



**UNIVERSIDAD CATÓLICA
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL**
SISTEMA DE POSGRADO
MAESTRÍA EN DERECHO CONSTITUCIONAL

TEMA:

La violación al derecho a la seguridad jurídica e igualdad en la aplicación de la absolución de consulta No. 953-P-CNJ-2019 de la Presidencia de la Corte Nacional de Justicia referente a la suspensión condicional de la pena.

AUTORA:

Torres Cevallos Anabel de Jesús

Previo a la obtención del Grado Académico de Magister En
Derecho Constitucional Examen Complexivo

TUTOR:

Dra. Pamela Aguirre

Guayaquil, Ecuador
2021



**UNIVERSIDAD CATÓLICA
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL
SISTEMA DE POSGRADO
MAESTRÍA EN DERECHO CONSTITUCIONAL**

CERTIFICACIÓN

Certificamos que el presente trabajo fue realizado en su totalidad por la **Ab. Torres Cevallos Anabel de Jesús**, como requerimiento parcial para la obtención del Grado Académico de **Magister en Derecho Constitucional**.

DIRECTOR DE EXAMEN COMPLEXIVO

Dra. Pamela Aguirre

REVISOR(ES)

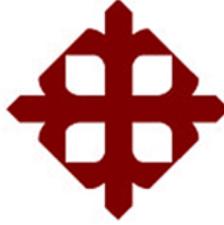
Lcda. Verónica Peña Sarmiento, PHD

Dra. María Helena Carbonell Yáñez

DIRECTOR DEL PROGRAMA

Dr. Miguel Hernández Terán, Mgs.

Guayaquil, a los 14 días del mes de noviembre del año 2021



**UNIVERSIDAD CATÓLICA
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL
SISTEMA DE POSGRADO
MAESTRÍA EN DERECHO CONSTITUCIONAL**

DECLARACIÓN DE RESPONSABILIDAD

Yo,

DECLARO QUE:

El Examen Complexivo **La violación al derecho a la seguridad jurídica e igualdad en la aplicación de la absolución de consulta No. 953-P-CNJ-2019 de la Presidencia de la Corte Nacional de Justicia referente a la suspensión condicional de la pena**, previo a la obtención del Grado Académico de Magister en Derecho Constitucional, ha sido desarrollada en base a una investigación exhaustiva, respetando derechos intelectuales de terceros conforme las citas que constan al pie de las páginas correspondientes, cuyas fuentes se incorporan en la bibliografía. Consecuentemente este trabajo es de mi total autoría.

En virtud de esta declaración, me responsabilizo del contenido, veracidad y alcance científico del proyecto de investigación del Grado Académico en mención.

Guayaquil, a los 14 días del mes de noviembre del año 2021

EL AUTOR

Anabel de Jesús Torres Cevallos



**UNIVERSIDAD CATÓLICA
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL
SISTEMA DE POSGRADO
MAESTRÍA EN DERECHO CONSTITUCIONAL**

AUTORIZACIÓN

Yo,

Autorizo a la Universidad Católica de Santiago de Guayaquil, la publicación en la biblioteca de la institución del Examen Complexivo para la obtención del grado de magister en Derecho Constitucional titulada: **La violación al derecho a la seguridad jurídica e igualdad en la aplicación de la absolución de consulta No. 953-P-CNJ-2019 de la Presidencia de la Corte Nacional de Justicia referente a la suspensión condicional de la pena**, cuyo contenido, ideas y criterios son de mi exclusiva responsabilidad y total autoría.

Guayaquil, a los 14 días del mes de noviembre del año 2021

EL AUTOR:

Anabel de Jesús Torres Cevallos

secure.urkund.com/old/view/113177834-499678-824273#DcgxDoAgEETRu18PDMvCuHAWY2GIGppK113+IV/7/uGa5sEIZIFEIKU4JwtoWJC8nRg4r

URKUND Abrir sesión

Lista de fuentes Bloques

Documento	TESIS AB ANABELLE TORRES.doc (D118532059)
Presentado	2021-11-14 14:18 (-05:00)
Presentado por	viviana.betty@yahoo.com
Recibido	miguel.hernandez.ucsg@analysis.urkund.com
Mensaje	TESIS AB ANABELLE TORRES (URKUND) Mostrar el mensaje completo

3% de estas 28 páginas, se componen de texto presente en 12 fuentes.

Categoría	Enlace/nombre de archivo
	https://docplayer.es/81685151-Sylvia-sanchez-insuasti-editora-...
	https://biblioteca.defensoria.gob.ec/bitstream/37000/1433/1/C...
	https://www.oas.org/juridico/PDFs/mesicic5_ecu_ane_con_jud...
	PROYECTO TITULACION VIMOS.docx

UNIVERSIDAD CATÓLICA
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL
SISTEMA DE POSGRADO
MAESTRÍA EN DERECHO CONSTITUCIONAL
TEMA:
La violación al derecho a la seguridad jurídica e igualdad en la aplicación de la
absolución de consulta no. 953-P-CNJ-2019 de la Presidencia de la Corte
Nacional de Justicia referente a la suspensión condicional de la pena.
AUTORA:
Torres Cevallos Anabel de Jesús

0 Advertencias. Reiniciar Compartir

Activar Windows
Ve a Configuración para activar Windows.

AGRADECIMIENTO

A todas las personas que me apoyaron e hicieron posible que el presente trabajo se realice con éxito.

A mis docentes y tutor por los conocimientos brindados.

A mi familia y amigos por su apoyo en este proceso.

Anabel de Jesús Torres Cevallos

DEDICATORIA

El presente trabajo se lo dedico en primer lugar a Dios, quien me ha sabido bendecir a mí y a toda mi familia.

A mis familiares y amigos por su confianza, cariño y apoyo incondicional.

Anabel de Jesús Torres Cevallos

ÍNDICE DE CONTENIDO

RESUMEN.....	X
ABSTRACT	XI
Definición del problema.....	2
Planteamiento del problema.....	2
Objetivo general	3
Objetivos específicos	3
Hipótesis.....	3
Justificación.....	3
DESARROLLO	5
FUNDAMENTACIÓN TEÓRICA CONCEPTUAL	5
La pena en el nuevo modelo constitucional ecuatoriano.	5
El derecho a la Seguridad Jurídica y a la Igualdad.	8
La suspensión condicional de la pena en el procedimiento penal.....	14
La absolución de consulta de la Presidencia de la Corte Nacional de Justicia	21
Métodos de interpretación en el Código Orgánico Integral Penal.	24
MARCO METODOLÓGICO.....	26
Tipo de investigación	26
Técnicas de recolección de datos	27
El Universo	27
La muestra.....	27
Tipo de muestreo.....	27
Conformación de la muestra	28
Fases del Estudio.....	28

Hipótesis de trabajo.....	28
Definiciones conceptuales.....	29
Operacionalización de las Variables	29
Resultado del análisis de datos.....	32
CONCLUSIONES	39
RECOMENDACIONES	40
Referencias bibliográficas.....	41
Apéndice	45

RESUMEN

La Presidencia de la Corte Nacional de Justicia tiene la facultad para poner a consideración del Pleno mismo órgano de administración de justicia las consultas realizadas por los jueces sobre la inteligencia y aplicación de las normas, esto con el fin de que se emitan resoluciones con carácter generalmente obligatorio que permitan tener claridad respecto de la aplicación de determinada norma cuando esta es ambigua u oscura; sin embargo, muchas de las consultas que no llegan al pleno de la Corte Nacional de Justicia son respondidas directamente por la Presidencia, como es el caso de la absolución de consulta No.- 953-P-CNJ-2019 de fecha 10 de diciembre de 2019, donde se realiza un análisis e interpretación del numeral 1 del artículo 630 del Código Orgánico Integral Penal, donde se establece que para su cumplimiento se debe entender la pena en abstracto del tipo penal por el que la persona es sentenciada y no la pena en concreto por su conducta en determinado caso. En el presente trabajo, partiendo del enfoque investigativo cualitativo, tomando como base fuentes doctrinarias, jurisprudencia, normativa constitucional e infraconstitucional, se analiza y describe el valor jurídico de la absolución de consulta No.- 953-P-CNJ-2019 de fecha 10 de diciembre de 2019, para verificar los efectos en su aplicación, ya que en la misma se ha practicado una interpretación errónea de la norma consultada, dotándole de un sentido que no le ha dado el legislador al primer requisito de la Suspensión Condicional de la Pena, vulnerando el derecho a la igualdad y la seguridad jurídica de los sentenciados en el acceso a esta figura jurídica.

Palabras clave:

Seguridad jurídica, igualdad, suspensión, condicional, pena.

ABSTRACT

The Presidency of the National Court of Justice has the power to put the consultations made by the judges on intelligence and the application of the norms for the consideration of the Plenary Assembly itself, in order to generally issue resolutions. mandatory that they allow clarity regarding the application of a certain rule when it is ambiguous or obscure; However, many of the queries that do not reach the plenary session of the National Court of Justice are answered directly by the Presidency, as is the case of the acquittal of query No.- 953-P-CNJ-2019 dated December 10, 2019, where an analysis and interpretation of numeral 1 of article 630 of the Comprehensive Organic Criminal Code is carried out, where it is established that for its fulfillment the penalty must be understood in the abstract of the criminal type for which the person is sentenced and not the penalty in specifically for their conduct in a given case. In the present work, based on the qualitative investigative approach, taking as a basis doctrinal sources, jurisprudence, constitutional and infra-constitutional regulations, the legal value of the acquittal of consultation No.- 953-P-CNJ-2019 dated October 10 is analyzed and described. December 2019, to verify the effects of its application, since in it an erroneous interpretation of the consulted norm has been practiced, giving it a meaning that the legislator has not given to the first requirement of the Conditional Suspension of the Penalty, violating the right to equality and legal security of those sentenced in access to this legal status.

Keywords:

Legal security, equality, suspension, conditional, penalty.

INTRODUCCIÓN

Definición del problema

La Corte Nacional de Justicia como órgano máximo de administración de justicia ordinaria en el Ecuador, cuenta con una facultad interpretativa-normativa delegada por el Legislador para emitir resoluciones interpretativas de la ley con el carácter de generalmente obligatorio. En virtud de esta facultad puede emitir criterios respecto de la inteligencia y aplicación de las normas; sin embargo, las absoluciones de consulta de la Presidencia de la Corte Nacional de Justicia no cuentan con esta característica por cuanto no tienen sustento legal, por ello en el presente examen complejo se analizará el valor jurídico de la Absolución de Consulta No.- 953-P-CNJ-2019 de 10 de diciembre de 2019 de la Presidencia de la Corte Nacional de Justicia, la cual interpreta el presupuesto del tiempo de la pena del sentenciado como requisito para la aplicación de la Suspensión Condicional de la Pena, ya que en el mismo se utiliza una regla de interpretación diferente a la aplicable para las figuras jurídicas procesales realizando una diferenciación entre sentenciados no determinado por el legislador, provocando a su vez una restricción de acceso a la figura jurídica, vulnerando el derecho a la seguridad jurídica e igualdad.

Planteamiento del problema

Pregunta amplia

- ¿Cómo vulnera el derecho a la seguridad jurídica e igualdad la aplicación de la absolución de consulta No. 953-P-CNJ-2019 de la Presidencia de la Corte Nacional de Justicia?

Preguntas específicas

- ¿Cuál es el valor jurídico de la Absolución de Consulta realizada por la Presidencia de la Corte Nacional de Justicia?

- ¿Es justificable el trato diferenciado de la pena de los sentenciados en la verificación del primer requisito para acceder a la suspensión condicional de la pena?

Objetivo general

Determinar la inconstitucionalidad de la absolución de consulta No. 953-P-CNJ-2019 de 10 de diciembre de 2019 emitida por la Presidencia de la Corte Nacional de Justicia, por vulnerar el derecho a la seguridad jurídica e igualdad de las personas sentenciadas en el acceso a la Suspensión Condicional de la Pena.

Objetivos específicos

1. Analizar el derecho a la seguridad jurídica e igualdad en el contexto de la interpretación contenida en la absolución de consulta No. 953-P-CNJ-2019 de 10 de diciembre de 2019 emitida por la Presidencia de la Corte Nacional de Justicia.
2. Analizar el presupuesto normativo del artículo 630 numeral 1 del Código Orgánico Integral Penal.
3. Determinar el valor jurídico de la absolución de consulta de la Presidencia de la Corte Nacional de Justicia, en la resolución de los casos concretos.
4. Verificar la regla de interpretación aplicable a la Suspensión Condicional de la Pena.

Hipótesis

La interpretación de la Presidencia de la Corte Nacional de Justicia contenida en la Absolución de Consulta No.- 953-P-CNJ-2019 de 10 de diciembre de 2019, vulnera el derecho a la seguridad jurídica e igualdad de las personas sentenciadas, restringiendo el acceso a la Suspensión Condicional de la Pena sin fundamento.

Justificación

El Código Orgánico Integral Penal ha reconocido e incorporado en su texto normativo a la Suspensión Condicional de la Pena, la cual se presenta como una figura jurídica que permite suspender los efectos de la sentencia condenatoria privativa de libertad en beneficio de la pronta reparación de los derechos de la víctima y la aplicación del principio de mínima intervención penal. Su aplicación

recae para aquellos casos en los que una persona recibe una sentencia condenatoria privativa de libertad de hasta 5 años, requisito que por su redacción ha generado confusión en algunos juzgadores del país lo que motivó se elevara una consulta al Pleno de la Corte Nacional de Justicia. Ante la consulta realizada, la Presidencia de la Corte Nacional de Justicia emitió un oficio que contenía la absolución de consulta No. 953-P-CNJ-2019 de 10 de diciembre de 2019, mediante la cual determina que para verificar el cumplimiento del mencionado requisito se debe considerar la pena en abstracto del tipo penal acusado en una aplicación literal del tipo penal al que hace referencia la norma, recalcando además que su criterio no es vinculante para la decisión de los juzgadores.

Es importante señalar que a diferencia de las resoluciones del pleno de la Corte Nacional de Justicia, la Presidencia de éste Órgano de administración de justicia, en sentido estricto, no cuenta con facultades normativas-interpretativas, por lo que sus pronunciamientos en este sentido no tienen carácter vinculante. Sin embargo la absolución de consulta No. 953-P-CNJ-2019 de 10 de diciembre de 2019 si es aplicada irrestrictamente al momento de resolver los pedidos de Suspensión Condicional de la Pena.

En razón de lo antes mencionado, a través del presente estudio realizaré un importante aporte académico verificando la constitucionalidad de la absolución de consulta No. 953-P-CNJ-2019 de 10 de diciembre de 2019 a la luz de los derechos a la seguridad jurídica e igualdad para determinar la correcta interpretación al requisito referente a la pena del sentenciado para la aplicación de la Suspensión Condicional de la Pena, contenido en el artículo 630 numeral 1 del Código Orgánico Integral Penal.

DESARROLLO

FUNDAMENTACIÓN TEÓRICA CONCEPTUAL

La pena en el nuevo modelo constitucional ecuatoriano.

Con la vigencia de la Constitución de 2008 el Ecuador adoptó una nueva concepción del derecho penal en razón de la aplicación directa e inmediata de los derechos y garantías reconocidas en el texto constitucional así como de los tratados internacionales de derechos humanos, donde se busca entre otras cosas se garantice el derecho a la reparación integral de las víctimas de la infracción y la rehabilitación social de las personas sentenciadas. Según Wilman Terán y Miguel Angulo (2020):

El Estado democrático ha de acudir primero –antes de siquiera pensar en la imposición de la pena– a mecanismos de índole cultural, educativa, social, tradicional o política para intentar evitar y prevenir las acciones nocivas para los intereses vitales y los demás bienes jurídicos. (p.36).

Por ende, toda privación de libertad debe ser ordenada por autoridad competente, estar previamente determinada y cumplir con los requisitos de la ley para cumplir las finalidades determinadas en el artículo 77 numeral 1 de la Constitución de la República del Ecuador tales como “ la comparecencia del acusado o imputado al proceso, el derecho de la víctima del delito a una justicia pronta, oportuna y sin dilaciones; y para asegurar el cumplimiento de la pena” (Asamblea Constituyente del Ecuador, 2008, p. 51).

La pena es una sanción que restringe derechos, establecida a través de sentencia condenatoria a consecuencia del cometimiento de una infracción penal, por ello es importante señalar que en la dualidad de pena-delito, “[e]l delito es el presupuesto conceptual y el fundamento jurídico de la sanción penal (de la pena) y, por su lado, la pena es la legítima consecuencia jurídica del delito, esto es, la sanción punitiva (recordemos el *ius puniendi*) que se impone como consecuencia del acto delictivo”(Rodríguez Moreno, 2018b, p.31, 32.), lo que concuerda con el desarrollo normativo penal ya que el Código Orgánico Integral Penal en su artículo 51 considera

que “ la pena es una restricción a la libertad y a los derechos de las personas, como consecuencia jurídica de sus acciones u omisiones punibles” (Asamblea Nacional del Ecuador, 2014, p. 472), la misma que se impone a través de una sentencia condenatoria emitida por una autoridad judicial competente, pudiendo ser ésta pena privativa de libertad –ambulatoria–, no privativa de libertad o restrictiva de los derechos de propiedad según el caso, por ello para la imposición de una pena es necesario se sustancie previamente un proceso penal en contra del presunto infractor, proceso que debe ser consecuencia de una conducta que se encuentre expresamente tipificada en la norma penal, debiendo garantizarse el ejercicio del derecho a la defensa así como todos los derechos y garantías que constituyen el debido proceso, para que en cumplimiento del mandato constitucional establecido en el artículo 169 se constituya como “un medio para la realización de la justicia” (Asamblea Constituyente del Ecuador, 2008, p. 85).

En la aplicación de la pena, se deben garantizar principios rectores tales como: a) Principio de Proporcionalidad, entendiéndose como aquel que impone límites a la discrecionalidad del establecimiento de una pena, ya que es fundamental que la sanción asociada a una conducta debe ser equiparable en gravedad al daño causado; b) Principio de Utilidad, el cual esta direccionado a verificar los efectos futuros que se quieren alcanzar con la imposición de una pena, existiendo para ello la vertiente preventiva especial y general, las cuales deben finalmente deben reeducar y reinsertar en la sociedad al sentenciado; c) Principio de Humanidad, se enfoca en el respeto de la dignidad del ser humano sentenciado; y, d) Principio de monopolio punitivo estatal, el cual deviene de que el Estado es el único ente legitimado para la imposición de una pena.(Rodríguez Moreno, 2021, p. 281–293)

La pena y la coerción del Estado para el cumplimiento de la pena se encuentran plenamente vinculados, por ello Zaffaroni (1998) señalaba que “si el bien jurídico no tuviese tutela penal o si no estuviese afectado (por lesión o por peligro), la coerción penal no se pondría en funcionamiento” (p. 50), siendo necesario para ello que el sistema penal imponga la sanción que se han establecido en los tipos penales, ya que ellos contemplan una descripción general de la conducta que vulnera el bien

jurídico protegido, el cual de acuerdo a Muñoz Conde (2015) se lo puede entender como “el valor que la ley quiere proteger de las conductas que pueden dañarlo. Este valor es una cualidad positiva que el legislador atribuye a determinados intereses” (p.48).

Los tipos penales establecen un mínimo y un máximo de tiempo que deberá cumplir privado de su libertad la persona infractora, siendo el juzgador en la etapa de juzgamiento quien de acuerdo a las circunstancias de la infracción y la prueba aportada en el proceso, valorará la participación de la persona procesada a fin de determinar su responsabilidad penal y de ser el caso, establezca el tiempo que la persona sentenciada deberá estar privada de su libertad por la conducta realizada.

De lo antes mencionado se puede hacer una distinción entre lo que se puede considerar como la pena en abstracto y la pena en concreto. La primera está relacionada con el tiempo de privación de libertad establecida en el tipo penal, siendo el margen temporal dentro del cual el Juzgador podrá imponer la pena en concreto para el sentenciado; mientras que la segunda, corresponde al tiempo que deberá estar privado de su libertad la persona sentenciada en el caso concreto, es decir es el tiempo determinado específicamente para el infractor penal luego del razonamiento jurídico realizado por el Juzgador, tiempo que deberá estar dentro del rango establecido por el tipo penal, pudiendo excepcionalmente ser modificado en razón de las circunstancias atenuantes o agravantes que se presenten en el caso concreto, así como la sujeción de procedimientos especiales.

De igual manera se debe considerar que la ejecución de la pena privativa de libertad demanda una responsabilidad fundamental del Estado, el cual debe brindar el espacio físico y talento humano acorde a las necesidades de las personas privadas de libertad, lo cual en la actualidad no sucede, por ello la Defensoría del Pueblo del Ecuador (2020) ha alertado que las condiciones del sistema nacional de rehabilitación social es deficiente “(...) debido sobre todo a los altos niveles de sobrepoblación y hacinamiento presentes en la gran mayoría de los CPL, y a los escasos recursos económicos y humanos destinados por el Estado ecuatoriano a atender las ingentes necesidades de dicho sistema” (p. 29).

El derecho a la Seguridad Jurídica y a la Igualdad.

El derecho a la seguridad jurídica de acuerdo al artículo 82 de la Constitución de la República del Ecuador “se fundamenta en el respeto a la constitución y en la existencia de normas jurídicas previas, claras, públicas y aplicadas por las autoridades competentes”(Asamblea Constituyente del Ecuador, 2008, p. 54), lo que permite al ciudadano tener la certeza del contenido normativo que rige en la sociedad, siendo además que explícitamente el mandato constitucional ordena a las autoridades competentes su aplicación respetando los derechos, garantías y principios reconocidos en la Constitución.

La concepción de este derecho es muy amplia respecto de la interpretación que deba otorgársele, debido a que no se puede desconocer el texto normativo sin que medie una plena justificación basada en la superioridad de aplicación de principios y derechos, esto partiendo de la importancia del derecho en la sociedad, ya que desde la doctrina se considera que:

El derecho, como subsistema social, contribuye a la estabilidad de todo el sistema social, siendo un especial instrumento de integración realizada a través de la legitimación, interpretación, sanción y aplicación, consiguiente, la orientación social de la conducta, el tratamiento de los conflictos declarados y la legitimación del poder (Rodríguez Moreno, 2018a, p. 121).

La seguridad jurídica es un derecho que se manifiesta únicamente a través de la existencia de normas jurídicas que obligan a las personas a que tengan previsión respecto del resultado de sus actos, y además que para quienes se sujetan al sistema judicial las reglas de cada procedimiento deben garantizar la certeza de su aplicación garantizándose su derecho a la igualdad, por ello respecto del derecho a la seguridad jurídica el profesor Ramiro Ávila Santamaría (2012) señala de forma categórica lo siguiente:

La manifestación de las normas se las hará por medio de las reglas jurídicas, que serán consideradas como la única manifestación del Derecho, y que será –

como ya hemos dicho— la forma de expresión de la seguridad jurídica. Las personas capaces saben con anterioridad, al realizar acciones o actos jurídicos, cuáles son las consecuencias y sus obligaciones (p. 256).

En la jurisprudencia constitucional ecuatoriana, la Corte Constitucional en sentencia No. 734-14-EP/20 se ha pronunciado respecto de la importancia de la seguridad jurídica, señalando que de ella “... se desprende que el individuo debe contar con un ordenamiento jurídico previsible, claro, determinado, estable y coherente que le permita tener una noción razonable de las reglas que le serán aplicadas”(Corte Constitucional del Ecuador, 2020, párr. 29), lo cual es concordante con los criterios antes mencionados respecto de su comprensión y evidentemente cumple un papel determinante para la eficacia del sistema jurídico. De igual manera, se debe considerar que más allá de la definición ya establecida, la jurisprudencia constitucional en sentencia Sentencia No. 1679-12-EP/20 ha señalado que:

La seguridad jurídica parte de tres elementos: confiabilidad, certeza y no arbitrariedad. La confiabilidad está garantizada con el proceso de generación de normas, es decir, la aplicación del principio de legalidad. En cuanto a la certeza, los particulares deben estar seguros de que las reglas de juego no sean alteradas si no por medio de los mecanismos y con las formalidades establecidas en el propio ordenamiento jurídico para el efecto, para lo que deben contar con una legislación estable y coherente, así como con un conjunto de normas que hagan valer sus derechos. Finalmente, debe evitarse una posible arbitrariedad por parte de los órganos administrativos y jurisdiccionales en la aplicación de preceptos legales. (Corte Constitucional del Ecuador, 2020, párr. 79.)

La confiabilidad, como primer elemento del derecho a la seguridad jurídica garantiza la aplicación del principio de legalidad, principio que de acuerdo a Merck Benavidez citando a Jorge Perdomo Torres (2014) se lo puede entender de la siguiente manera:

Perdomo Torres Jorge indica “*el principio de legalidad hace relación a la obligación de todos los órganos de las ramas del poder público del Estado—legislativa, ejecutiva y judicial—y sus representantes de dirigir sus actuaciones conforme al derecho vigente, esto es, al conjunto de normas que el legislador ha consagrado como derecho positivo y que responden a la evolución cultural de una sociedad determinada, en esa medida también materializadas.*”(p. 39.)

El principio de legalidad, además “en la actualidad, se deriva en dos vertientes: la legalidad en la tipificación de infracciones y la legalidad en el establecimiento de sanciones”(Oyarte, 2016, p. 31.). En la Constitución de la República del Ecuador el principio de legalidad se reconoce en el artículo 76 numeral 3 de la siguiente manera:

Nadie podrá ser juzgado ni sancionado por un acto u omisión que, al momento de cometerse, no esté tipificado en la ley como infracción penal, administrativa o de otra naturaleza; ni se le aplicará una sanción no prevista por la Constitución o la ley. Sólo se podrá juzgar a una persona ante un juez o autoridad competente y con observancia del trámite propio de cada procedimiento (Asamblea Constituyente, 2008, p. 49).

En relación a la certeza y no arbitrariedad, se debe considerar que la Corte Constitucional del Ecuador (2021) ha señalado que:

... la definición clara y precisa de los supuestos de la aplicación de una consecuencia jurídica – sanción – constituye un presupuesto esencial para que se cumpla el principio de legalidad (...) y el elemento de certeza exigido por el derecho a la seguridad jurídica (p. 32).

Por tal razón se debe entender que este derecho garantiza a las personas contar con la certeza de que las normas debidamente establecidas no cambiarán sin que exista previo trámite de ley, siendo su aplicación previsible conforme sus propios lineamientos. La redacción de la norma legal debe ser clara para evitar ambigüedades

que puedan llevar a la aplicación arbitraria de la norma, por ello Ismael Quintana (2019) señala que “(...) el grado de aplicación y satisfacción de un derecho depende, en gran medida, de la implementación de procesos que, indudablemente, deben observar la normativa constitucional y legal que regule cada caso (...)” (p. 1).

La no arbitrariedad en la aplicación de la ley por parte de los órganos administrativos y jurisdiccionales se basa en la necesidad de que no exista el desconocimiento de la ley o que la misma no sea aplicada de forma abusiva sin que medie la debida motivación o justificación, ya que provocaría la vulneración de los derechos de las personas sujetas a determinados procedimientos, de hecho la Constitución de la República del Ecuador en su artículo 76 numeral 7 literal 1) lo contempla de la siguiente manera:

Las resoluciones de los poderes públicos deberán ser motivadas. No habrá motivación si en la resolución no se enuncian las normas o principios jurídicos en que se funda y no se explica la pertinencia de su aplicación a los antecedentes del hecho. Los actos administrativos, resoluciones o fallos que no se encuentren debidamente motivados se considerarán nulos. Las servidoras o servidores responsables serán sancionados (Asamblea Constituyente, 2008, p. 50).

Su importancia radica en la dualidad que le conforma, esto es, que se constituye en un derecho para los ciudadanos respecto de las actuaciones de los poderes públicos y por otro lado una obligación para quienes desde el poder público deben resolver un caso concreto. En este sentido, en sentencia No. 1679-12-EP/20 se ha señalado que “la motivación corresponde a la obligación de las autoridades públicas de dar cuenta de los fundamentos fácticos y jurídicos de sus decisiones” (Corte Constitucional del Ecuador, 2020, párr. 44.), lo cual implica que la obligación de determinar los fundamentos facticos y jurídicos son necesarios para determinar la validez de la decisión, esto partiendo de que de acuerdo a la Constitución se sanciona con nulidad la falta de motivación, por ello el derecho a la seguridad jurídica aporta las herramientas normativas necesarias para que en el ejercicio del derecho a la motivación, el ordenamiento jurídico sea utilizado de forma correcta para la decisión

correspondiente. Por otra parte, el derecho a la igualdad se encuentra reconocido como parte de los derechos de libertad en la Constitución de la República del Ecuador en su artículo 66 numeral 4 de la siguiente manera: “ se reconoce y garantizará a las personas: (...) Derecho a la igualdad formal, igualdad material y no discriminación”(Asamblea Constituyente del Ecuador, 2008, p. 44).

De la lectura del texto constitucional podemos observar que únicamente existe la enunciación del derecho y una prohibición que es la no discriminación, el cual se encuentra plenamente ligado al derecho a la igualdad, ya que es consecuencia de la aplicación del derecho, por ello en un análisis ampliado la Corte Constitucional (2016) del Ecuador en sentencia No.- 019-16-SIN-CC señala que:

Dentro de la configuración normativa del derecho a la igualdad nos podemos encontrar con dos dimensiones: la denominada igualdad jurídica o formal y la igualdad de hecho o material. La primera de las mencionadas hace referencia a la igualdad ante la ley, es decir una igualdad en cuanto a la configuración y aplicación de normativa jurídica, mientras que la segunda hará referencia a las particularidades de los sujetos, grupos o colectivos, quienes deben ser tratados de manera igualitaria si se encuentran dentro de circunstancias fácticas similares, prohibiéndose cualquier acto discriminatorio (p. 13).

Estas dos dimensiones del derecho deben ser aplicadas en las diversas situaciones que se puedan presentar, por ello “cuando se aborda el derecho a la igualdad ante la ley no solo nos centramos en la igualdad en la aplicación del derecho sino también en una igualdad en cuanto a la formulación del derecho” (Corte Constitucional del Ecuador, 2016, p. 15.), lo cual es muy importante partiendo de que se procura evitar la discriminación a las personas, ya que la diferenciación que pueda hacer el ordenamiento jurídico debe ser razonable y debidamente motivado.

En los casos concretos, a fin de verificar si determinado texto normativo vulnera el derecho a la igualdad en sus diferentes dimensiones provocando un trato desigual que termina produciendo un acto discriminatorio, la Corte Constitucional (2016) en la Sentencia No.- 019-16-SIN-CC ha planteado un test de razonabilidad a

través del cual se puede verificar si determinada norma o acto vulnera el derecho a la igualdad o en su defecto el trato diferenciado es justificable, estableciendo “tres etapas que componen el test de razonabilidad: 1) La existencia de un objetivo perseguido a través del establecimiento de trato desigual; 2) La validez de ese objetivo a la luz de la Constitución y, 3) La razonabilidad de trato desigual, esto es la relación de proporcionalidad entre ese trato y el fin perseguido, es decir una relación medio-fin” (p. 16.). A través de este test se puede verificar la no vulneración del derecho a la igualdad formal, aspecto muy importante relacionado con el ordenamiento jurídico y las figuras jurídicas procesales que forman parte de ella.

Para determinar la vulneración del derecho a la igualdad material y la existencia de un trato discriminatorio, el criterio de la Corte Constitucional (2016) ha sido que “para alegar un trato discriminatorio, se debe tomar como principal variable el hecho de que las personas que creyeren afectados sus derechos se encuentren en categorías paritarias "... un mandato de trato idéntico a destinatarios que se encuentren en circunstancias idénticas””(p. 21.). Los criterios expuestos facilitan la verificación de la vulneración del derecho a la igualdad, siendo plenamente utilizables en el contexto de cualquier materia del derecho, para ello el análisis debe practicarse de tal manera que los hechos de la norma o de la actuación se vayan subsumiendo a los presupuestos del test.

El Estado tiene la obligación de precautelar el derecho a la igualdad de las personas, por ello en sentencia del caso Flor Freire vs. Ecuador, la Corte Interamericana de Derechos Humanos (2016) ha señalado lo siguiente:

... este Tribunal ha establecido que los Estados deben abstenerse de realizar acciones que de cualquier manera vayan dirigidas, directa o indirectamente, a crear situaciones de discriminación de jure o de facto. Los Estados están obligados a adoptar medidas positivas para revertir o cambiar situaciones discriminatorias existentes en sus sociedades, en perjuicio de determinado grupo de personas. Esto implica el deber especial de protección que el Estado debe ejercer con respecto a actuaciones y prácticas de terceros que, bajo su

tolerancia o aquiescencia, creen, mantengan o favorezcan las situaciones discriminatorias. (p. 33).

La suspensión condicional de la pena en el procedimiento penal

La pena para el proceso penal cumple con un papel fundamental, ya que es la consecuencia jurídica de la infracción a los tipos penales que protegen determinados bienes jurídicos y además se presenta como el medio que permite a la víctima de la infracción acceder a la reparación integral, por tal razón para que se pueda considerar su no ejecución deben existir razones válidas que permitan establecer un mecanismo jurídico que lo justifique.

Al respecto de la pena, se debe considerar en sentido amplio lo mencionado por Natalia Endara Eraso (2018):

Se entiende que la pena tiene siempre un fin único el corregir las conductas que se alejan del ordenamiento jurídico, pero es importante manifestar que el concepto de pena no habla únicamente de privación de libertad corporal de la persona sino que también menciona la restricción de derechos que a mi parecer limitan el libre actuar jurídico de la persona, por este motivo en la evolución del Derecho Penal actualmente se incluye penas que cortan derechos a los ciudadanos sentenciados (p. 48).

La suspensión condicional de la pena se presenta como un mecanismo jurídico del derecho procesal penal que permite suspender la ejecución de la pena privativa de libertad, por lo que el Código Orgánico Integral Penal en su artículo 630 señala que “ 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” (Asamblea Nacional, 2014, p. 676), dejando claro el legislador que el pedido de suspensión se promueve en virtud del ejercicio del principio dispositivo, en este caso la persona sentenciada es quien deberá requerir la aplicación de esta figura jurídica. Por otro lado se ha regulado la temporalidad del ejercicio del derecho de acción, ya que el pedido deberá realizarse

en la misma audiencia de juzgamiento o dentro de las 24 horas posteriores a la realización de la audiencia, por lo que de no realizarse en este momento procesal, precluirá el derecho a solicitarla.

En nuestro sistema procesal penal, es novedosa esta figura jurídica ya que incorpora una nueva forma de comprender la sanción penal y el alcance de sus fines, por ello desde la doctrina Ricardo Vaca Andrade (2020) considera que:

Lo que se busca es evitar que la persona sea privada de la libertad cuando se puede optar por un tratamiento que le beneficie, que le reeduce, que le convierta en elemento positivo de la sociedad, y que produzca tranquilidad en el remedio en el que viva, y en la víctima del delito juzgado, porque va a estar muy bien controlado. (p. 734)

Para acceder a esta figura jurídica es necesario se cumpla con los requisitos taxativamente establecidos por la ley, los cuales de acuerdo con el artículo 630 del Código Orgánico Integral Penal son los siguientes:

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.
4. No procederá en los casos de delitos contra la integridad sexual y reproductiva, violencia contra la mujer o miembros del núcleo familiar (Asamblea Nacional, 2014, p. 676).

Esta figura jurídica no es aplicable a todos los casos en los que se imponga una pena privativa de libertad, sino únicamente a aquellos casos que cumplan con los requisitos de acuerdo a las circunstancias del caso concreto. Se puede evidenciar que

los requisitos se basan en que la gravedad de la infracción no sea de tal forma que genere alarma social, sino más bien que el accionar del infractor pueda ser corregido sin necesidad de que la persona sea sujeta a la privación de libertad y por ende al sistema de rehabilitación social del país.

Por su finalidad, la Suspensión Condicional de la Pena permite a la persona sentenciada contar con una oportunidad para resarcir el daño causado y sujetarse al control judicial de su conducta ex post, prevaleciendo la aplicación del principio de mínima intervención penal, por ello Ferrajoli (2006) considera que:

... solamente un derecho penal mínimo que tenga como fin único la prevención y castigo sólo de las ofensas más graves a los derechos fundamentales y a la convivencia social, estará en posibilidad de afrontar estas formas de criminalidad, asegurando al mismo tiempo eficacia y garantías, o sea, los dos valores en los que se basan la legitimidad y la credibilidad tanto del derecho como de la jurisdicción penal. (p. 66).

Para el inicio de la tramitación de aplicación de la Suspensión Condicional de la Pena debe existir el pedido voluntario de sujeción de la persona sentenciada al Juzgador que impone la pena privativa de libertad, siendo el momento procesal para requerirlo la audiencia de juzgamiento una vez emitida la resolución oral o en su defecto dentro de las 24 horas siguientes. Una vez que ha sido recibido el pedido de la persona sentenciada, el Juzgador convocará a una audiencia pública y contradictoria a la que asistirá el fiscal y la víctima –de ser el caso–, donde luego del debate se determinará la procedencia de la aplicación de la suspensión y se impondrán las condiciones que deberá cumplir el sentenciado en el tiempo estipulado por el Juez, en caso de ser aceptado el pedido. Es importante señalar, que una vez concedida la Suspensión Condicional de la Pena el juzgador que la concede pierde la competencia para ejercer el control respecto del cumplimiento de las condiciones, recayendo la competencia en el Juez de Garantías Penitenciarias, por lo que ante el incumplimiento o el cumplimiento, le corresponde a éste último pronunciarse.

Concedido el pedido de suspensión, el Juzgador deberá imponer las condiciones que deberá cumplir el sentenciado, las cuales de acuerdo al artículo 631 del Código Orgánico Integral Penal son:

1. Residir en un lugar o domicilio determinado e informar cualquier cambio del mismo a la autoridad competente que establezca la o el juzgador.
2. Abstenerse de frecuentar determinados lugares o personas.
3. No salir del país sin previa autorización de la o el juez de garantías penitenciarias.
4. Someterse a un tratamiento médico, psicológico o de otra naturaleza.
5. Tener o ejercer un trabajo, profesión, oficio, empleo o voluntariamente realizar trabajos comunitarios.
6. Asistir a algún programa educativo o de capacitación.
7. Reparar los daños o pagar una determinada suma a la víctima a título de reparación integral o garantizar debidamente su pago.
8. Presentarse periódicamente ante la autoridad designada por la o el juzgador y en su caso, acreditar el cumplimiento de las condiciones impuestas.
9. No ser reincidente.
10. No tener instrucción fiscal por nuevo delito (Asamblea Nacional, 2014, p. 677).

El cumplimiento de las condiciones por parte del sentenciado en el tiempo establecido por el Juzgador, provocará que el Juez de Garantías Penitenciarias en audiencia declare la extinción de la pena. Sin embargo el efecto jurídico que se produce ante el incumplimiento de las condiciones establecidas es que se deja sin efecto la resolución que concede la suspensión condicional de la pena y el

sentenciado deberá cumplir la pena privativa de libertad que le fue impuesta mediante sentencia.

Al respecto de esta figura jurídica, ha existido confusión respecto de sus requisitos, específicamente sobre el primer requisito de admisión del artículo 630 del Código Orgánico Integral Penal, el cual se refiere a la pena privativa de libertad del sentenciado. Las diferentes interpretaciones que se realicen pueden generar un trato diferenciado no justificado no previsto por el legislador, provocando se restrinja el acceso a las personas que se encuentren en las condiciones de satisfacer los requisitos de ley, por ello la Presidencia de la Corte Provincial de Justicia de Pichincha elevó a consulta a la Corte Nacional de Justicia lo siguiente:

Son competentes las Salas de las Cortes Provinciales para conocer y resolver suspensiones condicionales de la pena, cuando al procesado se le ha condenado con una pena privativa de libertad que pasa de cinco años en primera instancia y por el resultado de apelación la pena privativa de libertad es reducida hasta cinco años o menos a pesar de que ya fue inculcado en primer nivel? (Presidencia de la Corte Nacional de Justicia, 2019, p.1)

Si bien del texto de la consulta no se presenta un cuestionamiento sobre la interpretación de la pena impuesta al sentenciado, el análisis y respuesta que da en la absolución de consulta No.- 953-P-CNJ-2019 genera un precedente respecto de la forma de comprender el cumplimiento del requisito primero para la aplicación de la Suspensión Condicional de la Pena ya que la Presidencia de la Corte Nacional de Justicia (2019) señala lo siguiente:

La pena en abstracto es aquella contenida en cada tipo penal, tiene un piso y un techo y se conoce como sistema de determinación legal relativa o pena pendular. La pena en concreto, se aplica por el juez en el caso concreto, una vez que se ha probado la existencia de la infracción, la concurrencia de atenuantes y agravantes, y el grado de participación. La pena se manifiesta también en la ejecución, luego de la condena dictada en el juicio oral,

debiendo el condenado cumplir la pena impuesta de conformidad al régimen de ejecución determinado en el COIP.

Conforme al sentido literal del numeral 1 del artículo 630 del COIP, la primera condición que se debe cumplir para que la institución jurídica de la suspensión condicional de la pena privativa de libertad opere, no es más que determinar si la conducta del condenado y que se encuentra descrita al tipo penal al que se adecua, es sancionada con una pena de privación de libertad que no exceda los cinco años. Este límite, insistimos está dado por el tipo penal, no pudiendo ser de otra manera, pues si nos vamos al concepto de la pena en concreto, estaríamos sujetos a cierto grado de discrecionalidad judicial, en relación a la existencia de atenuantes o agravantes y al grado de participación, matices ajenos al espíritu de la norma que regula esta institución jurídica, que excluye a quienes han cometido conductas penalmente más relevantes conforme al bien jurídico protegido, siendo el límite temporal de la pena el que traza esta relevancia (pp. 1-2).

La Presidencia de la Corte Nacional de Justicia para fundamentar su respuesta empieza analizando lo que se debe entender como pena en abstracto y pena en concreto, lo cual considera es la base para comprender el requisito primero para acceder a la Suspensión Condicional de la Pena ya que el límite temporal de la pena a la que hace referencia la norma se determinaría a través del análisis entre la conducta del sentenciado y que el tipo penal del delito por el que fue sentenciado no exceda los 5 años, excluyendo la pena en concreto por cuanto considera que las circunstancias atenuantes, agravantes o el grado de participación atenta contra el espíritu de esta figura jurídica, ya que lo que se busca es no permitir que las personas sentenciadas por conductas penalmente relevantes graves de acuerdo al tipo penal, se acojan a la Suspensión Condicional.

Finalmente absolviendo la consulta planteada, la Presidencia de la Corte Nacional (2019) concluye que “para la aplicación de la suspensión condicional de la pena, se debe en primer término, determinar que la descripción típica del delito por el que se sentenció no tenga una pena que exceda los cinco años de privación de libertad

(pena en abstracto)” (p. 2), por lo que si bien en sentido estricto no absuelve la consulta planteada por la Presidencia de la Corte Provincial de Justicia de Pichincha, a través de su respuesta impone una nueva forma de interpretación para el contenido del requisito primero de la suspensión condicional de la pena.

En el análisis que ha realizado la Presidencia de la Corte Nacional de Justicia, se ha referido al espíritu de la norma que regula este procedimiento sin que medie ninguna referencia adicional al respecto, por lo que es importante señalar que el conjunto de mecanismos jurídicos incorporados en el código orgánico integral penal, entre ellos el principio de oportunidad, procedimiento abreviado y la suspensión condicional de la pena, gozan de similitudes en cuanto a sus finalidades ya que se amparan en el principio de mínima intervención penal, de oportunidad y celeridad, por lo que se puede señalar que:

[t]endrán como finalidad tratar de que el proceso sea más rápido, efectivo y eficaz, estos se aplicarán en virtud de la reparación integral a los daños causados a la víctima, en los casos en que la ley lo permita; además de que el trato que obtendrá el procesado será más humanitario, prevaleciendo la posibilidad para que éste pueda resarcir el daño, sin necesidad de daño psicológico, moral, económico o social dentro del proceso, a más perder un derecho tanpreciado y poco valorado como el derecho a la libertad.
(Benavidez Benalcázar, 2014, p. 41.)

En esta misma línea de criterio, la no ejecución de sentencia que contenga una pena privativa de libertad se fundamenta en que:

... permite al juez suspender durante un período de prueba el cumplimiento de la pena impuesta, se encuentra en la necesidad de evitar el conocido efecto desocializador de las penas de prisión breves, partiendo de la premisa de que la resocialización en estos casos puede lograrse mejor en libertad que en el medio carcelario. (Bacigalupo Saggese, Bajo Fernández, Basso, & Cancio Meliá, 2019, p. 230.).

El derecho a la reparación integral de la víctima se encuentra ligada al derecho a la tutela judicial efectiva de los derechos, ambos derechos reconocidos constitucionalmente y que forman parte del nuevo modelo de Estado; al respecto de lo antes mencionado Iván Saquicela (2017) considera que:

... sin reparación integral no podemos hablar de tutela judicial efectiva. Recordemos que la tutela judicial implica fundamentalmente el acceso al sistema de justicia, que el procesamiento de la petición sea conforme a un proceso debido, recibir una respuesta oportuna y motivada, y que dicha resolución sea ejecutada (p. 302).

A fin de no desconocer la relación entre estos derechos, el Legislador ecuatoriano incorpora a la Suspensión Condicional de la Pena en el cuerpo normativo penal para garantizar los derechos de la víctima, en consecuencia de acuerdo a lo señalado por la Corte Constitucional del Ecuador (2018) el derecho a la reparación integral surge:

... a partir de un acto ilícito – sea este una acción u omisión m –, surge para la víctima el derecho a exigir todas las medidas necesarias, proporcionales e idóneas que le permitan, en principio, volver a la situación anterior a la violación, y si esto no fuese posible, que al menos sirvan para atenuar el daño sufrido. (p. 260)

La absolución de consulta de la Presidencia de la Corte Nacional de Justicia

Para los casos en los que se presente duda respecto de la comprensión y aplicación de una norma del ordenamiento jurídico infraconstitucional, la Constitución de la República del Ecuador de acuerdo al artículo 120 numeral 6 ha señalado que una de las atribuciones de la Asamblea Nacional es la de: “expedir, codificar, reformar y derogar las leyes, e interpretarlas con carácter generalmente obligatorio” (Asamblea Constituyente del Ecuador, 2008, p. 69), siendo de esta manera la Asamblea Nacional el intérprete auténtico de la ley; sin embargo, en el artículo 180 numeral 6 del Código Orgánico de la Función Judicial se ha establecido entre las funciones de la Corte Nacional de Justicia la facultad de “expedir

resoluciones en caso de duda u oscuridad de las leyes, las que serán generales y obligatorias, mientras no se disponga lo contrario por la Ley, y registrarán a partir de su publicación en el Registro Oficial” (Asamblea Nacional del Ecuador, 2009, p. 360).

Previamente a que se emita la resolución interpretativa, a la Presidencia de la Corte Nacional de Justicia le corresponde de acuerdo al artículo 199 numeral 4 del Código Orgánico de la Función Judicial “poner en consideración del Pleno, para su resolución, las consultas formuladas por las juezas y jueces sobre la inteligencia y aplicación de las normas” (Asamblea Nacional del Ecuador, 2009, p. 367), por lo que su participación en la elaboración del criterio se basa en hacer conocer al Pleno de la Corte Nacional de Justicia la consulta puesta a su conocimiento para la resolución correspondiente. Respecto a la facultad interpretativa de la Corte Nacional de Justicia, desde la doctrina se señala que esta facultad debe entenderse de la siguiente manera:

En este sentido, estimo que las facultades previstas en la constitución y en el Código Orgánico de la Función Judicial no tienen el mismo carácter, pues el texto constitucional reserva a la Asamblea Nacional la interpretación auténtica de la ley, a través de la ley interpretativa, y a la Corte Nacional de Justicia la interpretación general y obligatoria de la ley, a falta de ley interpretativa, es decir, de manera supletoria, razón por la cual no se puede entender que se ha otorgado la misma facultad a distintos órganos. (Oyarte, 2016, p. 455)

Sin embargo de lo antes mencionado, existe mucho cuestionamiento respecto de la facultad interpretativa del Pleno de la Corte Nacional de Justicia ya que de acuerdo a Rafael Oyarte (2016) esta no debería haberse otorgado, indicando además que a través de la resolución No.- 00009-2006-TC el ex Tribunal Constitucional de la época, ya se emitió un pronunciamiento que rechazaba esta facultad del máximo órgano de justicia ordinaria, refiriéndose de esta manera:

El ex Tribunal Constitucional [...] limitó absolutamente esta potestad, señalando que ésta “Desborda el límite de su potestad jurisdiccional”, agregando que la interpretación realizada a través de esta clase de actos “sólo

puede tener el carácter y proyección, limitada a la orientación de la actividad jurisdiccional (Oyarte, 2016, p. 455).

Por su parte desde la Presidencia de la Corte Nacional de Justicia se defiende esta facultad señalándose que “la elucidación que hace la Corte Nacional de las normas, en los casos de duda u oscuridad, no es de ninguna manera arbitraria o antojadiza, por el contrario, como se podrá ver en los considerandos de cada una de las resoluciones, está sujeta a las direcciones objetivas de los principios constitucionales y los derechos que la misma constitución recoge”(Ramirez Romero, 2017, p. 16.); en todo caso, se puede indicar que las resoluciones del Pleno de la Corte Nacional de Justicia cuentan con amparo legal y de alguna manera han servido para que los órganos de administración de justicia mantengan criterios unívocos respecto de las diferentes situaciones procesales que se puedan presentar, sin embargo, la Presidencia de la Corte Nacional de Justicia también suele emitir pronunciamientos que se han denominado como *Absoluciones de Consultas*, las cuales si bien de acuerdo a su texto no tienen el carácter de vinculante para las decisiones de los juzgadores consultantes son utilizados por los juzgadores en casos concretos, por ello es fundamental que dichos pronunciamientos no rebasen el límite legal y constitucional, justificando actuaciones que puedan atentar contra el sistema procesal así como los derechos de los sujetos procesales.

A la Presidencia de la Corte Nacional de Justicia de entre sus facultades de acuerdo al artículo 199 numeral 4 del Código Orgánico de la Función Judicial, le corresponde “poner a consideración del Pleno, para su resolución, las consultas formuladas por las juezas y jueces sobre la inteligencia y aplicación de las normas” (Asamblea Nacional del Ecuador, 2009, p. 367), siendo de esta manera que su función se basa en recibir, recopilar y remitir al Pleno las consultas que se formulen, no teniendo atribución para resolver y responderlas por su cuenta, por lo que ante estos hechos se debe señalar que de acuerdo con el artículo 226 de la Constitución, las competencias y facultades de los servidores públicos son únicamente las determinadas en la Constitución y la Ley, entendiéndose en consecuencia que el accionar contrario a estas normas atenta contra el derecho a la seguridad jurídica, ya

que cuando los juzgadores hacen las consultas esperan recibir las respuestas del Pleno de la Corte Nacional de Justicia de acuerdo a la ley, sin embargo se produce una situación diferente ya que la Presidencia responde a la consulta planteada por su cuenta, plasmando su criterio sobre los puntos de consulta.

Métodos de interpretación en el Código Orgánico Integral Penal.

La influencia garantista de la actual Constitución en el desarrollo legal parte de la implementación del modelo de Estado Constitucional de derechos y justicia, el cual de acuerdo a José Layedra (2020) tiene su fundamento en:

...el respeto, materialización y protección de los derechos y garantías propias de los ciudadanos, lo que ha implicado la búsqueda de límites al ejercicio del poder punitivo del Estado, el menor grado de lesividad de los derechos del ciudadano y la creación de principios orientados no solo a ser moduladores de la actuación judicial y administrativa, sino también a sentar las bases o pilares fundamentales del proceso penal. (p. 188)

En razón de lo antes mencionado, para efectos de la interpretación penal, de acuerdo al artículo 13 del Código Orgánico Integral Penal, el legislador ha establecido 3 reglas básicas que deben tomarse en cuenta al momento de hacerlo, las cuales se encuentran plasmadas de la siguiente manera:

1. La interpretación en materia penal se realizará en el sentido que más se ajuste a la Constitución de la República de manera integral y a los instrumentos internacionales de derechos humanos.
2. Los tipos penales y las penas se interpretarán en forma estricta, esto es, respetando el sentido literal de la norma.
3. Queda prohibida la utilización de la analogía para crear infracciones penales, ampliar los límites de los presupuestos legales que permiten la aplicación de una sanción o medida cautelar o para establecer excepciones o

restricciones de derechos (Asamblea Nacional del Ecuador, 2014, pp. 460-461).

Sebastián López Hidalgo (2015) señala que “las reglas constituyen razones excluyentes de manera que si se presentan las condiciones, estas se aplican o no, sin necesidad de entrar a otras consideraciones posibles” (p. 59), por ello hay que tomar en cuenta que conforme se ha mencionado anteriormente, se han establecido 2 formas de interpretación y una regla de prohibición. En primer lugar se ha establecido que en materia penal en forma general la interpretación se hará de forma integral, precautelando los derechos reconocidos en la Constitución y los Tratados Internacionales de Derechos Humanos, refiriéndose al aspecto procesal de las normas y figuras jurídicas; en segundo lugar, se ha establecido la interpretación literal exclusivamente para los tipos penales descritos en el Código Orgánico Integral Penal, por lo que de esta forma no se puede interpretar su contenido ampliando y restringiendo el sentido del mismo en relación con la conducta de la persona, ya que la misma debe encuadrar perfectamente para que se pueda hablar sobre responsabilidad penal del procesado. Finalmente, se ha prohibido de forma expresa la utilización de la analogía como método de interpretación de todas las normas del proceso penal, incluyéndose mecanismos procesales, figuras jurídicas y tipos penales, esto debido a que es necesario que el Juzgador en el caso concreto, deba valorar todos los hechos y circunstancias que lo rodean previamente a resolver lo que fuera pertinente.

Al respecto de las reglas de interpretación del Código Orgánico Integral Penal, la Paulina Araujo Granda (2019) expresa lo siguiente:

Mírese que en el caso ecuatoriano, el Código Orgánico Integral Penal, incorporó varias novedades en comparación con el derogado Código Penal de 1983, dado que la interpretación estricta, que requiere que los jueces se atengan exclusivamente a la letra de la ley, quedó reservada únicamente para los tipos penales...” (p. 401).

El legislador ecuatoriano estableció que la interpretación literal únicamente debe ser aplicada a los tipos penales y a las penas, sin embargo cuando se refiere a instituciones o figuras jurídicas del ámbito procesal la interpretación debe realizarse sujetándose a los postulados constitucionales y convencionales, por ello es claro que la lectura e interpretación del tipo penal en el ejercicio de juzgamiento difiera de lectura e interpretación de la pena de la conducta como requisito de procedimiento para acceder a una figura jurídica como la Suspensión Condicional de la Pena, ya que en este último caso la pena previa a la aplicación de la suspensión condicional ya fue determinada proporcionalmente en razón de la conducta del infractor en el juzgamiento.

Las figuras jurídicas que constan en el Código Orgánico Integral Penal no pueden interpretarse con la regla de literalidad de los tipos penales ya que puede volver restrictiva y ambigua su aplicación, alejándose de su naturaleza y finalidad, por lo que más bien debe existir una interpretación sistemática basada en que su contenido se ajuste a la Constitución, siendo en este sentido que se debe precautelar que no se apliquen restricciones que no tenga la norma y más bien se procure garantizar el acceso a ella por parte de las personas que cumplan con los requisitos de ley.

MARCO METODOLÓGICO

Tipo de investigación

Para el presente Examen Complexivo, se ha seleccionado un enfoque cualitativo para el abordaje de la realidad pues se determinará la inconstitucionalidad de la Absolución de Consulta No.- 953-P-CNJ-2019 del 10 de diciembre de 2019, emitida por la Presidencia de la Corte Nacional de Justicia respecto de la interpretación del primer requisito de la Suspensión Condicional de la Pena.

De acuerdo con la finalidad la presente investigación corresponde a un estudio puro ya que la intención del investigador es aportar al conocimiento.

El tipo de investigación que se realiza en el presente estudio es el exploratorio, descriptivo y analítico, el cual permite extraer de las fuentes bibliográficas doctrinarias, jurisprudenciales y del ordenamiento jurídico vigente la información relevante relacionada con la problemática planteada.

Considerando la temporalidad, este estudio será de tipo transversal porque los datos serán tomados en un solo momento del tiempo.

La investigación corresponde a una escala macrosocial, ya que se estará trabajando con una problemática que afecta a nivel nacional.

Técnicas de recolección de datos

La técnica de recolección de datos que se utilizó es el análisis documental con el instrumento denominado Guía de Observación, ya que permite revisar y verificar la información contenida en el ordenamiento jurídico, la doctrina y la jurisprudencia.

El Universo

El universo de estudio está compuesto por el ordenamiento jurídico ecuatoriano relacionado con el derecho a la seguridad jurídica, la igualdad y las facultades interpretativas de la ley.

La muestra

La muestra está compuesta por el cuerpo normativo de la Constitución, el Código Orgánico de la Función Judicial, el Código Orgánico Integral Penal y la Jurisprudencia de la Corte Constitucional del Ecuador.

Tipo de muestreo

El tipo de muestreo es el no probabilístico, ya que para efectos de la investigación se seleccionó la muestra de acuerdo a la necesidad.

Conformación de la muestra

De la constitución se ha escogido 4 disposiciones relacionadas con los derechos a la seguridad jurídica e igualdad, la designación del intérprete original de la ley y la obligatoriedad de las actuaciones de los funcionarios públicos dentro de sus competencias.

Se ha considerado 2 artículos del Código Orgánico de la Función Judicial que contienen las funciones de la Presidencia de la Corte Nacional de Justicia y del Pleno de la Corte Nacional de Justicia

Del Código Orgánico Integral Penal, se ha considerado 4 artículos muy importantes que contienen las reglas de interpretación en materia penal, la definición de pena y sus finalidades, así como los requisitos de la suspensión condicional de la pena y las condiciones que se establecen al momento de concederse.

Finalmente, se ha escogido 2 sentencias de la Corte Constitucional del Ecuador que contienen el test de racionalidad necesario para poder determinar la vulneración del derecho a la igualdad y los elementos que componen la seguridad jurídica.

Fases del Estudio

Para el análisis documental se ha realizado la búsqueda de la normativa jurídica, doctrinaria y jurisprudencial pertinente y aplicable al caso de estudio, procediendo a realizar una clasificación con la información recabada, para posteriormente practicar una lectura en profundidad del contenido de los documentos extrayendo elementos de análisis y sistematizarlos en los resultados obtenidos.

Hipótesis de trabajo

La interpretación de la Presidencia de la Corte Nacional de Justicia contenida en la Absolución de Consulta No.- 953-P-CNJ-2019 de 10 de diciembre de 2019, vulnera el derecho a la seguridad jurídica e igualdad de las personas sentenciadas, restringiendo el acceso a la Suspensión Condicional de la Pena sin fundamento.

Variable independiente

La interpretación de la Presidencia de la Corte Nacional de Justicia contenida en la Absolución de Consulta No.- 953-P-CNJ-2019 de 10 de diciembre de 2019.

Variable dependiente

La restricción del acceso a la Suspensión Condicional de la Pena sin fundamento.

Definiciones conceptuales

La Interpretación de la Presidencia de la Corte Nacional de Justicia en la absolución de consulta.- Es una declaración, explicación o aclaración que hace la Presidencia de la Corte Nacional de Justicia ante la consulta realizada por un Órgano Judicial sobre un texto normativo incompleto, oscuro o con contenido dudoso.

La Suspensión Condicional de la Pena.- Se puede entender como una figura jurídica del derecho procesal penal ecuatoriano que suspende la ejecución de la pena privativa de libertad impuesta al sentenciado, cuyo objetivo es el de permitir la rápida reparación a la víctima de la infracción penal y la rehabilitación del infractor a cambio del cumplimiento de las condiciones determinadas en la ley.

Operacionalización de las Variables

Variable independiente	Dimensión	Normativa jurídica	Criterio de análisis	Observaciones
La interpretación de la Presidencia de la Corte Nacional de Justicia contenida en la Absolución de consulta No.- 953-P-CNJ-2019	Derecho a la seguridad jurídica.	Constitución.- Art.82.	- Observada - Parcialmente observada - Inobservada	Inobservada, ya que no tiene valor jurídico por cuanto su pronunciamiento no se encuentra regulado por el

de 10 de diciembre de 2019.				ordenamiento jurídico ecuatoriano
		Constitución.- Art. 120 numeral 6.	- Observada - Parcialmente observada - Inobservada	Inobservada, por cuanto la consulta no se eleva al interprete auténtico de la ley.
		Constitución.- Art. 226.	- Observada - Parcialmente observada - Inobservada	Inobservada, por cuanto la Presidencia practica un acto del cual no es competente y no tiene facultades.
		Código Orgánico de la Función Judicial.- Art.- 180 numeral 6.	- Observada - Parcialmente observada - Inobservada.	Inobservada, debido a que la consulta planteada nunca llegó al Pleno de la Corte Nacional de Justicia para su resolución.
		Código Orgánico de la Función Judicial.- Art. 199 numeral 4.	- Observada - Parcialmente observada. - Inobservada.	Inobservada, por cuanto la Presidencia no cumple con su

				función de enviar la consulta al Pleno de la Corte Nacional de Justicia.
		Código Orgánico Integral Penal.- Art. 13.	- Observada - Parcialmente observada - Inobservada	Parcialmente observada, debido a que se utiliza la regla de interpretación
		Sentencia No. 1679-12-EP/20	- Observada - Parcialmente observada - Inobservada.	Inobservada, en razón de que se desconocen los elementos que componen la seguridad jurídica
Variable dependiente	Dimensión	Norma Jurídica	Criterio de análisis	Observaciones
La restricción al acceso a la Suspensión Condicional de la Pena.	El derecho a la igualdad de los sentenciados.	Constitución.- Art. 66 numeral 4.	- Observada - Parcialmente observada - Inobservada.	Inobservada, por cuanto el trato desigual entre sentenciados vulnera el derecho a la igualdad.
		Sentencia No.- 091-16-SIN-CC	- Observada - Parcialmente observada - Inobservada.	Inobservada, en vista de que la justificación para

				el trato desigual no supera el test de razonabilidad.
	No se cumple la finalidad de la suspensión condicional de la pena.	Código Orgánico Integral Penal.- Art.- 630 numeral 1	- Observada - Parcialmente observada - Inobservada.	Parcialmente observada, ya que no permite que sentenciados puedan rehabilitados rápidamente.
		Código Orgánico Integral Penal.- Art. 631	- Observada - Parcialmente observada - Inobservada.	Parcialmente observada, al no permitirse que en varios casos se repare a la víctima de forma ágil.

Resultado del análisis de datos

La Presidencia de la Corte Nacional de Justicia en la absolución de consulta No.- 953-P-CNJ-2019 de 10 de diciembre de 2019 analiza que para considerar cumplido el requisito contenido en el artículo 360 numeral 1 del Código Orgánico Integral Penal se debe considerar a la pena en abstracto, es decir aquella que se encuentra determinada por el tipo penal de la infracción penal, alejándose del criterio de que la pena que se impone es la del caso concreto por considerar que esta puede ser sujeta a discrecionalidad judicial, lo cual es ajeno al espíritu de la norma que regula esta figura jurídica.

Con este análisis se practica una interpretación de la ley para que los juzgadores lo consideren a la hora de resolver los casos concretos, sin embargo es

importante verificar si la *Absolución de Consultas* de la Presidencia de la Corte Nacional se encuentra reconocida por el ordenamiento jurídico ecuatoriano, para ello se debe considerar que el artículo 120 la Constitución de la República del Ecuador considera a la Asamblea Nacional como el órgano con la facultad para interpretar la ley (Asamblea Constituyente del Ecuador, 2008, p. 69), facultad que es delegada al Pleno de la Corte Nacional de Justicia el cual amparado en lo dispuesto en el artículo 180 del Código Orgánico de la Función Judicial es quien debe emitir las resoluciones en caso de duda o de existir obscuridad en la ley (Asamblea Nacional, 2009, p. 361).

Sin embargo, de acuerdo al artículo 199 del Código Orgánico de la Función Judicial, la Presidencia de la Corte Nacional de Justicia únicamente puede poner a consideración del Pleno de la Corte Nacional de Justicia las consultas presentadas por los jueces consultantes (Asamblea Nacional del Ecuador, 2009, p. 367), por lo que se puede evidenciar que no tiene facultades interpretativas, por lo que su criterio carece de valor jurídico, siendo más bien su deber legal el de hacer conocer al Pleno de la Corte Nacional de Justicia las consultas que se pongan a su conocimiento, para de esta manera garantizar el derecho a la seguridad jurídica, el cual de acuerdo al análisis documental se fundamenta en los artículos 82 y 226 de la Constitución de la República del Ecuador, disposiciones en las que se procura se respete el texto constitucional y se prevea la existencia de normas jurídicas previas, claras y públicas, debiendo ser aplicadas en el ámbito de su competencia por las autoridades competentes (Asamblea Constituyente del Ecuador, 2008, pp. 54-106).

De acuerdo a la jurisprudencia de la Corte Constitucional del Ecuador los 3 elementos que componen el derecho a la seguridad jurídica son: confiabilidad, certeza y no arbitrariedad. En el caso concreto materia de este trabajo, se puede observar que la interpretación contenida en la absolución de consulta no satisface el requisito de confiabilidad ya que se incorpora una forma de pronunciamiento interpretativo no establecido en la ley; el presupuesto de certeza no se cumple debido a que en principio lo que el órgano consultante espere es que su consulta llegue al Pleno de la Corte Nacional de Justicia para su atención y posterior pronunciamiento, sin embargo

eso no sucede; y finalmente, el elemento de no arbitrariedad no se cumple debido a que la decisión no se encuentra amparada legalmente ni tampoco se justifica el desconocimiento de las reglas de interpretación en su integralidad.

El derecho a la seguridad jurídica explícitamente conlleva la obligación de garantizar el respeto del ordenamiento jurídico y que las instituciones del Estado solo puedan actuar de acuerdo a las facultades que les haya determinado la Constitución o la Ley; siendo de esta manera que a la luz de este derecho, no se puede evidenciar que la Presidencia de la Corte Nacional de Justicia en la absolución de consulta cuestionada, haya garantizado el derecho a la seguridad jurídica ya que no cuenta con facultades interpretativas determinadas en norma previa, clara y pública, por lo que al no ser incluso competente para hacerlo, torna su decisión en arbitraria y sin sustento jurídico.

A través de la absolución de consulta se ha establecido el mecanismo de interpretación literal como el pertinente y adecuado para comprender el alcance de la Suspensión Condicional de la Pena, sin embargo de acuerdo al artículo 13 del Código Orgánico Integra Penal el Legislador ha señalado que la regla de interpretación literal está destinada únicamente para la aplicación de los tipos penales al momento de ser encuadrados en la conducta del infractor en la etapa de juzgamiento, por lo que no se la puede considerar para la aplicación de figuras jurídicas procesales.

En la consulta planteada, el órgano jurisdiccional consultante se refiere a cuestiones relacionadas a su competencia para sustanciar el pedido de suspensión condicional de la pena, en el caso de que sea en segunda instancia en la que se imponga una pena privativa de libertad de hasta 5 años; sin embargo, la Presidencia de la Corte Nacional de Justicia alejándose del contenido de la interrogante en sentido estricto, emite un criterio en el cual establece que al momento de la aplicación de la Suspensión Condicional de la Pena se debe tomar en cuenta la pena en abstracto, esto es el tiempo determinado en el tipo penal, más no la pena en el caso concreto, lo cual se aleja de los principios y fines de la suspensión condicional de la pena.

La pena como consecuencia jurídica de la infracción de los tipos penales determinados en el Código Orgánico Integral Penal, responde a diversas finalidades, tales como la prevención general para la comisión del delito, la rehabilitación social y la reparación integral de la víctima, siendo necesario que el diseño normativo del sistema procesal penal sea concordante con los principios, garantías y derechos reconocidos en la Constitución y en los Tratados Internacionales de Derechos Humanos, conforme las reglas de interpretación que en su contenido ha establecido previamente y con claridad el legislador.

Por otro lado, es muy importante tomar en cuenta el momento procesal en el que se sustancia la Suspensión Condicional de la Pena, y es que en ese momento el juzgador ya cuenta con una pena privativa de libertad determinada por la sentencia condenatoria, siendo de esta manera que el legislador al referirse a la *pena prevista prevista para la conducta* establece que esa previsión se encuentra determinada por la sentencia y no por el tipo penal que a su vez establece una pena privativa de libertad tentativa y sujeta a modificaciones de acuerdo al caso concreto. Por tal razón es un error considerar la pena en abstracto cuando en el juzgamiento ya se ha determinado proporcionalmente la pena a la que debe sujetarse el sentenciado, siendo en ese momento que el juzgador ya tiene la información necesaria para poder determinar si esa persona que ha cometido el delito debe sujetarse al régimen penitenciario a través de la privación de libertad o por el contrario se le brinda una oportunidad de evitar de la privación de libertad a cambio de condiciones, siendo un factor importante la reparación a la víctima.

El legislador al momento de determinar los requisitos de la Suspensión Condicional de la Pena no ha establecido ningún tipo de diferenciación en razón de la pena del tipo penal, como si sucede en el procedimiento abreviado o la conciliación por poner un ejemplo, por tal razón para verificar la constitucionalidad de la interpretación de la Presidencia de la Corte Nacional de Justicia, es necesario además analizar si el criterio utilizado y la conclusión final que termina modificando la aplicación de la figura jurídica vulnera el derecho a la igualdad, siendo para ello necesario considerar el test de razonabilidad establecido por la Corte

Constitucionalidad del Ecuador Sentencia No.- 09-16-SIN-CC de 22 de marzo de 2016, ya que en la práctica se pueden presentar escenarios como los siguientes:

Tabla 1

Penas privativas de libertad y posibles escenarios

PENA EN CONCRETO	PENA EN ABSTRACTO	SUSPENSIÓN DE LA PENA
Penal privativa de libertad de 4 años, en calidad de cómplice y cuenta con atenuantes de la infracción.	La penal para el tipo penal es de 7 a 10 años de privación de libertad.	No cabe de acuerdo al criterio de la Presidencia de la Corte Nacional de Justicia.
Penal privativa de libertad de 6 años, en calidad de autor y agravantes.	La penal para el tipo penal es de 3 a 5 años de privación de libertad.	Si cabe de acuerdo al criterio de la Presidencia de la Corte Nacional de Justicia.
Penal privativa de libertad de 5 años, en calidad de autor.	La penal para el tipo penal es de 5 a 7 años de privación de libertad.	No cabe de acuerdo al criterio de la Presidencia la Corte Nacional de Justicia.
Penal de 5 años en calidad de autor.	La penal en el tipo penal es de 3 a 5 años de privación de libertad.	Si cabe de acuerdo al criterio de la Presidencia de la Corte Nacional de Justicia.

Para la aplicación del test de razonabilidad elaborado por la Corte Constitucional del Ecuador, se consideran 3 parámetros fundamentales:

1) La existencia de un objetivo perseguido a través del establecimiento de trato desigual.- El señalar que la penal en abstracto fija el límite temporal para el cumplimiento del primer requisito para acceder a la suspensión condicional de la

pena, tendría como objetivo evitar la discrecionalidad judicial al momento de aplicar esta figura jurídica según indica la Presidencia de la Corte Nacional de Justicia, ya que al considerar la pena en concreto se valoraría circunstancias atenuantes o agravantes de la infracción así como el grado de participación que podría modificar la pena, haciendo que para un mismo tiempo de condena puedan haber casos en los que se concede o se niega la suspensión de la pena. Esto contraviene el espíritu de la ley y de la figura jurídica, ya que lo que se procura en el requisito de la Suspensión Condicional de la Pena es excluir de su acceso a quienes en el cometimiento de la infracción han afectado el bien jurídico protegido de tal forma que su conducta sea merecedora de una pena privativa de libertad superior a 5 años.

2) La validez de ese objetivo a la luz de la Constitución.- La Constitución ha señalado que es la ley la que deberá establecer la proporcionalidad entre las infracciones y las sanciones penales correspondientes, así como el procedimiento para la aplicación de las sanciones alternativas, por lo que deberán sujetarse a los principios establecidos en ella. La suspensión condicional de la pena, como figura jurídica del derecho procesal penal garantiza la reparación integral de la víctima, la rehabilitación del infractor así como la aplicación de los principios de oportunidad y mínima intervención penal, lo cual a su vez garantiza que el sistema procesal se constituya como un medio para la realización de la justicia.

El límite temporal en la pena privativa de libertad para el acceso a la suspensión condicional de la pena es necesaria a fin de que esta figura jurídica no se convierta en una suerte de impunidad para los infractores, sino que se aplique únicamente para aquellos casos en los que el infractor que ha vulnerado un bien jurídico protegido lo ha hecho de tal manera que la sanción impuesta no supere los 5 años de privación de libertad.

3) La razonabilidad de trato desigual, esto es la relación de proporcionalidad entre ese trato y el fin perseguido, es decir una relación medio-fin.- La suspensión condicional de la pena procede solo después de que se ha impuesto la pena, es decir cuando ya existe una valoración concreta de las circunstancias de la infracción que han servido de base para determinar específicamente la pena que deberá cumplir la

persona sentenciada, por lo que se procura a través de esta figura jurídica es suspender su ejecución a cambio del cumplimiento de condiciones.

Cuando la Presidencia de la Corte Nacional de Justicia establece que se debe considerar la pena en abstracto, desconoce todas las circunstancias que se valoraron en el juzgamiento de la persona infractora y que motivaron la pena que se busca suspender, impidiendo que se valore el grado de afectación al bien jurídico protegido en el caso concreto, siendo de esta manera que es indiferente si a consecuencia de circunstancias agravantes de la infracción la persona sentenciada recibe una pena superior a los 5 años de privación de libertad cuando de acuerdo al tipo penal la pena no supere los 5 años de privación de libertad; lo mismo ocurre en la situación contraria, esto es en caso de existir atenuantes a las circunstancias de la infracción que permitan que al sentenciado se le imponga una pena privativa de libertad menor a 5 años, no podría suspender los efectos de la pena si el tipo penal en abstracto establece una pena mayor para dicho delito.

En este orden de ideas no se justifica la razón por la que se excluye en el acceso a esta figura jurídica a quienes atenuaron los efectos de su conducta y no se lo restringe para quienes la agravaron, por lo que esto conlleva a señalar que establecer la pena en abstracto no es un mecanismo para evitar la discrecionalidad judicial en torno al acceso, más bien no permite que se considere el grado de afectación real al bien jurídico protegido en el caso concreto y la necesidad o no de que se ejecute la pena privativa de libertad impuesta en sentencia.

CONCLUSIONES

La Suspensión Condicional de la Pena es una figura jurídica del derecho procesal penal ecuatoriano cuya finalidad es la de evitar que la persona sentenciada con una pena privativa de libertad de hasta máximo 5 años, sea privado de la misma a cambio del cumplimiento de las condiciones determinadas en la ley.

El requisito establecido en el numeral 1 del artículo 630 del Código Orgánico Integral Penal, que refiere a la pena privativa de libertad prevista para la conducta del sentenciado no se refiere a la pena en abstracto como lo ha interpretado la Presidencia de la Corte Nacional de Justicia en la absolucón de consulta No.- 953-P-CNJ-2019, sino al caso concreto, es decir, para el cumplimiento de este requisito es necesario que se tome como referencia la pena que se le ha impuesto a la persona en la sentencia condenatoria, esto en virtud de que la gravedad y afectación real del bien jurídico protegido estará determinado por la valoración de todas las circunstancias de la infracción en el caso concreto.

La interpretación literal que utiliza la Presidencia de la Corte Nacional de Justicia en la absolucón de consulta No.- 953-P-CNJ-2019 de fecha 10 de diciembre de 2019, es errónea, ya que interpreta el requisito de esta figura jurídica procesal como que se tratase de la aplicación de un tipo penal, restringiendo el acceso a aquellas personas que por las circunstancias propias del cometimiento del delito reciben sentencias condenatorias que no superan los 5 años de privación de libertad, por lo que deberían poder sujetarse a la Suspensión Condicional de la Pena, siendo de esta manera que el trato diferenciado que se ha establecido en la absolucón de consulta vulnera el derecho a la igualdad.

El contenido de la absolucón de Consulta de la Presidencia de la Corte Nacional de Justicia no ha sido ratificada por el Pleno de la Corte Nacional de Justicia en el ámbito de sus atribuciones, en consecuencia, la misma no tiene validez jurídica y no debe ser considerada al momento de resolver un pedido de Suspensión Condicional de la Pena, ya que seguir su regla de interpretación contraviene el sentido del sistema procesal, provocando la vulneración del derecho a la seguridad

RECOMENDACIONES

Para la interpretación de las normas procesales penales es necesario remitirse a las reglas establecidas por el Código Orgánico Integral Penal en concordancia con los principios y garantías reconocidas por la Constitución y Tratados Internacionales de Derechos Humanos, evitando se emitan criterios desde organismos jurídicos que no cuentan con facultades para emitir criterios interpretativos, ya que esto puede generar un desconocimiento al propio texto de la ley.

Es necesario se norme el valor jurídico de las absoluciones de consulta de la Presidencia de la Corte Nacional de Justicia, ya que las mismas al ser consideradas referentes o material de apoyo para la unificación de criterios en la aplicación de las normas por parte de los Juzgadores a nivel nacional, pueden normalizar criterios inconstitucionales, ilegales y arbitrarios siendo contradictorios a la Constitución y Tratados Internacionales de Derechos Humanos.

Referencias bibliográficas.

- Asamblea Constituyente del Ecuador. (2008). *Constitución de la República del Ecuador*. Registro Oficial 449.
- Asamblea Nacional del Ecuador. (2009). *Código Orgánico de la Función Judicial*. Registro Oficial Suplemento No.- 544.
- Asamblea Nacional del Ecuador. (2014). *Código Orgánico Integral Penal*. Registro Oficial Suplemento 180.
- Araujo, Ma. P. (2019). *Consultor Penal—COIP: Actualizado con doctrina y jurisprudencia*. (Cuarta). Corporación de Estudios y Publicaciones.
- Ávila, R. (2012). *Los derechos y sus garantías: Ensayos criticos* (primera). V&M Gráficas.
- Bacigalupo Saggese, S., Bajo Fernández, M., Basso, G. J., & Cancio Meliá, M. (2019). *Manual de Introducción al Derecho Penal*. Madrid: Agencia Estatal Boletín Oficial del Estado.
- Benavidez, M. (2014). *La administración de justicia y el proceso penal en la legislación actual*.
- Corte Constitucional del Ecuador. (2016). *Sentencia No.- 019-16-SIN-CC*.
<http://doc.corteconstitucional.gob.ec:8080/alfresco/d/d/workspace/SpacesStore/e34d25a5-cc11-4d06-b9d4-9d33af4c7a63/0090-15-in-sen.pdf?guest=true>.
- Corte Constitucional del Ecuador. (2018). *Reparación Integral*. Obtenido de http://bivicce.corteconstitucional.gob.ec/bases/biblo/texto/2018._RI/RI.pdf
- Corte Constitucional del Ecuador. (2020). *Sentencia No. 1679-12-EP/20*.
[http://doc.corteconstitucional.gob.ec:8080/alfresco/d/d/workspace/SpacesStore/4dbf7287-74c7-4f63-bffd-6b9edf562208/1679-12-EP-20\(1679-12-EP\).pdf](http://doc.corteconstitucional.gob.ec:8080/alfresco/d/d/workspace/SpacesStore/4dbf7287-74c7-4f63-bffd-6b9edf562208/1679-12-EP-20(1679-12-EP).pdf)

Corte Constitucional del Ecuador. (2020). *Sentencia No. 734-14-EP/20*.

http://esacc.corteconstitucional.gob.ec/storage/api/v1/10_DWL_FL/e2NhcNBl dGE6J3RyYW1pdGUnLCB1dWlkOic1YzE3ZWZjNi02ZjI2LTQzYjgtOWM 3ZS0yMDdjZTQwOGY4MwYucGRmJ30=.

Corte Constitucional del Ecuador. (2021). *Sentencia No. 75-16-IN/21 y acumulado*.

http://esacc.corteconstitucional.gob.ec/storage/api/v1/10_DWL_FL/e2NhcNBl dGE6J3RyYW1pdGUnLCB1dWlkOicyMzg5MjE1Zi03Zjg1LTQwZGltYWI zZS00MDQzNzA2ZWl4ZWYucGRmJ30=.

Corte Interamericana de Derechos Humanos. *Caso Flor Freire Vs. Ecuador*.

Sentencia de 31 de agosto de 2016. Serie C No. 315.

https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_315_esp.pdf.

Defensoría del Pueblo del Ecuador. (2020). *Situación centros de privación de*

libertad que se encuentran a cargo del Sistema Nacional de Rehabilitación

Social. Obtenido de [https://www.dpe.gob.ec/wp-](https://www.dpe.gob.ec/wp-content/dpemnpt/exhortos/2020-08-17%20Informe%20sobre%20SNRS.pdf)

[content/dpemnpt/exhortos/2020-08-17%20Informe%20sobre%20SNRS.pdf](https://www.dpe.gob.ec/wp-content/dpemnpt/exhortos/2020-08-17%20Informe%20sobre%20SNRS.pdf)

Endara, N. (2018). *La suspensión condicional del procedimiento y suspensión*

condicional de la pena: Análisis de caso penal-tributario [Tesis de maestría,

Universidad Andina Simón Bolívar].

<https://repositorio.uasb.edu.ec/bitstream/10644/6367/1/T2713-MDPE-Endara-La%20suspension.pdf>

Layedra, J. (2020). El principio de favorabilidad frente al bien jurídico protegido.

Ensayos Penales, Edición 12, 1-218.

https://www.cortenacional.gob.ec/cnj/images/pdf/revistas_penales/Ensayos12.pdf.

- López, S. (2015). *Ponderación versus subsunción jurídica: ¿la crisis de la certeza del derecho?*. Foro Revista de Derecho, No. 23, 1-160.
<https://revistas.uasb.edu.ec/index.php/foro/issue/view/50>
- Muñoz, F. (2015). *Teoría General del Delito*. Editorial Temis S.A.
- Ferrajoli, L. (2006). *Garantismo Penal* (Primera). Universidad Nacional Autónoma de México.
- Quintana, I. (2019). *La acción de protección*. Corporación de Estudios y publicaciones.
- Oyarte, R. (2016). *Debido Proceso* (Segunda). Corporación de Estudios y Publicaciones.
- Presidencia de la Corte Nacional de Justicia. (2019). *Absolución de Consultas No.- No.- 953-P-CNJ-2019*.
https://www.cortenacional.gob.ec/cnj/images/pdf/consultas_absueltas/Penales/etapajuicio/022.pdf
- Ramírez, C. (2017). *Resoluciones en caso de duda u oscuridad de la ley, Corte Nacional de Justicia*. Corte Nacional de Justicia.
- Rodríguez, F. (2018a). *Curso de Derecho Penal Parte General Tomo I Introducción al Derecho Penal: Vol. I* (Primera). Cevallos Editora Jurídica.
- Rodríguez, F. (2018b). *Curso de Derecho Penal Parte General Tomo II Teoría del Delito: Vol. II* (Primera). Cevallos Editora Jurídica.
- Rodríguez, F. (2021). *Curso de Derecho Penal Parte General Tomo III Teoría de la Pena.: Vol. III* (Segunda). Cevallos Editora Jurídica.
- Saquicela, I. (2017). La reparación integral, componente de la tutela judicial. *Temas Penales* 3. 1-420. Obtenido de

https://www.cortenacional.gob.ec/cnj/images/Produccion_CNJ/temas%20penales/Temas%20penales%203.pdf

Terán, W. y Angulo, M. (2020). *La antijuridicidad en la Teoría del Delito*.

(Primera). Editorial Jurídica del Ecuador.

Vaca, R. (2020). *Derecho Procesal Ecuatoriano: Vol. II* (Tercera). Ediciones Legales

EDLE S.A.

Zaffaroni, E. R. (1998). *Tratado de Derecho Penal, parte general*. (Segunda). Buenos

Aires - Argentina: Ediar Sociedad Anónima Editora, Comercial, Industrial y

Financiera, Tucumán.

Apéndice

Anexo 1

Absolución de consulta de la Presidencia de la Corte Nacional de Justicia



PRESIDENCIA DE LA CORTE NACIONAL DE JUSTICIA

ABSOLUCIÓN DE CONSULTAS

CRITERIO NO VINCULANTE

REMITENTE: PRESIDENTE DE LA CORTE PROVINCIAL DE JUSTICIA DE PICHINCHA

OFICIO: 39-2019-P-CPJP

FECHA: 07 DE FEBRERO DE 2019

MATERIA: PENAL

TEMA: ETAPA DE JUICIO - SUSPENSIÓN CONDICIONAL ¿SE DEBE TOMAR ENCUENTA LA PENA EN CONCRETO O EN ABSTRACTO?

CONSULTA:

“Son competentes las Salas de las Cortes Provinciales para conocer y resolver suspensiones condicionales de la pena, cuando al procesado se le ha condenado con una pena privativa de libertad que pasa de cinco años en primera instancia y por el recurso de apelación la pena privativa de libertad es reducida hasta cinco años o menos a pesar de que ya fue inculcado en primer nivel?”

FECHA DE CONTESTACIÓN: 10 DE DICIEMBRE DE 2019

NO. OFICIO: 953-P-CNJ-2019

RESPUESTA A CONSULTA:

BASE LEGAL.

Artículo 630.1 del COIP: "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 concurren los siguientes requisitos: 1. Que la pena privativa de libertad prevista para la conducta no exceda de cinco años." (Subrayado es nuestro.)

Artículo 13.2 ibídem: "Interpretación.- Las normas de este Código deberán interpretarse de conformidad con las siguientes reglas: ...2. Los tipos penales y las penas se interpretarán en forma estricta, esto es, respetando el sentido literal de la norma."

ANÁLISIS

La pena en abstracto es aquella contenida en cada tipo penal, tiene un piso y un techo y se conoce como sistema de determinación legal relativa o pena pendular. La pena en concreto, se aplica por el juez en el caso concreto, una vez que se ha probado la existencia de la infracción, la concurrencia de atenuantes y agravantes, y el grado de participación. La pena se manifiesta también en la ejecución, luego de la condena dictada en el juicio oral, debiendo el condenado cumplir la pena impuesta de conformidad al régimen de ejecución determinado en el COIP.

Conforme al sentido literal del numeral 1 del artículo 630 del COIP, la primera condición que se deba cumplir para que la institución jurídica de la suspensión condicional de la pena privativa de libertad opere, no es más que determinar si la conducta del condenado y que se encuentra descrita al tipo penal al que se adecua, es sancionada con una pena de privación de libertad que no exceda los cinco años.

Este límite, insistimos está dado por el tipo penal, no pudiendo ser de otra manera, pues si nos vamos al concepto de la pena en concreto, estaríamos sujetos a cierto grado de discrecionalidad judicial, en relación a la existencia de atenuantes o agravantes y al grado de participación, matices ajenos al espíritu de la norma que regula esta institución jurídica, que excluye a quienes han cometido conductas penalmente relevantes conforme al bien jurídico protegido, siendo el límite temporal de la pena el que traza esta relevancia.

CONCLUSIÓN

Para la aplicación de la suspensión condicional de la pena, se debe en primer término, determinar que la descripción típica del delito por el que se sentenció no tenga una pena que exceda los cinco años de privación de libertad (pena en abstracto).



DECLARACIÓN Y AUTORIZACIÓN

Yo, **Anabel de Jesús Torres Cevallos**, con C.C: # 1711820991 autora del trabajo de titulación: **La violación al derecho a la seguridad jurídica e igualdad en la aplicación de la absolución de consulta No. 953-P-CNJ-2019 de la Presidencia de la Corte Nacional de Justicia referente a la suspensión condicional de la pena**, previo a la obtención del título de Magister en Derecho Constitucional en la Universidad Católica de Santiago de Guayaquil.

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

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

Guayaquil, 14 de noviembre del 2021.

Anabel de Jesús Torres Cevallos.

C.C: 1711820991

REPOSITORIO NACIONAL EN CIENCIA Y TECNOLOGÍA

FICHA DE REGISTRO DE TESIS/TRABAJO DE GRADUACIÓN

TÍTULO Y SUBTÍTULO:	La violación al derecho a la seguridad jurídica e igualdad en la aplicación de la absolución de consulta No. 953-P-CNJ-2019 de la Presidencia de la Corte Nacional de Justicia referente a la suspensión condicional de la pena		
AUTOR(ES) (apellidos/nombres):	Torres Cevallos Anabel de Jesús		
REVISOR(ES)/TUTOR(ES) (apellidos/nombres):	Dra. Pamela Aguirre, Dra. María Helena Carbonell Yáñez, Lcda. Verónica Peña Sarmiento, PHD,		
INSTITUCIÓN:	Universidad Católica de Santiago de Guayaquil		
UNIDAD/FACULTAD:	Sistema de Posgrado		
MAESTRÍA/ESPECIALIDAD:	Maestría en Derecho Constitucional		
GRADO OBTENIDO:	Magíster en Derecho Constitucional		
FECHA DE PUBLICACIÓN:	Diciembre de 2021	No. DE PÁGINAS:	59
ÁREAS TEMÁTICAS:	Derecho Constitucional		
PALABRAS CLAVES/ KEYWORDS:	Seguridad jurídica, igualdad, suspensión, condicional, pena.		

RESUMEN/ABSTRACT (150-250 palabras):

La Presidencia de la Corte Nacional de Justicia tiene la facultad para poner a consideración del Pleno mismo órgano de administración de justicia las consultas realizadas por los jueces sobre la inteligencia y aplicación de las normas, esto con el fin de que se emitan resoluciones con carácter generalmente obligatorio que permitan tener claridad respecto de la aplicación de determinada norma cuando esta es ambigua u oscura; sin embargo, muchas de las consultas que no llegan al pleno de la Corte Nacional de Justicia son respondidas directamente por la Presidencia, como es el caso de la absolución de consulta No.- 953-P-CNJ-2019 de fecha 10 de diciembre de 2019, donde se realiza un análisis e interpretación del numeral 1 del artículo 630 del Código Orgánico Integral Penal, donde se establece que para su cumplimiento se debe entender la pena en abstracto del tipo penal por el que la persona es sentenciada y no la pena en concreto por su conducta en determinado caso. En el presente trabajo, partiendo del enfoque investigativo cualitativo, tomando como base fuentes doctrinarias, jurisprudencia, normativa constitucional e infraconstitucional, se analiza y describe el valor jurídico de la absolución de consulta No.- 953-P-CNJ-2019 de fecha 10 de diciembre de 2019, para verificar los efectos en su aplicación, ya que en la misma se ha practicado una interpretación errónea de la norma consultada, dotándole de un sentido que no le ha dado el legislador al primer requisito de la Suspensión Condicional de la Pena, vulnerando el derecho a la igualdad y la seguridad jurídica de los sentenciados en el acceso a esta figura jurídica.

The Presidency of the National Court of Justice has the power to put the consultations made by the judges on intelligence and the application of the norms for the consideration of the Plenary Assembly itself, in order to generally issue resolutions. mandatory that they allow clarity regarding the application of a certain rule when it is ambiguous or obscure; However, many of the queries that do not reach the

plenary session of the National Court of Justice are answered directly by the Presidency, as is the case of the acquittal of query No.- 953-P-CNJ-2019 dated December 10, 2019, where an analysis and interpretation of numeral 1 of article 630 of the Comprehensive Organic Criminal Code is carried out, where it is established that for its fulfillment the penalty must be understood in the abstract of the criminal type for which the person is sentenced and not the penalty in specifically for their conduct in a given case. In the present work, based on the qualitative investigative approach, taking as a basis doctrinal sources, jurisprudence, constitutional and infra-constitutional regulations, the legal value of the acquittal of consultation No.- 953-P-CNJ-2019 dated October 10 is analyzed and described. December 2019, to verify the effects of its application, since in it an erroneous interpretation of the consulted norm has been practiced, giving it a meaning that the legislator has not given to the first requirement of the Conditional Suspension of the Penalty, violating the right to equality and legal security of those sentenced in access to this legal status.

ADJUNTO PDF:	<input checked="" type="checkbox"/>	SI	NO
CONTACTO CON AUTOR/ES:	Teléfono: 0958695159		E-mail: atorrescevallos@yahoo.es
CONTACTO CON LA INSTITUCIÓN:	Nombre: Hernández Terán Miguel Antonio		
	Teléfono: 0985219697		
	E-mail: mhtjuridico@gmail.com		
SECCIÓN PARA USO DE BIBLIOTECA			
Nº. DE REGISTRO (en base a datos):			
Nº. DE CLASIFICACIÓN:			
DIRECCIÓN URL (tesis en la web):			