

PONTIFICIA UNIVERSIDAD CATÓLICA DEL ECUADOR

FACULTAD DE JURISPRUDENCIA

TRABAJO DE INTEGRACIÓN CURRICULAR PREVIO A LA OBTENCIÓN DEL  
TÍTULO DE ABOGADO

**EL PROCEDIMIENTO ABREVIADO: ¿SE DEBE APLICAR ESTE TIPO DE  
PROCEDIMIENTO EN PERSONAS REINCIDENTES EN EL  
COMETIMIENTO DE DELITOS?**

Carlos Adrián Pérez Farías

DIRECTOR: Dr. Guillermo Enríquez

Quito, D.M., 2023

## Resumen

El presente trabajo tiene como objetivo evidenciar las falencias de la regulación del procedimiento abreviado en la legislación ecuatoriana y los vacíos legales que se presentan al momento de que una persona reincidente quiera acogerse a este procedimiento especial, pues como se va a denotar en líneas posteriores de este trabajo, no existe norma expresa o tacita de que hacer en este tipo de casos.

Si el procedimiento abreviado puede ser considerado como una “atenuante” en el cometimiento de delitos menores, pero la reincidencia se considera una “agravante” surge la duda e incertidumbre por parte de los operadores de justicia de como debe ser el actuar correcto al momento de enfrentar dicha circunstancia.

En el caso de los jueces, como puede determinar la pena aplicable a una persona reincidente en un procedimiento abreviado sin que exista algún precedente o norma que le sirva de guía; los fiscales, en su actuar, ¿deberían sugerir al procesado reincidente que se someta al procedimiento abreviado?

Estas dudas se analizarán detenidamente en los capítulos subsiguientes de esta investigación

**Palabras Claves:** procedimiento abreviado, reincidencia general, reincidencia específica, discrecionalidad judicial, prohibición de autoincriminación.

**Abstract**

The purpose of this paper is to highlight the shortcomings of the regulation of the abbreviated procedure in Ecuadorian legislation and the legal loopholes that arise when a repeat offender wants to avail himself of this special procedure, because as will be noted in later lines of this paper, there is no express or tacit rule on what to do in such cases.

If the abbreviated procedure can be considered as a "mitigating factor" in the commission of minor offenses, but recidivism is considered an "aggravating factor", there is doubt and uncertainty on the part of the justice operators as to how to act correctly when facing such circumstances.

In the case of judges, how can they determine the penalty applicable to a repeat offender in an abbreviated procedure without any precedent or norm to guide them; should prosecutors, in their actions, suggest that the defendant who is a repeat offender submit to the abbreviated procedure?

These doubts will be analyzed in detail in subsequent chapters of this research.

**Keywords:** Abbreviated procedure, general recidivism, specific recidivism, judicial discretion, prohibition of self-incrimination

## Contenido

Resumen.....	ii
Introducción.....	2
Sección 1 .....	3
1. CONSIDERACIONES GENERALES.....	3
1.1. Introducción al concepto del Procedimiento Abreviado .....	3
1.2. El procedimiento abreviado y su regulación en la legislación ecuatoriana .....	4
1.3. Introducción al concepto de la Reincidencia en el cometimiento de delitos .....	5
1.4. La reincidencia en el Derecho Penal ecuatoriano.....	7
Sección 2 .....	8
2. ANALISIS DEL PROCEDIMIENTO ABREVIADO, LOS TIPOS DE REINCIDENCIA Y LA DISCRECIONALIDAD JUDICIAL .....	8
2.1. Tipos de reincidencia en el Derecho Penal ecuatoriano .....	8
2.2. Tipos de reincidencia en el Derecho Penal Internacional .....	10
2.3. La reincidencia desde el punto de vista de la criminología.....	12
2.4. La reincidencia desde el punto de vista de la sociología.....	15
2.5. El procedimiento abreviado: virtudes y falencias dentro de un proceso penal .....	17
2.6. Análisis de entrevistas realizadas a jueces y fiscales del sistema judicial ecuatoriano respecto al procedimiento abreviado (análisis de discrecionalidad judicial, parámetros que se toman en cuenta al momento de admitir o no este procedimiento).....	20
Sección 3 .....	26
3. EL PROCEDIMIENTO ABREVIADO Y SU INCIDENCIA EN EL DERECHO PENAL ECUATORIANO	26
3.1. Procedimiento abreviado y sus repercusiones al momento de admitirlo o denegarlo a personas reincidentes. ....	26
3.2. Análisis del procedimiento abreviado: ¿Es una forma de vulneración al principio de no autoincriminación? .....	27
3.3. Planteamiento normativo y sustancial para la regulación efectiva del procedimiento abreviado en casos de reincidencia de delitos.....	33
Conclusiones/Recomendaciones .....	35
Referencias Bibliográficas/Bibliografía.....	37
Anexos.....	39

## **Introducción**

Los procedimientos especiales son excepcionalidad en el Derecho Procesal Penal ecuatoriano. Las ideas de aplicar procedimientos especiales en ciertos casos vienen de las concepciones del Derecho Anglosajón, del cual ya sabemos que es un derecho más flexible, de precedentes y que evoluciona y se ajusta a la realidad social del Estado donde se aplica.

El procedimiento abreviado es un procedimiento especial que se aplica en casos específicos en el cometimiento de delitos, donde se busca un método alternativo para agilizar la actuación de la justicia penal, en donde deben cumplirse específicos requisitos, para que, mediante este procedimiento se extinga la acción penal sin la necesidad de pasar por todas las instancias de un proceso judicial ordinario.

Se encuentra tipificado desde el Art. 634 del Código Orgánico Integral Penal (COIP), y en el Art. 635 versan las reglas y especificaciones que se deben cumplir para que se admita este requisito.

Ahora bien, dentro del tema del procedimiento abreviado no debe pasar desapercibido el tema de la reincidencia, que se encuentra tipificada en el Art. 57 del COIP. Lo que debemos tomar en cuenta respecto a la reincidencia es que tipo de reincidencia se aplica en nuestro sistema judicial, y si es adecuado que este tipo sea el que dicte las bases sobre la concepción y definición legal de la reincidencia.

Dicho esto, el procedimiento abreviado y la reincidencia se deben analizar conjuntamente, pues en nuestra legislación no se establece parámetro alguno sobre si las personas reincidentes tienen una prohibición parcial o total de acogerse a este tipo de procedimiento, por lo que podría existir un vacío legal que necesita ser corregido para mejorar el sistema judicial ecuatoriano.

Actualmente la realidad social que vive el Ecuador es de inseguridad y delincuencia, por lo tanto, el Derecho debe ser usado para la sociedad como el que más se adecua a la realidad social, cultural y económica de dicha sociedad, aspecto en el cual, en ciertos temas, como el que nos abarca, el Derecho Penal carece de falta de regulación en este tipo de procedimientos.

## Sección 1

### EL PROCEDIMIENTO ABREVIADO: ¿SE DEBE APLICAR ESTE TIPO DE PROCEDIMIENTO EN PERSONAS REINCIDENTES EN EL COMETIMIENTO DE DELITOS?

#### 1. CONSIDERACIONES GENERALES

##### 1.1. Introducción al concepto del Procedimiento Abreviado

El procedimiento abreviado en palabras del autor Ricardo Vaca Andrade se define como:

Una forma nueva de buscar soluciones rápidas, pero al mismo tiempo, efectivas, a los conflictos penales originados en delitos de gravedad menor. Introduce un procedimiento distinto al tradicional de nuestro sistema procesal ecuatoriano para delitos de acción pública, con el que se persigue alcanzar algunas finalidades que, de lograrse, producirán resultados positivos. (Andrade, 2020, 648)

El procedimiento abreviado se encuentra clasificado como un procedimiento especial dentro del Derecho Penal ecuatoriano. Sus concepciones, parámetros y reglas se derivan del Derecho Anglosajón, específicamente de la figura jurídica del “*Guilty Plea*”, que para simplificar, el espíritu de este concepto, busca que la persona que se encuentra siendo investigada como el sujeto activo de determinado delito, coopere con la justicia, esclareciendo los hechos del delito, para comprobar de forma rápida la materialización del mismo y posteriormente extinguir la acción penal con la declaratoria de culpabilidad emitida por la persona denunciada, la cual debe ser ante las autoridades competentes, siguiendo un debido proceso, y tomando en cuenta varios parámetros para que se admita este procedimiento.

Otra concepción que comparte varias características de lo mencionado anteriormente es el establecido por Maza (2017) donde se menciona que el Procedimiento Abreviado “surge como un mecanismo alternativo para la economía procesal, ya que cuenta temporalmente con un proceso de imposición de condiciones que de cumplirse puede suplantar la acción penal”. (citado por Córdova, 2018).

Dicho esto, debemos tomar en cuenta consideraciones importantes que nos aporta Guillermo Cabanellas, donde el autor sostiene que la naturaleza del procedimiento abreviado se manifiesta mediante

La efectividad del sistema penal desde el punto de vista social, dada a la inmediatez de la pena en el proceso. Sin embargo, para complementar esta posición, es importante

que los jueces actúen durante la tramitación, resolución y ejecución de lo que se resuelva de manera efectiva y oportuna”. (Cabanellas, 2006, 48)

De estas tres concepciones sobre el procedimiento abreviado se puede destacar que los pilares bases para la creación, sustentación y continuidad de la aplicación de este procedimiento especial son: la eficacia, celeridad y economía procesal.

## **1.2. El procedimiento abreviado y su regulación en la legislación ecuatoriana**

El Código Orgánico Integral Penal recoge y regula a los procedimientos especiales desde su Art. 634, el cual nos menciona lo siguiente:

Art. 634.- Clases de procedimientos. - Los procedimientos especiales son:

### **1. Procedimiento abreviado**

2. Procedimiento directo
3. Procedimiento expedito
4. Procedimiento para el ejercicio privado de la acción penal.
5. Procedimiento unificado, especial y expedito para el juzgamiento y sanción de los delitos de violencia contra la mujer o miembros del núcleo familiar. (COIP, 2014, art 634).

El tipo de procedimiento que es objeto de análisis en este caso se encuentra regulado en el Art 635, donde se establece que:

Art. 635.- Reglas. - El procedimiento abreviado deberá sustanciarse de conformidad con las siguientes reglas:

1. Las infracciones sancionadas con pena máxima privativa de libertad de hasta diez años, son susceptibles de procedimiento abreviado, excepto en delitos de secuestro, contra la integridad sexual y reproductiva y cuando se trate del delito de violencia sexual contra la mujer o miembros del núcleo familiar.
2. La propuesta de la o el fiscal podrá presentarse desde la audiencia de formulación de cargos hasta la audiencia de evaluación y preparatoria de juicio.
3. La persona procesada deberá consentir expresamente tanto la aplicación de este procedimiento como la admisión del hecho que se le atribuye.
4. La o el defensor público o privado acreditará que la persona procesada haya prestado su consentimiento libremente, sin violación a sus derechos constitucionales.
5. La existencia de varias personas procesadas no impide la aplicación de las reglas del procedimiento abreviado.
6. En ningún caso la pena por aplicar podrá ser superior o más grave a la sugerida por la o el fiscal. (COIP, 2014, art 635).

Lo que hay que destacar del artículo citado con anterioridad es que establece las reglas y parámetros necesarios para que se pueda interponer este recurso como vía alternativa de la iniciación de la acción penal, en donde resaltan los requisitos del consentimiento de la persona procesada para acogerse a este procedimiento, el margen de aplicaciones de la pena (delitos penados hasta con diez años de privación de libertad), donde se excluye, y, de forma importante a sujetos activos de delitos que mediante ponderación podemos decir que atentan con bienes jurídicos de mayor relevancia para la sociedad en general.

Es evidente que existen ciertas restricciones al momento de querer someterse a este procedimiento especial, pero se puede denotar que, dentro de sus reglas, no se menciona a la figura de la reincidencia y por lo tanto no se la considera para saber si es algo que puede excluir al presunto culpable de acogerse a esta vía alternativa para extinguir la acción penal.

### **1.3. Introducción al concepto de la Reincidencia en el cometimiento de delitos**

El derecho penal se encuentra inmerso en nuestra sociedad desde la antigüedad, desde civilizaciones prehistóricas donde no se practicaba al Derecho como tal, pero existían circunstancias donde se aplicaban conceptos y principios, hasta las sociedades que fueron desarrollando tales nociones y adaptándolos de mejor manera a las diferentes realidades sociales y culturales contemporáneas.

Desde tiempos históricos, la figura de la reincidencia ha existido y ha estado presente en nuestra sociedad. Dicho esto, no podemos pasar por alto los acontecimientos suscitados en la época de las enseñanzas de Jesús de Nazaret. Como se sabe, según hechos probados, Jesús de Nazareth fue considerado un delincuente para el antiguo imperio romano, pues infringía normas que acarreaban ciertas sanciones según el Derecho Romano de esa época, fueron delitos religiosos, específicamente por “sacrilegio”, lo cual se castigaba con crucifixión. Además, antes del desenlace de las acciones realizadas por Jesús de Nazaret, sabemos que fue acusado repetidamente de otros delitos, por lo cual fue advertido en ciertas ocasiones y en otras buscado para poder imponerle una pena según el Derecho de ese entonces. A modo de concluir con este paréntesis histórico podemos inferir que Jesús de Nazaret fue una persona reincidente, no reconocida como tal según las leyes, pero recoge varios elementos de la figura de la reincidencia para que su conducta se enmarque en esta figura, y de ahí

se desprende la pena impartida hacia su persona, desde aquellos tiempos, hasta la actualidad la reincidencia se considera una agravante.

Dicho esto, y para adentrarnos en términos más legales y doctrinarios la reincidencia surge como una institución jurídica, pues posee normas que la regulan y crean las relaciones jurídicas pertinentes para su caso. Por lo tanto, podemos deducir que la reincidencia es una figura penal reconocida legalmente, la cual determina la agravante que tiene una persona que ha cometido una acción antijurídica establecida en el ordenamiento jurídico, y que anteriormente ya recibió una sentencia condenatoria.

La reincidencia tiene muchas clasificaciones, pero sus dos grandes vertientes, son la reincidencia específica y la reincidencia general. En este sentido la reincidencia específica:

Toma en cuenta la naturaleza del ilícito; o sea considera la pena por idéntico o similar delito, por la cual ya fue condenado; en este caso la doctrina considera que la tendencia criminal es idéntica, por esta razón hay que diferenciar entre delitos dolosos y culposos, entre delitos y contravenciones. (García, 2012)

Por otro lado, la reincidencia general o genérica “tiene en cuenta la insistencia del delincuente en su voluntad de violar la ley sin fijarse si las sanciones que se hayan impuesto por ello lo sean por tal o cual delito”. (García, 2012)

De estas dos concepciones podemos evidenciar que la mayor diferencia que existe entre estos dos tipos de reincidencia sería que para que un procesado caiga en la figura de reincidencia específica debería haber repetido el mismo delito, con los mismos tipos y elementos penales del hecho delictivo cometido con anterioridad. En cambio, a la figura de la reincidencia general no le interesa que exista esa paridad del accionar del procesado, basta con que se demuestre la materialidad de que cometió cualquier otro delito para que sea considerado reincidente según esta vertiente.

Aun así, y vistas las dos clasificaciones más grandes de la reincidencia, no podemos pasar por alto las clasificaciones más literales y minuciosas, en las cuales ya se toman elementos como el sujeto que comete el delito y en qué momento lo comete. Para Peña (2016), después de recopilar las concepciones y teorías de autores como Bettio, Carrara, Zaffaroni y Cofre realiza una clasificación que es importante destacar reincidencia real, verdadera o propia: para su constitución se requiere que la persona no solo haya sido condenada mediante sentencia ejecutoriada, sino que también que haya expiado, purgado o cumplido la pena impuesta en esta; (ii) reincidencia ficta,

ficticia o impropia: para su existencia jurídica requiere tan solo que se haya impuesto la sentencia condenatoria ejecutoriada por el primer delito, no exigiéndose que la persona haya expiado, purgado o cumplido la pena impuesta mediante dicha sentencia; (iii) reincidencia específica o con analogía: es aquella en que incurre quien comete un nuevo delito de la misma naturaleza, especie o índole que el delito por el que antes fue penado o sancionado con sentencia condenatoria ejecutoriada; (iv) reincidencia genérica o sin analogía: consiste en que la persona comete un nuevo delito de distinta naturaleza, especie o índole que el delito cometido anteriormente y por el cual ya fue penado o sancionado mediante sentencia condenatoria ejecutoriada; (v) reincidencia temporal o de tiempo determinado: es aquella que tiene vigencia por un periodo establecido de tiempo, luego del cual la sentencia condenatoria impuesta por la comisión del segundo delito no puede ser agravada penalmente; (vi) reincidencia permanente o de tiempo indeterminado: es aquella que no tiene ningún término establecido, por lo que el estado de reincidencia es para toda la vida a quien le es impuesto; (vii) reincidencia simple: se presenta cuando existe tan solo una anterior sentencia condenatoria ejecutoriada o pena expiada, purgada o cumplida; y (viii) reincidencia múltiple o plurireincidencia: consiste en que la persona anteriormente ha tenido varias sentencias condenatorias ejecutoriadas o penas expiadas, purgadas o cumplidas, es decir que en el pasado ya habido [sic] declaración judicial de reincidencia y nuevamente es declarada por el juez penal. (citado por Martínez, Peña y Cuervo, 2016, p. 9).

Como podemos evidenciar, para el Derecho Penal es de suma importancia dejar claro quien es considerado reincidente, así como también cuales son sus razones, en que momento se configura dicha figura y, sobre todo, la determinación de si cometer de manera reiterada cualquier otro delito genera reincidencia, o esta concepción solo se cumple si se comete el mismo delito, con los mismos tipos penales y si atenta contra el mismo bien jurídico protegido lesionado con anterioridad.

#### **1.4. La reincidencia en el Derecho Penal ecuatoriano.**

La necesidad de establecer de forma legal la existencia de la figura de la reincidencia, así como también los criterios de clasificación, ya sea del hecho o del sujeto para considerar algo “reincidente” como tal, ha llevado a varios ordenamientos jurídicos a plasmar esta institución jurídica en sus cuerpos legales, pues al considerarse una agravante, es necesario establecer de forma clara el fundamento lógico y jurídico de la aplicación de las penas en estos casos, para lograr el objetivo de facilitar a la

autoridad competente, que, al momento de tomar su decisión, establezca una pena justa no solo para el sujeto activo del delito, sino también para la víctima en cuestión.

Siguiendo esta línea, el tema de la reincidencia en el ordenamiento jurídico ecuatoriano se encuentra establecido desde los artículos que hablan de los principios que rigen el COIP, específicamente en su Art. 2 inciso segundo se habla por primera vez de la reincidencia en este cuerpo legal, donde se dice que: “(...) En particular se aplicarán los principios de tutela judicial efectiva y debida diligencia a fin de garantizar la reparación integral para las víctimas y **la prevención de la reincidencia** y de la impunidad”. (COIP, 2014, art 2).

De lo expuesto en el artículo mencionado podemos notar la importancia que se le brinda a la reincidencia en el sistema legal ecuatoriano, así como la necesidad prioritaria de establecer reglas y parámetros que ayuden a evitarla.

Dicho esto, la figura de la reincidencia, así como su concepción y características se encuentran establecidas y reguladas específicamente en el COIP, en su Art 57, el cual nos menciona lo siguiente:

Art. 57.- Reincidencia. - Se entiende por reincidencia la comisión de un nuevo delito por parte de la persona que fue declarada culpable mediante sentencia ejecutoriada.

La reincidencia solo procederá cuando se trate de la misma infracción penal o se haya atentado contra el mismo bien jurídico protegido en cuyo caso deberán coincidir los mismos elementos de dolo o culpa.

Si la persona reincide se le impondrá la pena máxima prevista en el tipo penal incrementada en un tercio. (COIP, 2014, art 57).

De este artículo se desprende información importante, como el concepto de reincidencia para el legislador ecuatoriano, el tipo de reincidencia aplicable en nuestro ordenamiento jurídico y las repercusiones que tiene una persona al ser considerada reincidente según los parámetros legales establecidos en el COIP.

También debemos considerar los demás elementos de la reincidencia, los cuales se tratarán en los capítulos subsiguientes.

## Sección 2

### 2. ANALISIS DEL PROCEDIMIENTO ABREVIADO, LOS TIPOS DE REINCIDENCIA Y LA DISCRECIONALIDAD JUDICIAL

#### 2.1. Tipos de reincidencia en el Derecho Penal ecuatoriano

El Código Orgánico Integral Penal entro en vigencia en el 2014 trayendo consigo ideas innovadoras respecto al derogado Código de Procedimiento Penal; tipificaciones de nuevos delitos como “el ejercicio ilegal de la profesión trata de personas conjuntamente con su clasificación y la reincidencia, conjuntamente con su concepción, elementos y tipificación no fue la excepción”. Diaz E. (2021) Análisis del artículo 57 del COIP y el impacto de la reincidencia en el sistema carcelario en el Ecuador. (Tesis de Grado). Universidad Católica Santiago de Guayaquil. Recuperado de <http://repositorio.ucsg.edu.ec/bitstream/3317/17577/1/T-UCSG-PRE-JUR-DER-MD-396.pdf>

Uno de los cambios más sustanciales en este nuevo Código Integral Penal es la figura de reincidencia, en el artículo 57 del texto legal citado se explica que:

La reincidencia es el agravante de la pena al sujeto que comete un nuevo delito tras haber tenido una sentencia ejecutoriada, a esta persona se le impondrá la pena máxima prevista en el tipo penal incrementada en un tercio de la misma. Sin embargo, para cumplir con el agravante de la pena, el sujeto debe haber cometido una acción antijurídica de la misma naturaleza a la anterior con la misma tipicidad del dolo. (COIP, 2014, art 25).

Sentados estos antecedentes y concepciones, podemos llegar a esclarecer cual es la reincidencia aplicable en la legislación ecuatoriana, sabiendo ya las clases de reincidencia según la doctrina penal.

Realizando un desglose de lo mencionado en el Art. 57 del COIP podemos denotar que: la reincidencia se considera una agravante; el procesado ya debe tener como precedente una sentencia condenatoria, y lo más importante es que dicha acción ilícita debe poseer la misma tipificación y elementos penales para que se pueda configurar el concepto de persona reincidente. Con lo establecido en líneas anteriores podemos inferir que la reincidencia que se aplica en el sistema penal ecuatoriano es la específica.

A modo de ejemplo, y para que se entienda de mejor manera pondremos en evidencia la diferenciación entre dos tipos penales semejantes, que atentan contra el mismo bien jurídico y por lo general genera las mismas consecuencias a los sujetos pasivos del delito, pero que, según la reincidencia aplicable en nuestra legislación, la persona que los comete no podría tener la agravante de ser considerado reincidente. Estos delitos son: el robo y el hurto, tipificados en el COIP en los artículos 189 y 196 respectivamente; en los cuales se nos menciona que:

Art. 189.- Robo. - La persona que mediante amenazas o violencias sustraiga o se apodere de cosa mueble ajena, sea que la violencia tenga lugar antes del acto para facilitarlos, en el momento de cometerlo o después de cometido para procurar impunidad, será sancionada con pena privativa de libertad de cinco a siete años (...). (COIP, 2014, art 189).

Art. 196.- Hurto. - La persona que, sin ejercer violencia, amenaza o intimidación en la persona o fuerza en las cosas, se apodere ilegítimamente de cosa mueble ajena, será sancionada con pena privativa de libertad de seis meses a dos años (...). (COIP, 2014, art 189).

El robo y el hurto son delitos similares, la única diferencia que existe es que en el primero existe la acción de “violentar”, ya sea a las cosas o a la persona, y en segundo delito esa acción no existe.

El problema respecto a esto surge cuando el delincuente sabiendo que, si comete la acción de apropiarse de cosa ajena dos veces, si en la primera no cometió algún tipo de acción violenta y en la segunda si, así haya atentado contra el mismo bien jurídico protegido, no va a ser considerado reincidente y, por lo tanto, no va a tener una pena mayor, por lo que, y sin el afán de concluir, podrá volver a reincidir en el menor tiempo posible.

Dado el mencionado ejemplo, es imperativo pensar en la realidad social del país, donde los índices de inseguridad y delincuencia están en su cúspide, y respecto al tema de la reincidencia no sería descabellado pensar en un cambio de aplicación de esta figura jurídica. El Estado ecuatoriano está en el deber de velar y cuidar por el bienestar de sus ciudadanos, y si establecer la aplicación de la reincidencia general por sobre la específica, se ve como una solución viable para disminuir la delincuencia, se debería hacerlo inmediatamente.

## **2.2. Tipos de reincidencia en el Derecho Penal Internacional**

La reincidencia en materia penal ha sido objeto de debate por la doctrina y la jurisprudencia en Europa y Latinoamérica, desde hace varias décadas, encontrándose tanto argumentos en pro de su existencia y operatividad como a favor de su abolición en el derecho penal.

Dicho esto, podemos abordar al tema referido plasmando la legislación de otros países. Tomaremos como ejemplo el derecho positivo, doctrina y jurisprudencia de Colombia, Perú, España y Estado Unidos de Norteamérica.

En Colombia, una clara definición de la reincidencia es la expedida por la Corte Constitucional de dicho país, en la sentencia C-18I de 2016 sostiene que la reincidencia es "una recaída en el delito, por parte de quien ya había sido condenado penalmente con anterioridad, lo cual genera una reacción social y jurídica en términos punitivos, pues agrava la pena del nuevo delito" (citado por Peña, Martínez y Gonzales 2020, p. 9).

De la mencionada definición se puede decir que la reincidencia aplicable en el país vecino del norte, se aplica la reincidencia general. Es importante destacar este punto, puesto que, Colombia sufrió y sufre en menor medida una gran ola de delincuencia e inseguridad generada por el narcotráfico, por el cual El Estado colombiano se vio en la necesidad de aplicar medidas para tratar de frenar los índices de inseguridad, situación que nos es familiar en contexto actual del Ecuador.

En Perú el Código penal del mencionado país, en su artículo 46 literal B define a la reincidencia como

“El que, después de haber cumplido en todo o en parte una pena, incurre en nuevo delito doloso en un lapso que no excede de cinco años tiene la condición de reincidente. Tiene igual condición quien después de haber sido condenado por falta dolosa, incurre en nueva falta o delito doloso en un lapso no mayor de tres años”. (CPP, 1991, art. 46)

En el sistema penal peruano, el tipo de reincidencia que se aplica en la general, pero hace hincapié en el tiempo de la penalización de la conducta, dejando en evidencia que se limita el poder punitivo del Estado, considerando la gravedad del delito, y la pena impuesta con anterioridad y a posteriori.

Cambiando al sistema legal europeo, en España su cuerpo legal encargado de definir los conceptos y tipos penales, el Código penal español define a la reincidencia en su Art. 22. 8ª de la siguiente manera:

Hay reincidencia cuando, al delinquir, el culpable haya sido condenado ejecutoriamente por un delito comprendido en el mismo título de este Código, siempre que sea de la misma naturaleza. A los efectos de este número no se computarán los antecedentes penales cancelados o que debieran serlo, ni los que correspondan a delitos leves. Las condenas firmes de jueces o tribunales impuestas en otros Estados de la Unión Europea

producirán los efectos de reincidencia salvo que el antecedente penal haya sido cancelado o pudiera serlo con arreglo al Derecho español. (CPE, 1995, art. 22)

El tipo de reincidencia aplicado en el Derecho español es difuso, pues como uno de sus elementos nos menciona que debe ser un delito comprendido en el título general donde se especifica el bien jurídico con el cual se atenta, pero puede tener diferentes elementos y tipicidad; por lo que podríamos dilucidar que se aplica una reincidencia mixta, mezclando la general con la específica. En este sistema legal, la persona que cometa el delito de robo, y a posterior el delito de hurto, es considerada una persona reincidente.

Tomando en cuenta otro tipo de funcionamiento del Derecho, como lo es el sistema legal de los Estados Unidos de Norteamérica, la reincidencia fundamenta sus bases en la ley de los tres strikes, la cual se entiende como: “una estructura de sentencia penal en la que se imponen castigos significativamente más severos a los infractores reincidentes. Las leyes de tres strikes generalmente exigen la imposición de una cadena perpetua por la tercera violación de delitos violentos o graves”. (Laval, 2021).

Podemos denotar que la reincidencia que se aplica es la general, y la pena es mucho más severa que en otras legislaciones, también hay que tener en cuenta que Estados Unidos al ser un país que sigue el modelo federal, el derecho entre Estados cambia, pero, aun así, la reincidencia general se aplica en todos, demostrando la importancia de dicha figura.

Con los preceptos vistos de las diferentes legislaciones de varios países evidenciamos que, aunque el Derecho ecuatoriano baso sus conceptos sobre la reincidencia en el Derecho del viejo continente y estadounidense, no sigue la misma rama, elementos y precedentes. También cabe destacar que los países fronterizos del Ecuador aplican otro tipo de reincidencia (general), o cual crea una grave contradicción, confusión y problemas al momento de definir a alguien dentro de la figura de reincidente y sobre todo crea la duda de si la figura de la reincidencia y su aplicación se esta realizando de manera correcta en nuestro ordenamiento jurídico.

### **2.3. La reincidencia desde el punto de vista de la criminología**

La reincidencia en el cometimiento de delitos crea bastante interés en la ciencia criminológica, pues se quiere desentrañar de la mejor forma posible, las razones del por que alguien es reincidente, cuales son los factores internos y externos que lo

generan, saber si se debe a factores sociales, culturales, psicológicos o una mezcla entre todos los mencionados. Hay que tener en cuenta que:

La reincidencia penitenciaria se constituye en uno de los indicadores de mayor relevancia para percibir el impacto que la pena privativa de la libertad tiene sobre el proceso de resocialización. A su vez, es el referente de mayor objetividad para valorar la efectividad o ineffectividad de las medidas que los gobiernos vienen implementando en materia política criminal. (Larrota, Gaviria, Mora y Arenas, 2018).

Resulta imperativo comprender el problema que se deriva del accionar de una persona reincidente, para lo cual se debe conocer el origen de dicha palabra. La raíz etimológica según la Real Academia de la Lengua Española (2014) está comprendida por “el prefijo “re” de repetición, e “incidir” que significa incurrir en una falta, concebida como la reiteración de la culpa o como agravante de la responsabilidad criminal” (p. 23).

Para otros autores encargados de estudiar la criminología, como Agudo, la reincidencia se entiende como “la recaída en el delito por parte de un sujeto precedente y ejecutoriamente condenado por otro delito comprendido en el mismo título y de la misma naturaleza del que es objeto de la actual condena”. (Citado por Gaviria, 2018).

Según la criminología la reincidencia puede dividirse en:

**Autoinformada:** se configura con la confesión del hecho delictivo por parte de su autor. **Policial:** cuando se materializa la segunda detención policial de una persona por hechos delictivos. **Penal:** en el momento en que se adelanta un segundo procesamiento de un individuo por presuntos hechos delictivos. **La reincidencia penitenciaria:** acoge el hecho de encontrarse privado de la libertad, habiendo cumplido una condena anterior en un establecimiento penitenciario. (Ferrer, 2008, p. 113).

Como acotación adicional de la criminología, también brinda conceptos como sus tipos, donde se menciona que:

Basándose en la versatilidad delictiva puede denominarse reincidencia genérica, cuando el delito que le antecede no corresponde a la misma clase del actual; y reincidencia específica, en la que los delitos que anteceden al actual se pueden agrupar en una su misma clase. (Rodríguez, 2013).

En cuanto a los aspectos criminológicos de la reincidencia, una revisión a través de bases de datos y experimentos que se citaran posteriormente permiten evidenciar la aceptación y validación del modelo de riesgo, necesidad y responsividad, propuesto por Andrews y Bonta<sup>1</sup>. Desde el mismo se promulga:

La existencia de ocho variables que explicarían de manera significativa el riesgo de reincidir, entre estas aparecen: **a) historia individual de conducta antisocial, b) patrón de personalidad antisocial, c) cognición antisocial, d) redes o vínculos antisociales, e) ámbito familiar relacionado con bajo nivel de satisfacción, f) dificultades en el ámbito escolar y laboral, g) manejo del tiempo de ocio, h) abuso de sustancias psicoactivas.** (Citado por Larrota, Gaviria, Mora y Arenas, 2018).

De estas variables, se puede dilucidar la problemática que el Estado debe enfrentar para combatir a la reincidencia mucho antes de que esta se ocasione. Tratando de hacer un enfoque a la realidad del Ecuador, se tienen que destacar las variables de “las redes o vínculos antisociales”, lo cual hace referencia a si la persona pertenece a una banda organizada que se dedica a cometer actos ilícitos; “ámbito familiar”, que va encaminado a la forma de crianza del sujeto, si sufrió algún tipo de violencia física, sexual o psicológica en su niñez o adolescencia, como era la relación con sus familiares y allegados, tratar de saber si algún hecho o circunstancia en el desarrollo de la persona lo inclino a cometer actos ilícitos; “dificultades en el ámbito escolar y laboral”, la mejor manera de combatir la inseguridad se consigue mediante la educación, y no solo la intelectual, sino también la educación ética del ser humano. Una persona a la cual se le enseñó al menos las bases de lo que es moralmente visto como “bueno” para la sociedad, tendrá un menor grado de probabilidad de cometer ilícitos, además de que ocupará su tiempo en las actividades escolares o laborales. Como acotación adicional respecto a este punto, al parecer la delincuencia organizada se dio cuenta de esto, pues el actuar que ellos tienen sobre las escuelas, amenazando a los padres de familia y a los profesores no solo es para sembrar caos y miedo, como se ha visto, las escuelas y colegios que sufren de esto cierran indefinidamente, y es ahí donde se empieza a cumplir una de las variables mencionadas para que una persona sea más propensa a cometer delitos.

---

<sup>1</sup> El nombre de este modelo nace de los tres principios básicos que se tienen en cuenta para el proceso de estructuración y organización de la intervención de las personas privadas de la libertad

Vistos estos elementos y variables de la reincidencia, se puede dilucidar que en el contexto actual que está viviendo el Ecuador, se cumple cada uno de ellos, haciendo a nuestro país como uno de los más inseguros en América latina y con mayor probabilidad de que la figura de la reincidencia persista.

#### **2.4. La reincidencia desde el punto de vista de la sociología**

La reincidencia delictiva es un fenómeno social presente en todo el mundo, en ciertos países muestra un mayor índice que en otros, en el caso concreto de Ecuador esta no es la excepción, el problema de la reincidencia en nuestra sociedad se origina principalmente en el cometimiento de delitos como el robo, hurto, tráfico de sustancias sujetas a fiscalización, entre otras.

Según un estudio realizado por el diario el Telégrafo refiere que “del 100 % de los casos que llegan a competencias en delitos flagrantes, el 80 % de los sospechosos tienen detenciones anteriores”. (El Telégrafo, 2017).

En consecuencia, la seguridad pública se encuentra afectada al existir un número considerable de personas que reinciden en actos delictivos. Según Pineda (2021), lo mencionado obedece a factores como: “la situación económica del país, un sistema judicial con trabas en los procesos, falta de empleo, bajos niveles educativos, problemas familiares que derivan de factores transgeneracionales y contextos comunitarios con bajo nivel de seguridad”. Pineda J. (2021) Factores sociales determinantes en la reincidencia delictiva en las Personas Adultas en Conflicto con la Ley del Centro de Privación de Libertad Azuay N°1, en los pabellones de mediana seguridad, periodo 2017-2020. (Tesis de Grado). Universidad de Cuenca. Recuperado de <http://dspace.ucuenca.edu.ec/bitstream/123456789/36746/1/Trabajo%20de%20titulacion.pdf>.

Lo antes expuesto puede explicar diferentes situaciones, como por ejemplo la crisis carcelaria que atraviesa el sistema penitenciario ecuatoriano, el cual:

Se encuentra sujeto a sus propios problemas como hacinamiento, falta de acceso a los ejes de rehabilitación en los centros penitenciarios, políticas públicas; ocasionado que las personas vuelvan a delinquir para poder satisfacer las necesidades básicas y no puedan reintegrarse a la sociedad de una manera adecuada, impidiendo cumplir con el objetivo principal de rehabilitación y reinserción social. Pineda J. (2021) Factores sociales determinantes en la reincidencia delictiva en las Personas Adultas en Conflicto

con la Ley del Centro de Privación de Libertad Azuay N°1, en los pabellones de mediana seguridad, periodo 2017-2020. (Tesis de Grado). Universidad de Cuenca. Recuperado de <http://dspace.ucuenca.edu.ec/bitstream/123456789/36746/1/Trabajo%20de%20titulacion.pdf>.

Según la sociología existen varios factores que contribuyen a que una persona sea reincidente penalmente, entre los principales factores destacan:

**Factor individual:** Los factores individuales hacen alusión a las características del sujeto, desde el punto de vista del autor Hikal (2018), menciona que los factores antropológicos son inherentes a las características personales del criminal, se consideran condiciones biológicas de sexo, edad y raza, además de condiciones biosociales como estado civil, profesión, clase social, instrucción y educación. **Factor familiar:** las personas que tienen conductas delictivas y son reincidentes crecieron con normas y reglas muy rígidas o por su defecto los padres fueron muy permisivos e inconsistentes en el ejercicio de aplicar prácticas disciplinarias, recompensando actitudes inadecuadas de conducta (Duque, 2016). **Factor educativo:** en este punto se debe considerar porque se origina la delincuencia durante la etapa escolar, para esto se explica dos componentes, el primero nos habla de frustración enfocado en el individuo y su comprensión con el entorno, el segundo componente denominado “Etiquetas”, implica los pensamientos negativos de los docentes o padres de familia hacia los estudiantes, convirtiéndose en actitudes de maltrato, discriminación, hostilidad hacia ellos, provocando una mayor influencia en actitudes antisociales que se convierten en delictivas (Uceda, Pérez, & Reyes, 2010). **Factor económico – laboral:** el factor laboral está relacionado con la economía y educación, el no tener un título educativo dificulta la obtención de un trabajo formal y estable, además de que, las personas que fueron privadas de libertad cuentan con un historial delictivo impidiendo el tener un trabajo y acceder a los beneficios que por ley les corresponde (Uceda, Pérez, & Reyes, 2010). La falta de empleo, subempleo, el desempleo, pobreza, bajos ingresos económicos, son factores sociales que inciden en la comisión de delitos, es decir, que la necesidad económica misma de las personas empuja a buscar una forma de solución, lo que desemboca en una transformación de conducta, en una desviación e infracción de ley (Peñañiel, 2013). **Factor transgeneracional:** Los patrones transgeneracionales son conductas repetidas del funcionamiento familiar (Lema, 2020), por ejemplo, en la delincuencia, si las personas crecieron y se desarrollaron en un medio familiar donde hubo antecedentes penales, esa generación aprende que ese estilo de vida es normal, por ende, probablemente tengan conductas delictivas a temprana edad. **Factor**

**comunitario y de contexto:** El contexto social está conformado por el grupo de pares y comunidad donde se desarrollan e influyen en la persona, por lo que la falta de relaciones positivas crea factores de riesgo que conllevan a la delincuencia. Se crean grupos que comparten actividades de delinquir, se apoyan entre sí para poder realizar sus prácticas delictivas y que estas no tengan repercusiones con la ley. (citado por Pineda, 2021, p. 41-44).

## **2.5. El procedimiento abreviado: virtudes y falencias dentro de un proceso penal**

Existe un gran debate sobre el procedimiento abreviado, su aplicación y si brinda más beneficios que incertidumbre en el sistema judicial ecuatoriano y en el tema de la rehabilitación social.

A continuación, desglosaremos las virtudes y falencias de este tipo de procedimiento aplicado en el sistema judicial ecuatoriano.

El concepto, finalidad y resultados positivos del procedimiento abreviado según Ricardo Vaca Andrade, se basa en:

Brindar descongestión de los despachos judiciales; dar una respuesta efectiva a la ciudadanía que reclama por la demora en la administración de justicia; hacer posible la mediación directa y personal en el ámbito penal, pero limitándola a delitos de menor gravedad, reprimidos con penas menores. Esta mediación, que era imposible, deberá darse entre la fiscalía y el procesado junto a su abogado defensor, pero sin ignorar o desconocer los derechos del ofendido o agraviado; canalizar adecuadamente las naturales reacciones individuales y sociales en contra de los infractores, lo cual ha llevado, en no pocos casos, a reacciones primitivas de justicia por mano propia que pueden ser entendidas, pero no justificadas. (Andrade, 2020, 649).

Además, según el autor se persiguen objetivos adicionales como:

Que la persona a la que se le acusa de cometer un delito menor asuma su responsabilidad penal y todas sus consecuencias; que el juzgamiento de dicha persona se realice en forma rápida, sin dilaciones; que el Estado, de todas maneras, por intermedio del órgano juzgador, con intervención de la Fiscalía, en su calidad de representante de la sociedad agraviada, haga efectivo su derecho de castigar el delito y sancionar de manera rápida a los responsables del mismo. (Andrade, 2020, 648).

A modo de recopilación de las virtudes de este procedimiento especial, podemos encontrar que brinda, celeridad en los procesos, una “sensación” de que se esta haciendo justicia de manera rápida y economía procesal.

Como contraparte a esta posición favorable para la aplicación del procedimiento abreviado encontramos que en la legislación penal existen figuras jurídicas que se las usan de manera indiscriminada, fomentando los efectos del poder punitivo y las sentencias condenatorias, lo cual contraviene al Estado de Derechos y Justicia. Este es el caso del procedimiento abreviado, pues existen muchos casos en los que se abusa de esta figura<sup>2</sup> y no siempre su utilización tiene una postura correcta y justa para con la finalidad del Derecho en sí.

Además, para algunos autores este procedimiento al acortar etapas trascendentales del juicio penal, tal como la fase probatoria, lejos de garantizar estos derechos, los vulnera, así encontramos el planteamiento de Ávila (2013) , quien sostiene lo siguiente:

“El procedimiento abreviado rompe y viola todas las garantías del debido proceso conquistadas en más de doscientos años de derecho penal liberal. Ahora se puede condenar en juicio sumario, se admite la famosa máxima que era propia del derecho civil: “a confesión de parte, relevo de prueba”, se atenta contra el principio que fue la principal arma contra la tortura en el proceso, que es la prohibición de autoinculpación”. (citado por Portilla, 2019, p. 25).

Visto de esta manera, el procedimiento abreviado, más que un mecanismo de protección de los derechos funciona como “una criminalización de las personas que se presumen estar involucradas en ciertas conductas antisociales, lo cual podría generar prejuicios y por vía de consecuencias sentencias condenatorias injustas, violentando el derecho a la presunción de inocencia, convirtiéndose en sentencias que solamente imponen penas a los sujetos catalogados como criminales”. (Portilla et al., 2019).

Otro problema que mencionar respecto al procedimiento abreviado es su alcance, pues como ya se ha dicho, “la declaratoria de culpabilidad en el procedimiento abreviado tiene como base la confesión del procesado, esta declaratoria de culpabilidad del procesado constituye en palabras de Ferrajoli: “la degradación del juicio contradictorio y la consiguiente hipervaloración de las funciones inquisitivas sobre las jurisdiccionales”. (Portilla et al., 2019).

Asimismo, Roxin (2005) señala que existen cuatro situaciones en las que el Estado puede presionar al imputado, lo que derivaría en que su testimonio autoinculpatorio fuese inadmisibile: “1.- el aprovechamiento de la prisión preventiva;

---

<sup>2</sup> Parecido a lo que sucede con la prisión preventiva

2.- el engaño u ofrecimiento de absolución; 3.- la amenaza con la venganza; y 4.- la entrega de drogas que alteran la personalidad”. (citado por Portilla, 2019, p. 31).

Ahora bien, topando el tema del ofrecimiento de absolución de manera rápida, se deduce que hace referencia a que la condena imputable, en la mayoría de los casos “va a ser la mínima y es ahí donde se crea una problemática sobre la normativa, aplicación y tratamiento del procedimiento abreviado, entrando en la incertidumbre de si es un beneficio o violenta el derecho a la presunción de inocencia”. (Portilla et al., 2019).

Para Portilla (2019) “el reconocer su participación en los hechos que configuran un tipo penal, es un requisito suficiente para emitir una sentencia condenatoria”. (p. 32). La discusión de este punto surge cuando existen dudas de si dicha confesión del cometimiento del delito sufrió algún tipo de vicio, como lo pueden ser las amenazas o la presión propia de los operadores de justicia para terminar de manera rápida el proceso. Por esto es imperativo que el actuar de Fiscalía siga siendo eficaz, donde no solo baste con la confesión del procesado, sino también que dicha acción de autoinculpación venga sustentada con pruebas suficientes de que efectivamente el procesado cometió el delito del que se estuviera tratando.

La polémica tiene lugar cuando esto no se cumple y Fiscalía no cuenta con los elementos suficientes de convicción para inclinar el juicio a su favor si se lo tratara mediante procedimiento ordinario; entonces, es en ese punto, el juez, debería estar en todo el derecho y en atribución de sus facultades en el caso que se le plantee la solicitud de aplicación del procedimiento abreviado, y se verifica que no existen pruebas en contra del procesado, lo rechace completamente, pero el problema se ahonda aun mas cuando el juez decide actuar como mero supervisor de que se cumplan los requisitos establecidos en la ley para dar paso al procesado para que se someta a este procedimiento especial.

Cuando la actuación de Fiscalía y los jueces se basa en un mero trámite, se estaría cayendo en una especie de simple negociación entre el fiscal y el procesado, donde se deja a un lado las percepciones y la finalidad del derecho en sí, que es buscar justicia.

Otro problema evidenciado por Portilla es que:

Esta situación provoca que el fiscal concentre un gran poder, ya que no sólo es titular en el ejercicio de la acción penal en los delitos de acción pública, sino que tiene a su entero arbitrio negociar la determinación de la pena, desplazando así la potestad

jurisdiccional del juez, lo cual supone además una transformación legal del máximo de la pena respecto al tipo penal. (Portilla, 2019, p. 32).

## **2.6. Análisis de entrevistas realizadas a jueces y fiscales del sistema judicial ecuatoriano respecto al procedimiento abreviado (análisis de discrecionalidad judicial, parámetros que se toman en cuenta al momento de admitir o no este procedimiento)**

Vistos temas doctrinarios respecto al procedimiento abreviado y la reincidencia, es de suma importancia conocer de mejor manera la actuación de fiscales y jueces al momento de sustanciar dicho proceso en el Ecuador. No obstante, hay que tener en cuenta ciertas concepciones e ideas respecto a nuestros operadores de justicia.

Según Portilla:

Para los operadores de justicia sean estos fiscales, defensores públicos o privados y hasta los jueces, podría resultar más atrayente que se sustancien los procesos por la vía del procedimiento abreviado, que hacerlo a través del procedimiento ordinario, ya que se obtiene menor tiempo y esfuerzo en un procedimiento rápido que un ordinario. Dicho de otra forma, el procedimiento abreviado disminuye la carga de trabajo de los operadores de justicia y les provee de mejores niveles de calificación respecto a la eficacia de su gestión, ya que mediante este procedimiento especial los jueces expiden sentencias rápidamente, los fiscales siempre ganan sus casos, y; los defensores obtienen una rebaja en la pena para su defendido. (Portilla, 2019, p. 23).

La terminología adecuada para definir el rol de Fiscalía en el procedimiento abreviado es la siguiente: “Fiscalía al ser el titular de la acción penal, según el principio dispositivo, está en la facultad de sugerir y negociar la pena que se le va a imponer al procesado. Dicha atribución se da respecto que los fiscales son quienes investigan el caso, evalúan el grado de daños causados, como se trataría el caso mediante juicio ordinario y los recursos destinados para conseguir elementos suficientes de convicción para determinar la materialidad del delito”. (Portilla et al., 2019).

Ahora, hablando de los encargados de tomar decisiones e impartir justicia, los llamados jueces, encontramos la raíz de su actuar según lo estipulado en el Código Orgánico de la Función Judicial, donde se sostiene que:

Le corresponde al juez: 1) administrar justicia aplicando la norma jurídica pertinente; y 2) resolver los asuntos sometidos a su consideración con estricta observancia de los

términos previstos en la ley y con sujeción a los principios y garantías que orientan el ejercicio de la Función Judicial. (citado por Portilla, 2019, p. 28).

Además, le corresponde al juez realizar aplicando la Constitución y los Tratados Internacionales, supervisar y garantizar que: “se respeten los derechos y garantías de las partes procesales en los juicios, y velar por una eficiente aplicación de los principios procesales”. (Portilla et al., 2019).

En cuanto al tema de la negociación, que se da entre Fiscalía y la parte procesada, el juez no debe actuar solo de mero supervisor, bastándole solo con la confesión del procesado de que cometió un delito, tiene la obligación de realizar una verificación respecto a si se han violado derechos constitucionales en el transcurso de la negociación y en la aplicación del procedimiento especial. Entonces con estos deberes encargados a los jueces, surge la duda respecto a la discrecionalidad judicial que estos poseen, y los márgenes que tienen para tomar decisiones respecto a lo límites de la ley, sin caer en la arbitrariedad y el abuso de poder conferido.

Según Dworkin la discrecionalidad judicial:

Es aquel margen de libertad en la toma de decisiones de la autoridad judicial; entendida como la facultad que el ordenamiento jurídico otorga a la autoridad judicial para que decida según los estándares que considere justificadamente ante la indeterminación o el carácter abierto de la norma jurídica a ser aplicada. (Teoría del derecho y decisión judicial en torno al debate entre H.L.A. Hart y Ronald Dworkin).

Teniendo en cuenta este concepto, ya sugerimos la duda que surge respecto al actuar de los jueces al momento de decidir si se acepta o no el procedimiento abreviado, en otras palabras, se busca saber si los encargados de impartir justicia toman en cuenta otros aspectos como los criminológicos, sociológicos y psicológicos de la persona procesada, o simplemente se atañe a lo que dice la ley. También es importante conocer si los jueces realizan una especie de control al Fiscal encargado del caso, obligándolo a tener suficientes pruebas para determinar la responsabilidad del procesado, para que de esta manera el procedimiento abreviado, sea un beneficio.

Para aquello se realizaron entrevistas<sup>3</sup> a fiscales y jueces, encargados de llevar casos penales, en la Unidad Judicial Sur en Quitumbe dando como resultado la siguiente información:

---

<sup>3</sup> Ver apartado de Anexos para observar el formato de la entrevista y las grabaciones de la misma

**Fiscales:** se realizaron preguntas a tres fiscales, donde podemos encontrar similitudes y diferencias respecto a sus ideas, concepciones y métodos para manejar la aplicación del procedimiento abreviado.

El primer apartado tratado fue respecto al contexto actual del Ecuador, haciendo referencia a temas de inseguridad y delincuencia organizada, queriendo saber si la legislación penal se ajusta adecuadamente a dicha situación; donde la respuesta mayoritaria fue que sí, destacando ideas como que “el derecho penal y procesal penal ecuatoriano, es uno de los más avanzados de Latinoamérica, no es perfecto, pero si se obtiene resultados en cuanto a la verdad y a la justicia”. (Anónimo, Procedimiento abreviado y reincidencia penal, 2023). En contraposición a estas ideas positivas, encontramos una respuesta declinante de la legislación penal ecuatoriana, donde se indicó que “la legislación penal no se adecua de manera correcta a la situación actual del país, tiene muchas ideas garantistas que lo único que hacen es dañar los preceptos legales establecidos en la misma, lo que tiene como finalidad, errores en su aplicación”. (Anónimo, Procedimiento abreviado y reincidencia penal, 2023)

El segundo punto que se trató, fue respecto a la regulación del procedimiento abreviado y si es correcta su aplicación en la mayoría de casos, tomando en cuenta las concepciones vistas con anterioridad; se desprendieron los siguientes resultados: en mayor porcentaje, se considera que el procedimiento abreviado se encuentra correctamente regulado, destacando ideas como que “este procedimiento especial brindar resultados en un máximo de 20 días, citando que los artículos 635 y 636 del COIP contienen en su mayor medida una correcta redacción y estipulación de la finalidad y requisitos del procedimiento abreviado, pero también se menciona que tiene falencias en cuanto a su aplicación y tratamiento”. (Anónimo, Procedimiento abreviado y reincidencia penal, 2023). En menor porcentaje no se comparte esta idea, pues el otro fiscal menciona que “el procedimiento abreviado vulnera de manera clara al debido proceso, así como también a los derechos constitucionales de los procesados y las víctimas de los casos, haciendo énfasis que, a la final, esto se convierte en una mera negociación entre fiscalía y procesado, donde la víctima queda desplazada, teniendo como conclusión que hace falta una mejor regulación de este procedimiento”. (Anónimo, Procedimiento abreviado y reincidencia penal, 2023)

El siguiente tema tratado, hace referencia al actuar de los jueces desde el punto de vista de Fiscalía, donde como punto central se quiso obtener respuesta sobre los parámetros legales que toman los jueces para aceptar o rechazar que el procesado

pueda someterse a este tipo de procedimiento, preguntando si, en su experiencia han evidenciado que el juez toma en cuenta aspectos criminológicos o sociológicos del procesado, si es una persona reincidente y si realiza un control de legalidad respecto a la confesión del procesado y la obtención de pruebas suficientes para determinar la materialidad del delito; se obtuvo una respuesta coincidente en todos los casos, mencionando que “los jueces deben aplicar lo que dice la ley y punto, solo debe tomar en cuenta si el procesado prestó su consentimiento para someterse a este procedimiento”. (Anónimo, Procedimiento abreviado y reincidencia penal, 2023)

Los últimos puntos tratados en la entrevista, se encaminaron por el tema de la reincidencia y su regulación en el Ecuador, destacando las ideas de si el juez, desde el punto de vista de Fiscalía, ve como algo negativo al momento de que una persona reincidente quiera someterse a este procedimiento, y si es correcto que nuestra legislación aplique la reincidencia específica por sobre la general tomando en cuenta el contexto actual del país; donde se desprendieron respuestas como: “En mi experiencia la mayoría de veces se admite, no se menciona en la ley que si una persona es reincidente se rechaza, lo que se hace es aumentar la pena”; “Existen ciertos parámetros que se deben tomar en cuenta, no está bajo la sana crítica del juez si se acepta o no. Al juez lo único que le queda es calificar si se cumple con los presupuestos y requisitos que se establecen en la norma, el fiscal traslada la propuesta al juez, no debe existir discrecionalidad por parte del juez”; “en la Constitución se establece que ninguna persona puede ser discriminada por sus antecedentes penales”. (Anónimo, Procedimiento abreviado y reincidencia penal, 2023).

Respecto al tipo de reincidencia que se debe aplicar según la actualidad del Ecuador, en porcentaje mayoritario se sugirió cambiarla, aplicando así la reincidencia general por sobre la específica.

**Jueces:** se toparon los mismos temas que la entrevista con los fiscales (procedimiento abreviado y reincidencia penal), donde se desprendió la siguiente información:

Respecto a la legislación penal nacional y su ajuste a la problemática actual, los operadores de justicia sostuvieron que: “para crear leyes penales, existen varias tendencias, de entre las cuales destaca la creación de una política criminal, en la actualidad el Ecuador está viviendo en una sociedad del miedo, en el afán de combatir estos problemas el legislador cree que el Derecho Penal es la solución, lo que no

considera es que el tema de la inseguridad se da por factores como el desempleo y la falta de educación, y también no existe una política adecuada para las personas privadas de libertad, donde no existe una correcta rehabilitación social, es más una escuela del delito, en conclusión las leyes penales no se ajustan a la situación actual del Ecuador porque no están persiguiendo la finalidad de conseguir un bienestar social mayoritario”; “ el COIP desde su entrada en vigencia ha sufrido reformas cada año, esto hace denotar la falta de comprensión del legislador para situar al Derecho Penal al margen de la actualidad social y cultural del país”. (Anónimo, Procedimiento abreviado y reincidencia penal, 2023).

El siguiente tema a colación, es la regulación del procedimiento abreviado, donde se esclarecieron situaciones como: “el procedimiento abreviado busca evitar un largo proceso, pasando por todas las instancias y recursos, la persona procesada obtiene una pena mejor, aun así hay varias posturas sobre que en este procedimiento la persona procede a autoinculparse pero se han establecido precedentes mediante resoluciones de la Corte Constitucional de que este procedimiento especial no viola derechos, dicho esto, el procedimiento abreviado esta debidamente normado en el COIP; “en ciertos casos esta regulado correctamente, se aplica como un mecanismo de negociación entre Fiscalía y el procesado, pero el resultado de este acuerdo debe presentarse en el momento procesal oportuno, al evidenciarse que este procedimiento ha brindado economía procesal, queda claro que el procedimiento abreviado esta regulado en su mayoría, de manera adecuada”. (Anónimo, Procedimiento abreviado y reincidencia penal, 2023).

Hablando de las perspectivas de los jueces respecto al procedimiento abreviado y si viola de cierto modo la prohibición de autoincriminación mencionan que: “la mayoría de personas que se someten al procedimiento abreviado son detenidas en flagrancia, donde se tiene pruebas suficientes para determinar la infracción penal cometida y el autor de esta, por lo que el mejor camino para recibir una mejor pena seria someterse a este procedimiento especial, aclarando que para los jueces es menester identificar y comprobar dichas pruebas, porque no basta solo con la declaración y confesión del delito por parte de la persona procesada

En el tema netamente de la reincidencia y su influencia en el procedimiento abreviado los jueces consideran que: “la constitución prohíbe analizar el pasado judicial de las personas por lo que la reincidencia no influye en el ámbito del

procedimiento abreviado<sup>2</sup>; “las reglas del procedimiento abreviado no estipulan ninguna restricción respecto a las personas reincidentes”

Y respecto a la reincidencia aplicable en la actualidad, sostienen que: “la reincidencia que se debe aplicar es la general, pero identificando de manera exacta el tipo penal y el bien jurídico protegido porque no se puede considerar reincidente a una persona que con anterioridad fue sentenciado por una infracción de tránsito y después comete un robo, sería algo ilógico y atentaría con el derecho de las personas”. (Anónimo, Procedimiento abreviado y reincidencia penal, 2023).

Como aportes adicionales se mencionó a la víctima y su exclusión en este procedimiento, donde la idea principal sostenía que: “en el procedimiento abreviado se debe tener en cuenta a la víctima, si bien puede estar presente en la audiencia de juzgamiento, es importante que aporte una idea de la pena que se le va a imponer al procesado, se debe verificar la atención integral a la víctima. Se debe negociar conjuntamente con la víctima el sometimiento al procedimiento abreviado, concluyendo así que se debe hacer una reforma para que la víctima sea parte procesal durante todo el proceso hasta llegar a una sentencia”. (Anónimo, Procedimiento abreviado y reincidencia penal, 2023).

De las respuestas otorgadas por jueces y fiscales, evidenciamos que existen posturas divididas respecto al procedimiento abreviado y la reincidencia. Entre lo más debatible podemos destacar al posicionamiento respecto a la regulación del procedimiento abreviado, donde se menciona que en su mayoría está correctamente normado, pero tiene falencias que deben ser corregidas, se encontró un patrón recurrente, el vacío legal que existe sobre el tratamiento que se debe dar si una persona reincidente se somete a este procedimiento. También cabe recalcar la postura casi unánime de hacer prevalecer la reincidencia general por sobre la específica, pero eso sí, identificando de manera correcta el bien jurídico lesionado, el cual debe tener correlación con la infracción cometida con anterioridad, se podría decir que, desde el punto de vista de nuestros operadores de justicia, se debe aplicar una reincidencia “mixta”, que no sea tan rígida respecto a la tipicidad, pero limitando el alcance de esta figura jurídica para no vulnerar derechos.

Lo más preocupante resulta respecto a la discrecionalidad judicial, pues Fiscalía mantiene una postura unánime sobre la actuación del juez en este procedimiento especial, donde el solo debe verificar que se cumplan con las reglas estipuladas en el artículo 635 y dar paso al procedimiento; mientras que los jueces mencionan que están

en la obligación de, antes de dar paso al proceso, verificar si se han vulnerado derechos constitucionales, y solicitar a Fiscalía que demuestre que cuenta con suficientes elementos de prueba que determinen la materialidad y autoría de la infracción penal.

Lo mencionado solo hace crecer las dudas respecto a la aplicación y tratamiento del procedimiento abreviado en nuestro país, evidenciando así que debería existir una mejor normativa y proporcionar capacitaciones e información válida a jueces y fiscales para que su actuar sea correcto en estos casos.

### **Sección 3**

## **3. EL PROCEDIMIENTO ABREVIADO Y SU INCIDENCIA EN EL DERECHO PENAL ECUATORIANO**

### **3.1. Procedimiento abreviado y sus repercusiones al momento de admitirlo o denegarlo a personas reincidentes.**

La aplicación del procedimiento abreviado sobre una persona procesada y reincidente es un tema que genera controversia y posiciones distintas. Existen posturas que consideran que “con su aplicación se viabiliza la posibilidad de que se imponga una pena más favorable al procesado, o una pena más grave, si en realidad se considera el tema de la reincidencia, aun mas cuando las pruebas que la fiscalía tiene son relevantes y suficientes para considerar la imposición de la pena máxima en el caso concreto donde se deja a un lado el juicio público y contradictorio”. (Portilla et al., 2019).

Al momento de sugerir por parte de la defensa del procesado que se someta a este procedimiento, la aceptación de dicho individuo para la posterior negociación con Fiscalía sobre la pena impuesta y finalmente la obtención del dictamen del juez admitiendo el procedimiento se consigue descongestionar las causas a las cuales les es aplicable este procedimiento, logrando celeridad procesal. Esto se consigue plenamente si las partes involucradas actúan de buena fe y conforme a derecho, fiscalía tiene todos los elementos de cargo, en contra del procesado, la defensa técnica del presunto culpable no encuentra otra solución más beneficiosa para su defendido que someterse a este procedimiento especial y el juez realiza todos los controles pertinentes para demostrar que no se han violentado derechos sobre la persona procesada.

El problema surge cuando la aplicación del procedimiento abreviado pasa a convertirse en la forma más fácil de descongestionar las causas, tanto para la fiscalía como para la judicatura, pero no genera un beneficio real para el procesado.

Para Portilla:

Este tipo de procedimiento se convierte en la solución habitual de los sujetos procesales, argumentando que lo que se busca es que se le imponga la pena menor determinada en el delito y al poco tiempo recupera su libertad, no con la intención de beneficiarlo, sino con el fin de concluir una causa más; pero no se busca, que se imponga una sentencia justa, una vez que el juez o jueza ha valorado las pruebas. Por lo tanto, la aplicación del procedimiento abreviado, no debería ser una práctica diaria sino la última solución, cuando en contra del procesado, existan suficientes pruebas para determinar su participación en el cometimiento del delito. (Portilla, 2019, p. 5).

Respecto a la situación de admitir el procedimiento abreviado se estaría consiguiendo objetivos como: celeridad procesal, ahorro de costos judiciales tanto para el Estado como para el procesado, descongestión del sistema judicial. (Portilla, 2019, p. 48).

Tomando en cuenta los factores mencionados, si se llega a denegar la aplicación del procedimiento abreviado por falta de certeza en su tratamiento por parte de Fiscalía y la defensa técnica del procesado, se consiguen objetivos como: respetar el debido proceso, no vulnerar el principio de no autoincriminación y conseguir una reparación integral a la víctima del delito.

### **3.2. Análisis del procedimiento abreviado: ¿Es una forma de vulneración al principio de no autoincriminación?**

Entre las principales críticas que se tienen respecto al procedimiento abreviado, la que más sobresale y es tema de largos debates, es si dicho procedimiento viola el principio de no autoincriminación, protegido por instrumentos internacionales y elevado a rango constitucional, para tratar el tema de la manera correcta, se deben tener preceptos claros de la situación del procesado antes de someterse al procedimiento abreviado, durante la sustanciación del proceso y finalmente cuando concluye todo mediante sentencia ejecutoriada. Como primer punto y según Portilla 2019): “La consternación más grande que puede tener una persona privada de libertad es encontrarse tras de las rejas sin condena, sin saber su futuro, lo que lo coloca ante una situación de desesperación<sup>4</sup>”. (p. 20).

“Es en ese momento que su defensa le pide que se someta al procedimiento abreviado, y le comenta que debe aceptar todos los hechos que le imputan responsabilidad penal para que así reciba una condena mínima. Por una parte, al

---

<sup>4</sup> Cuando no existió delito flagrante, este procedimiento es el mas habitual en la mayoría de los casos

procesado le interesa terminar lo más pronto posible su angustiosa situación y saber de manera certera cual es la pena que va a tener que pagar, y por otra parte si no conoce exactamente sobre sus derechos, su única alternativa es creer en su abogado, confiando que se esta velando por su bienestar en intereses”. (Portilla et al., 2019).

Por lo tanto, es necesario, según Portilla, que la actuación del abogado defensor ya sea público o privado sea lo más apegada posible a las siguientes concepciones para garantizar el debido proceso:

Explicar claramente a su defendido los factores determinantes para incitar a la negociación y renuncia de su derecho a juicio, que, sin lugar a dudas, será la amenaza recóndita de una pena más dura. Cuando no exista alternativa de que va a salir exitoso de un juicio ordinario, corresponde a la defensa técnica aconsejar a su defendido la aplicación del procedimiento abreviado, a fin de recuperar la libertad en el menor tiempo posible, descontando el tiempo que ha permanecido detenido por la medida cautelar de prisión preventiva, dada la reducción considerable de la pena; es decir, se deben analizar las probabilidades de que la sentencia condenatoria resulte totalmente favorable al sentenciado.

Si el abogado en la defensa técnica no está seguro de las principales ventajas de la aplicación del procedimiento abreviado en su defendido, no debe aconsejarle la aplicación de dicho procedimiento. (Portilla, 2019).

En este sentido, “si no se siguen dichas pautas se corre el alto riesgo de condenas injustas. De manera que, no existe la certeza efectiva de la culpabilidad como resultado de la insuficiente contradicción. Esta falta de contradicción en otros casos, sirven para encubrir los delitos de otros. Por ello, no podemos soslayar la posibilidad de casos de imputados, que, por diferentes razones personales, como puede ser liberar de culpabilidad a un familiar, o por amenazas o chantajes, aceptan la responsabilidad de un ilícito no cometido. Al respecto, existen también procesos que requieren de mayor tiempo por su complejidad. En este sentido, se resaltan esencialmente robos, tráfico y expendio de drogas, tenencia ilegal de armas de fuego, entre otros. Los mismos, son hechos que conducen al riesgo de sanciones que no se correspondan con la magnitud del ilícito cometido”. (Portilla et al., 2019).

En concordancia con ello, el procedimiento abreviado contemplado en el COIP, “en la práctica tiene un mayor interés sobre la celeridad y economía procesal, que a un procedimiento ordinario como la uniformidad, eficacia, legalidad y culpabilidad. Los mismos, lesionan las garantías básicas del debido proceso, consagrados en la Constitución”. (Chamba et al., 2019)

Esta situación no es exclusiva problemática de la aplicación del procedimiento abreviado en el Ecuador, porque Corigliano denota que en la doctrina argentina se menciona que:

Vemos a diario en la práctica forense que no se suele hacer constar la apreciación precisa y circunstanciada sobre qué datos en particular se tuvieron en cuenta para arribar a la pena escogida, ni en qué porcentaje de ella se reduce, en aquellos casos en donde se considere como atenuante la ausencia de antecedentes penales. De esta manera es posible verificar que la regulación legal del juicio abreviado provee un desmedido poder al fiscal; a partir de la misma éste puede a su entera discreción solicitar la vía abreviada; seleccionar la pena que estima suficiente, obligando al tribunal a imponer esa pena o, en todo caso, una pena menor. (citado por Pineda, 2021, p. 21).

Pasando de la doctrina a temas jurisprudenciales y ejemplificativos no podemos pasar por alto un claro ejemplo que lo encontramos en el caso de **Hanny Fahmy - Costa Rica de 9 de marzo de 2007 de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, reseñado en el informe N.º 25/07 petición 1419-04. 17**

El 28 de diciembre de 2004 la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) recibió una denuncia presentada por la señora Morina Fahmy en representación de su hijo, el señor Hanny Fahmy contra el Estado de Costa Rica por la presunta violación de los artículos 7 (libertad personal), 8 (garantías judiciales), 9 (legalidad y no retroactividad), 24 (igualdad ante la ley) y 25 (protección judicial), todos de la Convención Americana sobre Derechos Humanos en relación con el artículo 1.1 (obligaciones de respeto de garantía) del mismo instrumento. La peticionaria alega que la presunta víctima fue privada de su libertad de manera arbitraria, posteriormente procesada penalmente, y finalmente condenada por delitos que nunca cometió, en desconocimiento de las garantías judiciales y sobre la base de prueba obtenida por medios ilegales, como el allanamiento a su hogar y la obtención de denuncias de niñas bajo los efectos de droga. Asimismo, alega que la presunta víctima fue juzgada dos veces por los mismos hechos y que fue manipulada mediante engaños por parte de sus defensores de confianza para que aceptara acogerse a un procedimiento abreviado sin juicio oral y público y para que aceptara la autoría de las imputaciones efectuadas por la correspondiente Fiscalía. Menciona a su vez que siendo la presunta víctima una persona extranjera, no contó con intérprete en algunas de las diligencias procesales. Indica que le fue aplicada retroactivamente una ley que no le era aplicable pues entró en vigencia con posterioridad a los hechos supuestamente cometidos. Sostiene además que la presunta víctima no tuvo acceso adecuado a la justicia y que fue objeto de discriminación en razón de su condición de extranjero. Con relación a los requisitos de admisibilidad, alega que la jurisdicción interna se encuentra agotada desde el 2 de septiembre de 2004, fecha en la cual se emitió la sentencia definitiva en el recurso

de revisión. Se relata que el señor Hanny Fahmy fue acusado por una organización internacional denominada Casa Alianza, y por “varias mujeres entre los 15 y 20 años de edad” por los delitos de corrupción de menores y abusos deshonestos. Señala que, en consecuencia, el 18 de noviembre de 1999 fue allanada su residencia; que desde esa fecha se encuentra detenido ilegítimamente supuestamente por haberse encontrado drogas en su residencia; que ninguna de las denunciadas se encontraba allí, e incluso que en esa fecha aún no habían interpuesto la denuncia, siendo formalmente presentada el 30 de noviembre de ese año. (...) La peticionaria alega que durante la audiencia preliminar del proceso llevada a cabo el 7 de febrero de 2001, se procedió a la aplicación del procedimiento abreviado a raíz de que la presunta víctima fue engañada por sus abogados defensores para que se acogiera a dicho procedimiento, y de que no tenía conocimiento de lo que estaba aceptando, pues su idioma nativo no es el español y no se encontraba presente su traductora de confianza, a quien no se le permitió estar presente en diversas diligencias a lo largo de todo el proceso. (...) La Comisión observa que el Estado interpuso la excepción de falta de agotamiento de los recursos internos con respecto a las presuntas violaciones a los artículos 9 y 24 de la Convención Americana, fundamentando su excepción en que la defensa de la presunta víctima no agotó el recurso de amparo. Con relación a esta excepción, la Comisión estima que es suficiente que los peticionarios hubieran hecho este alegato en el marco de los procedimientos de casación y revisión, los cuales eran los recursos adecuados en la vía ordinaria - encontrándose la presunta víctima inmersa en un proceso penal - para impugnar las resoluciones concretas que estimaba habían sido violatorias del principio de no retroactividad y además discriminatorias. En esa medida, se mantiene la misma conclusión del párrafo anterior sobre la decisión que agotó los recursos internos, y, en consecuencia, se desecha la excepción presentada por el Estado. (...) En cuanto a la imposibilidad de llegar al juicio nueva prueba a favor de la presunta víctima, la Comisión observa que esa situación se inició desde el momento de la aplicación del procedimiento abreviado solicitado por la propia defensa, cuando la presunta víctima aceptó la autoría de los hechos. Esta situación, en sí misma no caracteriza violación de la Convención Americana, toda vez que en el expediente se observa que la presunta víctima presentó recurso de Revisión en el cual solicitó que se incorporara la nueva prueba documental (declaraciones juradas de las presuntas ofendidas, en las cuales habrían afirmado que el testimonio anteriormente rendido fue falso, rendido bajo presión y bajo efectos de las drogas). De la simple lectura de la decisión del procedimiento de revisión, puede establecerse que las nuevas declaraciones si fueron incorporadas por medio de dicho recurso y que el Tribunal competente efectivamente determinó que no obstante dichas declaraciones, la prueba recabada a lo largo del proceso era suficiente para establecer la responsabilidad penal de la presunta víctima, declarando sin lugar el procedimiento de Revisión. En ese sentido considera la Comisión que las pruebas fueron incorporadas y debidamente valoradas. Portilla Y. (2019) Procedimiento

abreviado en los delitos de drogas. (Tesis de Maestría). Universidad Andina Simón Bolívar. Recuperado de <https://repositorio.uasb.edu.ec/bitstream/10644/7033/1/T3039-MDPE-Portilla-Procedimiento.pdf>

Como se evidencia en el caso presentado, se configuran elementos vistos con anterioridad, de cuando el procedimiento abreviado en vez de ser una solución y beneficio para la persona procesada llega a ser más perjudicial que lo que se hubiera tramitado y resuelto por juicio ordinario. Entre lo más destacable respecto a las alegaciones de la procesada se menciona que:

La procesada entre otras peticiones alegó que ella no conocía sobre el procedimiento abreviado por esa razón acepta y fue condenada, visto así las cosas, el procesado será el sujeto más débil del proceso penal, pues es él quien sufre la angustia y desesperación, la incertidumbre de no saber cuánto tiempo estará privado de la libertad y cuál podría ser el resultado de ir a un juicio ordinario, existiendo la certeza de obtener una pena mínima si acepta admitir los hechos que el fiscal le atribuye. (Portilla, 2019).

Tratando de dar un contraste entre la jurisprudencia internacional y la nacional, citaremos un caso de delito de tráfico de sustancias estupefacientes sujetas a fiscalización, que es de los que más se da tramite mediante procedimiento ordinario en el Complejo Judicial Sur de Quitumbe:

Según estadísticas emitidas por Gestión Procesal del Consejo de la Judicatura, de enero a septiembre 2018, de 2959 causas ingresadas, 1050 causas fueron por tráfico de sustancias estupefacientes sujetas a fiscalización, de esta cantidad el 95% fueron sentencias condenatorias a través del procedimiento abreviado. (citado por Pineda, 2021, p. 35).

El caso cuestión de análisis y comparación se desarrolló de la siguiente forma: Con fecha 15 de marzo del 2017, se realiza la Audiencia de Calificación de Flagrancia y Legalidad de la aprehensión del ciudadano, en la cual el Agente Fiscal formula cargos en su contra por el delito tipificado y sancionado en el art. 220 numeral literal c) 2.- En el día y hora señalados para la realización de la Audiencia preliminar de evaluación y preparatoria de juicio, previo a iniciar la mencionada diligencia, el Agente Fiscal manifiesta que el procesado representado por su Defensora Privada solicita la aplicación del procedimiento abreviado; se acepta la petición y se admite la realización de la audiencia de Procedimiento Abreviado del procesado. La declaratoria de la responsabilidad penal del ciudadano, se fundamenta en primer lugar a lo prescrito en el artículo 637 del COIP el mismo que establece "...Recibida la solicitud o el juzgador,

convocará a los sujetos procesales, dentro de las veinte y cuatro horas siguientes, a audiencia oral y pública en la que se definirá si se acepta o rechaza el procedimiento abreviado. Si es aceptado, se instalará inmediatamente y se dictará la sentencia condenatoria.”. El fiscal tenía como elementos: A) El parte policial realizado por los agentes policiales quienes relatan las circunstancias y los hechos esto es que mientras se realizaba tareas de investigación en el sur de la ciudad, en las calles Pedro Vicente Maldonado y Susana Letor se observó a un ciudadano el mismo que se encontraba con actitud de nerviosismo, caminando sobre la calle Susana Letor, por lo que inmediatamente se acercaron dicho ciudadano al solicitarles su documentos se constató que se trataba del ciudadano, entregando de forma voluntaria una funda de color negro encontrando en su interior un (1) paquete que contenían una sustancia vegetal verdosa posiblemente droga, razón por lo que fue detenido en delito flagrante. Una vez verificada y pesada la sustancia aprehendida se constató que se trataba de marihuana en un peso neto 31 gramos. El procesado, asesorado por su abogado, solicita la Audiencia Pública de Procedimiento Abreviado, cuando el juez le pregunta si admite su participación en el hecho, señala que él tenía droga para su consumo y que no iba a vender a nadie, la cantidad que se lo encontró excedía un mínimo del límite permitido; sin embargo, su abogado le ha dicho que solo admitiendo los hechos podrá salir de prisión lo más pronto posible; por lo que no le queda más que admitir los hechos; pese a lo señalado, se le impuso una pena privativa de libertad de TREINTA MESES DE PENA PRIVATIVA DE LIBERTAD; b) doce (12) salarios básicos unificados del trabajador en general; sin embargo, el fiscal en audiencia solo presentó como elementos de cargo; el parte de aprehensión, donde se hace conocer la detención del procesado, el análisis de la droga encontrada esto es marihuana en la cantidad de 31 gramos, pero no justificó si se lo encontró expendiendo; sin embargo, ni siquiera se le condenó al tercio de la pena mínima que beneficia la ley, sino casi en los dos tercios. Portilla Y. (2019) Procedimiento abreviado en los delitos de drogas. (Tesis de Maestría). Universidad Andina Simón Bolívar. Recuperado de <https://repositorio.uasb.edu.ec/bitstream/10644/7033/1/T3039-MDPE-Portilla-Procedimiento.pdf>

Ahora bien, “el Ecuador tiene suscritos diferentes instrumentos internacionales sobre derechos humanos, donde se establece como objetivo crear un sistema penal garantista de los derechos de todas las partes involucradas. En cuanto a los pactos y tratados internacionales, tenemos a la Declaración Universal de Derechos Humanos, y el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos”. (Portilla et al., 2019).

De igual forma, por las mencionadas responsabilidades en el ámbito internacional, en los casos de delitos graves, el Estado ecuatoriano ha sostenido la idea de aplicación del principio de mínima intervención penal, el cual se encuentra consagrado en el artículo 195 constitucional:

“La Fiscalía dirigirá, de oficio o a petición de parte, la investigación preprocesal y procesal penal; durante el proceso ejercerá la acción pública con sujeción a los principios de oportunidad y mínima intervención penal, con especial atención al interés público y a los derechos de las víctimas. De hallar mérito acusará a los presuntos infractores ante el juez competente, e impulsará la acusación en la sustanciación del juicio penal. Para cumplir sus funciones, la Fiscalía organizará y dirigirá un sistema especializado integral de investigación, de medicina legal y ciencias forenses, que incluirá un personal de investigación civil y policial; dirigirá el sistema de protección y asistencia a víctimas, testigos y participantes en el proceso penal; y, cumplirá con las demás atribuciones establecidas en la ley.” (citado por Pineda, 2021, p. 24).

Establecidos estos preceptos y conceptos hay que tener en cuenta los argumentos que defienden al procedimiento abreviado y la concepción de que no viola el principio de no autoincriminación, teniendo como base fundamental a la idea de que la presunción de inocencia se recubre hasta que no exista sentencia condenatoria ejecutoriada, lo cual nos haría entender que en el procedimiento abreviado no se cumple solo con el consentimiento del procesado de declararse culpable, hay que tener en cuenta que estos conceptos quedan meramente en ideas, lo que sucede en la realidad y según lo evidenciado en palabras de operadores de justicia y jurisprudencia nacional e internacional, es que al momento de sugerir al procesado que se someta al procedimiento y este brinda su consentimiento, las partes involucradas antes de la audiencia, dan por hecho que cometió el delito.

Dicho esto, podemos denotar que el procedimiento abreviado puede ser calificado como violatorio de los tratados y acuerdos internacionales anotados, que establecen el derecho de toda persona a no ser obligada a declarar en contra de sí misma<sup>5</sup>.

### **3.3. Planteamiento normativo y sustancial para la regulación efectiva del procedimiento abreviado en casos de reincidencia de delitos.**

---

<sup>5</sup> Principio de no autoincriminación

Como se ha visto en capítulos anteriores, el procedimiento abreviado cuenta con virtudes y falencias tanto en su regulación y trato procesal al momento de aplicarlo.

Cuando se aplica de manera correcta puede brindar soluciones efectivas y certeras para todas las partes involucradas, hecho que lamentablemente no sucede en el Ecuador.

Dicho esto, se puede tener una propuesta para regular de manera correcta al procedimiento abreviado. Esta propuesta viene ligada con un aumento de los requisitos que se deben cumplir para que una persona procesada se pueda someter a este procedimiento especial, las sugerencias que se hacen son las siguientes:

- a) La persona que sea considerada reincidente según lo estipulado en la ley tendrá ciertas restricciones para someterse a este procedimiento
- b) El juez deberá tener en cuenta factores sociológicos y criminológicos al momento de admitir o denegar el sometimiento del procesado al procedimiento abreviado si es considerado reincidente.
- c) Se deben realizar peritajes psicológicos a la persona reincidente antes de la audiencia de juicio.
- d) El juez tendrá la facultad de instar que el caso se trate por procedimiento ordinario si considera que Fiscalía no cuenta con elementos suficientes de convicción para demostrar la materialidad y autoría de la infracción penal.
- e) La persona reincidente que se someta al procedimiento abreviado tendrá prohibido acceder a otros beneficios penitenciarios que le otorgue la ley.
- f) La persona reincidente, si desea acceder al procedimiento abreviado, deberá comprometerse a asistir a capacitaciones, charlas y realizar actividades recreativas y de trabajo dentro del lugar de reclusión en el que se encuentre para garantizar una correcta reinserción social y eliminar su estado de reincidente.
- g) La pena sugerida por el Fiscal deberá contar con la participación y aceptación de la misma por parte de la víctima del delito.

Dichos ajustes y modificaciones tienen como objetivo adecuar de mejor manera al procedimiento abreviado según el contexto actual del Ecuador y sobre todo, llenar el vacío legal que se tiene respecto a las personas reincidentes y la aplicación de este procedimiento especial en sus casos respectivos.

### **Conclusiones/Recomendaciones**

El Derecho que vale, es el que mejor se ajusta a las necesidades y situaciones de la sociedad donde se lo aplica, es por esto que se ha visto a lo largo del presente trabajo las falencias del procedimiento abreviado y una concepción de reincidencia que ya no es aplicable para la actualidad del Ecuador. El procedimiento abreviado, resulta ser beneficioso y ventajoso para los procesados que realmente cometieron un delito, por esto es necesario tratar de esclarecer de la mejor manera, todos los hechos facticos que demuestren la materialidad del delito, y que no se de paso a este procedimiento con la simple confesión del procesado. Además, la confesión del procesado no debe basarse en simplemente mencionar que fue el autor, es necesario que brinde suficiente información, parecido a lo que sucede con la cooperación eficaz, debe decir el lugar del cometimiento del delito, como lo realizo, de ser el caso con quien lo realizo, entre otros factores.

Otro punto a tomar en cuenta es la reincidencia penal, y su aplicación en el contexto actual social y cultural que está viviendo el país (delincuencia elevada e inseguridad). Comparto el criterio de operadores de justicia entrevistados para el presente trabajo donde mencionaban que acciones drásticas se deben combatir con

medidas drásticas, eso sí, sin excederse del poder punitivo del Estado. En tal sentido la reincidencia general que toma en cuenta el bien jurídico lesionado de manera detenida para poder tener una mejor clasificación de los delitos conexos que deben considerar reincidente a una persona si los comete, es la que mejor se enmarca en la realidad social actual del Ecuador, por lo que debería existir una modificación en su tipificación y regulación.

Teniendo esto en cuenta, podemos evidenciar la correlación entre el procedimiento abreviado y la reincidencia, por un lado, tenemos a una figura jurídica que en la mayoría de los casos otorga beneficios a la persona procesada, y por otro lado a la reincidencia, que agrava la situación de la persona procesada. Al encontrarse estas dos figuras en un mismo caso, no existe ninguna normativa que explique cómo deben actuar los operarios de justicia al momento de enfrentar estas controversias, por lo que sería imperativo establecer parámetros y normas que sirvan de guía para que el sistema judicial funcione de manera correcta en estos casos.

Como aporte adicional se debe mencionar lo estipulado por Sampedro-Arrubla, donde menciona que:

En el Estado social y democrático de derecho, el sistema penal debe buscar su humanización, sin dejar de lado los derechos humanos de todos los ciudadanos, en la búsqueda de una mejor sociedad, donde el procedimiento penal se oriente “en primer lugar hacia las víctimas, hacia los vencidos, que les reconozca el verdadero protagonismo que tienen en el drama criminal, que tenga como objetivo fundamental, sin descuidar al delincuente, sus derechos y garantías, escuchar, comprender y atender sus necesidades”. (citado por Portilla, 2019, p. 59).

## Referencias Bibliográficas/Bibliografía

- Andrade, R. V. (2020). Derecho procesal penal ecuatoriano según el Código Orgánico Integral Penal. Tomo 2. En R. V. Andrade, *Derecho procesal penal ecuatoriano según el Código Orgánico Integral Penal. Tomo 2* (págs. 648-649). Quito: Ediciones Legales.
- Anónimo. (23 de Marzo de 2023). Procedimiento abreviado y reincidencia penal. (C. Pérez, Entrevistador)
- Anónimo. (4 de Mayo de 2023). Procedimiento abreviado y reincidencia penal. (C. Pérez, Entrevistador)
- Cabanellas, G. (2006). Diccionario jurídico elemental. N. 1. Buenos Aires: Heliaste.
- Código Orgánico de la Función Judicial*. (2009). Quito.
- Código Orgánico Integral Penal*. (2014). Quito.
- Código Penal del Perú*. (1991). Lima.
- Constitucion de la República del Ecuador*. (2008).
- Falconí, J. G. (28 de Febrero de 2012). *Derecho Ecuador.com*. Obtenido de <https://derechoecuador.com/reincidencia-penal/>
- Lara, E. S. (2021). *Análisis del artículo 57 del COIP y el impacto de la reincidencia en el sistema carcelario en el Ecuador*. Guayaquil.
- Laval, C. (22 de junio de 2021). *Abogado.com*. Obtenido de <https://www.abogado.com/recursos/ley-criminal/reincidencia-y-la-ley-de-los-tres-strikes-en-ee-uu.html>

- López, M. E., & Martínez, T. T. (Diciembre de 2018). *Revista de Investigación Enlace Universitario*. Obtenido de [https://enlace.ueb.edu.ec/index.php/enlaceuniversitario/article/view/31/88#:~:text=Para%20Maza%20\(2017\)%2C%20el,puede%20suplantar%20la%20acci%C3%B3n%20penal.](https://enlace.ueb.edu.ec/index.php/enlaceuniversitario/article/view/31/88#:~:text=Para%20Maza%20(2017)%2C%20el,puede%20suplantar%20la%20acci%C3%B3n%20penal.)
- Luisa Fernanda Martínez Espinosa, J. J. (2 de octubre de 2016). LA REINCIDENCIA EN EL DERECHO PENAL COLOMBIANO: ANÁLISIS DE LA SENTENCIA C-181 DE 2016 DE LA CORTE CONSTITUCIONAL. *Revista de Derecho Público*, pág. 9.
- Paredes, J. M. (8 de Septiembre de 2021). Obtenido de <http://dspace.ucuenca.edu.ec/bitstream/123456789/36746/1/Trabajo%20de%20titulacion.pdf>
- Richard Larrota, A. G. (junio de 2018). *Scielo*. Obtenido de [http://www.scielo.org.co/scielo.php?script=sci\\_arttext&pid=S0121-08072018000200158&lng=pt&nrm=iso#:~:text=La%20reincidencia%20criminal%20de%20tipo%20penitenciario%20se%20ha%20establecido%20como,la%20efectividad%20del%20tratamiento%20penitenciario.](http://www.scielo.org.co/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0121-08072018000200158&lng=pt&nrm=iso#:~:text=La%20reincidencia%20criminal%20de%20tipo%20penitenciario%20se%20ha%20establecido%20como,la%20efectividad%20del%20tratamiento%20penitenciario.)
- Ruiz, Y. D. (2019). *Procedimiento abreviado en los delitos de drogas*. Quito.
- Sampedro-Arrubla, J. A. (2008). Los Derechos Humanos de las víctimas: apuntes para la reformulación del sistema penal. *Revista Colombiana de Derecho Internacional*, págs. 12-32.
- Yolanda Chamba, S. A. (2019). *Vulneración del derecho al debido proceso en la aplicación del procedimiento abreviado en materia penal*.

**Anexos**

Formato de entrevistas realizadas a jueces y fiscales de la Unidad Judicial Sur en Quitumbe

**FISCALES:**

1. ¿Considera que la legislación penal se ajusta adecuadamente con la realidad social y cultural que está viviendo el país?
2. ¿Considera que el procedimiento abreviado está regulado correctamente en la legislación ecuatoriana (COIP)?
3. ¿Qué parámetros generales se toman en cuenta al momento de sugerir que el procesado se someta al procedimiento abreviado?
4. Si la persona es reincidente ¿el juez lo considera como un aspecto negativo al momento de decidir si se acepta o se rechaza el procedimiento abreviado?
5. ¿Considera que el procedimiento abreviado viola la prohibición de autoincriminación?
6. De acuerdo con la realidad social actual del Ecuador ¿Qué tipo de reincidencia se debe aplicar en el sistema legal ecuatoriano, la reincidencia general o la específica?

**JUECES:**

1. ¿Considera que la legislación penal se ajusta adecuadamente con la realidad social y cultural que está viviendo el país?
2. ¿Considera que el procedimiento abreviado está regulado correctamente en la legislación ecuatoriana (COIP)?
3. ¿Qué parámetros generales se toman en cuenta al momento de admitir que el procesado se someta al procedimiento abreviado?
4. Si la persona es reincidente ¿Se considera como un aspecto negativo al momento de decidir si se acepta o se rechaza el procedimiento abreviado?
5. ¿Considera que el procedimiento abreviado viola la prohibición de autoincriminación?
6. De acuerdo con la realidad social actual del Ecuador ¿Qué tipo de reincidencia se debe aplicar en el sistema legal ecuatoriano, la reincidencia general o la específica?

## **GRABACIONES DE LAS ENTREVISTAS:**

### **FISCALES:**



**Entrevista  
Fiscales.mp3**



**Entrevista Fiscales  
2.mp3**

### **JUECES:**



**entrevista  
jueces.m4a**



**entrevista jueces  
(2).m4a**

