

**UNIVERSIDAD SAN FRANCISCO DE QUITO
USFQ**

Colegio de Jurisprudencia

**La suspensión condicional de la pena en el procedimiento
abreviado. Perspectivas penales y constitucionales.**

Daniela Guerrero Herrera

Jurisprudencia

Trabajo de fin de carrera presentado como requisito para la obtención del
título de Abogada

Quito, 24 de noviembre de 2023

© DERECHOS DE AUTOR

Por medio del presente documento certifico que he leído todas las Políticas y Manuales de la Universidad San Francisco de Quito USFQ, incluyendo la Política de Propiedad Intelectual USFQ, y estoy de acuerdo con su contenido, por lo que los derechos de propiedad intelectual del presente trabajo quedan sujetos a lo dispuesto en esas Políticas.

Asimismo, autorizo a la USFQ para que realice la digitalización y publicación de este trabajo en el repositorio virtual, de conformidad a lo dispuesto en la Ley Orgánica de Educación Superior del Ecuador.

Nombres y apellidos: Daniela Guerrero Herrera

Código: 00207549

Cédula de identidad: 1721355723

Lugar y Fecha: Quito, 24 de noviembre de 2023

ACLARACIÓN PARA PUBLICACIÓN

Nota: El presente trabajo, en su totalidad o cualquiera de sus partes, no debe ser considerado como una publicación, incluso a pesar de estar disponible sin restricciones a través de un repositorio institucional. Esta declaración se alinea con las prácticas y recomendaciones presentadas por el Committee on Publication Ethics descritas por Barbour et al. (2017) Discussion document on best practice for issues around theses publishing, disponible en <http://bit.ly/COPETHeses>.

UNPUBLISHED DOCUMENT

Note: The following capstone Project is available through Universidad San Francisco de Quito USFQ institutional repository. This statement follows the recommendations presented by the Committee on Publication Ethics COPE described by Barbour et al. (2017) Discussion document on best practice for issues around theses publishing available on <http://bit.ly/COPETHeses>.

LA SUSPENSIÓN CONDICIONAL DE LA PENA EN EL PROCEDIMIENTO ABREVIADO.
PERSPECTIVAS PENALES Y CONSTITUCIONALES¹.

THE PROBATION SYSTEM AFTER A PLEA OF BARGAINING, CONSTITUTIONAL AND
CRIMINAL LAW PERSPECTIVES.

Daniela Guerrero Herrera²
d.guerrero99@gmail.com

RESUMEN

Es importante analizar la problemática procesal penal, con especial atención a sus garantías penitenciarias enmarcadas dentro del procedimiento abreviado y la suspensión condicional de la pena. Estas instituciones jurídicas contempladas como posibles salidas a una condena extensiva y a una mayor posibilidad de una verdadera reinserción social. En esta investigación se analiza, la desigualdad a quienes accedían al procedimiento abreviado, de aquellos que no lo hacían. Esto causó que se les niegue la suspensión condicional de la pena. Esto surgió a partir de la Resolución No. 02-2016 que se declaró inconstitucional posteriormente. Aquí se analizan aspectos atinentes a esa problemática, desde los puntos de vista penal y constitucional.

PALABRAS CLAVE

suspensión condicional de la pena, procedimiento abreviado, inconstitucionalidad, poder punitivo, garantías, derechos, sobrepoblación carcelaria.

ABSTRACT:

It is crucial to analyze the problems that Ecuador overcomes with in the

indictment and criminal law procedures in congruence with rights inherent to institutions such as the probation system and plea bargaining. These judicial concepts are visualized as alternatives to an extensive sentence and gives indicted people a bigger opportunity to rehabilitate into society. This investigation analyzes an specific Ecuadorian interpretative resolution, emitted by the National Court. The resolution contravened, for a long period of time, Constitutional rights which are incorporated in Ecuador's fundamental Law: The Constitution. The resolution prohibited people who decided to agree to a plea bargaining to access probation. This resolution set a definitive precedent for an extensive period of time in Ecuador, until it was declared unconstitutional by the Constitutional Court. However, this problem generated negative repercussions in the penitentiary system and human rights.

KEY WORDS:

probation system, plea bargaining, human rights, criminal law, constitution, penitentiary overpopulation.

¹ Trabajo de titulación presentado como requisito para la obtención del título de Abogada. Colegio de Jurisprudencia de la Universidad San Francisco de Quito. Dirigido por Mauricio Maldonado Muñoz

² © DERECHOS DE AUTOR Por medio del presente documento certifico que he leído todas las Políticas y Manuales de la Universidad San Francisco de Quito USFQ, incluyendo la Política de Propiedad Intelectual USFQ, y estoy de acuerdo con su contenido, por lo que los derechos de propiedad intelectual del presente trabajo quedan sujetos a lo dispuesto en esas Políticas. Asimismo, autorizo a la USFQ para que realice la digitalización y publicación de este trabajo en el repositorio virtual, de conformidad a lo dispuesto en la Ley Orgánica de Educación Superior del Ecuador.

Sumario

1. INTRODUCCIÓN - 2. MARCO TEÓRICO.- 3. ESTADO DEL ARTE.- 4. MARCO NORMATIVO.- 5. DESARROLLO.- 6. DISCUSIÓN.- 7. CONCLUSIONES.

1. Introducción

En este trabajo se abordan las perspectivas penales y constitucionales relativas a la suspensión condicional de la pena, siendo, esta, parte de los beneficios penitenciarios. En particular, se estudia el régimen de aplicación de este beneficio penitenciario en el marco del, o con relación al, procedimiento abreviado, concebido como una especie de beneficio procesal *–lato sensu–* dentro de los delitos de acción pública.

En el marco de la investigación teórica, en este trabajo se usarán diversas fuentes que analizan la aplicación de las normas procesales en el ámbito penal, con especial énfasis en el principio de favorabilidad (entendiendo aquí como el principio *pro persona*), en sentido amplio (art. 11 num. 5 CRE), así como, en términos específicos, en el principio *in dubio pro reo* (como un mecanismo específico y especial de favorabilidad aplicado en el ámbito penal y que es uno de los cimientos del derecho penal liberal). Aquí es importante recalcar también que, en virtud del principio de legalidad penal, las interpretaciones que caben de las normas penales adjetivas y sustantivas deben ser estrictas, o sea no extensivas, no analógicas, no constructivas. Dentro de este lineamiento ideológico Ferrajoli sustenta:

Sus presupuestos metateóricos han sido hasta el día de hoy las características estructurales del derecho positivo «moderno», tal y como se han venido configurando con el nacimiento del estado de derecho liberal y, más tarde, con su refundación constitucional: el principio de legalidad como norma de reconocimiento y fuente de legitimación del derecho vigente, los límites y obligaciones de contenido impuestos por la constitución a la legislación misma, la jurisdicción como aplicación de la ley, el monopolio estatal y legal de la producción jurídica, la consiguiente forma estatal del derecho y la forma jurídica del Estado y, por otro lado, la representatividad política de las funciones legislativas y de gobierno, la separación de los poderes públicos, la igualdad, en fin, de los seres humanos en tanto que dotados todos de personalidad jurídica y titulares de derechos fundamentales³.

Parte de la investigación de este trabajo tiene presente, en el marco del estado del arte, dos escenarios distintos: el primero referente a la no aplicación de la suspensión

³ Luiji Ferrajoli, *Principia Iuris. Teoría del Derecho*, trans. Perfecto Andrés Ibáñez, Carlos Bayón, Marina Gascón, Luis Prieto Sanchís y Alfonso Ruiz Miguel, (Madrid: Editorial Trotta, 2011, 2013), 3-4.

condicional en el procedimiento abreviado; el segundo relativo a la posibilidad de acceder a estas garantías procesales y penitenciarias dentro del proceso penal ordinario. Estos antecedentes inciden directamente en la posibilidad de excarcelación de una cantidad significativa de la población carcelaria.

El marco normativo está conformado por las normas penales vigentes, en estricta observancia de la Constitución de la República. Además, se debe hacer alusión necesaria a la Resolución No. 02-2016, la cual, como mostraré, dejó de lado el espíritu garantista de nuestro sistema. El artículo único de la Resolución citada reza: “En el procedimiento abreviado, la sentencia de condena a pena privativa de libertad, no es susceptible de suspensión condicional”, prohibiendo, entonces, el doble beneficio (procesal y penitenciario) aplicable a los procesados que decidían someterse al procedimiento abreviado para, posteriormente, solicitar la suspensión condicional de la pena. De igual manera, es ineludible incluir a la Sentencia de la Corte Constitucional No. 50-21-CN-22, que declara la inconstitucionalidad de la Resolución No. 02-2016 de la Corte Nacional de Justicia.

2. Marco Teórico

El estudio del Derecho Penal ha sido particularmente relevante durante toda la época moderna, puesto que el fenómeno de la criminalidad ha sido un aspecto siempre presente en nuestras sociedades. El ejemplo más célebre de la trascendencia de este enfoque se remonta seguramente a Cesare Beccaria, jurista italiano, quien, en su obra *Tratado de los delitos y las penas*, señala lo siguiente: “Las leyes son las condiciones con que los hombres independientes y aislados se unieron en sociedad, cansados de vivir en un continuo estado de guerra y de gozar una libertad que les era inútil en la incertidumbre de conservarla”⁴. Así también como lo hizo Michel Foucault, filósofo francés, con “Vigilar y castigar. Nacimiento de la prisión”, en los años 60 del siglo XX, quien, con relación a este problema, escribe:

Es feo ser digno de castigo, pero poco glorioso castigar. De ahí ese doble sistema de protección que la justicia ha establecido entre ella y el castigo que impone. La ejecución de la pena tiende a convertirse en un sector autónomo, un mecanismo administrativo del cual descarga a la justicia; ésta se libera de su sorda desazón por un escamoteo burocrático de la pena⁵.

⁴ Cesare Beccaria. *Tratado de los delitos y las penas*. 19.

⁵ Michel Foucault. *Vigilar y castigar Nacimiento de la prisión*. 12. <https://www.ivanillich.org.mx/Foucault-Castigar.pdf>

Ambas obras –aunque con diferentes enfoques y fines– tratan sobre la necesidad y funcionalidad de penar al infractor dentro de un Estado de Derecho⁶. La justificación de la pena como tal, sin embargo, no es materia de este trabajo. Lo es, en cambio, insertar esta investigación sobre bases beccarianas, o sea –en sentido lato– sobre las bases del derecho penal liberal y del garantismo. En este orden de ideas, es necesario hacer alusión a la existencia del Estado Constitucional de Derechos y Justicia como fundamento de un esquema institucional para frenar el avance del poder punitivo (en el marco del reconocimiento de una serie de derechos y garantías reafirmados sobre todo en segunda la posguerra: esto es, el tiempo del constitucionalismo contemporáneo⁷).

Las Constituciones latinoamericanas reconocieron, en general, ciertos derechos y garantías para los procesados, sentenciados y privados de libertad. En Ecuador, tanto la Constitución de 1998 como la posterior de 2008, reconocieron a la justicia restaurativa y resocializadora como parte del sistema punitivo estatal, alejándose de su similar de 1979 en la cual se propugnaba un sistema vertical y penal que castigue al individuo⁸, todo esto dentro del contexto de países en dictaduras dirigidas por la derecha militar, cuyo nivel de represión forma parte de las páginas negras de la historia latinoamericana.

El retorno a la democracia en América Latina empezó con la intención legislativa de mejorar las constituciones de corte duro y reformar a los Códigos Penales Punitivos. Sin ir más lejos, en el año 1979 Ecuador aprobaba una nueva Constitución que pretendía reconocer derechos y garantías, así como la forma de poder ejercerlas.

Posteriormente en 1998 y 2008 el Ecuador vería dos nuevas cartas magnas ser promulgadas, dónde las garantías a los sentenciados y procesados debían ser vigiladas por el propio sistema judicial, al que se doto de una institucionalidad garantista, mas no punitiva. Es por ello que los mecanismos de rehabilitación y reinserción parten de estas Asambleas Constituyentes que permitieron modificar, en particular la del 2008, por dos ocasiones el Código Penal entre 2009 y 2014, sobre este último nos enfocaremos en este trabajo. De una manera casi inmediata las instituciones como el procedimiento abreviado

⁶ Ver, Claus Roxin, *Derecho Penal. Parte General, Tercera edición*, trans. Diego-Manuel Luzón Peña, Miguel Díaz y García Conlledo y Javier de Vicente Remesal, 301. Piénsese también que durante los años 50 del siglo pasado se escribieron las ideas de la teoría de la funcionalidad de la pena, las mismas rechazaron la idea de la teoría general preventiva, esto es la existencia de la pena como una advertencia social que disuade del delito a quienes piensen en cometerlo.

⁷ Hernan Salgado Pesantes, *Lecciones de Derecho Constitucional* (Quito: Ediciones Abya- Yala), 40-41.

⁸ Wilton Guaranda. Progresividad de las Garantías Constitucionales en la Constitución de Montecristi <https://inredh.org/progresividad-de-las-garantias-constitucionales-en-la-constitucion-de-montecristi/>

y la suspensión condicional dejaron dudas a los jueces y prefirieron evitar la presunta punición a usar un mecanismo restaurativo como veremos más adelante⁹.

En el Ecuador, bajo un enfoque garantista, se instituyó un sistema que adopta mecanismos restaurativos y otros circundantes (siempre en el marco del garantismo). Sin embargo, como se verá en este trabajo, una Resolución emitida por la Corte Nacional de Justicia¹⁰ representaba un problema en este ámbito, afectando a determinadas garantías para los privados de libertad respecto de ciertos beneficios procesales. Se trata, por ende, de un problema con relevancia, también, para el derecho constitucional.

A partir de las bases teóricas que fundamentan los citados conceptos jurídicos, en el presente trabajo se analizan los motivos de dicha Resolución, así como las consecuencias penitenciarias y constitucionales de la misma, así como su incidencia en algunos de los problemas socio-penitenciarios que han enlutado al país durante la última década.

3. Estado del Arte

La problemática que surge como consecuencia de la falta de un análisis sesudo sobre la compatibilidad de las normas con la Constitución por parte de las autoridades normativas, en este caso sobre la aplicación de la suspensión condicional de la pena, se puede traducir en la afectación a determinados derechos (en materia penal). Esta realidad, en concreto, va de la mano de varios antecedentes teóricos que sustentan su manifestación en la práctica del Derecho Penal en el Ecuador.

En el marco de la aplicación de las normas penales es importante destacar, en lo que aquí importa, lo relativo a las garantías del debido proceso que se aplica como garantía de los procesados. Junto con esto, se han desarrollado mecanismos de beneficios procesales y penitenciarios. Sin embargo, hay claros ejemplos que muestran que, en la práctica, las cosas son algo distintas:

[...] la aplicación de la prisión preventiva, en la práctica, no tiene carácter excepcional. Es impuesta indistintamente sin respetar los principios de proporcionalidad ni las debidas garantías de motivación¹¹.

En lo que concierne a una sentencia privativa de la libertad, esta debe ser considerada como el último recurso (el propio derecho penal es definido como de *ultima ratio*), pues

⁹ *Ibíd.*

¹⁰ *Ver*, Causa No. 02-2016, Corte Nacional de Justicia, Salón de Sesiones, 22 de abril de 2016, 4-11.

¹¹ Cynthia Mishel Gudiño Flores, “La prisión preventiva en flagrancia en el Ecuador”, *Repositorio de Tesis de Grado y Posgrado Pontificia Universidad Católica del Ecuador*, (2021).

es la restricción más grave a los derechos de una persona. Un tipo de dispositivo de privación de libertad es la prisión preventiva, que se aplica a los procesados antes de ser condenados tras un debido proceso. Como se evidencia en la cita, su consideración y finalidad se ha desviado en detrimento de varios derechos constitucionales, como sucede también –en lo que concierne a este trabajo– con el mecanismo de la suspensión condicional de la pena cuando es negado en determinados casos. Veremos más adelante en qué sentido¹².

La suspensión condicional de la pena es empleada a favor del condenado y se sustituye la medida privativa de libertad por otra condena más favorable determinada por el juez. En otras palabras:

[...] surge como un beneficio al condenado con restricción ambulatoria carcelaria frente a la posibilidad de sustituir la pena privativa de libertad por medidas alternativas, acorde al principio de mínima intervención penal¹³.

Además, este concepto es aplicable bajo rigurosos requisitos en cuanto a las condiciones que debe cumplir el condenado, la instancia procesal oportuna, el plazo y la discrecionalidad del juez conocedor de la causa¹⁴. Sin embargo, la falta de aplicación de la suspensión condicional de la pena, como aquí se analizará, ha repercutido en la violación a determinados derechos, contribuyendo su grano de arena a un problema alarmante: la sobrepoblación. Téngase en cuenta que:

[...] los centros penitenciarios se encuentran con niveles elevados de sobrepoblación para comprender que el uso de estas figuras ha sido relegado y que, al contrario, figuras que aumentan el uso de prisión, como la prisión preventiva, tienen mucha acogida en los operadores de justicia penal¹⁵.

4.Marco Normativo

La suspensión condicional de la pena se puede percibir como uno de los beneficios penitenciarios de aplicación rigurosa en el Ecuador. A partir de la entrada en

¹² Salvo, evidentemente, los sistemas penales que todavía conservan la institución de la pena muerte como forma de castigo.

¹³ José Ignacio Miranda Cifuentes, “Análisis de un sistema normativo no coherente, el ejemplo de la suspensión condicional de la pena en Ecuador”, *Revista Ruptura de la Asociación Escuela de Derecho PUCE 2*, (2020), 513.

¹⁴ Pablo D Punín Tandazo, “Incongruencias de Un Sistema Rehabilitador: Severidad, Cifras, Limitantes y Alternativas”, *Revista Derecho Penal y Criminología*, (2021), 274–276.

¹⁵ *Ibíd*, 285.

vigencia del Código Orgánico Integral Penal, en el año 2014, se prescribe en el artículo 630 lo siguiente:

Art. 630.- Suspensión condicional de la pena. - La ejecución de la pena privativa de libertad impuesta en sentencia de primera instancia, se podrá suspender a petición de parte en la misma audiencia de juicio o dentro de las veinticuatro horas posteriores, siempre que concurran los siguientes requisitos:

1. Que la pena privativa de libertad prevista para la conducta no exceda de cinco años.
2. Que la persona sentenciada no tenga vigente otra sentencia o proceso en curso ni haya sido beneficiada por una salida alternativa en otra causa.
3. Que los antecedentes personales, sociales y familiares del sentenciado, así como la modalidad y gravedad de la conducta sean indicativos de que no existe necesidad de la ejecución de la pena.

No procederá en los casos de delitos contra la integridad sexual y reproductiva, violencia contra la mujer o miembros del núcleo familiar ni en los delitos de obstrucción de la justicia, peculado, enriquecimiento ilícito, cohecho, concusión, tráfico de influencias, oferta de tráfico de influencias, testaferrismo, sobrepagos en contratación pública; y, actos de corrupción en el sector privado.

La o el juzgador señalará día y hora para una audiencia con intervención de la o el fiscal, el sentenciado, la o el defensor público o privado y la víctima de ser el caso, en la cual se establecerán las condiciones y forma de cumplimiento durante el período que dure la suspensión condicional de la pena.

La falta de presentación de los requisitos establecidos en los números 2 y 3 podrá ser completada en cualquier momento con una nueva solicitud¹⁶.

La norma citada establece, de cierta manera, el régimen de la suspensión condicional de la pena, regulando los parámetros básicos de su aplicación. La aplicación de estas reglas se desarrolla en cuatro artículos. La complejidad de la aplicación de la suspensión condicional de la pena, en lo que respecta a este trabajo, surge atada a la emanación, por parte de la Corte Nacional de Justicia, de la Resolución No. 02-2016, del 22 de abril de 2016, en la que se prohíbe la implementación de dos beneficios penitenciarios para un condenado. Esto, específicamente, se desencadenó en relación a otro beneficio, el procedimiento abreviado y se considera dentro de la resolución en cuestión:

Más allá de estas coincidencias de requisitos legales que deben cumplirse, para la aplicación o no de estas instituciones de forma conjunta, se debe hacer un análisis de su naturaleza y estructura jurídica.

- a) El procedimiento abreviado nace de una negociación o acuerdo entre el fiscal y el procesado, con relación al hecho que se le imputa; y a su vez, luego de la aplicación de

¹⁶ Artículo 630, Código Orgánico Integral Penal [COIP]. R.O. Suplemento 0 de 02 de febrero de 2014, reformado por última vez R.O. Suplemento 180 de 08 de marzo de 2023.

atenuantes, es beneficiado de una pena de privación de libertad que resulta menor a la que podría obtener de someterse a un proceso ordinario.

Encontramos así que el procesado renuncia a someterse al procedimiento ordinario y se sujeta al abreviado en la cual obtiene una pena privativa de libertad que debe cumplir en el sitio destinado para el efecto, mal entonces, podemos hablar de la posibilidad de aplicar una institución propia del proceso ordinario –la suspensión condicional de la pena- para beneficiar a quien renunció al mismo¹⁷.

La falta de aplicación de la suspensión condicional de la pena en este ámbito, marcó una regresión de derechos en materia penal. La citada Resolución, afortunadamente, fue declarada inconstitucional, aunque solo después de siete años. El pleno de la Corte Constitucional del Ecuador declaró la inconstitucionalidad de la norma a través de la Sentencia No. 50-21-CN/22 y acumulado, del 19 de octubre de 2022.

5.Desarrollo

En este trabajo se empieza por abordar la “naturaleza” de la suspensión condicional de la pena, como un beneficio penitenciario establecido en la norma penal vigente. Dicha norma establece consecuencias jurídicas distintas a la privación de la libertad en procesos penales cuya pena no supere los cinco años (junto a otros requisitos concurrentes)¹⁸. Por otro lado, teniendo en cuenta que el procedimiento abreviado sólo es admisible en delitos sancionados hasta con diez años de privación de la libertad, en teoría, aquellos que acceden al mismo podrían solicitar la suspensión condicional de la pena (al menos en la hipótesis de que el límite de la pena para ambos casos coincida).

La Resolución emitida por la Corte Nacional de Justicia, citada previamente en este trabajo, aunque incluye un análisis sobre la posible compatibilidad de ambos beneficios, prohíbe –en su artículo único– el goce conjunto de ambos. En la Exposición de Motivos, la Corte Nacional señala lo siguiente:

[...] consideramos que no resulta procedente la aplicación de la suspensión condicional de la pena en el procedimiento abreviado, hacer lo contrario, violenta la naturaleza y estructura especial de este tipo de procedimiento, atenta contra los fines de la pena que ya ha sido consensuada, e incluso degenera en impunidad. Como se ha sido sugerido, al constatarse que existe duda con relación a la aplicación o no de las referidas instituciones jurídicas de forma conjunta, se decide que el Pleno de la Corte Nacional de Justicia, dicte una resolución con fuerza de ley [...]¹⁹.

¹⁷ Causa No. 02-2016, Corte Nacional de Justicia, Salón de Sesiones, 22 de abril de 2016, 11.

¹⁸ Ver, Artículos 630, 631, 632 y 633, Código Orgánico Integral Penal [COIP], 2014.

¹⁹ Causa No. 02-2016, Corte Nacional de Justicia, Salón de Sesiones, 22 de abril de 2016, pág. 11.

A lo que sigue el mentado artículo único de la Resolución. Como se dijo antes, esto tuvo incidencia también en el mayor número de personas que fueron privadas de su libertad, o sea, en último término, en la sobrepoblación carcelaria. Esto, además, por delitos menores²⁰. No trato aquí lo referente al mayor o menor peso en la sobrepoblación total; el problema es lo suficientemente grave con independencia de aquello. Estos problemas persistieron hasta la declaratoria de inconstitucionalidad de la Resolución.

Como diré más adelante, las razones para la declaratoria de inconstitucionalidad tienen base constitucional y convencional²¹. Llama la atención el hecho de que, en la Exposición de Motivos de la Resolución, la Corte haga referencia a un espíritu de supuesta impunidad. Esto es ajeno a un sistema garantista y puede degenerar en violaciones a derechos. Prima, aquí, el poder punitivo sobre la finalidad de la rehabilitación social. Se trata de un mecanismo que toma al sistema penal como meramente punitivo, mas no como restaurador; además de que deja de considerar los efectos sociales que genera (la contribución a la sobrepoblación, principalmente). La Resolución, bajo este enfoque, se presenta como una suerte de esquema normativo de instituciones procesales en favor del espíritu punitivo de las normas, dejando de lado la inserción social, la rehabilitación y la restitución a la víctima como pilares angulares del sistema penal²².

Todo lo expresado en el párrafo precedente va en contra del fin último de las normas constitucionales que rigen la imposición de las penas. Respecto de la suspensión condicional de la pena, Troya Aldáz señala:

El principio de mínima intervención penal previsto en el art. 195 de la CRE y desarrollado en art. 3 del COIP, es el fundamento de la suspensión condicional de la pena. Ergo, la Corte Constitucional del Ecuador ha señalado que ‘el beneficio de la suspensión condicional de la pena se relaciona con el derecho penal mínimo, el cual permite al juzgador optar por la libertad del sentenciado cuando identifique indicios relevantes que evidencien que no es necesario el cumplimiento de la pena^{40,23}.

²⁰ Jorge Vicente Paladines, “Cárcel y drogas en el Ecuador: el castigo de los más débiles”, *Revista Pensamiento Penal*, (2016), 37.

²¹ Ver, Pamela Juliana Aguirre Castro, “El control de convencionalidad y sus desafíos en Ecuador”, *Revista IIDH*, (2016), 271. (Explica sobre el control constitucional y el control de convencionalidad).

²² Causa No. 02-2016, Corte Nacional de Justicia, Salón de Sesiones, 22 de abril de 2016.

²³ Pedro Fabián Troya Aldaz, “Suspensión condicional de la pena, ¿beneficio o derecho?: análisis de la Resolución No. 02-2016 de la Corte Nacional de Justicia”, *Repositorio Institucional del Organismo de la Comunidad Andina, CAN*, (2022), 33.

Hay que hacer énfasis en que la prohibición operada por la Resolución tantas veces mencionada puede resultar, además, violatoria del principio de igualdad²⁴. Todos somos iguales ante la ley y todos somos iguales en derechos. Las distinciones irrazonables están vedadas, mucho más en situaciones de vulnerabilidad (como en el caso de los PPL's). Más aún, de acuerdo con el artículo 11.3, las autoridades públicas deben aplicar los derechos de manera directa (aun a falta de desarrollo normativo) y sin exigir requisitos que no estén previamente establecidos²⁵. La veneración a este derecho constitucional se evidencia cuando la Resolución incluye dentro del ordenamiento jurídico un requisito inconstitucional que no estaba previsto por la ley al establecer la prohibición de acceder a la suspensión condicional de la pena si se ha acogido al procedimiento abreviado. El pleno de la Corte Nacional no consideró, además, el principio *in dubio pro reo* en el artículo 76.5 CRE²⁶, ni el *pro persona* en el artículo 11.5 CRE²⁷. Si los hubiese considerado seriamente habría visto que su Resolución resultaba incompatible con la Constitución, justamente por establecer mecanismos lesivos para los procesados y los sentenciados, en cada caso.

En otras palabras, ¿de qué posible igualdad podemos hablar si la suspensión condicional de la pena se puede aplicar a ciertos sentenciados mientras que a otros no (aunque cumplan con los requisitos de la ley)? Nuestro ordenamiento jurídico tiene en su centro a la salvaguarda de los derechos y garantías de las personas. Hago hincapié en el principio de igualdad en la medida en que –como dice Nino– supone la prohibición de las discriminaciones o distinciones irrazonables²⁸. De acuerdo con el principio de igualdad, no se deben imponer cargas distintas a iguales contextos.

La Resolución es inconstitucional *on its face* (usando terminología de la tradición estadounidense²⁹). Esta es diferente de la inconstitucionalidad llamada *as applied*. La diferencia radica en que esta última se revela inconstitucional solo en determinados casos de aplicación, mientras que la inconstitucionalidad *on its face* tiene efectos *erga omnes* y es el resultado del análisis en abstracto del contenido normativo de la norma declarada inconstitucional.

²⁴ Ver, Artículos 11.2 y 66.4 de la Constitución de la República del Ecuador, R.O. 449, 20 de octubre de 2008.

²⁵ Artículo 11.3, Constitución de la República del Ecuador, 2008.

²⁶ Ver, Artículo 76.5 de la Constitución de la República del Ecuador, 2008.

²⁷ Ver, Artículo 11.5 de la Constitución de la República del Ecuador, 2008.

²⁸ Carlos Santiago Nino, *Fundamentos de Derecho Constitucional*, (Buenos Aires: Editorial Astrea de Alfredo y Ricardo Depalma, 1992), 411.

²⁹ Julio Cesar Rivera y Santiago Legarre, “Los efectos de la declaración de inconstitucionalidad de en los Estados Unidos y la Argentina”, *Lecciones y Ensayos*, (2009), 334.

Para afirmar tal cosa basta analizar el uso que se hace de términos como la punibilidad, impunidad o poder punitivo (como si los mismos fueran parte del marco normativo aplicable). La Corte Nacional evitó analizar concienzudamente la existencia de derechos y normas aplicables a los derechos a las que el legislador ha dotado de un manto constitucional específico. En la Exposición de Motivos que da sustento a los considerandos de la Resolución y al artículo único, la Corte Nacional vio a la cuestión procesal de doble beneficio como un abuso del derecho procesal en detrimento del sistema punitivo; sin embargo, lo único que logró la mencionada resolución fue aumentar la sobrepoblación carcelaria con personas privadas de la libertad por delitos menores, y que habían aceptado los hechos para mermar su pena³⁰.

A estos efectos, piénsese en Roxin, quien sostiene que la suspensión condicional de la pena con ciertos aspectos restaurativos no solo beneficia al sentenciado sino también al sistema, pues dichas condiciones satisfacen los postulados de una justicia restaurativa y obligan al sentenciado a insertarse en la sociedad, así:

Pero la inclusión de la reparación y del acuerdo de compensación autor-víctima en el Derecho penal favorece tanto al autor como a la víctima. Pues aquel tiene la posibilidad, mediante una reparación rápida y voluntaria, de salir librado con una importante atenuación de la pena, o, incluso, y tal vez, con una suspensión condicional a prueba de la misma. Tanto desde un punto de vista social como personal, ahí se encuentra una gran oportunidad de que se motive al autor para emplear todas sus fuerzas, a fin de alcanzar un acuerdo de compensación que satisfaga a la víctima³¹.

La mencionada Resolución niega la justicia restaurativa y considera a la privación de libertad, máxima expresión del poder punitivo, como la regla general en los casos de procedimiento abreviado. Esto, no solo que es inconveniente, sino que es contrario a los ideales del sistema punitivo moderno, cuyos puntales son la rehabilitación y la resocialización, así como la tecnificación y estudio de quienes están internos. Al respecto, el mencionado autor señala:

Además, no hay que pasar por alto que, al no incurrir en una pena de prisión, tal como sucede con una renuncia a la pena o con una suspensión condicional a prueba, se le evitan al autor tanto los efectos desocializadores que suponen arrancarle de su profesión y de sus vínculos sociales como los peligros de infección criminal en el establecimiento penitenciario³²

³⁰ Lisseth Fernanda Alvarado Alavardo y Dora Daniela Ochoa Merino, “La sobrepoblación carcelaria en el Ecuador como causa de la vulneración de los derechos humanos de las personas privadas de la libertad”, *Revista RECIAMUC* (2022), 256.

³¹ Claus Roxin, “Pena y reparación “. *Anuario de derecho penal y ciencias penales*, (1999), 8.

³² *Ibíd.*, 10.

Partiendo de esta idea, se puede verificar que el enfoque punitivo de la Resolución No. 02-2016 se reflejó de diversos modos en distintas problemáticas asociadas a la práctica y a los efectos del Derecho Penal en la sociedad.

Como se dijo, la Sentencia No. 50-21-CN/22 de la Corte Constitucional declaró la inconstitucionalidad de la Resolución. En el caso, el reputado autor de un delito solicitó la suspensión condicional de la pena tras manifestar su voluntad de acogerse al proceso abreviado. Según lo establecido en la Sentencia No. 50-21-CN/22, esta petición fue negada en primera instancia. Aludiendo al numeral 15 de la sección de antecedentes, se menciona lo siguiente:

El 25 de mayo de 2022, la Unidad judicial Loja redujo a escrito la sentencia condenatoria, así como el pedido de suspensión condicional de la pena planteado por el sentenciado. Respecto a la suspensión condicional de la pena, la sentencia indica: *(...) Con (sic) 14 de abril de 2016, la Corte Nacional de Justicia del Ecuador, ha emitido la resolución Nro. 02-2016, lo misma que está publicada en el Registro Oficial Suplemento Nro. 739 del día 22 de abril de 2019, en donde se ha resuelto: Artículo único: En el procedimiento abreviado, la sentencia de condena o pena privativa de libertad, no es susceptible suspensión condicional, esta resolución de conformidad con el artículo 180 del Código Orgánico de la Función Judicial, dispone que es función del Pleno de la Corte Nacional, expedir resoluciones en caso de duda u oscuridad de las leyes, las que serán generalmente obligatorias, mientras no se disponga lo contrario por la Ley, y regirán a partir de su publicación en el Registro Oficial, por lo tanto al ser contrario el pedido a la norma antes indicada se niega por improcedente la suspensión condicional de la pena del sentenciado*³³.

La Resolución prohibía (irrazonablemente) el ejercicio de un derecho, incluso a quien cumplía con los requisitos del artículo 630 del COIP.

Tanto el procedimiento abreviado como la suspensión de la pena son instituciones judiciales que bregan por la justicia restaurativa; por ello, el artículo 630, en su numeral 3) dispone:

3. Que los antecedentes personales, sociales y familiares del sentenciado, así como la modalidad y gravedad de la conducta sean indicativos de que no existe necesidad de la ejecución de la pena³⁴.

Esto conlleva a que el sentenciado tenga la capacidad personal, social y familiar de reinsertarse en la sociedad sin necesidad de sufrir el peso de la pena (que, como dice

³³ Sentencia No. 50-21-CN/22 y acumulado, Corte Constitucional del Ecuador, Pleno de la Corte Constitucional, 10 de noviembre de 2022, pág. 4.

³⁴ Artículo 630, Código Orgánico Integral Penal [COIP]. R.O. Suplemento 0 de 02 de febrero de 2014,

Roxin, puede llevar a la infección criminal en el centro penitenciario). Lo que va de la mano con lo que busca una justicia restaurativa, rehabilitadora y no solo punitiva. Más aún, hay que tomar en cuenta que la conducta por la cual ha sido sentenciada una persona no está, como tipo penal, dentro de los delitos para los cuales se prohíbe esta suspensión condicional. Además, que en ninguna parte de la norma penal se establece la prohibición de doble beneficio ni procesal ni penitenciario, ni ello surge de modo alguno del marco constitucional aplicable (artículos 75 y 76 de la Constitución). Se entiende que, bajo este enfoque, el doble beneficio puede aplicarse paralelamente.

Cabe señalar, de igual manera, que las condiciones para la suspensión no se agotan en el artículo 630, y que pueden ser beneficiosas también para la víctima (y, en todo caso, para el sistema en su conjunto, como ya he señalado acudiendo a la doctrina). Por ejemplo, en diversos delitos contra la propiedad se puede establecer como condición la restitución de lo sustraído, y en muchos casos compensaciones económicas³⁵.

La justicia restaurativa está lejos de la justicia punitiva vengadora que existió durante el inicio del proceso penal en las épocas antiguas y el ejercicio de la pena pública propio de la edad media³⁶. Encerrar a un ser humano y no permitirle un beneficio procesal que por ley le es garantizado es una visión regresiva de los derechos³⁷, lo cual está prohibido constitucionalmente. El derecho penal es de acto, no de sujeto³⁸; lo cual abona al análisis tantas veces realizado en este trabajo.

Insistiendo en el trabajo citado anteriormente, se puede reafirmar que la suspensión condicional de la pena no es solo un beneficio sino una medida rehabilitadora y resocializadora. Esto se explica, entre otras cosas, porque el ochenta por ciento de aquellos que son condenados a cinco años no se rehabilitan, sino que aprenden el “arte del delito” en los centros de privación de libertad. Es importante anotar que estos delitos, que son susceptibles de suspensión, no son de alta peligrosidad ni atentan o generan gran conmoción social³⁹.

Dentro del mismo trabajo se considera, como parte de un ejercicio de derecho comparado, la eficacia de priorizar la función rehabilitadora de la aplicación del Derecho Penal, de este modo:

³⁵ Ver, Artículo 78.1, Código Orgánico Integral Penal [COIP], 2014.

³⁶ Gabriel Ignacio Anitua, *Historias de los pensamientos criminológicos*, (Buenos Aires: Didot, 2015), 360-361.

³⁷ *Ibíd*, 552.

³⁸ Eugenio Zaffaroni, *Manual de Derecho Penal Parte General* (Buenos Aires: Editorial Ediar, 2012), 515.

³⁹ Jorge Vicente Paladines, “Cárcel y drogas en el Ecuador: el castigo de los más débiles”, 4-7.

[...] existen claros avances respecto a la disminución de la criminalidad en medida de reincidencia y al menor uso de prisión. Justamente, al respecto se señala que, en el 2020, prisiones cerró el año con la cifra más baja de reclusos de la última década, atribuyéndole este éxito a las reformas que tuvo el Código Penal español en referencia a la introducción de medidas alternativas y la suspensión condicional de la pena como tal⁴⁰.

Como se ve, impedir el acceso a la suspensión condicional de la pena contribuye a un problema social más grande y apremiante, en todo el mundo, pero particularmente en el Ecuador, por las circunstancias por todos conocidas: la sobrepoblación. La sobrepoblación carcelaria está directamente ligada, entre otras causas, a dos problemáticas principales. Primero, el abuso de la prisión preventiva, mismo que no es materia de este trabajo, pero al que he hecho una breve alusión. Segundo, el no uso o la no implementación de medidas alternativas a la privación de libertad, como la suspensión condicional.

No existe, dentro del sistema penal, otro mecanismo igualmente aplicable para evitar la pena privativa de libertad. Se trata de un problema penal, en materia procesal, muy importante. No solo por la regresión de derechos que implicó por vía de la Resolución, sino por el exceso de penas punitivas preventivas de libertad que no satisfacen los ideales de la justicia restaurativa y del sistema de resocialización.

Un Estado Constitucional de Derechos y Justicia debe garantizar a sus ciudadanos una vida digna, por lo que la privación de la libertad tiene un interés de rehabilitación, no de castigo; es por ello que se necesita reducir la privación de libertad al mínimo y propender hacia penas menos invasivas y más resocializadoras. Acogiéndose a esta idea se señala que:

La pena privativa de libertad, por mandato de la Constitución Ecuatoriana, en el Artículo 201, debe estar orientada a la rehabilitación integral y a la reinserción social del penado. Sin embargo, la realidad carcelaria en nuestro país indica que los efectos de la prisión están muy lejos alcanzar esta quimérica enunciación de principios⁴¹.

Es importante recordar que dentro de la discusión punitiva, la era posmoderna principalmente ha generado críticas sumamente negativas al uso de la cárcel en líneas generales, es así que se manifiesta lo siguiente:

⁴⁰ Pablo D Punín Tandazo, “Incongruencias de Un Sistema Rehabilitador: Severidad, Cifras, Limitantes y Alternativas”, 285.

⁴¹ Miranda José Ignacio, “Análisis de un sistema normativo no coherente, el ejemplo de la suspensión condicional de la pena en Ecuador”. *Revista Ruptura de la Asociación Escuela de Derecho PUCE*. (2020), 516.

[...] Foucault mostraba que la prisión estaba destinada al fracaso en sus fines declarados: en vez de eliminar, fabrica delincuencia. Pero la prisión más que fracasar, triunfa al fabricar la delincuencia, ya que con esto organiza y distribuye las infracciones y los delincuentes, localizando los espacios sociales libres de castigo y aquellos que deben ser reprimidos por el aparato penal. Ello explica su supervivencia en el presente pues en realidad es ‘una manera de administrar los ilegalismos, de trazar límites de tolerancia, de dar cierto campo de libertad a algunos, y a hacer presión sobre otros, de excluir a una parte y a hacer útil a otra; de neutralizar a estos de sacar provecho de aquellos’⁴².

La referencia que se incorpora a este trabajo sustenta de manera muy clara cómo el propósito de las cárceles se ha tergiversado y no ha alcanzado el objetivo de ser un mecanismo rehabilitador. Todo lo contrario, ha sido una institución que deteriora los derechos de los privados de libertad partiendo desde un sistema de aplicación de derecho penal donde prevalecen el encierro y el aislamiento por sobre la reinserción y la educación.

De hecho, en la mencionada sentencia en que la Corte Constitucional declaró la inconstitucionalidad de la Resolución No. 02-2016, en los numerales 29 y 30, se puede leer lo siguiente:

29. En cuanto a las razones por las cuales el artículo en mención se presume infringido, el consultante 1 expone que la Constitución contempla que la privación de la libertad no será la regla general, por lo que, si se cumplen con requisitos legales, se pueden aplicar medidas alternativas a ésta; y, en el caso de personas sancionadas a penas privativas de libertad, “esta garantía de excepcionalidad del uso de la prisión se materializa en la figura de la libertad condicionada, reconocida en el numeral 12 del mismo artículo, que, al igual que las medidas alternativas respecto de la prisión preventiva, contribuye a un uso racionalizado y excepcional de la pena de cárcel o régimen cerrado”.

30. Continúa indicando que “(...) nuestra constitución introduce en nuestro sistema penal la llamada libertad condicionada (Art. 77, N12 CRE) (...) la cual tiene fines principalmente restaurativos, abandonando el enfoque retribucionista (sic), propio de la prisión, pues conforme lo establece el Art. 631 del COIP, permite que se suspenda el encarcelamiento por medidas como tratamientos médicos, psicológicos o de cualquier índole, que persiguen en una rehabilitación terapéutica en libertad.(...)”⁴³.

Por ende, la necesidad de la prisión como preventiva o condena, va siendo mermada en su propio núcleo utilitario. Pese a que, como se indica en la presente cita, dentro de la norma fundamental del Ecuador se dispone que la privación de libertad debe ser empleada

⁴² Anitua Gabriel Ignacio, *Historias de los pensamientos criminológicos* (Buenos Aires: 2015).

⁴³ Causa No. 50-21-CN/22 y acumulado, Corte Constitucional del Ecuador, Pleno de la Corte Constitucional, 19 de octubre de 2022, 6.

como último recurso, en la realidad de la práctica, esta se implementa con mucha más frecuencia que lo óptimo⁴⁴. Esto repercute negativamente en el sistema carcelario del país y genera graves consecuencias. Una de estas problemáticas se plasma en la sobrepoblación carcelaria. Lamentablemente, cumplir con un objetivo rehabilitador de los PPL's se vuelve casi imposible cuando la situación carcelaria carece de control desde etapas iniciales; es decir, desde el proceso penal que deriva con alta frecuencia en la privación de libertad. Por este motivo, el sistema penitenciario se refleja como deficiente, pues todo aquello que pretende hacer, no lo hace, y, tomando en cuenta la cantidad de presos, es imposible que el Estado pueda hacer frente a las exigencias de un sistema carcelario rehabilitador y educativo, pues no existen los recursos ni la especialización necesaria para ello. En clave crítica, Anitua sostiene:

Las sociedades actuales se basan sobre el mercado ilegal, y, también sobre la industria de la represión. Ambos generadores y reproductores de riqueza requieren y fomentan la existencia de acciones consideradas delictivas, y siempre habrá individuos dispuestos a ocupar ese lugar “necesario” para la economía capitalista actual. Estos individuos serán sucesivamente calificados como portadores de riesgo⁴⁵.

Afirmando esto, se dice a su vez que la encarcelación se ha vuelto un sistema lucrativo para ciertos individuos e instituciones, lo cual también expone el abuso de su implementación dentro de los procesos penales. El trabajo actual recoge uno de los desatinos del sistema en detrimento de los derechos humanos, generando así una sociedad de riesgo: un sistema penitenciario de perfección delictual, sobrepoblación, que se ha vuelto, en los últimos años, el escenario de diversas matanzas por el control y el poder dentro de los centros de privación de libertad. Es así que negar la posible suspensión condicional de la pena compromete al ser humano a ser víctima de vejaciones, ataques y posibles muertes, lo cual lo denigra al nivel más bajo dentro del esquema social actual⁴⁶.

Nótese, en cualquier caso, que la suspensión condicional de la pena se caracteriza por ser una institución aplicada para delitos menores; es decir, considerados “menos peligrosos”, sujetos de reinserción en la sociedad y capaces de penar por sus delitos de una forma distinta a la prisión. Poniendo en práctica lo requerido en la Resolución analizada en este trabajo, podemos poner como ejemplo el caso de un

⁴⁴ Ximena Alexandra Mendoza-Arbona, “Sobrepoblación en las cárceles ecuatorianas como consecuencia de penas irrisorias”, *595 Digital Publisher* (2022), 439-471.

⁴⁵ Anitua Gabriel Ignacio, *Historias de los pensamientos criminológicos*. 568.

⁴⁶ *Ibíd.*

individuo que acepta los hechos, en un delito menor, y para atenuar su pena se somete al procedimiento abreviado. Sin la posibilidad de suspender condicionalmente la pena estará obligado a cumplir un aislamiento social mediante la pena privativa de libertad. Esto ocasiona que pierda su rol laboral en la sociedad y probablemente que sea estigmatizado como delincuente durante el resto de su vida, negándole, de esta manera, una posible reinserción (y aquí encontramos, nuevamente, el conflicto entre una visión simplemente punitivista de justicia punitiva y una justicia restauradora y resocializadora). Estas hipótesis no eran meros supuestos. De conformidad con la Resolución, existía una genuina prohibición que, como muchos años después vio la Corte, violaba una serie de derechos y garantías, ayudando a generar otros tantos problemas sociales. Más si se considera la particular realidad del Ecuador en materia penitenciaria⁴⁷.

Las consecuencias perjudiciales de la mala aplicación del Derecho Penal y la degeneración de la finalidad del sistema penitenciario, tienen influencia entre ellas. La sobrepoblación carcelaria provoca que la organización y control de los presos se dificulte y esto se evidencia con las recurrentes masacres que se han suscitado.

La del Litoral fue la mecha que encendió a otras 13 cárceles donde los presos se declararon en huelga de hambre y secuestraron a más de 100 guías penitenciarios. Cuando se cumplía el cuarto día de amotinamiento, la violencia en las cárceles traspasó los muros hacia las calles. En Guayaquil un bus y un carro fueron incinerados. Quienes viven alrededor de la Penitenciaría llevan tres noches de insomnio, despertando con las balas incrustadas en los pisos y en los techos⁴⁸.

El principal problema abordado en este trabajo tiene un carácter no solo jurídico, sino político, social y económico, lo que conlleva a que salidas alternativas a la prisión sean necesarias y urgentes. Es común a las sociedades menos desarrolladas, y con economías complejas, que el delito prime por sobre el empleo, pues el trabajo y la educación no son de acceso general, sino selectivos⁴⁹.

La suspensión condicional, al igual que los regímenes abiertos, ponen alternativa al cumplimiento de la pena con ciertas condiciones que son creadas específicamente para

⁴⁷Katherine Agudo Gonzales, “El director de la cárcel de El Inca es detenido por intentar ingresar caneca de doble fondo”, *Expreso*, 21 de mayo, 2023, <https://www.expreso.ec/actualidad/director-carcel-inca-detenido-ingresar-caneca-doble-fondo-127922.html>

⁴⁸ Mella Carolina, “Horas de terror en Ecuador: masacres carcelarias, secuestros y bombas”, *El País*, 26 de julio, 2023, <https://elpais.com/internacional/2023-07-26/horas-de-terror-en-ecuador-masacres-carcelarias-secuestros-y-bombas.html>

⁴⁹ Osvaldo P. Brito Febles y Byron Ramiro Alcocer Castillo, “La reinserción social post penitenciaria: un reto a la justicia ecuatoriana”, *Revista científica UISRAEL* (2021), 24-25.

evitar que el individuo sea una amenaza, tales condiciones incluyen un trabajo fijo, un domicilio común, programas de educación, trabajos comunitarios, resarcimientos económicos a la víctima, entre otros requisitos, según sea el caso. En los medios se leen noticias como estas:

Este lunes 9 de mayo del 2022, [el] ministro del Interior indicó que privados de libertad provocaron esta nueva masacre con la finalidad de escaparse de ese centro. Según esa cartera de Estado, en total 220 presos fugaron. De ellos, 112 fueron recapturados en los exteriores de la cárcel y los otros 108 aún no han sido localizados⁵⁰.

Como se puede ver, el sistema punitivo tiene sus fallas incluso en el encierro. En los últimos años, los motines carcelarios han sido el escenario ideal para las fugas masivas de los privados de libertad, generando incertidumbre, inseguridad y el peor escenario, caos dentro de las cárceles: “La sobrepoblación carcelaria o hacinamiento trajo consigo la imposibilidad de separar a bandas delincuenciales antagónicas, lo que desembocó en las matanzas de PPL’s”⁵¹.

Del estudio resaltado en la cita anterior se desprende que la sobrepoblación genera mayor delincuencia organizada, lo que además proporciona el escenario perfecto para crecer en el desorden social que se produce en consecuencia. La cárcel, además, permite reclutar nuevos miembros, que por su condición de reos o por propia voluntad aceptan la ineludible situación. Esta problemática indica que la alta aplicación de sentencias privativas de libertad no son consecuentes con la verdadera intención de rehabilitación. Lo que refleja la realidad involucra la regresión y violación de derechos en materia penal. El aspecto del que he hablado en este trabajo es de aquellos contribuyentes, en la medida en que repercutía en uno de los más graves problemas del sistema, con todas las consecuencias que de allí se han generado en el país.

Lo complejo del contexto en el que vivimos tiene también otras fuentes, por supuesto. Por ejemplo, lo relativo al ámbito presupuestario: “La sobrepoblación carcelaria –se dice– tiene en su principal responsable a la disminución del presupuesto estatal, lo que disminuyó el personal a cargo de los centros de privación de libertad, dándoles esa facultad a los PPL’s”⁵².

⁵⁰ N/A, “220 presos fugaron de la cárcel de Santo Domingo; 108 aún no son localizados”, *El Comercio*, 09 de mayo, 2022, <https://www.elcomercio.com/actualidad/seguridad/fugados-masacre-carcel-santo-domingo.html#:~:text=Seg%C3%BAAn%20esa%20cartera%20de%20Estado,de%20b%C3%BAsqueda%E2%80%9D%2C%20indic%C3%B3%20Carrillo>.

⁵¹ Fernanda Alavardo Lisseth, y Dora Daniela Ochoa Merino, "La sobrepoblación carcelaria en el Ecuador como causa de la vulneración de los derechos humanos de las personas privadas de la libertad.", *RECIAMUC* 6.3 (2022), 257.

⁵² Jorge Eduardo Verdugo Lazo, "La realidad penitenciaria en el Ecuador, sobrevivencia, descarte social de seres humanos o rehabilitación integral." *Foro: Revista de Derecho* (2023),

6. Discusión

En este trabajo investigativo he buscado poner en contexto la problemática generada por la Resolución 02-2016 de la Corte Nacional de Justicia (con su incompatibilidad con la Constitución y sus efectos perniciosos). Este no es solo un problema jurídico, sino también sociológico. Realizando el análisis del caso, se ha logrado evidenciar cómo el contenido de esta Resolución –si bien ya está subsanado el problema de su inconstitucionalidad con la Sentencia No. 50-21-CN/22– ha generado repercusiones muy serias durante los seis años de su vigencia.

En lo que concierne al análisis dentro de esta investigación, no basta con exponer la información que se tiene, ni solo señalar que un problema determinado ha sido resuelto por la enésima intervención –aunque tardía– de la Corte Constitucional, sino que es importante subrayar las consecuencias prácticas (algunas fatales) que presentan diferentes aspectos de un sistema fallido, Como se dijo, una de las consecuencias más grandes de la problemática desarrollada es la regresión y la violación de derechos relacionados con la materia penal; es decir, en último término, con la libertad de los individuos, pero también con la igualdad. Como dice Gabriel Ignacio Anitua en *Historias de los Pensamientos Criminológicos*, el sistema penitenciario es selectivo de clases sociales, los más proclives a cumplir una pena privativa de libertad o entrar al sistema penitenciario son los más pobres y necesitados⁵³.

7. Conclusiones

En el desarrollo del presente trabajo investigativo hemos podido evidenciar las falencias de nuestro sistema, partiendo, en todo caso, del estudio específico de la Resolución 02-2016 de la Corte Nacional de Justicia, hoy declarada inconstitucional. Esta Resolución, en sustancia, prohibía acceder conjuntamente al procedimiento abreviado y

⁵³ Ver, Anitua Gabriel Ignacio, *Historias de los pensamientos criminológicos*. Cap. 5.7,5.8, 5.9. Dentro de del desarrollo de estas ideas es prudente contemplar, con el fin de una mejor comprensión del texto, a lo que el presente autor resume eficientemente como positivismo criminológico:

Desde el punto de vista individual considerarían ALEXANDER y STAUB que todos los individuos nacemos como "delincuentes" o "desadaptados" y que los "no delincuentes" comienzan su adaptación al superar el complejo de Edipo, cosa que no logran los delincuentes que transformarán sus impulsos asociales en acciones. En todo caso es un problema de adaptación social: mientras los neuróticos resuelven sus conflictos mediante la fantasía, el delincuente no puede reprimir las pulsiones. Este último sería por tanto un psicópata -aunque en el libro también se describe el tipo del "criminal neurótico", el del "criminal de base orgánica" y el del "criminal normal", adaptado a una sociedad criminal-. Un anormal que por esa característica personal comete delitos -aunque según los autores, los "normales" también podrían cometer delitos, pero en este caso es por las circunstancias que los condicionan y sólo hay que eliminar a éstas y no castigar ni tratar a los sujetos-. Y que por tanto debe ser sometido a un tratamiento educativo basado en el psicoanálisis. Es así que, pese a criticar los más burdos planteos lombrosianos, desde esa perspectiva se profundizarían los postulados del positivismo.

a la suspensión condicional de la pena. Con ello, resultaba violatoria de una serie de derechos constitucionales; ignorando, además, que los fines del sistema penitenciario son la rehabilitación, la resocialización y la inserción de los infractores penales en el sistema social y económico.

El Derecho Penal existe no solamente para ejercer el monopolio del poder punitivo, sino también para lidiar con los problemas sociales, pues la delincuencia es una consecuencia de la desadaptación social del ser humano, que muchas veces por necesidad y otras por carencias de educación formal y adaptativa recurre a lo antijurídico como medio de subsistencia. Por supuesto, no es posible llegar a estas conclusiones sin antes remarcar que los sistemas carcelarios latinoamericanos han sido víctimas de su propia desorganización, ya que han sido catalogados como escuelas del delito donde la rehabilitación está muy lejana, peor aún otros ideales humanistas⁵⁴.

La suspensión condicional de la pena, al momento de la promulgación del COIP, se veía como una institución novedosa, capaz de lograr alternativas eficaces al cumplimiento de la pena, con requisitos estrictos y avalados por un juzgador competente, es por esto que no se entiende la razón por la que la Corte Nacional imaginó que prohibir este presunto doble beneficio era sinónimo de impunidad. Tal posición tiene tintes de populismo penal, de punitivismo y de expiación. Todo lo contrario a los valores que, se supone, sostienen nuestro sistema.

⁵⁴ Ver, Equis, “Observaciones a la petición de opinión consultiva de la CIDH sobre enfoques en contextos de privación de la libertad”, *Corte Interamericana de Derechos Humanos*, 2021.

