánimo deprimido y los problemas con el sueño se ven en casi todas las personas con fibromialgia, aunque la mayoría manifiestan que no pueden conciliar el sueño o permanecer dormidos y se sienten cansados cuando despiertan, es una enfermedad que existe en nuestro medio pero no es muy popular como otras.

## **Epilepsia**

De acuerdo a la Enciclopedia Médica Medeline define a la epilepsia como el “Grupo de trastornos neurológicos caracterizados por episodios de crisis convulsivas, trastornos sensoriales, anomalías del comportamiento y pérdida de conciencia; a veces se presentan todos estos síntomas juntos, en todos los tipos de epilepsia se produce una descarga incontrolada en las células nerviosas de la corteza cerebral; aunque la mayoría son de causa desconocida, a veces se asocian con traumatismos cerebrales, infecciones intracraneales, tumores

cerebrales, trastornos vasculares, intoxicación o desequilibrios químicos”<sup>28</sup>

En nuestro medio es muy conocida esta enfermedad, poco se conoce su desarrollo, pero lo que sí se puede apreciar que es un trastorno cerebral en el cual una persona tiene crisis epiléptica repetidas durante un tiempo, las crisis son episodios de alteración de la actividad cerebral que producen cambios en la atención o el comportamiento, porque una persona está caminando normalmente y en el momento menos esperado esta puede desplomarse al piso e inicia a moverse masticando espuma de acuerdo a mis conocimientos empíricos y de la lectura de ciertos libros médicos, puede asevera que ésta ocurre por los cambios permanentes en el tejido cerebral hacen que el cerebro esté demasiado excitable o irritable, y como resultado de esto, el cerebro envía señales anormales, lo cual ocasiona convulsiones repetitivas e impredecibles; lo peor de esta enfermedad es que los que adolecen de la misma pueden tener simples episodios de ausencias, mientras otras tienen pérdida del conocimiento y temblores violentos, el tipo de convulsión o crisis epiléptica depende de la parte del cerebro afectada y la causa de la epilepsia y las características en las convulsiones es que son similar a la anterior, algunas personas con epilepsia tienen una sensación extraña antes

---

<sup>28</sup> IBIDEM.-Ob.-Cit.-Enciclopedia Médica Medline Plus.

de cada convulsión como hormigueo, sentir un olor que realmente no existe o cambios emocionales.

### **4.3. Marco Jurídico**

La doctrina o filosofía jurídica básica y fundamental es la que orientó mi trabajo científico jurídico, en la elaboración del proyecto y de la tesis porque es el fundamento y el cimiento necesario para que tenga el carácter científico y además constituya la garantía que no marchó a ciegas en mi investigación, sino que voy con paso seguro en el campo de la investigación jurídica, con la finalidad que se cumplan los presupuestos planteados de la parte jurídica.

#### **4.3.1. Constitución de la República del Ecuador**

La Constitución de la República del Ecuador en el Art. 77, se refiere a las garantías en caso de privación, y determina en el numeral 1, que la “La privación de la libertad se aplicará excepcionalmente cuando sea necesaria para garantizar la comparecencia en el proceso, o para asegurar el cumplimiento de la pena, procederá por orden escrita de juez o jueza competente en los casos, por el tiempo y con las formalidades establecidas en la ley. Se exceptúan los delitos flagrantes en cuyo caso no podrá mantenerse a la persona detenida sin fórmula de juicio por más de veinticuatro horas. La juez o juez

siempre podrá ordenar medidas cautelares distintas a la prisión preventiva”<sup>29</sup>

Al respecto puedo manifestar que una persona puede ser detenida, para asegurar su presencia en algún proceso o para pagar por una pena, siempre y cuando exista la autorización de; juez competente, conforme lo establece la ley; en delitos flagrantes no es necesaria la autorización de un juez para para detener a una persona infractora.

Desafortunadamente, en una órbita política, la privación de la libertad históricamente ha sido vista como una forma por excelencia para combatir los problemas sociales, culturales o sociológicos derivados de la delincuencia, además generan un temor o miedo a tal punto que amedrenta a la comunidad.

De ahí que el derecho penal haya judicializado la figura de la detención, en tanto que a través de ella se ejerce un poder real por parte del Estado y en la que, finalmente, se reprime pero la paradoja se ha propuesto cuando se insiste en que a consecuencia de la comisión de un delito, el derecho a la libertad puede ser restringido por el Estado no obstante que al mismo tiempo se exige como principio fundamental el respeto por la presunción de inocencia y el derecho que tiene de defenderse en igualdad de condiciones de sus adversarios, contradicción que surge al momento en que la persona de la que se presume su inocencia debe permanecer privada de su

---

<sup>29</sup> CONSTITUCION DE LA REPUBLICA DEL ECUADOR, Corporación de Estudios y Publicaciones, Quito, Ecuador, 2011.

libertad, tras las rejas, detención intramuros, en un establecimiento carcelario, de lo cual se infiere lógicamente que el ejercicio de su derecho a la defensa material, pues el engranaje estatal busca pruebas en su contra, en muchas oportunidades incluso la víctima está habilitada, en claro desmedro del equilibrio de cargas, pero aun así, es un mandato superior velar por el derecho a la defensa.

En el mismo cuerpo de Ley, en el Art. 77, numeral 9.- se establece que “Bajo la responsabilidad de la jueza o juez que conoce el proceso, la prisión preventiva no podrá exceder de seis meses en las causas por delitos sancionados con prisión, ni de un año en los casos de delitos sancionados con reclusión. Si se exceden estos plazos, la orden de prisión preventiva quedara sin efecto”<sup>30</sup>

De acuerdo este precepto constitucional, las órdenes preventivas emitidas por el juez tiene un tiempo establecido en este numeral, como las de no excederse de seis meses en las sanciones con prisión o de un año en sanciones con reclusión; y, si se excedieran estos plazos, éstas órdenes quedan sin efecto.

Como resultado del compromiso del Estado con la sociedad en procura de la protección de los bienes jurídicos a través del derecho punitivo, se ha permitido la trasgresión objetivamente vista del derecho a la libertad; es decir, tratando de equiparar las cargas y

---

<sup>30</sup> IBIDEM, ART. 77, NUMERAL NUEVE.

sentar un punto de equilibrio entre los derechos de la sociedad para proteger a los afectados con el delito y los derechos del sujeto pasivo de la acción penal, siempre y cuando se encuentren en estricto marco de legalidad; que si bien es cierto se trata de un derecho subjetivo, el Estado, por intermedio de la limitación al derecho a la libertad, asegura la comparecencia del presunto delincuente a la investigación, lo cual indudablemente facilita la fase de juzgamiento e igualmente el eventual cumplimiento de una pena.

Siendo la ley la expresión de la voluntad soberana, ella debe ser respetada cabalmente, de ahí que la legalidad se imponga como presupuesto de actuar, en otras palabras, la privación de libertad sólo procede por casos expresos previamente determinados en la ley ello es consecuencia de la supremacía del Estado social y de derecho; además, dentro del presupuesto de legalidad, los ciudadanos deben saber cuáles son las conductas por las que se les puede privar de la libertad, como también el período o término de privación de libertad al que serán sometidos en caso de infringir la ley.

#### **4.3.2. Código de Procedimiento Penal**

El Código de Procedimiento Penal en el Art. 167, en lo relacionado a la prisión preventiva, señala: “Que cuando la Jueza o Juez de Garantías Penales, lo crea necesario para garantizar la comparecencia del

procesado o acusado al proceso o para asegurar el cumplimiento de la pena, puede ordenar la prisión preventiva”<sup>31</sup>

Desde mi punto de vista la finalidad de la restricción de la libertad personal podrá ser afectada dentro de la actuación cuando sea necesaria para evitar la obstrucción de la justicia, o para asegurar la comparecencia del imputado al proceso, la protección de la comunidad y de las víctimas, o para el cumplimiento de la pena estos tres aspectos obstrucción a la justicia, comparecencia y protección se concretan y resumen en los fines de la medida de aseguramiento, mientras que el último es autónomo y propende por la limitación a la libertad cuando obra una pena, es decir, está de por medio una sentencia ejecutoriada; quiero decir lo anterior que la orden del juez de garantías penales para capturar a una persona, sólo es pertinente cuando se haya impuesto medida de aseguramiento o por razón de una pena impuesta en sentencia condenatoria en definitiva la imposición de medida de aseguramiento, sólo la puede decretar el juez de garantías penales, pues incluso dentro de la fase de juzgamiento el control de legalidad de la aprehensión la hace el juez de conocimiento quien la profiere.

En conclusión, un Fiscal puede solicitar la orden de captura antes de formular imputación, siempre y cuando frente al delito por el cual pide

---

<sup>31</sup> CODIGO DE PROCEDIMIENTO PENAL.- CORPORACIÓN DE ESTUDIOS Y PUBLICACIONES.-Quito Ecuador.-2009.

la aprehensión física exista probabilidad de que el juez de control de garantías imponga medida de aseguramiento, análisis que el funcionario judicial puede realizar preliminarmente sin que lo vincule a una futura determinación.

En todas las etapas del proceso las medidas privativas de libertad se adoptarán siempre de manera excepcional y restrictiva, y procederán en los casos que la utilización de otras medidas de carácter personal alternativas a la prisión preventiva no fueren suficientes para evitar que el procesado eluda la acción de la justicia. Se prohíbe disponer medidas cautelares no previstas en este Código.

El Art. 160 del Código de Procedimiento Penal, prescribe: “Las medidas cautelares de carácter personal son: la detención, la prisión preventiva y la detención en firme. Las medidas cautelares de carácter real son: la prohibición de enajenar bienes, el secuestro, la retención y el embargo. La detención en firme se dispondrá en todos los casos en que se dicte auto de llamamiento a juicio, de conformidad al Art. 232 de este Código y solo podrá ser revocada mediante sentencia absolutoria y suspendida en los delitos sancionados con prisión.”<sup>32</sup>

Las medidas cautelares personales son el medio legal a través del cual se garantiza la inmediación procesal del procesado e imputado al

---

<sup>32</sup> CODIGO DE PROCEDIMIENTO PENAL, Art. 160.

proceso penal y también hacer efectiva la sentencia que resolverá el fondo del asunto, para de este modo lograr la igualdad entre las partes y la celeridad procesal, asegurando la efectividad de la resolución definitiva que en un proceso judicial se emita, están relacionadas al proceso penal por una necesidad misma de proteger al sujeto pasivo del delito de modo más eficaz y para restablecer la respetabilidad y majestad del poder judicial.

Sin embargo, en nuestra legislación existen varias medidas que no cumplen con las funciones anteriormente señaladas, y que por tal, constituyen la base de estudio del presente trabajo de investigación.

Las medidas cautelares personales son una forma particular de injerencia estatal en las libertades del imputado o procesado; es un tipo de limitación de derechos tan recurrido, que ha sido adoptada por nuestra legislación con la finalidad de restringir la libertad personal de la persona en contra de quien se la dictó, siendo la más utilizada en la la prisión preventiva, la cual tiene por objeto asegurar el correcto desarrollo del proceso, y también que el procesado esté a disposición del Juez el tiempo necesario para investigar el delito; otra de las finalidades que persigue nuestra legislación con la adopción de dichas medidas es la de garantizar la seguridad de la sociedad y asegurar la comparecencia del procesado o imputado a las actuaciones del procedimiento o ejecución de la sentencia.

Las medidas cautelares de carácter personal han sido concebidas como un instrumento idóneo para contrarrestar el riesgo de que durante el transcurso del proceso el sujeto pasivo de la medida pueda realizar actos o adoptar conductas que impidan o dificulten gravemente la ejecución de la sentencia.

Todas las medidas cautelares o la prisión preventiva, se manifiestan que se las impone con la finalidad de asegurar la presencia del imputado ante los juzgados para el trámite del proceso correspondiente, pero la constitución o el código penal y código de procedimiento penal, se refieren en cuanto a las medidas cautelares para las personas que son declaradas enfermos terminales y que han cometido algún delito, por el cual deben ser privados de la libertad, pero en las circunstancias en que se encuentra de su salud, desde mi punto de vista y como proponente del tema, este tipo de personas no deben ser objeto de encarcelamiento por el peligro a la que se enfrentan el resto de la población carcelaria.

#### **4.4. Legislación Comparada**

##### **4.4.1. Las Medidas Cautelares en el Perú**

##### **Ley de Ejecución de Penas de la República del Perú**

“El 17 de diciembre de 2008 el Poder Legislativo aprobó la Ley 26.472, que modifica tanto la Ley de Ejecución 24.660 como el Código Penal, ampliando los supuestos en los que se podrá sustituir el encierro en prisión por arresto domiciliario, con el objeto de evitar el encierro carcelario de los colectivos más vulnerables y de aquellos grupos que merecen una especial protección, como son las mujeres embarazadas o con hijos menores a cargo y las personas mayores, enfermas o con alguna discapacidad.

La nueva redacción del art. 33 de la Ley 24.660 establece lo siguiente:

“El Juez de ejecución o juez competente podrá disponer el cumplimiento de la pena impuesta en detención domiciliaria: a) Al interno enfermo cuando la privación de la libertad en el establecimiento carcelario le impida recuperarse o tratar adecuadamente su dolencia y no correspondiere su alojamiento en un establecimiento hospitalario; b) Al interno que padezca una enfermedad incurable en período terminal; c) Al interno discapacitado cuando la privación de la libertad en el establecimiento carcelario es inadecuada por su condición implicándole un trato indigno, inhumano o cruel; d) Al interno mayor de setenta (70) años; e) A la mujer

embarazada; f) A la madre de un niño menor de cinco (5) años o de una persona con discapacidad a su cargo.

La nueva regulación agrega cuatro supuestos a los existentes con anterioridad, que se limitaban a internos mayores de 70 años; a) y a los que padecieran una enfermedad incurable en período terminal b) con la nueva regulación, los dos primeros supuestos hacen referencia a personas enfermas, pero mientras el segundo habla de “enfermedad incurable en período terminal”, el primero prevé el arresto para las personas enfermas cuando el encierro carcelario les impida recuperarse o tratar adecuadamente su dolencia. Se trata de un supuesto más amplio, que no exige un riesgo de muerte inminente de la persona, sino que prevé el arresto domiciliario para personas enfermas cuya dolencia no pueda ser tratada adecuadamente en prisión. La previsión legal puede incluir multitud de casos, puesto que la cárcel no constituye un lugar idóneo para tratar adecuadamente la mayoría de enfermedades.

Respecto al caso del interno que padezca una enfermedad incurable en período terminal, como se ha indicado, se trata de un supuesto ya existente con anterioridad en la Ley 24.660, que sin embargo a menudo encuentra muchos problemas de aplicación, prueba de los cuál es la gran cantidad de internos que mueren a causa de HIV-SIDA o de otras enfermedades incurables en prisión, sobremanera en el Centro Penitenciario de Enfermedades Infecciosas y en el hospital

penitenciario del Complejo Penitenciario Federal II de Marcos Paz, o que son derivados a hospital extra muros pocos días antes del fallecimiento se deberá prestar especial atención a los obstáculos que impiden que personas gravemente enfermas puedan transcurrir sus últimos meses de vida alejadas de la coerción penal del Estado. El tercer inciso prevé la sustitución del encarcelamiento por arresto domiciliario para el caso de personas discapacitadas cuando el encierro carcelario implica un trato indigno, inhumano o cruel. Este supuesto será de aplicación a todos los casos de detenidos con movilidad reducida o alguna otra discapacidad (ceguera, sordera, etc.) que les impida desarrollar las actividades cotidianas del penal (trabajo, educación, recreación) o que necesiten una asistencia permanente de otra persona que la institución carcelaria no puede brindar.

El supuesto del interno mayor de 70 años no presenta mayores problemas de interpretación, puesto que la edad constituye una condición objetiva del sujeto.

El quinto supuesto relativo a la mujer embarazada constituye una novedad introducida por la reforma, y parte de la premisa reconocida por todos los especialistas de que la cárcel no es un lugar adecuado para una mujer gestante.

Por último, el sexto supuesto en que se prevé la sustitución del encarcelamiento por arresto domiciliario es el de la mujer madre de un niño menor de 5 años de edad o de una persona con discapacidad a su cargo. Este caso parte del reconocimiento del papel fundamental de la madre en la crianza de los hijos, sobre todo los de corta edad. Por otro lado, supone una aceptación de los señalamientos acerca de los efectos nocivos que la cárcel tiene sobre los menores de 4 años, cuestionando de esta forma la única “solución” que preveía la Ley 24.660, consistente en el encierro de los hijos junto a sus madres. La nueva regulación resulta mucho más razonable, al disponer la salida de la cárcel de la madre, en vez del ingreso de su hijo.

Una adecuada interpretación de la nueva normativa que sea coherente con la especial protección que la Constitución Nacional y los Tratados internacionales de derechos humanos otorgan a los colectivos más vulnerables, debe llevar a considerar que los jueces deberán disponer la sustitución del encierro en prisión por el arresto domiciliario siempre que se den los supuestos establecidos por la ley, salvo casos excepcionales y con la debida motivación. En otros términos, la concesión del arresto domiciliario no debe ser interpretado como una facultad discrecional del Juez, sino como un derecho de las personas en conflicto con la ley penal que se encuentren en los supuestos descritos por la ley.

Por otro lado, si bien se ha enumerado los referidos seis supuestos de sustitución del encierro carcelario por arresto domiciliario, no debemos entender que dicha enumeración constituye numerus clausus. Por el contrario, ante algún caso que no esté previsto en la textualidad de la ley, pero sí encuadre en su “espíritu” por involucrar a personas con un elevado nivel de vulnerabilidad, se deberá promover una interpretación amplia, acorde con los principios de la Constitución Nacional y los tratados internacionales de derechos humanos a ella incorporados”<sup>33</sup>

## **ANALISIS**

El Perú en su legislación penal, ampliando los supuestos en los que se podrá sustituir el encierro en prisión por arresto domiciliario, con el objeto de evitar el encierro carcelario de los colectivos más vulnerables y de aquellos grupos que merecen una especial protección, a las personas mayores, enfermas o con alguna discapacidad, para que se hagan acreedores a este beneficio no es necesario mucho trámite, se requiere que los médicos lo declaren como un enfermo terminal o que esta sea contagiosa y peligrosa para la población carcelaria; además se prevé el arresto para las personas enfermas cuando el encierro carcelario les impida recuperarse o tratar

---

<sup>33</sup> Ley 26.472 de Ejecución de Penas del Perú 2006.

adecuadamente su dolencia, se trata de un supuesto más amplio, que no exige un riesgo de muerte inminente de la persona, sino que prevé el arresto domiciliario para personas enfermas cuya dolencia no pueda ser tratada adecuadamente en prisión. La previsión legal puede incluir multitud de casos, puesto que la cárcel no constituye un lugar idóneo para tratar adecuadamente la mayoría de enfermedades; en síntesis el juez está facultado para emitir el arresto domiciliario por muchas razones en especial la humanitaria, la familiar, etc.

#### **4.4.2. Las medidas cautelares en España**

“El artículo 80.4 del Código Penal establece que los Tribunales podrán otorgar la suspensión de la pena impuesta sin sujeción a requisito alguno en el caso de que el penado esté aquejado de una enfermedad muy grave con padecimientos incurables, salvo que en el momento de la comisión del delito tuviera ya otra pena suspendida por otro motivo.

En consecuencia, para la concesión de la suspensión se requieren la existencia de los siguientes elementos objetivos: a) Enfermedad muy grave con padecimientos incurables

Este elemento objetivo “no requiere, que exista peligro de muerte, sino que se padezca un mal sin remedio conocido según las reglas del arte médico” (sentencia del Tribunal Constitucional de fecha 25 de marzo de 1996).

En el ordenamiento penal, en concreto en la fase de ejecución de la condena, existe un precepto de similar contenido y finalidad que la suspensión de la condena del artículo 80.4 del Código Penal: la libertad condicional para enfermos muy graves (artículo 92 del Código Penal). En la interpretación que jurisprudencial y doctrinalmente se ha hecho de este precepto, se hace hincapié en que, aunque pudiese pensarse que el legislador está pensado esencialmente en la aplicación para los enfermos terminales, el concepto de enfermo terminal no debe ser interpretado tan restrictivamente que pueda llegar a confundirse con enfermo agónico o cercano a la muerte. Ni una interpretación gramatical, ni teleológica autorizan esa interpretación.

Es importante hacer referencia a la sentencia del Tribunal Constitucional de 25 de marzo de 1996, en la que se accede a la libertad condicional por artículo 60 del Reglamento Penitenciario de una persona afectada por “una enfermedad coronaria grave e incurable, con un cuadro clínico de imprevisibles consecuencias, para cuyo tratamiento resulta inadecuado el ambiente carcelario, que incide negativamente en la patología por la ansiedad inherente a la privación de libertad influyendo negativamente la estancia en la cárcel con empeoramiento de la salud del paciente, acortando así la duración de su vida, aunque no exista riesgo inminente de su pérdida”.

En este mismo sentido de no restringir la interpretación de la enfermedad a la fase de terminalidad, la Sala 5ª del Tribunal Supremo, en auto de 19 de agosto de 1988 estableció que "la postura que adoptó el Magistrado Juez de Vigilancia Penitenciaria parece conforme con el tenor literal del precepto (el sida ya desarrollado con pronóstico de fallecimiento a corto plazo cumple, sin duda los dos requisitos exigidos, pues se trata de una enfermedad que es, al tiempo muy grave e incurable) y también parece acorde con la finalidad humanitaria de tal forma que permitiría adelantar la excarcelación a algún momento anterior al de la muerte inminente, pues quizá debiera entenderse que no es el propósito de este artículo del Reglamento el que puedan sacarse de la prisión a los enfermos sólo para que mueran fuera de la cárcel, pareciendo, por el contrario, lo más adecuado al espíritu de esta disposición el que pudieran permanecer en libertad alguna temporada anterior al momento del fallecimiento.

La pena privativa de libertad, que constitucionalmente está orientada a la reeducación social, para estos enfermos deja de tener esta finalidad y se reviste exclusivamente de los caracteres del castigo y de la retribución. A este respecto la Memoria anual de la Fiscalía General del Estado de 1991, establece que en estos supuestos de enfermedad grave con padecimientos incurables "las penas privativas de libertad ya no pueden cumplir su fin primordial de procurar la reinserción social del penado". Una vez que se dé la situación de

gravedad e irreversibilidad del padecimiento, habrá que atender además a otros referentes entre las que destacan no sólo las referentes a las estimaciones del tiempo de supervivencia, sino también, cualquiera que sea éste, las condiciones de su existencia, en cuanto a una mayor o menor autonomía física y psíquica que acrediten una situación de notoria deficiencia e insostenible inferioridad respecto del resto de los reclusos de tal manera que carezca de sentido, con carácter definitivo, la programación de un tratamiento rehabilitador o resocializador, respondiendo su permanencia en prisión a consideraciones exclusivamente aflictivas y retributivas.

A mayor abundamiento, este precepto penal tiene un fundamento estrictamente humanitario que debe ser considerado como criterio de interpretación teleológico-objetivo de resultados extensivos en favor del reo.

b) No suspensión de otra condena por el mismo motivo

Es el segundo requisito establecido en el artículo 80.4.

La suspensión de la condena para personas drogodependientes ha sufrido alguna innovación respecto de la anterior regulación legal, en la que subyace un intento de apertura del legislador en los casos de delincuencia funcional del drogodependiente flexibilizando algunos de los requisitos establecidos en el Código Penal derogado.

Las normas reguladoras de esta institución penal deben interpretarse desde el horizonte establecido en el artículo 25.2 de la Constitución. La orientación de las penas privativas de libertad hacia la reeducación y reinserción social del penado adquiere en los casos de drogodependencia una gran importancia, no sólo a efectos de prevención especial, sino también general. Prevención especial porque la toxicomanía necesita para su tratamiento un programa específico y complejo incompatible con el internamiento penitenciario; una vez superada la drogodependencia, la reincidencia en el delito es nula. A mayor abundamiento, es de señalar que la aplicación de esta medida alternativa que exige la estancia y la recuperación total queda asegurada por el mandato legal de condicionar la suspensión al no abandono del tratamiento.

Por otro lado, la prevención general también queda salvaguardada por los anteriores motivos expuestos y por la previsión legal del artículo 87, que establece como condición la no comisión de delito alguno, condición que parece psicológicamente probado por experiencias y estadísticas que la amenaza de una pena gravitando sobre el ánimo de un condenado suele producir un efecto de prevención y coacción moral mucho más eficaz que su fatal y eludible cumplimiento.

Cabría también hacer una breve reseña de la interpretación histórica a fin de extraer la filosofía del legislador en la creación de esta institución (interpretación histórica). La Ley de Condena Condicional

de 1908 fue creada con una finalidad pragmática a partir de la consulta de los debates parlamentarios que la acompañaron y que se reconducen al hacinamiento de las prisiones de la época y a dosis de humanitarismo frente a las lamentables condiciones en que se producía el cumplimiento de la privación de libertad.

Ambos criterios de interpretación, teleológico e histórico, que podrían ser aplicados a los términos del artículo 87 del Código Penal conducen al mismo horizonte: la búsqueda de la reeducación y reinserción social del penado.

Los requisitos que la Ley exige son los siguientes:

a) Que el delito se hubiese cometido por la adicción a drogas

A diferencia de la anterior regulación en la que se exigía que se declarase probada en la sentencia la situación de drogodependencia del sujeto así como que la conducta delictiva fuese realizada por tal motivo, en la actual artículo 87 del Código Penal la necesidad de acreditación en sentencia ha desaparecido. A este respecto cabe señalar que la drogodependencia puede afectar a la psique en el momento del hecho delictivo y configurar una circunstancia de atenuación, pero también es posible que, aunque el sujeto en el momento de los hechos no tenga alteradas sus facultades volitivas e intelectivas, haya cometido el delito por la adicción a drogas y por ello no conste en la sentencia una disminución de la capacidad de

culpabilidad como atenuante o eximente incompleta. Podríamos encontrarnos con el caso de que una persona cometa un robo para sufrarse posteriormente el pago de una dosis de heroína.

En consecuencia, solamente es exigible que la conducta delictiva haya sido motivada por la situación de drogodependencia del sujeto; entre una y otra ha de existir “una relación de eficaz condicionamiento”.

b) Que se certifique por Centro público a privado debidamente homologado que el condenado se encuentra sometido a tratamiento

c) Que se trate de reos habituales

Aunque el artículo 87 no prevea expresamente la posibilidad de no computar los antecedentes penales que pudiesen ser cancelables, en una interpretación extensiva y analógica pro reo tomando como base la previsión legal de la suspensión condicional genérica de la pena del artículo 81.1, podemos afirmar que debido a que varios de los antecedentes no son computables porque ya pasaron los plazos de cancelación, concurre este requisito”<sup>34</sup>

## **ANALISIS**

El artículo 80.4 del Código Penal establece que los Tribunales podrán otorgar la suspensión de la pena impuesta sin sujeción a requisito

---

<sup>34</sup> CÓDIGO DE EJECUCIÓN DE PENAS DE ESPAÑA VIGENTE.-

alguno en el caso de que el penado esté aquejado de una enfermedad muy grave con padecimientos incurables, salvo que en el momento de la comisión del delito tuviera ya otra pena suspendida por otro motivo.

En consecuencia, para la concesión de la suspensión se requieren la existencia de los siguientes elementos objetivos: a) Enfermedad muy grave con padecimientos incurables En la interpretación que jurisprudencial y doctrinalmente se ha hecho de este precepto, se hace hincapié en que, aunque pudiese pensarse que el legislador está pensado esencialmente en la aplicación para los enfermos terminales, el concepto de enfermo terminal no debe ser interpretado tan restrictivamente que pueda llegar a confundirse con enfermo agónico o cercano a la muerte. Ni una interpretación gramatical, ni teleológica autorizan esa interpretación.

El Reglamento Penitenciario menciona que se debe sacar de la prisión a los enfermos sólo para que mueran fuera de la cárcel, pareciendo, por el contrario, lo más adecuado al espíritu de esta disposición el que pudieran permanecer en libertad alguna temporada anterior al momento del fallecimiento que si es que ha cometido algún delito y adolece de enfermedades incurables debe existir otro tipo de tratamiento para que pague a la sociedad ilícito.

## **5. MATERIALES Y MÉTODOS**

### **5.1. Los materiales utilizados**

coadyuvaron a la estructura misma del informe de la tesis, como son la computadora, los libros y leyes enunciadas de la siguiente manera: Constitución de la República del Ecuador, Código Penal Ecuatoriano, y varios libros de doctrina relacionado con el tema, material didáctico de oficina como hojas de papel bond, esferográficos, computadora, impresora, Internet los mismos que sirvieron como elementos para la elaboración y desarrollo del marco conceptual, jurídico y doctrinario; además para el estudio de la legislación comparada, finalmente me ha servido para entender mucho más a fondo la problemática investigada y para estructurar el informe final de tesis.

### **5.2. Métodos**

La aplicación de un método, es para obtener aplicaciones similares pero no siempre ocurre que la aplicación metodológica obtenga los resultados apetecibles, sin embargo se posibilita tener el orden y la lógica interna, para poder detectar los errores del proceso o resultado requerido, pero no siempre se procedera con una progresión lógica disponiendo los elementos de cierto modo, no sabríamos con certeza si los resultados obtenidos procedían de nuestra aplicación o del azar.

Durante el proceso del presente trabajo de investigación utilice el método científico que ha sido el instrumento más adecuado que me permitió llegar al conocimiento desarrollo, ejecución y dar posibles soluciones a la problemática planteada, mediante la reflexión comprensiva y el contacto directo con la realidad objetiva; a través de procesos lógicos requeridos, es por ello que en la presente investigación hice uso de algunos métodos y técnicas del método científico como el método inductivo, deductivo, descriptivo, la observación, el análisis y la síntesis.

Utilice el método inductivo desde la recolección de la información partiendo de los principios particulares, en virtud de la necesidad del planteamiento del problema, descomponiéndolo en sus elementos principales y a través de la síntesis llegué a conclusiones generales, el método deductivo que me permitió obtener información general para llegar a casos específicos los mismos que me ayudaron a la elaboración de la propuesta jurídica; por otra parte utilicé el método descriptivo, para presentar mediante cuadros y gráficos el problema tal y como se presenta en la realidad objetiva.

### **5.3. Procedimientos**

Para la recolección de datos, fue necesario recurrir a fuentes bibliográficas que me permitan manipular de mejor manera la presentación; además hice uso de bibliotecas, personales, particulares y de diferentes instituciones, además del internet para

recopilar y clasificar la información de acuerdo al contenido e importancia.

Durante la recolección de la información de campo, por la naturaleza de la investigación utilicé la encuesta, la misma que fue aplicada a treinta profesionales del Derecho, quienes manifiestan sus opiniones sobre la necesidad que exista las medidas sustitutivas por la prisión preventiva a los delincuentes que adolezcan de enfermedades terminales, contagiosas o incurables , además utilice la entrevista, que la realice a tres profesionales de la Unidad Judicial y reconocidos juristas de ciudad de donde provengo, quienes expusieron sus opiniones respecto del problema planteado.

Para concretar los resultados obtenidos, los mismos que están representados en cuadros estadísticos y a través del método hipotético-deductivo me sirvió para contrastar la hipótesis y verificar los objetivos planteados; posteriormente me sirvieron de sustento para elaborar las conclusiones y recomendaciones, así como de la propuesta jurídica para dar solución al problema planteado.

Luego de concluido el sustento y fundamento teórico del trabajo de investigación, seguidamente presento el desarrollo del trabajo de campo en todas sus dimensiones, de análisis, síntesis y representación de resultados, que reflejan la opinión de profesionales del Derecho, posiciones que fundamentan el vacío legal para la solución del problema del cambio de la prisión preventiva por las de

medidas cautelares a las personas que adolece de enfermedades terminales, por ser de trascendencia jurídica y social, del tema desarrollado.

#### **5.4. Técnicas.**

Para la elaboración de la parte teórica me auxilié principalmente de la técnica del fichaje, que consistió en la elaboración de fichas nemotécnicas y bibliográficas, las mismas que me permitieron recopilar la información apropiada para fundamentar adecuadamente la parte teórica del presente trabajo investigativo.

En lo que se refiere a las técnicas utilizadas en el trabajo de investigación de campo, empleé la técnica de la encuesta, la entrevista y fueron aplicadas de manera directa es decir acudí a la Unidad Judicial y los consultorios jurídicos, el formulario aplicado constó de cinco preguntas; y la entrevista la realice con la colaboración de tres prestigiosos Juristas, todos los profesionales desarrollan sus labores en la Unidad Judicial de mi lugar de origen.

Los criterios y sugerencias de los profesionales requeridos, sustentan la importancia y trascendencia jurídica y social del tema planteado, y obtenidos los resultados, realicé la comparación con los referentes teóricos y empíricos, así como la bibliográfica que fue realizada con el propósito de elaborar las conclusiones, recomendaciones y principalmente en la culminación del trabajo de investigación a formular la propuesta de reforma; y de esta manera desarrollar lo

planificado en el proyecto de investigación y además cumplir con la guía que para el efecto consta en la página virtual de la Universidad Nacional de Loja, en la Modalidad de Estudios a Distancia.

## **6. RESULTADOS**

### **6.1. Resultados de Aplicación de las Encuestas**

De acuerdo al planteamiento en la metodología del proyecto de tesis previo a optar el título de Abogado, debidamente aprobado, y con la finalidad de obtener la información efectiva y oportuna de la población investigada; Utilicé como técnicas: la encuesta contenida en seis interrogantes que fueron dirigidas a treinta personas: entre ellos a Abogados en libre ejercicio profesional, de la misma forma apliqué tres entrevistas que constan de cuatro preguntas dirigidas a Jueces, estas inquietudes me permitieron obtener información valiosa sobre el problema planteado.

Las encuestas y entrevistas están elaboradas basándose en los objetivos e hipótesis del proyecto de tesis de abogado y que una vez interpretadas y analizadas, podré determinar si se cumplen con los objetivos planteados y la contrastación de la hipótesis.

Primera Pregunta

¿Considera usted que el Código de Procedimiento Penal, adolece de insuficiencia jurídica en lo relacionado a la prisión preventiva en

contra de los infractores con enfermedades terminales, contagios e incurables?

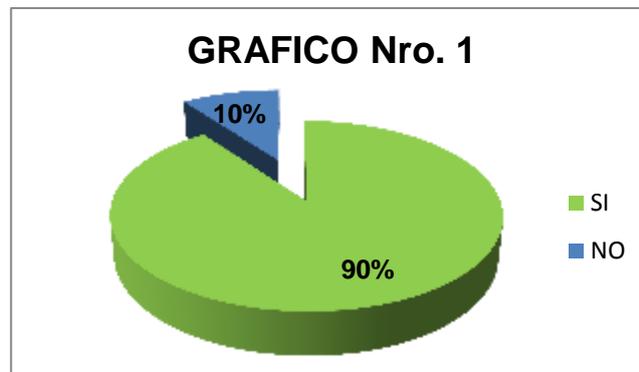
SI ( ) NO ( )

**CUADRO Nro. 1**

INDICADOR	VARIABLE	PORCENTAJE
SI	27	90%
NO	3	10%
TOTAL	30	100%

FUENTE Jueces, Abogados libre ejercicio

AUTOR Beatriz Magdalena Campoverde Cevallos



### INTERPRETACIÓN

Un número considerable de 27 encuestados que corresponde al 90%, creen que el Código de Procedimiento Penal, adolece de un vacío legal; pero 3, que corresponden al 10%, plantean que la norma está bien concebida.

## **ANALISIS**

Es muy importante que se actualice la legislación procesal penal, en lo relacionado a las medidas cautelares, en las cuales está inmersa la prisión preventiva para los infractores en forma general, pero en esta ocasión lo que se trata es para los enfermos que adolecen de enfermedades contagiosas, terminales e incurables, para los cuales sería saludable se les dicte medidas alternativas, es decir que pueden estar al cuidado de un centro médico o de sus familiares; aunque existen la oposición que hacen notar que el delincuentes es lo que es y no merece consideración alguna porque este comete doble crimen puede asaltar, hurtar, robar y además contagiar su enfermedad a otra personas.

### **Segunda Pregunta**

¿Estima usted necesario que exista en la legislación de procedimiento penal, una disposición que prohíba a los jueces de garantías penales dictar la prisión preventiva en contra de delincuentes que se encuentran pronosticados con enfermedades terminales?

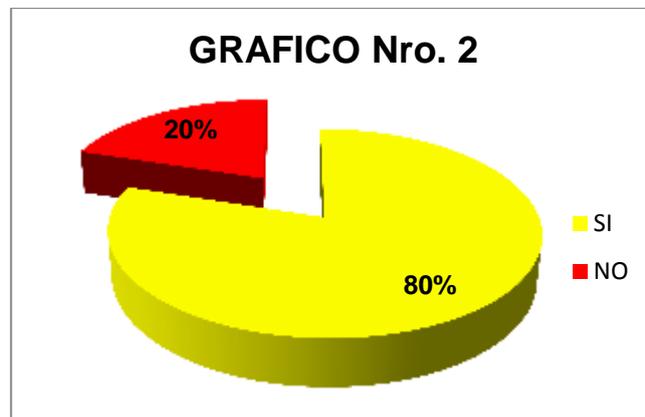
SI ( ) NO ( )

**CUADRO Nro. 2**

INDICADOR	VARIABLE	PORCENTAJE
SI	24	80%
NO	6	20%
TOTAL	30	100%

FUENTE Jueces, Abogados libre ejercicio

AUTOR Beatriz Magdalena Campoverde Cevallos



### **INTERPRETACIÓN**

El 80% de los encuestados, que corresponde a 24 personas, manifiestan que el Código de Procedimiento Penal debe existir una disposición en la que se inhiban los jueces de dictar como medida cautelar la prisión preventiva a los infractores enfermos terminales, pero el 20% que son 6 personas, esta de acuerdo que todo delincuente debe pagar el daño causado a la sociedad.

## **ANALISIS**

Como se puede analizar de lo expuesto por los encuestados, en forma contundente están de acuerdo en que debe existir disposiciones en el legislación procesal penal para que los jueces de garantías penales no emitan como medida cautelar la prisión preventiva, cuando las personas infractoras se encuentran declarados enfermos incurables, contagiosos o terminales; para ellos existan las medidas sustitutivas, aunque el otro porcentaje es contrario porque se mantienen en que deben cumplir la sanción que les impongan en los centros carcelarios por el daño causado a la sociedad en su conjunto.

### **Tercera Pregunta**

¿Cree usted que los jueces en los casos de enfermos declarados medicinalmente poseedores de enfermedades incurables y contagiosas, debe aplicar medidas sustitutivas para evitar epidemias en los centros carcelarios?

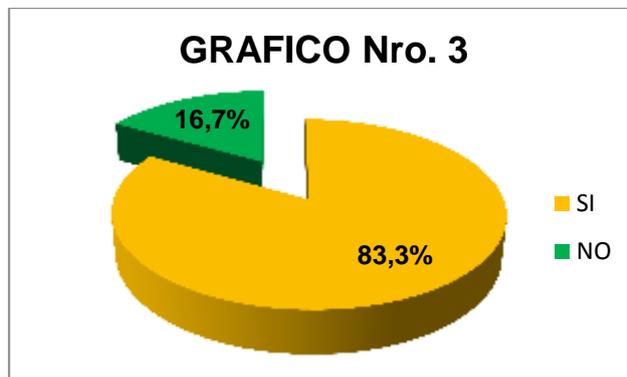
SI ( ) NO ( )

**CUADRO Nro. 3**

INDICADOR	VARIABLE	PORCENTAJE
SI	25	83,3%
NO	5	16,7%
TOTAL	30	100%

FUENTE Jueces, Abogados libre ejercicio

AUTOR Beatriz Magdalena Campoverde Cevallos



### INTERPRETACIÓN

Los 25 del total de los encuestados que dan el 83,3%, creen que a los infractores que son enfermos terminales se les debe dictar medidas sustitutivas, pero los 5, que dan el 16,7%, manifiestan que para delinquir no está enfermo por lo tanto no debería ser sancionado normalmente.

## **ANALISIS**

Por lo expuesto está claramente definido y determinado, que a los delincuentes que son declarados enfermos terminales, se les debe dictar medidas sustitutivas, con la finalidad que la sanción la cumplan en su domicilio en un centro médico dependiendo de la gravedad en la que encuentre el infractor, esto evitaría que la población carcelaria se contagie de aquella enfermedad, como ya ha existido en ciertas ocasiones en las cárceles de Guayaquil y Quito, debido a la promiscuidad en la vivían en esos tiempos, claro que ahora la situación es diferente, que tuvieron que declarar en cuarentena a los centros carcelarios por cierta epidemia de la que fueron objeto, pero el resto de encuestados no están de acuerdo con esta medida, porque no consideran la gravedad de la enfermedad y como es poco conocido como es el hábitat de los reclusos en los nuevos centros carcelarios, si disponen de centros médicos en donde puedan ser aislados los enfermos.

### **Cuarta Pregunta**

¿Está usted de acuerdo que el imputado en un delito, que se declare enfermo terminal o contagioso, se le dicte la prisión preventiva, sin haber constatado su declaración?

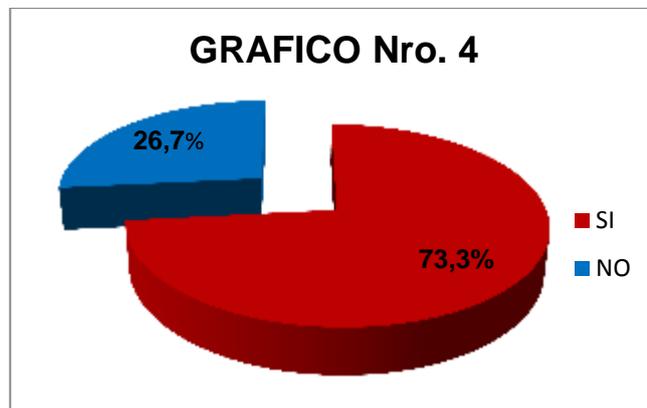
SI ( ) NO ( )

**CUADRO Nro. 4**

INDICADOR	VARIABLE	PORCENTAJE
SI	22	73,3%
NO	8	26,7%
TOTAL	30	100%

FUENTE Jueces, Abogados libre ejercicio

AUTOR Beatriz Magdalena Campoverde Cevallos



### **INTERPRETACIÓN**

En esta pregunta el 73,3%, que son 22 encuestados, que piensan, que no se debe dictar la medida cautelar al iniciado que ha manifestado ser enfermo terminal, sin antes examinarlo; pero el 26,7% que son 8 encuestados, creen que la sola manifestación verbal del imputado no basta que en todo caso debe ser limitado de su libertad.

## **ANALISIS**

Al respecto, la sola palabra del imputado no basta, por ello es necesario que existan centros médicos en el interior de las cárceles con equipos de punta, con la finalidad que determinen las enfermedades luego de los análisis, el juez tenga conocimiento de causa y pueda administrar justicia como corresponde en estos casos; pero en los actuales momentos las cárceles modernas de lo que conozco en su interior existe un policlínico que dudo existan equipos de punta para el diagnóstico de enfermedades, lo cual imposibilita la labor del juez o la jueza para en éstos casos administre justicia, sin cometer errores en beneficio de la colectividad; para la otra parte se manifiestan porque se dicte las medidas o la sanción que corresponda de acuerdo a la infracción cometida, ellos no les importa su vida, lo que les importa es el pago del daño causado a la sociedad.

### **Quinta Pregunta**

¿Considera usted necesario que se reforme el Código de Procedimiento Penal, incorporando en su normativa una disposición que prohíba a los jueces dictar la prisión preventivas al imputado en un delito declarado enfermo terminal o contagioso, en su caso se dicte medidas alternativas?

SI ( ) NO ( )

**CUADRO Nro. 5**

INDICADOR	VARIABLE	PORCENTAJE
SI	27	90%
NO	3	10%
TOTAL	30	100%

FUENTE Jueces, Abogados libre ejercicio

AUTOR Beatriz Magdalena Campoverde Cevallos



### INTERPRETACION

Para la mayoría de los encuestados en esta pregunta que son el 90%, que dan 27 personas, están de acuerdo que se reforme el Código de Procedimiento Penal, para beneficio de los enfermos con enfermedades terminales, el 10%, que son 3 encuestados, no están de acuerdo que se reforme la citada ley.

## **ANALISIS**

De lo expuesto por los encuestados está claramente definido, que el Código de Procedimiento Penal debe reformarse incorporando en la normativa disposiciones para que los jueces de garantías penales se inhiban dictar medidas cautelares de prisión preventiva para los enfermos declarados con enfermedades contagiosas, terminales o incurables, en estos casos deben emitirse medidas sustitutivas como el internamiento en centros especializados, a cargo de las familias o el control mediante el collar o reloj, lo que permitirá que el enfermo siga un tratamiento, este con sus familiares los últimos días que le restan de vida; pero existe otro grupo que no está de acuerdo con la medida, porque dicen que esta persona puede cometer muchos delitos incluso el de contagiar a otras personas, por decir si tiene el VIH, Hepatitis “B”, u otras que su contagio es mortal, lo cual constituye un peligro para la sociedad en toda su magnitud.

## **6.2. Resultados de Aplicación de las Entrevistas**

### **Primer Entrevistado**

#### **Primera Pregunta**

¿Considera usted que el Código de Procedimiento Penal, adolece de insuficiencia jurídica en lo relacionado a la prisión preventiva en contra de los infractores con enfermedades terminales, contagios e incurables?

#### **Respuesta**

Estimo que presente Código de Procedimiento Penal, en su normativa existe falencias jurídicas en especial cuando se trata de defender los derechos de los enfermos terminales.

Por lo expuesto debo manifestar que el profesional de justicia, se refiere en forma general y ambigua al decir que adolece de falencias jurídicas, por que la actual ley no contiene disposiciones dirigidas para las delincuentes enfermos terminales o poseedores de enfermedades contagiosas, a los debe existir un tratamiento especial.

Sin embargo a ello cree que es necesario que se garantice los derechos que tienen las personas en especial las que adolecen de

enfermedades terminales o contagiosas, para los cuales no existe disposición alguna en la ley correspondiente para que los jueces puedan actuar en defensa de los derechos constitucionales y los estipulados en leyes internacionales como los derechos humanos.

### **Segunda Pregunta**

¿Cómo administrador de justicia, considera usted que se debe sustituir la prisión preventiva por medidas sustitutivas, a los infractores declarados enfermos terminales o contagiosos?

### **Respuesta**

Creo que sería importante la sustitución de la prisión preventiva por las medidas sustitutivas, en el caso que el imputado sea un enfermo que adolece de enfermedad terminal, aunque los afectados no aceptarían tal proposición.

El profesional está de acuerdo con la sustitución de las medidas cautelares para este tipo de delincuentes, pero existe cierta resistencia porque hace notar que este tipo de personas son capaces de infectarse con las enfermedades más peligrosas con el fin de evitar la sanción como lo hacen las mujeres que tratan de embarazarse para salir del centro de retención o carcelario.

### **Tercera Pregunta**

¿Cree usted que las medidas sustitutivas para los delincuentes que son poseedores de enfermedades contagiosas y terminales, evitaría el contagio de la población carcelaria?

### **Respuesta**

Desde mi punto de vista pienso que sería una forma de evitar un contagio masivo, evitando que el delincuente infectado con enfermedades peligrosas ingrese al centro carcelario.

En la mayoría de los casos nunca se ha previsto de esta medida, ni legal, ni humanitaria, lo único que surge en primera instancia es la imposición de la sanción al delincuente, porque ese es el fin que persigue la justicia que este pague el daño causado a la sociedad, pero no se ve el lado humano, no se determina que la persona esté en saludable para la convivencia con el resto de la población carcelaria.

### **Cuarta Pregunta**

¿Considera usted necesario que se reforme el Código de Procedimiento Penal, incorporando en su normativa una disposición que prohíba a los jueces dictar la prisión preventiva al imputado en un

delito que ha sido declarado enfermo terminal o contagioso, en su caso se dicte medidas alternativas?

### **Respuesta**

Debe reformarse el actual Código de Procedimiento Penal por diferentes circunstancias y en especial la que tiene relación con los enfermos terminales que han delinquido, para que se les dicte medidas sustitutivas por las de prisión preventiva.

A este respecto existe una acogida por el funcionario de la justicia, que esta de acuerdo con la reforma y se pueda aplicar a este tipo de delincuentes y evitar un sin número de problemas de carácter familiar del detenido, de carácter económico para el estado porque evitaría un contagio masivo.

### **Segundo Entrevistado**

#### **Primera Pregunta**

¿Considera usted que el Código de Procedimiento Penal, adolece de insuficiencia jurídica en lo relacionado a la prisión preventiva en contra de los infractores con enfermedades terminales, contagios e incurables?

## **Respuesta**

El actual Código de Procedimiento Penal adolece de insuficiencia jurídica, porque no contiene disposiciones que permita dar tratamiento jurídico especial a los enfermos terminales.

Es verdad que debe existir la parte humana en estos casos, porque en la constitución están garantizados los derechos de todas las personas, incluso los que se encuentran cumpliendo alguna sanción, pues no se diga para aquellos que aún no entran y han faltado a la sociedad, pero son enfermos terminales.

## **Segunda Pregunta**

¿Cómo administrador de justicia, considera usted que se debe sustituir la prisión preventiva por medidas sustitutivas, a los infractores declarados enfermos terminales o contagiosos?

## **Respuesta**

Las medidas sustitutivas, constituiría un aspecto humanitario, que los delincuentes no tomaran en cuenta y al no existir una sanción por el delito cometido continuarán delinquiendo.

Tal medida es aconsejable pero par que a nuestros compatriotas no lo es porque somos de una casta llevada por el mal, que siempre tratará de delinquir, en otros países existen sanciones en las que está de por medio la vida, sin embargo eso no ha impedido a que sigan delinquiendo y estar en espera de la pena de muerte.

### **Tercera Pregunta**

¿Cree usted que las medidas sustitutivas para los delincuentes que son poseedores de enfermedades contagiosas y terminales, evitaría el contagio de la población carcelaria?

### **Respuesta**

Sería una opción porque nuestros centros penitenciarios se encuentran sobrepoblados, esto propicia el contagio de cualquier enfermedad y por lo tanto sería aceptable la medida.

Sancionar a un delincuente con prisión preventiva que se encuentre con una enfermedad terminal o contagios, sería una irresponsabilidad jurídica, porque debemos salvaguardar la integridad del resto de internos y con ello no se estaría sancionando sino contaminando al resto de la población carcelaria.

#### **Cuarta Pregunta**

¿Considera usted necesario que se reforme el Código de Procedimiento Penal, incorporando en su normativa una disposición que prohíba a los jueces dictar la prisión preventivas al imputado en un delito declarado enfermo terminal o contagioso, en su caso se dicte medidas alternativas?

#### **Respuesta**

La reforma al Código de Procedimiento Penal, sería un avance humanitario y no de carácter legal porque se estaría sustituyendo la sanción privativa de la libertad, por una en la que se interne a cumplir en su domicilio la falta cometida a la sociedad.

De todas formas evitaría que ingrese un enfermo terminal o contagiado con alguna enfermedad peligrosa que pueda contagiar a toda una población que vive en promiscuidad debido a la sobrepoblación de los centros carcelarios.

## **7. DISCUSIÓN**

### **7.1. Verificación de Objetivos**

Para el desarrollo de la presente investigación formulé un objetivo general y dos objetivos específicos con la finalidad de demostrar que la figura jurídica de la indemnización de daños y perjuicios, no son regulados, ni reconocidos cuando ocurren en contra del empleador.

#### **Objetivo General.**

“Realizar un estudio jurídico-crítico y doctrinario acerca de la legislación penal, y en particular del Código de Procedimiento Penal, en lo referente a las medidas cautelares personales que se dicten en contra de una persona imputada o sospechosa de la comisión de un delito”

El objetivo general plantado se ha cumplido en todo el desarrollo de la tesis, en especial en la parte la revisión de la literatura para ello se realizó el acopio una amplia información teórica, detallada en el Marco Teórico Conceptual, y a la vez se realizó un análisis jurídico, crítico y doctrinario referente al Código de Procedimiento Penal en lo relacionado al vacío legal que existe sobre la falta de normativa que prohíba al juez de garantías penales dictar prisión preventiva a los imputados declarados enfermos terminales o contagiosos.

### **Objetivos específicos.**

“Demostrar que el Código de Procedimiento Penal ecuatoriano, adolece de insuficiencia legal, al no incorporar disposiciones que prohíban a los Jueces de Garantías Penales, dictar la medida cautelar de prisión preventiva en contra de personas que adolezcan de enfermedades terminales, contagiosas o incurables”

El presente objetivo se verifica con los resultados obtenidos en la primera pregunta de la encuesta y la primera pregunta de la entrevista en la cual la mayoría de los encuestados y entrevistados consideran que el Código de Procedimiento Penal tiene vacíos legales al no contempla disposiciones que prohíba a los jueces dictas medidas cautelares como la prisión preventiva a infractores que se encuentran declarados como enfermos terminales o contagiados con enfermedades infectocontagiosas, además en el desarrollo del marco doctrinario en donde demuestro que no está regulado en la ley de la materia correspondiente, y en nuestra legislación penal no existe disposición alguna a este respecto, por lo que es importante que se legisle con la finalidad de evitar el contagio de enfermedades peligrosas en la sociedad carcelaria.

“Demostrar que la orden de prisión preventiva que se dicte en contra de personas imputadas en la comisión de un delito que adolezcan de enfermedades consideradas contagiosas, graves o terminales,

constituye un peligro para la salud y vida de los propios imputados, y de las personas que se encuentran recluidas en los Centros de Rehabilitación Social”

Este objetivo se verifica por medio de los resultados obtenidos en la quinta y cuarta pregunta de las encuestas y entrevistas respectivamente, porque la mayoría de los encuestados consideran que si es necesario que exista disposiciones a este respecto con la finalidad de evitar un contagio total de la población carcelaria; además que la falta de la misma vulnera los derechos humanos del enfermo, todo el objetivo se encuentra verificado en el desarrollo del marco conceptual, doctrinario y jurídico, en donde expongo la necesidad de que existan medidas alternativas para este tipo de imputados.

Este objetivo se cumple porque la mayoría de los encuestados y entrevistados de la quinta y cuarta pregunta respectivamente, está de acuerdo que se debe reformar el Código de Procedimiento Penal, incorporando en su normativa la nueva una disposición que obligue al juez de garantías penales dictar medidas sustitutivas a los delincuentes que son declarados enfermos terminales con enfermedades incurables y contagiosas con la finalidad de evitar primero la violación de los derechos humanos determinados en la constitución y las leyes internacionales, porque en este caso las personas descritas anteriormente debería ir a un sanatorio u hospital a terminar de vivir el poco tiempo que le queda.

## **7.2. Contrastación de Hipótesis**

Con el propósito de la contrastación de las hipótesis, procederé a transcribirlas: “La no existencia de normas en el Código de Procedimiento Penal ecuatoriano que prohíban a los Jueces de Garantías Penales, dictar orden de prisión preventiva en contra de personas imputadas que adolezcan de enfermedades graves, ponen en peligro la salud y la vida de los propios imputados y de quienes se encuentran reclusos en los Centros de Rehabilitación Social del país”

Dentro de la presente tesis, he realizado un amplio estudio relacionado a la carencia de un organismo externo que no permita que los jueces de garantías penales, que cuando deban administrar justicia en contra de personas que se encuentran declaradas como enfermos terminales, y que han delinquido no deben ser objeto de la prisión preventiva, en razón que como dice el adagio que la medicina es peor que la enfermedad, digo esto porque, se lo priva de la libertad para que pague el daño causado a la sociedad, pero va a infectar a la comunidad carcelaria, con lo cual se justifica que este tipo de personas no deben ser detenidos, mejor lo saludable será internarlo en una casa de salud.

### **7.3. Fundamentación Jurídica de la Propuesta de Reforma Legal**

Las medidas cautelares son instrumentos procesales que se imponen durante el curso de un proceso penal, con el objeto de restringir el ejercicio de los derechos personales o patrimoniales del imputado o de terceras personas.

Estas medidas son cautelares porque tienden a evitar los peligros de obstaculización del proceso y buscan asegurar el efectivo cumplimiento de la posible condena. Si luego de comprobada la culpabilidad del imputado en juicio éste pudiera sustraerse al cumplimiento de la sanción, la justicia se vería burlada y la sociedad perdería la confianza en el derecho.

Las medidas de coerción no sólo tienen por finalidad asegurar el cumplimiento de una futura pena y la efectiva concurrencia del sujeto al juicio, sino que, además tienden a facilitar la actuación probatoria.

Los actos coercitivos afectan por regla general al imputado, a quien se puede restringir en el ejercicio de sus derechos personales (por ejemplo, allanando su domicilio, abriendo su correspondencia, privándolo de su libertad de tránsito o locomoción, etc.) o patrimoniales (por ejemplo, embargando sus bienes). Pero también puede afectar a terceros, como por ejemplo al testigo que se ve obligado a comparecer a declarar, la víctima de lesiones que debe

someterse a un examen corporal o el propietario de la cosa hurtada que se ve privado temporalmente de su uso y goce mientras permanece secuestrado con fines probatorios.

La prisión preventiva y la detención presentan la nota común de constituir una privación de la libertad individual de la persona, pero tienen importantes diferencias; entre otras: la detención dura veinticuatro horas, mientras que la prisión preventiva, si es un delito de reclusión, puede persistir durante el tiempo y las condiciones que establece la ley, en tanto que en los delitos de prisión, ésta queda insubsistente con las formas que la ley ha impuesto, como puede ser fianza, medida sustitutiva o alternativa, la detención puede llevarla a efecto cualquier particular, autoridad o agente de la policía judicial, mientras que la orden de prisión requiere siempre la resolución de un órgano jurisdiccional.”<sup>35</sup>

”Con estas reformas, nuestros legisladores, han previsto una amplia gama de medidas alternativas a la prisión, que permiten una aplicación en la generalidad de los casos y que también sirvan para garantizar los fines del proceso penal; y, cuando se haya agotado las doce medidas cautelares de carácter personal, sólo en esos casos el juez podrá ordenar la prisión preventiva, lo cual, sería la excepción. Es decir, la prisión preventiva, limitativa de la libertad del imputado o procesado, sólo podrá ser aplicada en la extrema ratio, es decir, cuando las otras medidas cautelares resulten inadecuadas e

---

<sup>35</sup> CARLOZAMA PINTADO, Martín.

insuficientes para evitar que el procesado, pueda eludir la acción de la justicia. Está más allá de toda duda que el Estado tiene el derecho y el deber de garantizar su propia seguridad. Tampoco puede discutirse que toda sociedad padece por las infracciones a su orden jurídico. Pero por graves que puedan ser ciertas acciones y por culpables que puedan ser los reos de determinados delitos, no cabe admitir que el poder pueda ejercerse sin límite alguno o que el estado pueda valerse de cualquier procedimiento para alcanzar sus objetivos, sin sujeción al derecho o a la moral. Ninguna actividad del Estado puede fundarse sobre el desprecio a la dignidad humana.”<sup>36</sup>

En términos generales las medidas cautelares personales y reales en nuestro proceso penal presentan las siguientes características:

A juicio de algunos autores como Manuel Ortells Ramos y María Pía Calderón Cuadrado, la instrumentalizada viene siendo la característica esencial que define a una medida cautelar y que la distingue de otras instituciones procesales próximas, desde que no constituyen una finalidad en sí mismas, sino que se hayan necesariamente vinculadas a la sentencia que pueda dictarse en el proceso principal por la función de asegurar su seguridad y su efectividad práctica. Y por ello concluyen estos autores que siendo esta la característica esencial de las medidas cautelares surgen como

---

<sup>36</sup> CARLOZAMA PINTADO, Martín.

consecuencia las demás en el sentido que sólo pueden adoptarse estando pendiente un proceso principal; que debe extinguirse cuando el proceso principal termine; que consisten en un conjunto de efectos jurídicos diferentes según las medidas de que se trate.

Ello dice relación con que puedan ser dejadas sin efecto las medidas cautelares desde que varían las circunstancias o requisitos que autorizaron primitivamente dichas medidas

Ciertamente que esta característica dice relación con la exigencia que únicamente el órgano jurisdiccional es el facultado por la Constitución y la Ley para poder ser decretadas.

Puede decretarse su terminación cuando no subsistan los motivos que las hubieran justificado y, tratándose de la prisión preventiva cuando la duración de ésta hubiera alcanzado la mitad de la pena privativa de libertad que se pudiera esperar en el evento de dictar sentencia condenatoria o de la que se hubiera impuesto existiendo recursos pendiente”<sup>37</sup>

La Constitución de la República con relación a la privación de la libertad, en el Art. 77, que habla de las garantías en caso de privación de la libertad, señala” La privación de la libertad se aplicará excepcionalmente cuando sea necesaria para garantizar la comparecencia en el proceso, o para asegurar el cumplimiento de la pena, procederá por orden escrita de juez o jueza competente en los

---

<sup>37</sup> ORTELLES Ramos. Manuel.-LAS MEDIDAS CAUTELARES.-Editado en Barcelona España.-2008.

casos, por el tiempo y con las formalidades establecidas en la ley. Se exceptúan los delitos flagrantes en cuyo caso no podrá mantenerse a la persona detenida sin fórmula de juicio por más de veinticuatro horas. La juez o juez siempre podrá ordenar medidas cautelares distintas a la prisión preventiva.”<sup>38</sup>

“Bajo la responsabilidad de la jueza o juez que conoce el proceso, la prisión preventiva no podrá exceder de seis meses en las causas por delitos sancionados con prisión, ni de un año en los casos de delitos sancionados con reclusión. Si se exceden estos plazos, la orden de prisión preventiva quedará sin efecto”<sup>39</sup>

El Art. 159 del Código de Procedimiento Penal, acerca de la prisión preventiva, señala: “A fin de garantizar la inmediación del procesado al proceso y la comparecencia de las partes al juicio, así como el pago de la indemnización de daños y perjuicios al ofendido, el juez podrá ordenar una o varias medidas cautelares de carácter personal y/o de carácter real. En todas las etapas del proceso las medidas privativas de libertad se adoptarán siempre de manera excepcional y restrictiva, y procederán en los casos que la utilización de otras medidas de carácter personal alternativas a la prisión preventiva no fueren suficientes para evitar que el procesado eluda la acción de la

---

<sup>38</sup> CONSTITUCION DE LA REPUBLICA DEL ECUADOR, Corporación de Estudios y Publicaciones, Quito, Ecuador, 2011.

<sup>39</sup> IBIDEM, ART. 77, NUMERAL NUEVE.

justicia. Se prohíbe disponer medidas cautelares no previstas en este Código.”<sup>40</sup>

El Art. 160 del Código de Procedimiento Penal, prescribe: “Las medidas cautelares de carácter personal son: la detención, la prisión preventiva y la detención en firme. Las medidas cautelares de carácter real son: la prohibición de enajenar bienes, el secuestro, la retención y el embargo. La detención en firme se dispondrá en todos los casos en que se dicte auto de llamamiento a juicio, de conformidad al Art. 232 de este Código y solo podrá ser revocada mediante sentencia absolutoria y suspendida en los delitos sancionados con prisión.”<sup>41</sup>

---

<sup>40</sup> CODIGO DE PROCEDIMIENTO PENAL ECUATORIANO, Corporación de Estudios y Publicaciones, Quito, Ecuador, 2012. Art. 159.

<sup>41</sup> CODIGO DE PROCEDIMIENTO PENAL, Art. 160.

## **8. CONCLUSIONES**

Que, las medidas cautelares personales tienen la obligación de garantizar la inmediación del procesado al proceso penal y/o el cumplimiento de una pena, mas no la función de proteger a personas que pudieran ser víctimas y/o testigos, pues esto las convertiría en medidas de protección como es el caso de las medidas cautelares.

Que, el Código de Procedimiento Penal, por ser el protector del bien jurídico tutelado y que brinda la seguridad de las personas, sean éstas víctimas, testigos u otras que se encuentren en riesgo o peligro por su intervención directa o indirecta con la investigación de un delito, en un proceso judicial o por su relación familiar, con la persona que interviene en éstos.

Que, existe falta de efectividad de las medidas cautelares, porque éstas no garantizan la inmediación del procesado en el proceso penal, cuando los imputados son declarados enfermos terminales o poseedores de enfermedades incurable o infectocontagiosas.

Que, es importante reconsiderar que nuestra legislación no existen las medidas sustitutivas para los imputados con enfermedades infectocontagiosas o terminales.

## **9. RECOMENDACIONES**

Que, los señores asambleístas encargados de legislar y crear normas jurídicas, con el fin de proteger el bien jurídico y que se pretende tutelar con las normas dictadas; y me refiero específicamente a los delincuentes con enfermedades terminales o contagiosas que no deben ser reclusos.

Que, cumpla los fines o funciones que persiguen cada una de las disposiciones, lo cual aportaría notablemente a la celeridad y eficacia procesal, porque de lo contrario, la legislación ecuatoriana estará sujeta a cambios legales continuos y a la baja eficiencia, en lo relacionado a los enfermos catastróficos.

Que en el pensum de estudios que tienen la Modalidad de Estudios a Distancia de la Universidad Nacional de Loja, incorpore una asignatura dedicada al estudio exclusivo de la Constitución de la República del Ecuador y el Código de Procedimiento Penal y otras leyes que tienen relación con el tema, con la finalidad que se incorporen medidas alternativas para los delincuentes con enfermedades terminales.

Que los profesionales del derecho que administran justicia deben estar actualizados en todas las leyes de la Legislación ecuatoriana, y para defender los derechos de las personas que están al margen de

la indefensión, especialmente los imputados con enfermedades incurables o contagiosas, que no deben ser objeto de la prisión preventiva.

Que, la Asamblea Nacional y el Gobierno Central deben implementar programas que construyan lugares adecuados en los cuales se los interne a pasar sus últimos días, de ser el caso, sino que se hagan responsables sus familiares.

Que los magistrados, jueces, funcionarios judiciales y los Abogados hagan mérito a sus funciones estableciendo altas y serias responsabilidades para el fiel cumplimiento de sus obligaciones en aras de conseguir la correcta aplicación de las garantías a favor de todos los litigantes, en especial cuando estos adolecen de enfermedades incurables y contagiosas.

## **9.1. Propuesta de Reforma Jurídica**

### **ASAMBLEA NACIONAL**

#### **CONSIDERANDO:**

QUE, la Constitución de la República del Ecuador en el Art. el Art. 77, numeral 11, establece que “La jueza o juez aplicará de forma prioritaria sanciones y medidas cautelares alternativas a la privación de libertad contempladas en la Ley. Las sanciones alternativas se aplicarán de acuerdo con la circunstancias, la personalidad de la persona infractora”

QUE, la Constitución de la República del Ecuador, en el Art. 32, determina que “El Estado garantiza el derecho integral a la prestación de la salud que se regirá por los principios de la equidad, universalidad, solidaridad, calidad, eficacia, etc.”

QUE, es necesario que el Código de Procedimiento Penal en el Art. 167 determina que “Cuando la jueza o juez de Garantías Penales lo crea necesario para garantizar la comparecencia del procesado o causado al proceso o para asegurar el cumplimiento de la pena, puede ordenar la prisión preventiva”.

En uso de las atribuciones que le confiere la Constitución de la República del Ecuador, en el Art. 129, numeral seis, expide la siguiente.

## LEY REFORMATORIA AL CODIGO DE PROCEDIMIENTO PENAL

Art.1.- al Art. 167 del Código de Procedimiento Penal, Agréguese luego la palabra preventiva, la siguiente frase “prisión que no se dictará en contra de personas que adolezcan enfermedades terminales, contagiosas o incurables, para las cuales se dictarán medidas sustitutivas”.

Art. 2, la presente Ley reformativa al Código Penal, entrará en vigencia a partir de su publicación en el Registro Oficial.

Dado en la ciudad de Quito, Distrito Metropolitano, a los... días del mes de....., del 2014.

f).....

Presidente

f).....

Secretario

## 10. BIBLIOGRAFÍA

ARILLA B, FERNANDO.- EL PROCEDIMIENTO PENAL.- 5ª EDICIÓN., EDIT. EDITORES MEXICANOS UNIDOS MÉXICO, 1974.

BETSIAS, G.-SISTEMA DE LUPUS.-5TA.-EDICIÓN.-EDITADA POR EL DEPARTAMENTO DE MEDICINA DE PHILADELPHIA.-ESTADOS UNIDOS.-2011

BERMUDEZ, MARICELA.-EL DELITO.-EDITORIAL JURÍDICA DE LA UNIVERSIDAD DE VARINOS.-VENEZUELA.-2006.

BLANCO C. JOSÉ.-LA INFRACCIÓN PENAL.-PUBLICACIÓN DE LA UNIVERSIDAD DE VIGO.- BARCELONA ESPAÑA.-2003

CONSTITUCION DE LA REPUBLICA DEL ECUADOR, CORPORACIÓN DE ESTUDIOS Y PUBLICACIONES, QUITO, ECUADOR, 2011

CODIGO DE PROCEDIMIENTO PENAL.- CORPORACIÓN DE ESTUDIOS Y PUBLICACIONES.-QUITO ECUADOR.-2009.

CÓDIGO DE EJECUCIÓN DE PENAS DE ESPAÑA VIGENTE.-

DEKUSKY,ST.-LA DEMENTIAS O ENCELOFATISTIS.-5TA.-EDICIÓN.-PUBLICCIÓN POR EL DEPARTAMENTO DE MEDICINA DE PHILADELPHIA.-ESTADOSUNIDOS.-2008

ENCICLOPEDIA MÉDICA MEDLINEPLUS.- UN SERVICIO DE LA BIBLIOTECA NACIONAL DE MEDICINA DE EE.UU.-2014.

ESTERLING, ST.-LAS MANIFESTACIONES DEL INMUNODEFICIENCIA ADQUIRIDO.-7AM.-EDICIÓN.-EDITADA EN EL DEPARTAMENTO DE MEDICINA DE PHILADELPHIA.-ESTADOS UNIDOS.-2011

JANTIN, MAVYAS.-EL EBOLA.-EDITADO POR EL DEPARTAMENTO DE MEDICINA DEL HOSPITAL DE MASSAHUSETTS.-ESTADOS UNIDOS.-2013.

JIMENEZ DE AZUA, LUIS.-TEORIA DEL DELITO.-EDITORIAL JURÍDICA UNIVERSITARIA.-MÉXICO.-2002

LEONE GIOVANNI.- TRATADODE RECHO PROCESAL PENAL.- EDIT. EDICIONES JURÍDICAS EUROPA.- ÉRICA.- ARGENTINA, 1963.

LEY 26.472 DE EJECUCIÓN DE PENAS DEL PERÚ 2006.

MAURACH, REINHART.-DERECHO PENAL, PARTE GENERAL.- 7MA. EDICIÓN.-.-EDITORIAL AUSTREA.-ALEMANIA.-1979.

MANDELL, DOUGLAS.-LA MALARIA O PALUDISMO.-7MA.- EDICIÓN.-EDITADA EN PHILADLPHIA.-ESTADOS UNIDOS.-2009.- PÁG.- 275.

MCGRAW HILL.-DICCIONARIO DE CIENCIAS DE LA SALUD INTERAMERICANO MEDICINA PREVENTIVA Y SOCIAL. EDITORIAL AMARO.-EDITADO EN ESTADOS UNIDOS.-.1983

MOSQUERA, SHEYLA.-ENFERMEDADES CATASTRÓFICAS.-  
PUBLICACIÓN DE LA REVISTA DE EL UNIVERSO.-GUAYAQUIL  
ECUADOR.-2014.

OSSORIO, MANUEL.-DICCIONARIO DE CIENCIAS JURIDICAS,  
POLITICAS Y SOCIALES.-36AVA.-EDICIÓN.-EDITORIAL  
HELIASTA.-BUENOS AIRES ARGENTINA.-2008

ORTELLES RAMOS. MANUEL.-LAS MEDIDAS CAUTELARES.-  
EDITADO EN BARCELONA ESPAÑA.-2008.

RIVACOVA, MANUEL.-FUNCIÓN Y APLICACIÓN DE LA PENA.-  
EDICIÓN DE PALMA.-MADRID ESPAÑA.-1998

ROMERO, CARLOS.-EL DERECHO Y LA BIOETICA ENTRE LOS  
LIMITES DE LA VIDA HUMANA.-PUBLICACIÓN DL INSTITUTO DE  
INVESTIGACIÓN MÉDICA.-BARCELONA ESPAÑA.-2000

SAMPEDRO, A, JULIO A.-EL PROBLEMA FUNDAMENTAL DE LA  
IMPUTACIÓN.-EDITORIAL DE BOGOTÁ COLOMBIA.-1987.

SALGADO, G, AGUSTÍN.-LA ACCIÓN PENAL.-EDITADO POR LA  
UNIVERSIDAD DE MICHOACANA DE SAN NICOLÁS DE HIDALGO.-  
MÉXICO.-2014.

SILVER J,K.-SINDROME DE LA POLIOMELITIS.-EDICIÓN.-  
EDITADA EN EL DEPARTAMENTO DE MEDICINA DEL  
PHILADELPHIA.-ESTADOS UNIDOS.-2008.

## 11. ANEXOS



UNIVERSIDAD NACIONAL DE LOJA  
MODALIDAD DE ESTUDIOS A DISTANCIA  
**CARRERA DE DERECHO**

Con la finalidad de sustentar el trabajo de investigación de la tesis intitulada **“ES NECESARIO REFORMAR EL CÓDIGO DE PROCEDIMIENTO PENAL INCORPORANDO UNA DISPOSICIÓN QUE PROHÍBA A LOS JUECES DE GARANTÍAS PENALES, DICTAR LA MEDIDA CAUTELAR DE PRISIÓN PREVENTIVA EN CONTRA DE PERSONAS QUE ADOLEZCAN DE ENFERMEDADES CONSIDERADAS CATASTRÓFICAS, CONTAGIOSAS, O TERMINALES”**; para lo cual solicito muy comedidamente se digne colaborar contestando las preguntas de la siguiente **ENCUESTA**, por lo que le antelo mis debidos agradecimientos de consideración y estima.

Primera Pregunta

¿Considera usted que el Código de Procedimiento Penal, adolece de insuficiencia jurídica en lo relacionado a la prisión preventiva en contra de los infractores con enfermedades terminales, contagiosas e incurables?

SI ( ) NO ( )

### **Segunda Pregunta**

¿Estima usted necesario que exista en la legislación de procedimiento penal, una disposición que prohíba a los jueces de garantías penales dictar la prisión preventiva en contra de delincuentes que se encuentran pronosticados con enfermedades terminales?

SI ( ) NO ( )

### **Tercera Pregunta**

¿Cree usted que los jueces en los casos de enfermos declarados medicinalmente poseedores de enfermedades incurables y contagiosas, debe aplicar medidas sustitutivas para evitar epidemias en los centros carcelarios?

SI ( ) NO ( )

### **Cuarta Pregunta**

¿Está usted de acuerdo que el imputado en un delito, que se declare enfermo terminal o contagiosa, se le dicte la prisión preventiva, sin haber constatado su declaración?

SI ( ) NO ( )

### Quinta Pregunta

¿Considera usted necesario que se reforme el Código de Procedimiento Penal, incorporando en su normativa una disposición que prohíba a los jueces dictar la prisión preventivas al imputado en un delito declarado enfermo terminal o contagioso, en su caso se dicte medidas alternativas?

SI

( )

NO

( )



UNIVERSIDAD NACIONAL DE LOJA  
MODALIDAD DE ESTUDIOS A DISTANCIA  
**CARRERA DE DERECHO**

Con la finalidad de sustentar el trabajo de investigación de la tesis intitulada **“ES NECESARIO REFORMAR EL CÓDIGO DE OCEDIMIENTO PENAL INCORPORANDO UNA DISPOSICIÓN QUE PROHÍBA A LOS JUECES DE GARANTÍAS PENALES, DICTAR LA MEDIDA CAUTELAR DE PRISIÓN PREVENTIVA EN CONTRA DE PERSONAS QUE ADOLEZCAN DE ENFERMEDADES CONSIDERADAS CATASTRÓFICAS, CONTAGIOSAS, O TERMINALES”**; para lo cual solicito muy comedidamente se digne colaborar contestando las preguntas de la siguiente **ENTREVISTA**, por lo que le antelo mis debidos agradecimientos de consideración y estima.

Primera Pregunta

¿Considera usted que el Código de Procedimiento Penal, adolece de insuficiencia jurídica en lo relacionado a la prisión preventiva en contra de los infractores con enfermedades terminales, contagios e incurables?

.....  
.....  
.....

Segunda Pregunta

¿Cómo administrador de justicia, considera usted que se debe sustituir la prisión preventiva por medidas sustitutivas, a los infractores declarados enfermos terminales o contagiosos?

.....  
.....  
.....

Tercera Pregunta

¿Cree usted que las medidas sustitutivas para los delincuentes que son poseedores de enfermedades contagiosas y terminales, evitaría el contagio de la población carcelaria?

.....  
.....  
.....

Cuarta Pregunta

¿Considera usted necesario que se reforme el Código de Procedimiento Penal, incorporando en su normativa una disposición que prohíba a los jueces dictar la prisión preventiva al imputado en un delito que ha sido

declarado enfermo terminal o contagioso, en su caso se dicte medidas alternativas?

.....

.....

.....

## ÍNDICE

PORTADA	I
CERTIFICACION DEL DIRECTOR	II
DECLARATORIA DE AUTORIA	III
CARTA DE AUTORIZACIÓN	IV
AGRADECIMIENTO	VI
DEDICATORIA	VII
TABLA DE CONTENIDOS	VIII
1. TITULO	1
2. RESUMEN	2
2.1. Abstect	5
3. INTRODUCCIÓN	7
4. REVISIÓN DE LITERATURA	11
4.1. Marco Conceptual	11
4.1.1. Infracciones	12
4.1.2. Delitos	14
4.1.3. Persona responsables de las infracciones	18
4.1.4. Imputabilidad	20
4.1.5. De las Penas en General	24
4.1.6. La Acción Penal	26
4.1.7. La acción penal	
4.2. Mar Doctrinario	31

4.2.1. Las enfermedades Contagiosas	32
4.2.2. Las enfermedades Catastróficas	39
4.2.3. Enfermedades Incurables	42
4.3. Marco Jurídico	57
4.3.1. Constitución de la República del Ecuador	58
4.3.2. Código de Procedimiento Penal	61
4.4. Legislación Comparada	65
4.4.1. Las Medidas Cautelares en Perú	65
4.4.2. Las medidas cautelares en España	71
5. MATERIALES Y METODOS	78
5.1. Materiales Utilizados	78
5.2. Métodos	79
5.3. Procedimientos	80
5.4. Técnicas	81
6. RESULTADOS	82
6.1. Resultado de Aplicación de las Encuestas	82
6.2. Resultado de Aplicación de las Entrevistas	93
7. DISCUSIÓN	101
7.1. Verificación de Objetivos	101
7.2. Contrastación de Hipótesis	104
7.3. Fundamentación Jurídica de la Propuesta Legal	105
8. CONCLUSIONES	110
9. RECOMENDACIONES	111
9.1. Propuesta de Reforma Jurídica	113

10.	BIBLIOGRAFIA	115
11.	ANEXOS	119
12.	ÍNDICE	155