

ACCIÓN DE HÁBEAS CORPUS No. 09133-2020-00027

SALA ESPECIALIZADA DE LO LABORAL DE LA CORTE PROVINCIAL DE JUSTICIA DEL GUAYAS. - Guayaquil, 1 de Mayo de 2020, las 14h00.- VISTOS:

La presente acción de hábeas corpus, es propuesta por PATRICIO ANTONIO RECALDE CORDERO, en contra de los jueces del Tribunal de Garantías Penales de Albán Borja, conformado por los siguientes Jueces: Drs. Fernando Lalama Franco (Presidente), Viera Encalada Nebel Fabricio, y Flores Barragán Francisco Fernando, por su inconformidad con lo actuado dentro del proceso penal No. 09281-2019-01583, incoado en su contra, por el presunto delito de uso doloso de documento público; llega a conocimiento de esta Sala Especializada de lo Laboral de la Corte Provincial de Justicia del Guayas, que actúa como Juez Pluripersonal Constitucional, como resultado del sorteo de rigor, por lo que se radica la competencia, y siendo su estado de resolver, para hacerlo se considera:-

PRIMERO: JURISDICCION Y COMPETENCIA. - Esta Sala integrada por los Jueces Provinciales Ab. JORGE WITHER ALEJANDRO LINDAO (PONENTE), Abg. FELIX INTRIAGO LOOR, y Abg. ROLANDO COLORADO AGUIRRE, es competente para conocer la presente acción a base de lo dispuesto en el artículo 208 del Código Orgánico de la Función Judicial y Art. 89 último inciso de la Constitución de la República del Ecuador. -

SEGUNDO: VALIDEZ PROCESAL. - A esta acción se le ha dado el trámite que según su naturaleza le corresponde atento a lo dispuesto en último inciso del Art. 89 de la Constitución de la República y Art. 44 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, que se realiza a través del sistema de video conferencia y a través de video conferencia y no se aprecia omisión de solemnidades sustanciales y formalidades que puedan influir en la decisión de la causa, por lo que se declara su validez. -

TERCERO: TRAMITE CONTEMPLADO EN LA CONSTITUCIÓN Y LEY DE LA MATERIA.- Por cumplir con los requisitos establecidos en la ley de la materia se calificó esta demanda y se dispuso entre otras cosas, la realización de la audiencia que se celebró el día jueves 30 de abril de 2020, las 10h30, diligencia a la que concurrieron por video conferencia el sujeto activo PATRICIO ANTONIO RECALDE CORDERO, acompañado de su defensor técnico Abg. ALFONOSO RODRIGO VILLACIS LEMA, así como los jueces accionados Drs. FERNANDO LALAMA FRANCO (Presidente), VIERA ENCALADA NEBEL FABRICIO, Y FLORES BARRAGAN FRANCISCO FERNANDO, luego de escuchar a los sujetos procesales, los integrantes del Tribunal deliberaron y anunciaron oralmente la decisión que fue tomada por unanimidad. -

3.1) CONSIDERACIONES INICIALES.- Planteada así ésta acción, tendente a impedir que se continúe con la privación de la libertad del recurrente que a su decir violenta sus derechos constitucionales, corresponde a los integrantes de la Sala Única de lo Laboral de la Corte Provincial de Justicia del Guayas, quienes actuamos como jueces constitucionales, y debemos pronunciarnos al amparo de lo prescrito en la Convención Americana de Derechos Humanos, Constitución de la República, Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, Código Orgánico Integral Penal y Código Orgánico de la Función Judicial; resaltándose de este

último cuerpo legal, la disposición que trata del principio de imparcialidad contenida en el art. 9, norma que en su parte medular señala: **“Art. 9.- La actuación de los jueces y juezas será imparcial respetando la igualdad ante la ley. En todos los procesos a su cargo se deberá siempre resolver las pretensiones y excepciones que hayan deducido los litigantes sobre la única base de la Constitución de la República, los Tratados Internacionales de derechos humanos, los instrumentos Internacionales ratificados por el Estado, la ley y los elementos probatorios aportados por las partes”**; la imparcialidad del administrador de justicia es un presupuesto básico para un proceso justo, pues el juzgador debe hacer abstracción de cualquier sesgo al momento de resolver, tanto sobre la controversia, como sobre las partes.

CUARTO: ANTECEDENTES DEL HECHO Y ARGUMENTACIÓN. - En la especie, PATRICIO ANTONIO RECALDE CORDERO, en su libelo inicial manifiesta en lo principal: Que, desde el 2 de abril del año 2019, se encuentra detenido en el Centro de Privación de Libertad de Personas Adultas en Conflicto con la Ley de Guayaquil, con prisión preventiva a órdenes de un Tribunal de Garantías Penales de Albán Borja, conformado por los siguientes magistrados: Drs. FERNANDO LALAMA FRANCO (PRESIDENTE), VIERA ENCALADA NEBEL FABRICIO, Y FLORES BARRAGAN FRANCISCO FERNANDO, sin que, hasta la presente fecha, pese a que han transcurrido un año de la prisión preventiva que pesa en mi contra, no ha sido sentenciado. Que, es una persona Diabética como lo justifica con el certificado médico, otorgado por un Centro de Salud del Muy Ilustre Municipio de Guayaquil, que certifica que tiene Diabetes Mellitus II. Además, que, es una persona mayor, cobijada con el art. 35 de la Constitución de la República del Ecuador, además, su vida corre peligro por la pandemia del coronavirus, que está azotando al Ecuador y al mundo entero. Por los antecedentes expuestos, amparado en lo que dispone el art. 89 de la Constitución de la República del Ecuador, arts. 43 y 44 numeral 8 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, y art. 541 numeral 2 del Código Orgánico Integral Penal, indicando que, por haber transcurrido más de un año la prisión preventiva que pesa en su contra, la misma que ha caducado, por lo que solicita la inmediata libertad.

QUINTO: ACTUACIONES DE LOS SUJETOS PROCESALES EN AUDIENCIA.- 5.1) SUJETO ACTIVO.- El sujeto activo, a través de su defensor técnico, manifestó lo siguiente: He presentado la presenta acción de habeas corpus, a favor de mi patrocinado Patricio Antonio Recalde Cordero, y como antecedentes, manifiesto, que mi patrocinado, **fue aprehendido el 2 de abril del 2019, en un delito flagrante, delito que es sancionado con más de 5 años, entonces, la prisión preventiva en estos delitos, caduca a los 12 meses, si llevamos a la estadística matemática, él fue detenido el 2 de abril del 2019, al 2 de abril del 2020, ya cumplió el año de prisión**, debo acotar, este proceso recayó en Albán Borja, signándole el No. 09281-2019-01583, en este proceso hubo tres audiencias. En la primera audiencia, el señor Fiscal Víctor Altamirano, no llevó las pruebas necesarias, diligencia que se instaló, y a pedido del Fiscal, se la suspendió. Después, el Tribunal, convocó a reinstalar la audiencia, la misma que tampoco se pudo realizar, por cuanto no fue la prueba que había solicitado el Fiscal, como era el testimonio, que según el Fiscal era

prueba relevante, y el Tribunal le concedió para otra fecha; y, **el 18 de marzo del 2020, fue convocada la nueva audiencia; y, el 16 de marzo del 2020, el Consejo de la Judicatura, suspendido todos los actos procesales de la Función Judicial, dentro de esa audiencia, yo le pedí al Tribunal, ya que ese día, el COE NACIONAL, había dispuesto la suspensión de actividades de cuatro de la tarde a cinco de la mañana, y la audiencia de juzgamiento programada, era a las dos de la tarde, yo soy un adulto mayor de 63 años, y diabético, soy una persona de alto riesgo, y le dije al Tribunal, que se suspenda la audiencia, ya que tengo que precautelar la vida;** ahora, no sabía que esta pandemia iba a ser tanto daño a la humanidad, en especial al Ecuador, y no sabemos cuándo se va a reanudar las actividades pública, ya que según la Alcaldesa, todavía seguimos en semáforo en rojo; y que el **Estado debe garantizar la vida del ser humano, ya que mi defendido es un adulto mayor, es un paciente diabético,** y acompaña a su demanda un certificado del Municipio de Guayaquil, donde certifica que tiene diabetes Milletus II, el señor adentro no tiene medicina, está descompensado, hay precautelar la vida, ya que tiene más de un año privado de su libertad, y que se orden la libertad, disponiéndole medidas cautelares alternativas, prohibición de salida del País, o presentarse a cualquier entidad, las Naciones Unidas, a petición del secretario General, el señor Gutiérrez, dice que el Estado, deben velar por la vida de los presos, que tienen que tener atención prioritaria a las personas que son adultos mayoría, que tienen enfermedades catastróficas, y no tengo nada que reclamar al Tribunal Penal, y solicito la inmediata libertad, otorgándole otras medidas cautelares. **5.2) SUJETOS PASIVOS.- 5.2.a) DR. FERNANDO LALAMA FRANCO.-** Como está en el informe presentado de forma electrónica a ustedes señores Jueces integrantes de la Sala, nosotros como Tribunal de Garantías Penales, con fecha 23 de enero del 2020, a las 08h30, nos instalamos en la primera audiencia, evacuando los alegatos de apertura y posteriormente compareció uno de los testigos presentados por la Fiscalía, y el Fiscal Víctor Altamirano solicitó la suspensión de la audiencia, a efecto que se pueda incorporar el resto de la prueba de cargo, es así que el día 09 de marzo del 2020, a las 14h00, se reinstala el Tribunal y comparecieron 4 testigos de la Fiscalía, volviéndose a suspender la audiencia, que fue convocada para el 18 de marzo del año en curso, a las 14h00, en el momento que se encontraban los sujetos procesales en la sala de audiencia, el abogado defensor del procesado, que es el que está actuando en la acción de habeas corpus en este momento, solicita de forma textual al Tribunal, y que consta en el audio, manifestando: “Señor Presidente, señor secretario, señor Fiscal, le comunico a la Sala que soy un diabético crónico tercera etapa, mi salud está en riesgo, y como estamos en estado de excepción, y en toque de queda, y que todos tenemos que estar en casa a las cuatro de la tarde, solicito comedidamente se difiera esta audiencia y que no corran los plazos de caducidad”, corriéndole traslado al Fiscal Víctor Altamirano, el mismo manifestó: Que aunque estaban sus pruebas restantes en la Sala de audiencia, él no se oponía a la petición del defensor del encausado, con estos elementos el Tribunal resolvió diferir la audiencia de juzgamiento, para el día 18 de marzo, y suspendió de pleno derecho los plazos de caducidad de prisión preventiva, de conformidad con lo establecido en el art. 541 numeral 5 del Código Orgánico Integral Penal, en concordancia con la Constitución de la República, en su art. 77 numeral 3 inciso segundo; el abogado defensor nos ha manifestado, que

su defendido es una persona que padece de diabetes mellitus grado dos, y que pertenece a la tercera edad, pero esto no está en colisión con las normas que fueron en su momento aplicadas por el juez que realizó la audiencia de formulación de cargos, y que dictó la medida de prisión preventiva, y que hasta este momento se encuentra vigente en su contra, y de igual manera no se encuentra en oposición establecidas en el Código Integral Penal, referentes a la caducidad de la prisión preventiva, y los casos en que esta se suspende, como es este caso, y que los argumentos expuesto por el procesado, no son los propios que determina el art. 89 de la Constitución de la República, en concordancia con el art. 43 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccional y Control Constitucional, en donde manifiesta que esta debería ser pertinente y procede en los casos en que existe una privación de libertad ilegal, arbitraria, o ilegítima, pues en todos los momentos del desarrollo del presente proceso, se ha respetado las disposiciones legales, por consiguiente, estimo que debe ser denegada la acción de habeas corpus.- **5.2.b) DR. NEBEL VIERA ENCALADA.-** Si bien es cierto la causa llegó al Tribunal el 12 de septiembre del 2019, luego del sorteo de ley, **el 30 de septiembre, fue la primera vez que se convocó a audiencia, sin embargo, no se realizó, justamente a petición de la defensa, porque manifestó que recién había sido contratado y necesitaba contar con el tiempo**, siendo el defensor el Abg. Villacis, lo que solicitó esto; adicionalmente, el habeas corpus, tiene por objeto proteger la libertad y la vida, si bien es cierto, la libertad en este caso, el presente proceso, el procesado que solicita el habeas corpus, el mismo se inició en proceso flagrante, su detención fue legalizada por el juez de flagrancia, y luego de haber legalizado la flagrancia, se inició el proceso en contra de él, ordenándose la prisión preventiva, por lo tanto es dada por una autoridad competente, no es arbitraria, ilegal ni ilegítima, el art. 77 de la Constitución de la República, establece que los plazos se suspenderán ipso jure, cuando la defensa se haya retardado, impedido o evitado su juzgamiento, pues, es claro que la fecha antes indicada, es suspendida a petición de la defensa, **y la última vez que se convocó el 13 de marzo, justamente fue a petición de la defensa, y debo dejar aclarado, no obstante estar en estado de excepción, comparecimos para su juzgamiento, y fue la propia defensa que una vez más solicitó la suspensión de la audiencia**, debe de tener claro que la petición de la suspensión de la audiencia en el Tribunal, ha sido solicitada por la defensa, en este caso por el Abg. Villacis, y presenta el habeas corpus, aduciendo que ha caducado la prisión preventiva, pues, el art. 26 del Código Orgánico de la Función Judicial, habla de la mala fe procesal, haciendo un abuso del derecho, solicitando un habeas corpus, teniendo en cuenta que él mismo ha solicitado la suspensión de la audiencia, y que fue suspendida a costa de él, no obstante la finalidad de la prisión preventiva, sabemos que para que comparezca a juicio y pueda de una vez ser juzgado, así mismo es un delito que supera el año, si bien es cierto ha superado el año de la prisión preventiva, sin embargo, se ha interrumpido por motivos de la defensa del procesado, por lo tanto, es improcedente la petición y si solicito, que una vez nos encontramos en un estado de excepción, la defensa solicite un habeas corpus, haciendo que se mueva el órgano judicial, a sabiendas y teniendo conocimiento ya que el mismo que lo solicita, es el defensor que lo ha venido patrocinando dentro de las audiencias del Tribunal Penal, por lo tanto es improcedente, además ha indicado que es un adulto mayor, y no lo ha justificado que tenga

más de 65 años, conforme lo establece el art. 567 del Código Orgánico Integral Penal, no reúne los requisitos establecidos en los numerales 2 y 3, a fin de que sea un caso especial que se pueda en el último de los casos, ya que no es el momento pertinente, estamos de un habeas corpus y tampoco ha presentado un certificado médico por la entidad pública correspondiente, o a través del médico del centro de privación donde se encuentre su pena, que él mismo no pueda valerse por sí mismo. **5.2.c) DR. FRANCISCO FLORES BARRAGAN.-** Que el abogado que propone el habeas corpus a nombre su cliente, está haciendo las acciones pertinentes en la defensa de su cliente que trata de sacarlo en libertad, sin embargo, el fundamento de pretensión, eso de ahí no está adecuado a lo que dispone el art. 43 de la Ley Orgánica de Garantía Jurisdiccional y Control Constitucional, y el art. 89 de la Constitución de la República, respecto al habeas corpus, cuando como ya ha indicado los señores Jueces del Tribunal de Garantías Penal, el habeas corpus no debería ser otorgado, únicamente procede en casos cuando la privación de libertad, sea tal como dispone la norma, sea ilegal, sea arbitraria o sea ilegítima, lo cual no ha ocurrido en este caso, cuando primero la prisión de libertad es legal, por cuanto la misma se ejecutó al haberse dictado una orden de prisión preventiva, el ciudadano está detenido con una orden de prisión preventiva, ordenada por autoridad competente, la prisión de libertad no es arbitraria, porque fue dada por este tribunal, competente de un procedimiento penal, en la etapa procesal está exponiendo y cuando fue capturado en flagrancia, la prisión de libertad, no es ilegítima, porque la misma ha sido ordenada por una autoridad pública, investida de poder judicial para tales fines, en lo que aduce el abogado del ciudadano que está detenido que han transcurrido más de un año privado de su libertad, pues, eso ya es propias a la defensa del proceso, propias del señor abogado en audiencia que señalada para el 18 de marzo, a las 14h00, en la cual estuvimos presente los jueces integrantes del tribunal, estuvo presente el procesado, por video conferencia, estuvo presente el fiscal, y el señor abogado del procesado, que hoy presenta la acción de habeas corpus, por sus propios medios solicito que se suspenda la audiencia, por cuanto aducía que ya era un señor de la tercera edad, que era un paciente de alto riesgo, solicitó que se suspenda la diligencia, y que no se corran los plazos de caducidad, por tal motivo no se adecúa lo peticionado por el abogado del procesado, a lo que dispone, respecto al habeas corpus, esto es que sea una privación de libertad, tal como lo repito que sea ilegal, que sea arbitraria o ilegítima, por lo que solicito se declare sin lugar la acción de habeas corpus presentada. **5.2.d) ACLARACIÓN DEL JUEZ DR. ROLANDO COLORADO.** - Cuantas veces el abogado solicito el diferimiento y la suspensión del juicio. RESPUESTA: Dos veces la suspendió. - PREGUNTA: Cuando fue la primera vez. RESPUESTA: **El diferimiento fue el 30 de septiembre del 2019; y, la suspensión el 18 de marzo del 2020;** **5.2.e) PREGUNTA DEL JUEZ ABG. JORGE ALEJANDRO:** Cuando fue la segunda vez quien solicitó la suspensión. RESPUESTA: En una ocasión a pedido del Fiscal, de fecha 23 de enero del 2020, se evacuó prueba, y al no tener el resto de testigo se suspendió. **5.3) REPLICA DEL ACCIONANTE.-** El pronunciamiento de los señores jueces miembros del Tribunal, es respetable pero no lo comparto, **efectivamente el 30 de septiembre yo asumí la defensa técnica de Patricio Alfonso Roldan, y solicité el diferimiento** porque se instaló, entonces como el tribunal había tenido una pequeña confusión que no lo dicen, que pensaban que iba a caducar

la prisión preventiva, porque ellos pensaban que era un delito que caducaba a los seis meses, y se pidió el diferimiento, y no se instaló la audiencia, el 23 de enero del 2020, se instaló la audiencia, hicimos la apertura de los alegatos, tanto la defensa técnica como fiscalía, pero como un solo testigo llevó fiscalía y se da la suspensión de la audiencia, en base a pedido de la defensa técnica, escrito que está anexado en el proceso, el 18 de marzo del 2020, se reinstaló la audiencia, que nuevamente fue suspendida a pedido del fiscal, por cuanto unos testigos de fiscalía dieron sus declaraciones y le faltaron uno o dos, el fiscal Víctor Altamirano que son pruebas relevantes, y por eso se suspendió nuevamente, el tribunal en vista que iba a caducar la prisión preventiva el 1 de abril, convoca una audiencia el 18 de marzo del 2020, a las dos de la tarde, cuando el toque de queda ese día comenzaba a las cuatro de la tarde, entonces, si nos instaláramos a las dos de la tarde, yo vivo lejos y también me dijo el presidente que también vive lejos, y me dijo pide que se suspenda la audiencia, y que soy un paciente diabético de tercera edad, ahora quien iba a saber que esta pandemia iba a estar de largo, yo en mi petición de habeas corpus, anexe el certificado médico que me dio la Muy Ilustre Municipalidad de Guayaquil, y que dice que el señor Patricio Recalde con cedula 170469215, que tiene diabetes, es un adulto mayor, y que la persona que pasa de 60 años debe tener aislamiento, el necesita tener medicina, veamos la vida de un ser humano que vale bastante, apelo a la sensibilidad humana y que se le conceda la libertad o medidas alternativa, pero salvémosle la vida. **ACLARACIÓN DEL JUEZ ABG. ROLANDO COLORADO. - Que edad tiene su defendido. RESPUESTA: 61 años. -**

SEXTO: FUNDAMENTACIÓN CONSTITUCIONAL Y LEGAL APLICADOS AL CASO. - CONSTITUCION DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR. - Art. 77.- En todo proceso penal en que se haya privado de la libertad a una persona, se observarán las siguientes garantías básicas: No. 9) 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. La orden de prisión preventiva se mantendrá vigente y se suspenderá ipso jure el decurso del plazo de la prisión preventiva si por cualquier medio, la persona procesada ha evadido, retardado, evitado o impedido su juzgamiento mediante actos orientados a provocar su caducidad. Si la dilación ocurriera durante el proceso o produjera la caducidad, sea esta por acciones u omisiones de juezas, jueces, fiscales, defensor público, peritos o servidores de órganos auxiliares, se considerará que estos han incurrido en falta gravísima y deberán ser sancionados de conformidad con la ley. Art. 89.- La acción de hábeas corpus tiene por objeto recuperar la libertad de quien se encuentre privado de ella de forma ilegal, arbitraria o ilegítima, por orden de autoridad pública o de cualquier persona, así como proteger la vida y la integridad física de las personas privadas de libertad. Inmediatamente de interpuesta la acción, la jueza o juez convocará a una audiencia que deberá realizarse en las veinticuatro horas siguientes, en la que se deberá presentar la orden de detención con las formalidades de ley y las justificaciones de hecho y de derecho que sustenten la medida. La jueza o juez ordenará la comparecencia de la persona privada de libertad, de la autoridad a cuya orden se encuentre la persona detenida, de la defensora o defensor público y de quien la haya dispuesto o provocado, según el caso. De ser necesario, la audiencia se realizará en el lugar donde ocurra la privación de libertad. La jueza o juez resolverá dentro de las veinticuatro horas siguientes a la finalización de la

audiencia. En caso de privación ilegítima o arbitraria, se dispondrá la libertad. La resolución que ordene la libertad se cumplirá de forma inmediata. En caso de verificarse cualquier forma de tortura, trato inhumano, cruel o degradante se dispondrá la libertad de la víctima, su atención integral y especializada, y la imposición de medidas alternativas a la privación de la libertad cuando fuera aplicable. Cuando la orden de privación de la libertad haya sido dispuesta en un proceso penal, el recurso se interpondrá ante la Corte Provincial de Justicia.

LEY ORGANICA DE GARANTIAS JURISDICCIONALES Y CONTROL CONSTITUCIONAL.-

Capítulo IV Acción de hábeas corpus Art. 43.- Objeto.- La acción de hábeas corpus tiene por objeto proteger la libertad, la vida, la integridad física y otros derechos conexos de la persona privada o restringida de libertad, por autoridad pública o por cualquier persona, tales como: 1) A no ser privada de la libertad en forma ilegal, arbitraria o ilegítima, protección que incluye la garantía de que la detención se haga siempre por mandato escrito y motivado de juez competente, a excepción de los casos de flagrancia.- Art. 45.- Reglas de aplicación.- Las juezas y jueces observarán las siguientes reglas: 1. En caso de verificarse cualquier forma de tortura se dispondrá la libertad de la víctima, su atención integral y especializada, y la imposición de medidas alternativas a la privación de la libertad. 2. En caso de privación ilegítima o arbitraria, la jueza o juez declarará la violación del derecho, dispondrá la inmediata libertad y la reparación integral. La privación arbitraria o ilegítima se presumirá en los siguientes casos: a) Cuando la persona no fuere presentada a la audiencia. b) Cuando no se exhiba la orden de privación de libertad. c) Cuando la orden de privación de libertad no cumpla los requisitos legales o constitucionales. d) Cuando se hubiere incurrido en vicios de procedimiento en la privación de libertad. e) En los casos en que la privación de la libertad es llevada a cabo por particulares, cuando no se justifique la privación de libertad. 3. La orden judicial que dispone la libertad será obedecida inmediatamente por los encargados del lugar de la privación de libertad, sin que sea admisible ningún tipo de observación o excusa. 4. En cualquier parte del proceso, la jueza o juez puede adoptar todas las medidas que considere necesarias para garantizar la libertad y la integridad de la persona privada de libertad, incluso podrá disponer la intervención de la Policía Nacional.”.

CODIGO ORGANICO INTEGRAL PENAL. – Art. 541.- Caducidad. - La caducidad de la prisión preventiva se regirá por las siguientes reglas: 1. No podrá exceder de seis meses, en los delitos sancionados con una pena privativa de libertad de hasta cinco años. 2. No podrá exceder de un año, en los delitos sancionados con una pena privativa de libertad mayor a cinco años. 3. El plazo para que opere la caducidad se contará a partir de la fecha en que se hizo efectiva la orden de prisión preventiva. Dictada la sentencia, se interrumpirán estos plazos. 4. Para efectos de este Código, de conformidad con la Constitución, se entenderán como delitos de reclusión todos aquellos sancionados con pena privativa de libertad por más de cinco años y como delitos de prisión, los restantes. 5. La orden de prisión preventiva caducará y quedará sin efecto si se exceden los plazos señalados, por lo que la o el juzgador ordenará la inmediata libertad de la persona procesada y comunicará de este particular al Consejo de la Judicatura. 6. Si por cualquier medio, la persona procesada evade, retarda, evita o impide su juzgamiento mediante actos orientados a provocar su caducidad, esto es, por causas no imputables a la administración de justicia, la orden de prisión preventiva se mantendrá vigente y se suspenderá de pleno derecho el decurso del plazo de la prisión preventiva. 7. Si la dilación produce la caducidad por acciones u omisiones de jueces, fiscales, defensores públicos o privados, peritos o personal del Sistema especializado integral de investigación, de medicina y ciencias forenses, se considerará que incurren en falta gravísima y deberán ser sancionados conforme las normas legales correspondientes. 8. Para la determinación de dicho plazo tampoco

se computará el tiempo que transcurra entre la fecha de interposición de las recusaciones y la fecha de expedición de las sentencias sobre las recusaciones demandadas, exclusivamente cuando estas sean negadas. 9. La o el juzgador en el mismo acto que declare la caducidad de la prisión preventiva, de considerarlo necesario para garantizar la inmediación de la persona procesada con el proceso, podrá disponer la medida cautelar de presentarse periódicamente ante la o el juzgador o la prohibición de ausentarse del país o ambas medidas. Además, podrá disponer el uso del dispositivo de vigilancia electrónica. 10. La persona procesada no quedará liberada del proceso ni de la pena por haberse hecho efectiva la caducidad de la prisión preventiva, debiendo continuarse con su sustanciación. La o el fiscal que solicite el inicio de una nueva causa penal por los mismos hechos, imputando otra infracción penal para evitar la caducidad de la prisión preventiva, cometerá una infracción grave de conformidad con el Código Orgánico de la Función Judicial. (Lo resaltado es nuestro). Art. 537.- Casos especiales. - **Sin perjuicio de la pena con la que se sancione la infracción, la prisión preventiva podrá ser sustituida** por el arresto domiciliario y el uso del dispositivo de vigilancia electrónica, en los siguientes casos: 1. Cuando la procesada es una mujer embarazada y se encuentre hasta en los noventa días posteriores al parto. En los casos de que la hija o hijo nazca con enfermedades que requieren cuidados especiales de la madre, podrá extenderse hasta un máximo de noventa días más. 2. **Cuando la persona procesada es mayor de sesenta y cinco años de edad.** 3. **Cuando la persona procesada presente una enfermedad incurable en etapa terminal, una discapacidad severa o una enfermedad catastrófica, de alta complejidad, rara o huérfana que no le permita valerse por sí misma, que se justifique mediante la presentación de un certificado médico otorgado por la entidad pública correspondiente.** En los casos de delitos contra la integridad sexual y reproductiva, violencia contra la mujer o miembros del núcleo familiar, el arresto domiciliario no podrá cumplirse en el domicilio donde se encuentra la víctima.

SEPTIMO: ANALISIS DEL TRIBUNAL. - El fundamento del hábeas corpus propuesto por PATRICIO ANTONIO RECALDE CORDERO, es la reclamación e inconformidad de la parte legitimada activa, en censurar la duración de la prisión preventiva, la cual según su criterio ha caducado, y por lo tanto, deviene en violatoria del derecho a la libertad individual, este cuestionamiento será analizada a continuación: -

7.1) La acción de hábeas corpus **constituye una garantía jurisdiccional, cuyo objeto es la protección del derecho a la libertad, consagrado en la Constitución de la República, cuando su privación sea ilegal, arbitraria o ilegítima, así como proteger la vida y la integridad física de las personas privadas de la libertad**, conforme lo previsto en el artículo 89 de la Constitución de la República. -

7.2) La garantía jurisdiccional de habeas corpus protege **tres derechos** que pueden ser alegados de forma individual o conjunta por la o los accionantes, -libertad, vida e integridad física.- Debe tenerse presente que el hábeas corpus procede contra toda forma de privación de la libertad personal, libertad ambulatoria o derecho de moverse de un lugar a otro; procede también contra toda medida cautelar que implique restricción de la libertad y toda orden de privación de libertad que infrinja las normas que rigen para la validez de la orden y para la aprehensión física de la persona contra la cual se ha dictado privación de la libertad, así como contra las condiciones de

la detención que atenten contra la dignidad del detenido, pues en todos estos casos estaríamos con una privación de la libertad ilegal o contraria a la ley.-

7.3) Es menester determinar que, el primer derecho protegido por el hábeas corpus, se relaciona primordialmente con un control judicial de la privación de la libertad. A través de esta acción, la persona privada de la libertad, precisamente, cuestiona la constitucionalidad o legalidad de tal privación, materializada a través de sus distintas formas, a saber: detención, **arresto**, prisión. El control que ejerce el habeas corpus sobre la privación de la libertad no se refiere únicamente a la detención o aprehensión. En la sentencia N.º 247-17-SEP-C dictada en el caso N.º 0012-12-EP, la Corte señaló lo siguiente: Respecto del primer asunto, cabe indicar que en criterio de esta Corte, la "privación de la libertad" es un concepto amplio. En tal sentido, no se agota únicamente en la orden de aprehensión de una persona. A **contrario sensu**, la privación de la libertad comprende todos los hechos y condiciones en las que esta se encuentra desde que existe una orden encaminada a impedir que transite libremente -y por tanto, pase a estar bajo la responsabilidad de quien ejecute esta orden, hasta el momento en que efectivamente se levanta dicho impedimento. Como consecuencia de esta definición amplia del concepto, se puede afirmar que una medida de privación de la libertad que inició siendo constitucionalmente aceptable, puede devenir en ilegal, arbitraria o ilegítima, o ser ejercida en condiciones que amenacen o violen los derechos a la vida o integridad de la persona, por hechos supervinientes.- Con relación a la privación de la libertad **ilegal**, esta puede ser definida como aquella ordenada o ejecutada en contravención a los mandatos expresos de las normas que componen el ordenamiento jurídico. La privación de la libertad **arbitraria** en cambio, es aquella ordenada o mantenida sin otro fundamento que la propia voluntad o capricho de quien la ordena o ejecuta. La privación de la libertad **ilegítima**, por último, es aquella ordenada o ejecutada por quien no tiene potestad o competencia para ello. -

7.4) La Corte Constitucional al desarrollar la garantía de hábeas corpus mediante la sentencia N.º 171-15-SEP-CC emitida dentro del caso N.º 0560-12-EP, ha señalado que: "... **se convierte en una garantía y un derecho de las personas que se han visto detenidas o privadas de la libertad, a través de la cual, las autoridades competentes deben resolver la situación jurídica de ellas a efectos de determinar si la detención se realizó sobre la base de los preceptos legales y constitucionales pertinentes...**".

7.5) Respecto a la caducidad de la prisión preventiva.- El accionante, manifiesta que fue detenido el 2 de abril del 2019, y que al 2 de abril del 2020, ya había cumplido un año sin haber sido sentenciado, al respecto, es importante resaltar lo prescrito en el art. 541 del Código Orgánico Integral Penal, que legisla: "*Caducidad.- La caducidad de la prisión preventiva se regirá por las siguientes reglas: 1. No podrá exceder de seis meses, en los delitos sancionados con una pena privativa de libertad de hasta cinco años. 2. No podrá exceder de un año, en los delitos sancionados con una pena privativa de libertad mayor a cinco años. 3. El plazo para que opere la caducidad se contará a partir de la fecha en que se hizo efectiva la orden de prisión preventiva. Dictada la sentencia, se interrumpirán estos plazos. 4. Para efectos de este Código, de conformidad con la Constitución, se entenderán como delitos de reclusión todos aquellos sancionados con pena privativa de libertad por más de cinco años y como delitos de prisión, los*

restantes. 5. La orden de prisión preventiva caducará y quedará sin efecto si se exceden los plazos señalados, por lo que la o el juzgador ordenará la inmediata libertad de la persona procesada y comunicará de este particular al Consejo de la Judicatura. **6. Si por cualquier medio, la persona procesada evade, retarda, evita o impide su juzgamiento mediante actos orientados a provocar su caducidad, esto es, por causas no imputables a la administración de justicia, la orden de prisión preventiva se mantendrá vigente y se suspenderá de pleno derecho el decurso del plazo de la prisión preventiva.** 7. Si la dilación produce la caducidad por acciones u omisiones de jueces, fiscales, defensores públicos o privados, peritos o personal del Sistema especializado integral de investigación, de medicina y ciencias forenses, se considerará que incurren en falta gravísima y deberán ser sancionados conforme las normas legales correspondientes. 8. Para la determinación de dicho plazo tampoco se computará el tiempo que transcurra entre la fecha de interposición de las recusaciones y la fecha de expedición de las sentencias sobre las recusaciones demandadas, exclusivamente cuando estas sean negadas. 9. La o el juzgador en el mismo acto que declare la caducidad de la prisión preventiva, de considerarlo necesario para garantizar la inmediación de la persona procesada con el proceso, podrá disponer la medida cautelar de presentarse periódicamente ante la o el juzgador o la prohibición de ausentarse del país o ambas medidas. Además, podrá disponer el uso del dispositivo de vigilancia electrónica. 10. La persona procesada no quedará liberada del proceso ni de la pena por haberse hecho efectiva la caducidad de la prisión preventiva, debiendo continuarse con su sustanciación. La o el fiscal que solicite el inicio de una nueva causa penal por los mismos hechos, imputando otra infracción penal para evitar la caducidad de la prisión preventiva, cometerá una infracción grave de conformidad con el Código Orgánico de la Función Judicial”.

7.6) Debemos tomar en cuenta que **es un hecho no controvertido** que en el proceso penal han existido 3 convocatorias a audiencia, en las siguientes fechas: la PRIMERA fue convocada para el 18 de septiembre del 2019; la SEGUNDA fue convocada para el 23 de enero del 2020, y la TERCERA fue convocada para el 18 de marzo del 2020; **7.6.a) Desprendiéndose que la primera convocatoria (30 septiembre 2019) fue solicitada su diferimiento por parte del abogado Villacis**, defensor técnico del accionante en esta habeas corpus, aduciendo que recién lo habían contratado y que necesitaba tiempo para preparar la defensa, lo cual fue aceptado por los miembros del Tribunal Penal; **7.6.b)** la Segunda convocatoria (23 de enero 2020), si se instaló la audiencia, pero el Fiscal Abg. Víctor Altamirano, solicitó la suspensión, por cuanto no habían llegado sus pruebas; **7.6.c) La tercera se reinstaló, el 18 de marzo del 2020, a las 14h00, sin embargo, el abogado de la parte accionante, solicitó se suspenda**, alegando que como se había decretado el estado de excepción y que el toque de queda comenzaba a las 16h00, hasta las 05h00, además, porque vive lejos, se la suspenda, aceptando el tribunal, el cual dictó el auto respectivo, que se suspendían los plazos para evitar la caducidad de la prisión preventiva; **de lo que se colige con claridad meridiana y de manera irrefragable que la defensa técnica del accionante, al haber solicitado el diferimiento y además la suspensión de la audiencia de juicio, suspendió de pleno derecho el decurso del plazo de la prisión preventiva, que tiene como base un presunto delito sancionado con pena privativa de privación de la libertad, por más de cinco años (Falsificación y uso de documento falso, tipificado en el artículo 328 inciso tercero del COIP); conforme lo prevé el Art. 541 No. 6 ut supra; en concordancia con lo dispuesto en el Art. 77 No. 9, segundo inciso de la Constitución de la República del Ecuador, que expresa: “La orden de prisión preventiva se mantendrá vigente y se suspenderá ipso jure el decurso del plazo de la prisión preventiva si por cualquier medio,**

la persona procesada ha evadido, retardado, evitado o impedido su juzgamiento mediante actos orientados a provocar su caducidad”.

7.7) En ese orden de ideas, ante la alegación de caducidad de la prisión preventiva, debemos considerar la RESOLUCIÓN No. 04-2020, de fecha 16 de marzo del 2020, emitida por la CORTE NACIONAL DE JUSTICIA, mediante la cual, **“RESUELVE:** Mientras dure el estado de emergencia sanitaria por covid-19, se suspenden los plazos o términos previstos en la ley para los procesos judiciales, excepto en infracciones flagrantes...”, lo cual es clarificado mediante Oficio No. 175-P-CNJ-2020, en donde se expresa: **“Desde la fecha de la emisión de la resolución, los plazos o términos no serán computados dentro de los procesos, como por ejemplo, para caducidades, prescripciones, entre otros. En consecuencia, ninguna caducidad o prescripción producida durante este periodo de emergencia podrá ser imputada a la administración de justicia”;** y ratificado mediante oficio circular No. 203-P-CNJ-2020 del 20 de abril del 2020; Por Decreto Ejecutivo N° 1017-2020, de fecha 16 de marzo del 2020, expedido por el Presidente de la República del Ecuador, en el que declara el estado de excepción por calamidad pública en todo el territorio nacional, por los casos de coronavirus confirmados y la declaratoria de pandemia de COVID-19 por parte de la Organización Mundial de la Salud, que representan un alto riesgo de contagio para toda la ciudadanía; así también, conforme a la Resolución del Pleno del Consejo de la Judicatura, N° 031-2020, de fecha 17 de marzo del 2020, en el que suspende las labores en la Función Judicial frente a la Declaratoria del Estado de Excepción expedido por el Presidente Constitucional de la República del Ecuador. Considerando que, a partir del 16 de marzo del 2020, se suspendieron las actividades en la Función Judicial, **por lo que, es irrefutable que se INTERRUMPIERON LOS PLAZOS PARA LA CADUCIDAD DE LA PRISIÓN PREVENTIVA.** -

7.8) El defensor técnico manifestó que el señor PATRICIO ANTONIO RECALDE CORDERO, tiene 61 años de edad, y por ende es una persona que pertenece al grupo vulnerable, por ser adulto mayor. **Al respecto, de acuerdo a la Constitución y a la Ley, las personas que cumplen 65 años de edad, son considerados como personas adultas mayores, y por ende, pertenecen al grupo vulnerable, los mismos que tienen un trato especial, lo cual, no ocurre en el caso que nos ocupa, por cuanto, el accionante, tiene 61 años de edad.**

7.9) Así mismo, manifestó que su defendido, **es diabético (diabetes mellitus II)**, conforme lo acreditó con un certificado emitido por la Muy Ilustre Municipalidad de Guayaquil; **sin embargo, la misma no es una enfermedad incurable en etapa terminal; tampoco es una discapacidad severa o una enfermedad catastrófica, de alta complejidad, rara o huérfana que no le permita valerse por sí misma; conforme lo definiera la OMS y OPS, pues la define como una enfermedad metabólica.**
(https://www.paho.org/hq/index.php?option=com_content&view=article&id=6715:2012-diabetes&Itemid=39446&lang=es)

7.10) Finalmente en cuanto a la alegación del peligro de ser contagiado por el COVID 19, dentro de las instalaciones del Centro Carcelario alegado, es importante manifestar que el Servicio Nacional de Atención Integral a personas adultas privadas de su libertad y adolescentes infractores (SNAI), **ha emitido lineamientos para la prevención del COVID 19 (Coronavirus), en relación a las personas al interior de los Centros Privación de Libertad, Centro de Adolescentes**

Infractores y Unidades de Desarrollo Integral, determinando en su **primera versión** que: “(...) Los servidores del Cuerpo de Seguridad y Vigilancia Penitenciaria del centro o cualquier otro servidor público que tenga conocimiento de la existencia de una persona privada de libertad con afección respiratoria o alguna alerta considerada sospechosa, comunicará de manera inmediata al establecimiento de salud del centro para la correspondiente atención médica. Los profesionales sanitarios del establecimiento de salud en el centro, determinarán las medidas de tratamiento respectivo. Para las necesidades de tratamiento que involucren el aislamiento médico o traslado de la persona contagiada hacia la casa de salud correspondiente, la máxima autoridad del centro dará prioridad y ejecutará las acciones para la movilización y custodia necesaria e inmediata, conforme al Protocolo para la Gestión de la Seguridad y Vigilancia Penitenciaria en los Centros de Privación de Libertad” (...) (<https://www.atencionintegral.gob.ec/wp-content/uploads/2020/03/lineamientos-contra-coronavirus-SNAI.pdf>); en su **segunda versión** que: “Los servidores del Cuerpo de Seguridad y Vigilancia Penitenciaria del centro o cualquier otro servidor público que tenga conocimiento de la existencia de una persona privada de libertad con afección respiratoria o alguna alerta considerada sospechosa, separará y ubicará a la persona privada de libertad en el espacio físico habilitado para el efecto, durante el día comunicará de manera inmediata al establecimiento de salud del centro para la correspondiente atención médica y en centros que no se cuente con atención médica las 24 horas, se articulará la atención a través del ECU 911 o con el Distrito de Salud. Los profesionales sanitarios del establecimiento de salud en el centro, determinarán las medidas de tratamiento respectivo. Para las necesidades de tratamiento que involucren el aislamiento médico o traslado de la persona contagiada hacia la casa de salud correspondiente, la máxima autoridad del centro dará prioridad y ejecutará las acciones para la movilización y custodia necesaria e inmediata, conforme al Protocolo para la Gestión de la Seguridad y Vigilancia Penitenciaria en los Centros de Privación de Libertad (...)” (<https://www.atencionintegral.gob.ec/wp-content/uploads/2020/03/SegundaediciA%CC%83%C2%B3n-Lineamientos-COVID-19..pdf.pdf>); y, finalmente en su **tercera versión** ha establecido que: “(...) Los servidores del Cuerpo de Seguridad y Vigilancia Penitenciaria del centro o cualquier otro servidor público que tenga conocimiento de la existencia de una persona privada de libertad con afección respiratoria o alguna alerta considerada sospechosa, separará y ubicará a la persona privada de libertad en el espacio físico habilitado para el efecto, durante el día comunicará de manera inmediata al establecimiento de salud del centro para la correspondiente atención médica y en centros que no se cuente con atención médica las 24 horas, se articulará la atención a través del ECU 911 o con el Distrito de Salud. Los profesionales sanitarios del establecimiento de salud en el centro, determinarán las medidas de tratamiento respectivo. Para las necesidades de tratamiento que involucren el aislamiento médico o traslado de la persona contagiada hacia la casa de salud correspondiente, la máxima autoridad del centro dará prioridad y ejecutará las acciones para la movilización y custodia necesaria e inmediata, conforme al Protocolo para la Gestión de la Seguridad y Vigilancia Penitenciaria en los Centros de Privación de Libertad. (...)” (<https://www.atencionintegral.gob.ec/wp-content/uploads/2020/03/COVID-19-LINEAMIENTOS-3.pdf>); **por lo tanto, se colige que la integridad física del legitimado activo, dentro del Centro de Privación de la Libertad, se encuentra protegida contra la amenaza relacionada al COVID 19; dado que en el caso de que ponga en riesgo su cuerpo o la salud del mismo; el Centro de Privación de la Libertad, ejecutará las acciones para la movilización y custodia necesaria e inmediata, conforme a dichos lineamientos; así como del Protocolo para la Gestión de la Seguridad y Vigilancia Penitenciaria en los Centros de Privación de Libertad; en armonía a lo dispuesto por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, que dice: “conforme al**

artículo 5 de la Convención Americana, el Estado tiene el deber de proporcionar a los detenidos revisión médica regular y atención y tratamiento adecuados cuando así se requiera” (Caso De la Cruz Flores Vs. Perú. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 18 de noviembre de 2004, párr. 132); y en aplicación además a lo dispuesto por la Corte Constitucional, mediante Sentencia No. 209-15-JH/19 y (acumulado), que establece: “Las personas privadas de libertad tienen derecho a acceder de forma prioritaria y especializada a servicios de salud que incluyen, entre otros, atención médica, tratamientos y medicamentos apropiados y de calidad, a través de los centros de privación de libertad, en condiciones aceptables y de calidad, que incluyen entre otros: personal médico capacitado, medicamentos y equipo hospitalario adecuado y en buen estado, así como condiciones sanitarias adecuadas. Los servicios de salud en los distintos centros de privación de libertad deben poder proveer tratamiento médico y de enfermería y otras facilidades necesarias especializadas en condiciones comparables con aquellas disfrutadas por pacientes en las instituciones públicas de salud. Las personas privadas de libertad que requieran de un tratamiento especializado, permanente y continuo por el tipo de afectaciones a la salud, y que no puedan acceder al mismo dentro del centro de privación de libertad, podrán acceder a servicios de salud fuera del centro, en coordinación con el Ministerio de Salud Pública y el Servicio Nacional de Atención Integral a Personas Adultas Privadas de la Libertad y a Adolescentes Infractores”.

7.11) En este estado es menester señalar que la labor de los jueces constitucionales, no constituye una corrección de errores en la aplicación e interpretación de normas infra constitucionales ni un nuevo enjuiciamiento de los hechos presentados ante las judicaturas inferiores, pues para ello existen los mecanismos legales plenamente establecidos por las leyes positivas, tal como reiteradamente lo ha manifestado la Corte Constitucional, mas esta búsqueda de posibles violaciones a los derechos constitucionales, esta Sala no encuentra violación de los derechos del accionante, por lo que en estricta observancia de lo que dispone el Art. 89 de nuestra Constitución, y cuya aplicación se reclama, cuya exigencia primaria para su procedencia, es que la privación de libertad sea arbitraria, ilegal e ilegítima, y que doctrinariamente constituye la esencia de esta acción, atento a lo relatado y lo actuado por las autoridades judiciales, no se adecua al contenido de esta disposición constitucional y a lo señalado en los Arts. 43 y 44 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, y demás disposiciones legales y resoluciones descritas anteriormente que guardan estrecha relación con el caso que nos ocupa.

OCTAVO: DECISIÓN.- Por las consideraciones expuestas, esta Sala Especializada de lo Laboral de la Corte Provincial de Justicia del Guayas, en ámbito Constitucional, **“ADMINISTRANDO JUSTICIA, EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR, Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA”**, por unanimidad, sentencian: 1.- Declarar que NO existe vulneración de derechos constitucionales; 2.- Se NIEGA la acción de habeas corpus planteado por PATRICIO ANTONIO RECALDE CORDERO; 3.- Ejecutoriada que sea la presente sentencia, por secretaría, en forma inmediata, se cumplirá con lo dispuesto en los

artículos 86 N°5 de la Constitución de la República y 25 N° 1 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional.- Siga interviniendo la Ab. IRMA QUIROZ PARIS MORENO, como Secretaria de este Tribunal, quien deberá ordenar y mantener el presente expediente digital, con todas las actuaciones que se han realizado, así como imprimirlos para tener el respaldo del mismo, y efectuar el ingreso al SATJE cuando se reanudan las actividades normales en la Función Judicial.- Siga interviniendo la Abg. Irma Primitiva Quiroz Paris Moreno, en calidad de Secretaria.- **Notifíquese y Cúmplase.-**

**Abg. JORGE ALEJANDRO LINDAO
JUEZ PONENTE**

**Abg. ROLANDO COLORADO AGUIRRE
JUEZ**

**Abg. FELIX INTRIAGO LOOR
JUEZ**

Lo Certifico:

**Abg. Irma Quiroz Paris Moreno
Secretaria**