



Pontificia Universidad
Católica del Ecuador | Sede
Ambato

ESCUELA DE JURISPRUDENCIA

TEMA:

**DERECHOS DEL SUJETO ACTIVO DE LA INFRACCIÓN PENAL EN
RELACIÓN A LA AGRAVANTE CONTEMPLADA EN EL ARTÍCULO 47
NUMERAL 20 DEL CÓDIGO ORGÁNICO INTEGRAL PENAL**

Proyecto de investigación previo a la obtención del título de Abogada

Línea de Investigación:

Política y derecho, para la participación social y el
establecimiento: de relaciones justas

Autor:

Clara Estefanía Ruiz Tenorio

Director:

Ab. Christian Danilo Gavilanes Domínguez, Mg

Ambato - Ecuador

Marzo 2022

PONTIFICIA UNIVERSIDAD CATÓLICA DEL ECUADOR
SEDE AMBATO
HOJA DE APROBACIÓN

Tema:

Derechos del sujeto activo de la infracción penal en relación a la agravante contemplada en el artículo 47 numeral 20 del Código Orgánico Integral Penal

Línea de Investigación:

Política y derecho, para la participación social y el establecimiento: de relaciones justas

Autora: Clara Estefanía Ruiz Tenorio

Christian Danilo Gavilanes Domínguez, Mg.

f

CALIFICADOR

Danny Fabian Hallo Montesdeoca, Mg.

f

CALIFICADOR

Edgar Washington Fiallos Paredes, Mg.

f

CALIFICADOR

Edgar Santiago Morales Morales, Mg.


f

DIRECTOR ESCUELA DE JURISPRUDENCIA

Hugo Rogelio Altamirano Villaroel. Dr.

f

SECRETARIO GENERAL PUCESA


Pontificia Universidad
Católica del Ecuador
**SECRETARÍA GENERAL
PROCURADURÍA**

Ambato - Ecuador

Marzo 2022
Pontificia Universidad Católica del Ecuador

BIBLIOTECA

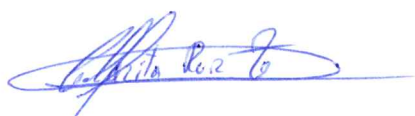
DECLARACION Y AUTORIZACION

Yo: **CLARA ESTEFANIA RUIZ TENORIO**, con **CC. 050338952-0**, autora del trabajo de graduación intitulado “Derechos del sujeto activo de la infracción penal en relación a la agravante contemplada en el artículo 47 numeral 20 del Código Orgánico Integral Penal”, previa a la obtención del título profesional de **ABOGADA**, en la escuela de Pontificia Universidad Católica del Ecuador.

1.- Declaro tener pleno conocimiento de la obligación que tiene la Pontificia Universidad Católica del Ecuador, de conformidad con el artículo 144 de la Ley Orgánica de Educación Superior, de entrega a la SENESCYT en formato digital una copia del referido trabajo de graduación para que sea integrado al Sistema Nacional de Información de la Educación Superior del Ecuador para su difusión pública respetado los derechos de autor.

2.- autorizo a la Pontificia Universidad Católica del Ecuador a difundir a través de sitios web de la Biblioteca de la PUSE Ambato, el referido trabajo de graduación, se respeta las políticas intelectuales de Universidad

Ambato, marzo 2022



CLARA ESTEFANIA RUIZ TENORIO

CC. 050338952-0

DEDICATORIA

Dedico este trabajo principalmente a Dios, por haberme dado la vida y permitirme el haber llegado hasta este momento tan importante de mi formación profesional.

A mi madre, por ser el pilar más importante y por manifestarme siempre su cariño y apoyo incondicional sin importar nuestras diferencias de opiniones. A mi padre, a pesar de no estar físicamente conmigo, siento que estás siempre a mi lado y aunque nos faltaron muchas cosas por vivir juntos, sé que este momento hubiera sido tan especial para ti como lo es para mí.

A mi prima Mayra, a quien quiero como a una madre, por compartir momentos significativos conmigo y por siempre estar dispuesta a escucharme y ayudarme en cualquier momento.

Agradezco a todas aquellas personas que durante estos cinco años estuvieron a mi lado ayudándome a que este sueño se haga realidad.

Gracias a todos.

AGRADECIMIENTO

Gracias a mi universidad, gracias por haberme permitido formarme y en ella, gracias a todas las personas que fueron partícipes de este proceso, ya sea de manera directa o indirecta, gracias a todos ustedes, fueron ustedes los responsables de realizar su pequeño aporte, que el día de hoy se vería reflejado en la culminación de mi paso por la universidad.

Gracias a Dios, que fue mi principal apoyo y motivador para cada día continuar sin tirar la toalla.

Gracias a mi Madre y a mi familia que fueron mis mayores promotores durante este proceso, a mi padre que desde el cielo que me guía en cada paso para seguir adelante.

Este es un momento muy especial que espero, perdurará en el tiempo, no solo en la mente de las personas a quienes agradecí, sino también a quienes invirtieron su tiempo para echarle una mirada a mi proyecto de tesis, a ellos así mismo les agradezco con todo mi ser.

RESUMEN

El tema de la reincidencia es muy importante en materia penal, sobre todo en la actualidad donde existe un avance en materia de los derechos humanos y constitucionales que posee el sujeto activo dentro de todo proceso penal, por tal razón se hace necesario un estudio vinculado a los derechos del sujeto activo de la infracción penal en relación a la agravante contemplada en el artículo 47 numeral 20 del Código Orgánico Integral Penal, a los efectos de determinarse de qué manera se están vulneran los derechos del sujeto activo y cuáles son esos derechos violentados. La metodología que se planteó en la presente investigación fue de carácter mixta, por cuanto se utilizó el enfoque cuantitativo al momento de analizar las encuestas, así como también el enfoque cualitativo al momento de analizar las entrevistas a profundidad y la normativa pertinente a la reincidencia. Dentro de los principales resultados de la investigación se expuso que la reincidencia vulnera el principio *nom bis in ídem* que prohíbe el doble juzgamiento, vulnera el principio de igualdad, así como también el principio de seguridad jurídica. La investigación concluyó que, la reincidencia es una institución que no concuerda con los principios establecidos en el Código Orgánico Integral Penal, ni con la Constitución de la República de Ecuador, ni con instrumentos de derecho internacional en materia de derechos humanos, por cuanto vulnera de manera flagrante los derechos del sujeto activo.

Palabras Clave: Reincidencia, pena, derechos, igualdad, juzgamiento.

ABSTRACT

The issue of recidivism is very important in criminal matters, especially at present where there is progress in the terms of human and constitutional rights that the active subject possesses within all criminal proceedings, for this reason a study linked to the rights of the active subject of the criminal offense in relation to the aggravating factor contemplated in article 47 numeral 20 of the Comprehensive Criminal Organic Code, in order to determine how the rights of the active subject are being violated and what are those violated rights. The methodology that was proposed in this research was of a mixed nature, since the quantitative approach was used when analyzing the surveys, as well as the qualitative approach when analyzing the in-depth interviews and the pertinent regulations for recidivism. Among the main results of the investigation, it was shown that recidivism violates the *nom bis in idem* principle that prohibits double prosecution, violates the principle of equality, as well as the principle of legal certainty. The investigation concluded by noting that recidivism is an institution that does not agree with the principles established in the Comprehensive Organic Criminal Code, nor with the Constitution of the Republic of Ecuador, nor with international law instruments on human rights, as it violates the flagrantly the rights of the active subject.

Key Words: Reoffending, punishment, rights, equality, judgment.

ÍNDICE

DECLARACION Y AUTORIZACION	iii
DEDICATORIA	iv
AGRADECIMIENTO	v
RESUMEN.....	vi
ÍNDICE.....	viii
INDICE DE TABLAS.....	x
ÍNDICE DE FIGURAS	xi
INTRODUCCIÓN.....	1
CAPÍTULO I. ESTADO DEL ARTE Y LA PRÁCTICA	4
1.1. Investigaciones previas.....	4
1.2. Principio non bis in ídem.....	9
1.2.1. Conceptualización	9
1.2.2. El principio <i>non bis in ídem</i> en materia internacional.....	10
1.2.3. El principio <i>non bis in ídem</i> en el Ecuador.....	13
1.3. Principio de Igualdad.....	16
1.4. La reincidencia.....	19
1.4.1. La reincidencia genérica e impropia.....	20
1.4.2. La reincidencia específica.....	20
1.5. La Seguridad Jurídica.....	22
CAPÍTULO II. DISEÑO METODOLÓGICO	24
2.1. Tipo de Investigación	24
2.2. Enfoque de investigación.....	24
2.3. Métodos de la investigación.....	25
2.3.1 Método Descriptivo	25

2.3.2. Método Analítico.....	25
2.3.3. Método Sintético	26
2.3.4.Método Deductivo.....	26
2.4. Población	27
2.5. Muestra.....	27
2.6. Tipo de recolección de la información	27
2.6.1.La entrevista.....	28
2.6.2. La encuesta.....	28
2.7. Procesamiento de Análisis de Datos	30
2.8. Resultados.....	31
2.9. Entrevistas.....	41
2.10 Entrevista N° 1	41
CAPÍTULO III. ANÁLISIS DE LOS RESULTADOS DE LA INVESTIGACIÓN .	46
CONCLUSIONES	50
RECOMENDACIONES	51
BIBLIOGRAFÍA	52
ANEXOS.....	55

INDICE DE TABLAS

Tabla 1 ¿El Principio non bis in ídem es respetado dentro del ordenamiento jurídico ecuatoriano?	31
Tabla 2 ¿Sancionar la reincidencia es una forma de vulnerar el principio non bis ídem?	32
Tabla 3 ¿El hecho que la reincidencia aumente la pena del nuevo delito vulnera los derechos del sujeto activo?.....	33
Tabla 4 ¿El hecho que la reincidencia aumente la pena del nuevo delito vulnera la seguridad jurídica del sujeto activo?.....	34
Tabla 5 ¿El COIP por ser una norma garantista debió excluir la reincidencia de sus disposiciones normativas?.....	35
Tabla 6 ¿El COIP por ser una norma garantista debió excluir la reincidencia de sus disposiciones normativas?.....	36
Tabla 7 ¿El numeral 20 del artículo 47 de la reforma del Código Orgánico Integral Penal del año 2019, vulnera la prohibición de doble juzgamiento para el sujeto activo?.....	37
Tabla 8 ¿Considera viable proponer una disposición derogatoria a los fines de evitar sancionar la reincidencia en el ordenamiento jurídico ecuatoriano?	38
Tabla 9 ¿A su criterio el sancionar con una mayor pena al sujeto reincidente ha disminuido los índices de delincuencia en el Ecuador?	39

ÍNDICE DE FIGURAS

Figura 1 ¿El Principio non bis in ídem es respetado dentro del ordenamiento jurídico ecuatoriano?.....	31
Figura 2 ¿Sancionar la reincidencia es una forma de vulnerar el principio non bis ídem?	32
Figura 3 ¿El hecho que la reincidencia aumente la pena del nuevo delito vulnera los derechos del sujeto activo?.....	33
Figura 4 ¿El hecho que la reincidencia aumente la pena del nuevo delito vulnera la seguridad jurídica del sujeto activo?.....	34
Figura 5 ¿El COIP por ser una norma garantista debió excluir la reincidencia de sus disposiciones normativas?.....	35
Figura 6 ¿El COIP por ser una norma garantista debió excluir la reincidencia de sus disposiciones normativas?.....	36
Figura 7 ¿El numeral 20 del artículo 47 de la reforma del Código Orgánico Integral Penal del año 2019, vulnera la prohibición de doble juzgamiento para el sujeto activo?.....	37
Figura 8 ¿Considera viable proponer una disposición derogatoria a los fines de evitar sancionar la reincidencia en el ordenamiento jurídico ecuatoriano?	38
Figura 9 ¿A su criterio el sancionar con una mayor pena al sujeto reincidente ha disminuido los índices de delincuencia en el Ecuador?	39

INTRODUCCIÓN

En todo proceso penal las partes tienen derechos, tanto la víctima como el procesado, quien ingresa bajo el principio de la presunción de inocencia, que desde el punto de vista internacional es un derecho humano inherente a su persona, en el desarrollo del proceso se aclararía la inocencia del mismo, y para el caso que sea declarado culpable existiría pruebas suficientes en las cuales se sustente el juez para tomar dicha decisión.

Otro de los principios más importantes que regula la doctrina desde el punto de vista internacional, es el *non bis in ídem* que sencillamente hace referencia a que ninguna persona sería juzgada dos veces por el mismo hecho, en este punto es importante citar a Bernal (2020) quien señala: “La negación del doble juzgamiento es una garantía que posee toda persona, quien solo estarán juzgadas una sola vez por un mismo hecho, cualquier intención a juzgar nuevamente estarían declarada improcedente al inicio de todo proceso” (p. 44).

En este mismo sentido es importante señalar, que dicho principio se encuentra consagrado en el numeral 4 del artículo 8 de la Convención Americana de los Derechos Humanos, que de igual forma señala que una persona que ha acudido a un proceso judicial en el cual ha sido absuelto, no sería sometido de nuevo a otro proceso por las mismas razones, en consecuencia, este derecho va ligado a los derechos humanos de toda persona procesada.

Al realizar el análisis en el ámbito ecuatoriano este principio, posee rango constitucional por cuanto el constituyente del año 2008 lo incluye dentro de las garantías básicas que forman parte del debido proceso, específicamente de las que integran el derecho a la defensa y el Código Orgánico Integral Penal que es la norma por excelencia que regula el proceso penal dentro del Ecuador, de igual manera contempla este principio, es decir

el mismo sería observado en todo proceso penal por ser un derecho humano que se encuentra contemplado en la constitución y en la ley.

El problema surge con la última reforma al Código Orgánico Integral Penal efectuada en diciembre del año 2009 bajo el registro oficial N° 107, en la cual en el artículo 47 que indica los agravantes del tipo se le añade un agravante más el cual se referiría el autor de un hecho punible registra una o más aprehensiones previas en delito flagrante calificado, se trataría del mismo delito o atente contra el mismo bien jurídico protegido. Esta agravante planteada en la nueva reforma, vulnera de manera directa el principio que una persona no juzgaría dos veces por un mismo hecho, y el considerar una conducta predelictual que ya fue juzgada en un proceso previo, como una agravante implica una nueva forma de sancionar dicha conducta.

Por otra parte se afecta el principio de igualdad, que establece que todas las personas son iguales ante la ley, y en el presente caso se crean dos categorías de personas, por una parte aquellas que han sido aprendidas en delito flagrante calificado se trataría del mismo delito y aquellas que no, en consecuencia, se discrimina en el numeral 20 del artículo 47 de la reforma del Código Orgánico Integral Penal, a aquellas personas que registran una o más aprehensiones del mismo delito, o atenten contra el mismo bien jurídico protegido.

En este sentido es pertinente la pregunta ¿El numeral 20 del artículo 47 de la Reforma del Código Orgánico Integral Penal del año 2019 bajo el registro oficial N° 107, vulnera la prohibición de doble juzgamiento para el procesado? Dentro de la presente investigación se pretende señalar como hipótesis que la inclusión numeral 20 del artículo 47 de la Reforma del Código Orgánico Integral Penal del año 2019 vulnera los derechos del procesado.

El presente estudio pretende como objetivo general, analizar los derechos del sujeto activo de la infracción penal en relación a la agravante contemplada en el artículo 47 numeral 20 del Código Orgánico Integral Penal, como objetivos específicos se busca fundamentar teóricamente los derechos del sujeto activo en relación al artículo cuarenta y siete numeral veinte del Código Orgánico Integral Penal, de igual manera se pretende analizar los derechos del sujeto activo en relación a la agravante número veinte del artículo cuarenta y siete del Código Orgánico Integral Penal, así como también determinar los aspectos que estarían considerados en la aplicación del agravante veinte del artículo cuarenta y siete en relación a los derechos del sujeto activo de la infracción penal.

La metodología aplicada está sustentada en el enfoque mixto, con el fin de lograr una mayor profundidad acerca del tema de estudio, se utiliza por una parte el enfoque cuantitativo al momento de efectuar el análisis estadístico de las encuestas aplicadas y por otra parte el enfoque cualitativo, al momento de analizar el numeral 20 del artículo 47 del Código orgánico integral penal con las normas constitucionales y principios penales.

Por ultimo esta investigación se justifica, por cuanto se está en presencia de un tema bastante nuevo del cual la bibliografía es casi inexistente, en consecuencia, se hace necesario efectuar un estudio bibliográfico en el cual se muestren las razones de la inconstitucionalidad, de la ilegalidad y de la vulneración de los derechos humanos del procesado del el numeral 20 del artículo 47 del Código Orgánico Integral Penal. Es importante por cuanto esta investigación también servir de punto de partida para futuras investigaciones relacionadas con este problema de estudio.

CAPÍTULO I. ESTADO DEL ARTE Y LA PRÁCTICA

Investigaciones previas

Dentro de las investigaciones internacionales que poseen relación con el presente tema de estudio, es importante citar la efectuada por Urcos (2018) titulada “La reincidencia y la habitualidad criminal frente al principio non bis in idem en el derecho penal peruano” en dicho estudio el autor detalla este principio penal y lo vincula de manera directa en aquellos casos en los cuales el procesado ha reincidido en la comisión del mismo hecho punible.

Dentro del análisis de dicho, estudio el investigador es del criterio que en Perú se ha dado un importante avance en este sentido, a los fines de señalar que aplicar agravantes como la reincidencia vulnera de manera directa este principio, se le estaría juzgaría nuevamente a una persona por un delito que ya cometió, así como se vulneraría el principio de igualdad, debido a que las personas que han reincidido en un delito penal, tendrían menos derechos que aquellas que no han reincidido o que han cometido otro delito, pero no el mismo por el cual se le juzgo anteriormente.

Esta investigación es importante, porque permite evidenciar como en este país el sistema penal legislativo actuó en armonía con los derechos humanos de los procesados, por cuanto la comisión redactora del Código Penal del año 1991 fue del criterio de excluir del anterior Código penal el hecho que el procesado fuera reincidente en un delito. De acuerdo al criterio de la Comisión Revisora del Código Penal del año 1991 era ilegal, inconstitucional y violatorio de los derechos humanos de un procesado, el hecho que existiera un incremento en la pena de un delito, toma como base la reincidencia o habitualidad.

Ahora bien, lamentablemente con posterioridad a esta reforma para el año 1998 fue incluido nuevamente las instituciones de la reincidencia y habitualidad criminal en el Código Penal peruano, que a criterio del autor constituye un retroceso judicial en materia de derechos humanos, por cuanto esas instituciones forman parte de un sistema penal obsoleto, en el cual se pretende sancionar con más penas al procesado, mientras en la actualidad los sistemas penales más modernos optan por penas más leves como la multa, el trabajo comunitario y la privación de libertad se deja solamente para delitos graves.

De igual forma a nivel internacional es pertinente citar la investigación realizada por Soto (2018) titulada “La reincidencia en el sistema penal español”, en esta investigación el autor efectúa un análisis de la reincidencia en el Código Penal español y la forma como se caracteriza en la actualidad, en cualquier ordenamiento jurídico esta institución es una muestra clara de una regresión penal y una vulneración de manera directa a los derechos del imputado, por cuanto toda ley penal sancionaría el delito cometido y no se tomaría en consideración hechos que la precedieran.

El autor hace referencia que la Constitución española del año 1978 vigente hoy en día, ha mantenido desde siempre un carácter garantista a los efectos de tutelar los derechos de todas las partes en el proceso penal, y en relación al condenado se buscado que exista una reinserción en el núcleo social, por tal motivo en el ordenamiento jurídico español la pena no tiene por objeto un castigo para el delincuente sino un carácter reformativo y en ese sentido no se tomaría como base de una pena otro delito cometido por la persona que se juzga.

En este sentido el autor hace referencia a la LO 8/1983, de 25 de junio, en la cual de efectúa una reforma al Código Penal español y en la cual se prescindió de la denominada reincidencia genérica, de esta forma se eliminó la posibilidad que una persona que está

procesada, su pena fuese agravada o se le impusiere una medida cautelar más gravosa por el hecho de haber cometido un delito con anterioridad, en consecuencia, mediante esta reforma se deroga la denominada multireincidencia que es a todas luces violatoria de los derechos del procesado.

El autor menciona que para el año 1995, se promulga el nuevo Código Penal español se mantenía este criterio, hasta que con la reforma LO 11/2003, se vuelve a incorporar la reincidencia cualificada en el artículo 66.1.5 que trajo como consecuencia que se elevaran las penas si una persona hubiere cometido un delito anteriormente, a criterio de la comisión que estuvo a cargo de dicha reforma dicho cambio se debió a la elevación de los índices de reincidencia criminal.

Años más tarde en la nueva reforma del Código Penal español de acuerdo a la LO 5/2010, de 22 de junio, mantiene la multireincidencia como una agravante para las personas que hubieren cometido el mismo delito, esta situación a criterio del autor ha sido duramente criticada, debido a que se ha verificado que esa no es la vía idónea para evitar que se cometan delitos, las estadísticas han confirmado que los delitos no se disminuyera las penas.

Ya en el plano nacional, es importante hacer referencia a la obra presentada por Monteros (2019) titulada “La injusticia de la penalización de la reincidencia como circunstancia agravante de la pena” para dicho autor la reincidencia, es concebida como el cometimiento de un nuevo delito por una persona que ha sido condenada por el mismo delito (reincidencia específica) o que ha cometido otro delito al cual se le juzga en la actualidad (reincidencia genérica).

De acuerdo a lo señalado por el autor en su investigación al promulgarse en el año 2014 el Código Orgánico Integral Penal, la reincidencia adquiere una fuerte connotación

punitiva por cuanto se coloca como agravante, lo que trae como consecuencia que se eleve la pena para la persona que ha sido condenada por la comisión de un hecho punible que ya había cometido con anterioridad. Esta circunstancia ha sido muy criticada se tomaría en consideración que de acuerdo al artículo 1 de la Constitución de la República de Ecuador que establece que se está, dentro de un Estado Constitucional de Derechos y de justicia existan contradicciones como las planteadas al elevar la pena por la reincidencia. Ahora bien, la reincidencia contradice los principios establecidos en el Código Orgánico Integral Penal, como el de la mínima intervención penal que señala que las privaciones de la libertad se aplicarse como última alternativa y al establecer la reincidencia como un agravante de la pena, trae como consecuencia el aumento de la misma, por tal razón contraría este principio. De igual forma, se vulnera el principio de igualdad que se encuentra contemplado en la Carta Magna ecuatoriana, que hace referencia que todas las personas son iguales ante la ley, y la reincidencia vulnera este principio, se discrimina a las personas que han cometido ese delito previamente.

Dicha investigación parte del criterio que la reincidencia como una agravante de una pena, lo cual vulnera el principio *non bis in ídem* por cuanto al tomar en consideración una conducta previa o un delito que se cometió y se sanciono con anterioridad, para establecer la pena de un nuevo delito cometido o el mismo delito, constituye una nueva forma de juzgar el delito ya sancionado. Tanto la constitución como los tratados internacionales y el mismo COIP, han sido muy verticales al contemplar el principio *non bis in ídem* como un elemento fundamental dentro de los derechos que poseen los procesados.

Por ultimo dentro de las investigaciones precedentes en el plano nacional, destaca la realizada por Quiroz (2017) denominada “Inconstitucionalidad del art. 57 del “Código

Orgánico Integral Penal” en la cual el autor parte del criterio que la reincidencia que se encuentra contemplada en el artículo 57 del COIP, es una norma que vulnera el principio de igualdad de las partes que se encuentra en el artículo once numeral dos de la Carta Magna ecuatoriana, por otra parte vulnera el principio que prohíbe el doble juzgamiento de una persona que se encuentra en el literal i del numeral séptimo del artículo 76 de la constitución.

En este mismo sentido, el autor de la investigación señala que el artículo 587 del COIP vulnera el principio de la supremacía de la constitución, existen disposiciones constitucionales que establecen que no se sancionaría dos veces a una persona por un mismo delito, y en el momento en el que el juez toma la reincidencia como un agravante de la pena está tomaría elementos de otro hecho punible que ya fue sancionado (así sea del mismo tipo) para elevar la pena de otro hecho punible, en este punto se produce la vulneración del principio que prohíbe el doble juzgamiento.

Al declarar que una persona ha “reincidido”, esta situación trae como consecuencia que se imponga al procesado una pena mayor a la que correspondería por la comisión de ese hecho punible, como lo contempla el Código Orgánico Integral Penal, además, se consideraría que la reincidencia es en la actualidad el indicador de eficacia del sistema de justicia criminal, puesto que indica el número o porcentaje de personas que realiza una conducta delictiva en forma reiterada, y que es conocida por el sistema de justicia criminal.

Principio non bis in ídem

Conceptualización

El principio *non bis in ídem*, es conocido a nivel de toda la doctrina jurídica como la prohibición que tiene todo ente judicial o administrativo de juzgar nuevamente a una persona sobre un hecho que ya ha sido decidido previamente, en la cual la persona ha sido condenada por un hecho que se le imputa o ha sido absuelta de dichos hechos, es una institución de carácter jurídica que mantiene un equilibrio social en la cual se regula el *ius puniendi* que mantiene el Estado. La idea fundamental que pretende este principio es evitar que el Estado como único ente jurídico dotado de la potestad de investigar y sancionar a una persona, no lo haga dos veces y se evite de esta manera una doble persecución, por una parte afectaría a la víctima y de igual forma al mismo estado quien se encontraría en círculo vicioso innecesario.

A los efectos de evitar que el Estado de forma innecesaria o que funcionarios de forma caprichosa y arbitraria deseen perjudicar a una persona se crea a el principio *non bis in ídem*, en este sentido es importante citar a Echeverría (2016) quien manifestó:

El principio conocido como la *non bis in ídem* es la prohibición de no ser perseguido judicial nuevamente por un delito que ya ha sido sancionado o desestimado por una instancia del Estado. El presente principio está formado por dos vertientes la primera de ella el material la cual está formada por el principio de tipicidad y la procesal que es la parte práctica, mediante la cual la persona que ya ha sido sentenciada por un hecho de oponerse a una nueva investigación o proceso. (p. 44)

Ahora bien en este sentido es importante hacer referencia que de acuerdo a la sentencia

118 Tribunal Constitucional de España (2005) ha señalado lo siguiente:

El principio *non bis in ídem* está formado por dos vertientes una material o sustantiva, que impide sancionar al mismo sujeto “en más de una oportunidad a consecuencia de un mismo hecho”, y que mediante ella se pretende que exista una persecución desproporcionada en contra de la persona y una vertiente de

carácter formal o procesal que es aquella que establece que no se dar inicio a un nuevo proceso o se evitaría efectuar una duplicidad de procedimientos sancionadores en contra de una misma persona por un mismo hecho. (p. 8)

Ahora bien, luego de analizar las definiciones doctrinarias, así como también la forma como concibe a este principio el tribunal Constitucional de España se observa que este principio pretende proteger a cualquier ciudadano que ya haya sido previamente sancionado o investigado por un hecho concreto a los efectos que no sufra nuevamente de una investigación o sanción por esos hechos. Es importante distinguir que este principio es aplicable al hecho de la existencia de distintos procedimientos en los cuales éxito la unidad de los hechos y de los sujetos, en los cuales la investigación se ventilaría por un único procedimiento al evitar de esta manera la duplicidad de procedimientos sancionadores.

En este sentido, es importante determinar que en caso que dos ramas del derecho investiguen una hecho concreto, de acuerdo a la interpretación de este principio se señalan que se subordinaría la rama del derecho que resulta menos gravosa en beneficio de aquel la que implica una mayor pena o responsabilidad por el hecho investigado, así por ejemplo se investiga un hecho en vía administrativa y también se sigue en materia penal se declinaría la investigación administrativa en favor de la penal, esta última contempla un apena más gravosa a la persona investigada. En este sentido se interpretarían la vertiente principal y la materia secundaria.

El principio *non bis in ídem* en materia internacional

Principio *non bis in ídem* dada la importancia procesal que posee se encuentra contemplado en una cantidad importante de tratados internacionales, a tal punto de ser considerado más que un derecho procesal, un derecho humano inherente a la persona

humana, en este punto es importante hacer referencia que la Constitución de la República de Ecuador, la cual hace referencia que son de obligatorio cumplimiento, todos los tratados que han sido suscritos por la República, en consecuencia, es importante señalar que este principio se encuentra consagrado en el numeral 4 del artículo 8 de la Convención Americana de los Derechos Humanos (1969) que establece: “El inculpaado absuelto por una sentencia firme no sería sometido nuevamente a juicio por el mismo hecho” (p. 2).

En relación a lo anterior es importante también que el numeral 7 del artículo 14 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (1966) establece: “Nadie sería juzgado ni sancionado por un delito por el cual ya haya sido condenado o absuelto por una sentencia firme de acuerdo con la ley y el procedimiento penal de cada país” (p. 7).

Ahora bien, al efectuar un análisis de las citas anteriores se evidencia que este principio es un derecho humano inalienable e intransmisible y que forma parte del ser humano, tal como lo evidencian la mayoría de los tratados internacionales, a los efectos de evitaría persecuciones en contra de personas que ya han transitado un proceso y en el cual ya existe una decisión definitiva acerca de su inocencia o culpabilidad.

Este principio se encuentra vinculado con el principio de seguridad jurídica, que establece que en todo Estado, existirían normas claras aplicables a cada caso concreto con el fin que los habitantes de un país conozcan las reglas por las cuales se rige una sociedad determinada, sería contrario a derecho, que una persona sea perseguida judicialmente o administrativamente por un hecho que ya fue resuelto. La seguridad jurídica se sustenta en primer lugar en el respeto a la constitución, y al hecho que existan normas claras y transparentes que serían conocidas por la sociedad, a los efectos de defenderse en algún momento que exista una agresión o vulneración.

Es importante también hacer mención que a nivel internacional la Corte Interamericana de los Derechos Humanos (1997) estableció lo siguiente:

De tal manera que si un Estado en un caso concreto vulnera el derecho que posee toda persona de no ser perseguido nuevamente por hechos sobre los cuales ya existe una decisión previa viola al mismo tiempo su obligación de respeto y garantía de ese derecho. (p. 78)

Esta sentencia es importante su mención y análisis por cuanto constituyo un hito por cuanto por vez primera la Corte Interamericana de los Derechos Humanos le ordeno de manera directa a un Estado, la liberación de una persona que se encontraba privada de libertad a consecuencia de habersele violado sus derechos humanos por recibir un doble juzgamiento. La importancia de este fallo es que la Corte sentó un precedente importante a los fines que los Estados a través de sus órganos judiciales y administrativos eviten vulnerar los derechos de los ciudadanos en nuevas persecuciones judiciales en aquellas causas que ya hayan sido decididas de manera previa.

De acuerdo a lo anterior se analiza que el principio *non bis in idem* es una institución jurídica globalizada que se encuentra contemplada a nivel internacional por la mayoría de los instrumentos legales en materia de derechos humanos, pretende que una persona sea perseguida por un mismo hecho de manera indefinida. Este variaría en la redacción de un ordenamiento jurídico a otro, pero lo que interesa es que se le garantice a una persona que ha sido investigada y que a consecuencia de ello hay una decisión al respecto, que sería de culpabilidad o de inocencia, que posteriormente no es nuevamente investigada o sancionada por es hechos.

El *non bis in idem* es reconocido en múltiples instrumentos internacionales y que ha sido aplicada en los sistemas de protección de derechos humanos, este principio adquiere distintos matices y connotaciones en función de cómo los distintos ordenamientos

jurídicos lo adopten en base a sus necesidades. No obstante, el factor común que todos los ordenamientos tienen con referencia a este principio es que nadie sería juzgado dos veces por el mismo hecho.

El principio *non bis in ídem* en el Ecuador

Este principio se encuentra contemplado en primer lugar en el literal i del numeral 7 del artículo 76 de la Constitución de la República de Ecuador (2008) que establece:

En todo proceso en el que se determinen derechos y obligaciones de cualquier orden, se asegura el derecho al debido proceso que incluir las siguientes garantías básicas: 7. El derecho de las personas a la defensa incluir las siguientes garantías: i) Nadie sería juzgado más de una vez por la misma causa y materia. Los casos resueltos por la jurisdicción indígena serían considerados para este efecto. (p. 35)

En este punto resulta interesante señalar que el constituyente del año 2008, fue más específico que el del año 1998, por cuanto en dicha constitución se señalaba específicamente que “Nadie sería juzgado más de una vez por la misma causa” y la constitución actual agrega la frase “y materia” que a juicio de los constitucionalistas hace que este principio sea más específico. Es importante señalar que la actual Carta Magna ecuatoriana es de corte garantista por lo que tiene como norte tutelar y garantizar los derechos de la ciudadanía en general y al ratificar este principio se ratifica el respeto a los derechos humanos de la comunidad en general y en específico los de las personas que ya han acudido a un proceso judicial y han tenido y pronunciamiento del órgano de justicia.

Ahora bien, al efectuar un análisis profundo de este principio de acuerdo a lo establecido en el texto constitucional, se evidencia que, él forma parte de manera inseparable del debido proceso constitucional, y en principio el único requisito que exige es que exista una decisión previa que tenga su origen en una caída previa en la cual exista la confluencia

del mismo sujeto y el mismo objeto (las razones sean las mismas), a hora bien la doctrina ha señalado de igual manera para hacer más concreto este principio que se requieren cuatro presupuestos específicos los cuales son los siguientes: *eadem personae* (que sea la misma persona que ya fue juzgada), *eadem res* que sean los hechos ya evaluados por el órgano jurisdiccional), *eadem causa* (que las razones que fundamentaron la primera causa sean las mismas de la actual causa) y por último que exista identidad de la materia (Bernal, 2020).

El *non bis in ídem*, es un principio garantizador del debido proceso, por cuanto le garantiza a una persona que ya ha sido juzgada en un proceso en el cual se le han respetado sus garantías, como el derecho a la defensa entre otros, que con posterioridad al finalizar dicho proceso no volver a ser perseguida o juzgada por los hechos que dieron lugar a la investigación primaria. Este principio constitucional, tiene su base en una institución procesal como es la cosa juzgada, la cual constituye una garantía para la administración de justicia, pero también para las partes que luego de transitar por un proceso posean la garantía que la decisión del órgano de justicia posea una fuerza obligatoria y definitiva.

En consecuencia, la razón de ser de la cosa juzgada, radica en el hecho que toda persona que se encuentra sentenciada por una causa penal, tenga la certeza que no transitara nuevamente por el mismo camino en relación a la misma causa, que exista para las partes que acuden a un proceso la absoluta garantía, que a futuro no se encontraran ante la incertidumbre que la decisión judicial carece de firmeza y que con posterioridad se reinicia nuevamente dicha causa luego de haber sido decidida.

En este punto resulta importante hacer mención a la sentencia dictada por la Corte constitucional del Ecuador (2014) que estableció:

Este derecho y principio constitucional [non bis in ídem], aunque mantiene su independencia, está íntimamente vinculado con la excepción procesal perentoria de la cosa juzgada, debido a que extingue la relación jurídica que se ha establecido entre el juzgador y las partes. Además, se encuentra en estrecha relación con el principio de seguridad jurídica que es la garantía que el Estado otorga a cualquier ciudadano de que no es perseguido judicialmente de forma indefinida por un mismo hecho si ya fue juzgado. (p. 12)

Del análisis de la sentencia de la Corte Constitucional del Ecuador se evidencia que, el principio non bis in ídem así como también la institución de la cosa juzgada se ligadas de manera muy íntima, aunque hay que señalar que poseen diferencias entre si y ello se observa en el sentido que el principio de non bis in ídem hace referencia que ninguna persona sería juzgada nuevamente por un hecho ya sentenciado y la cosa juzgada hace referencia al hecho que luego que una sentencia queda firme es decir o no admite recursos o las partes no los han ejercido en el término que establece la ley, en consecuencia, la sentencia se vuelve inimpugnable lo que se conoce con el termino de cosa juzgada formal y sea inmutable es decir lo que la doctrina concibe como la cosa juzgada material.

Ahora bien es importante señalar que la Corte Constitucional, ha sido del criterio y así lo manifiesta en la sentencia descrita anteriormente, que la existencia de procesos simultáneos los cuales están por decisión, no implica por si solo que exista una violación directa al principio *non bis in ídem*, sucede que el primer proceso culmina sin una decisión sobre el fondo de la causa, y en consecuencia, no significar una afectación al segundo proceso que se lleva a cabo, más aún si ambos procesos judiciales provienen de acciones diferentes pero similares a la vez.

En este sentido, resulta lógico tomar en consideración a la cosa juzgada, como un elemento fundamental, a los efectos de aplicar la prohibición del *non bis in ídem*, al considerar que desde el momento en el cual exista una sentencia judicial dictada por un juez, la decisión que provenga del segundo caso, traería contradicciones en relación a la primera sentencia, riesgo que no es palpable. Razón por la cual, la normativa que regula cada materia en específico contemplarían instituciones jurídicas a los fines de que no se llegue a materializar la vulneración del principio *non bis in ídem*, y las partes estarían atentas en cada una de las fases del proceso a los fines de efectuar las alegaciones pertinentes.

Principio de Igualdad

Este principio está formado por un conjunto de características, así como también se evidencia que posee un amplio catálogo de categorías, en las cuales se prohíbe un trato diferenciado a las demás personas, este principio se encuentra sustentado de acuerdo a lo evidenciado en el numeral 2 del artículo 11 de la Constitución de Ecuador en el reconocimiento de la diversidad. Ahora bien, si algo es cierto es que todos los seres humanos poseen diferencia en el pensamiento en el aspecto físico, en la condición económica, pero este principio garantiza que, frente a esas diferencias, el Estado garantizaría un trato igualitario en el ejercicio de sus derechos.

Al efectuar un análisis del principio de igualdad contemplado en la constitución, se evidencia que cada uno de los derechos contemplados en dicha disposición normativa y en la ley, serían ejercidos por todas las personas y en las mismas condiciones a pesar que existan diferencias marcadas entre cada una de ellas. Al prohibir la discriminación y sancionar al mismo tiempo cualquiera de sus formas, se está en armonía con el criterio internacional que parte del criterio que los tratos diferenciadores son falsificados, por

cuanto traen como consecuencia la vulneración de los derechos humanos en general, esto es importante señalarlo por cuanto se perjudicaría el proyecto de vida de una persona y este aspecto esto es valioso mencionarlo a la hora de determinar las obligaciones que posee el Estado en un caso particular, así como las formas de reparación necesarias.

El principio de igualdad de la manera como se encuentra plasmado en la constitución posee un carácter abierto y esta situación se observa por ejemplo al contrastar el contenido del artículo 1 y 2 de la Declaración de los Derechos Humanos por que se evidencia que dicho instrumento internacional posee una lista cerrada de motivos por los cuales se prohíbe la discriminación. Ello se evidencia al hacer referencia a la prohibición de discriminación a consecuencia de cualquier condición temporal o permanente, individual o colectiva. Esta situación es importante por cuanto ello implica el máximo nivel de protección hacia los derechos fundamentales, por cuanto en cualquier situación que exista una restricción por diferencia de trato, no es necesario evidenciar las razones, así como tampoco vincularla con alguna categoría particular, sino que bastara solamente con señalar la discriminación, así como también probar que ella es ilegítima, para obtener la protección del Estado.

En este sentido del análisis del principio de la forma como se encuentra planteado en la constitución hay que señalar que su objeto se basa en el establecimiento de acciones afirmativas por cuanto las mismas promueven la igualdad en relación con las personas que, por cualquier circunstancia, se encontrara escenarios de desigualdad frente a otras y que no ejercería sus derechos. Por tal razón se señalaría que el principio de igualdad y no discriminación posee un carácter transversal por cuanto el mismo, se verificaría en todo el ordenamiento jurídico y en el ejercicio de cada uno de los derechos.

En este mismo sentido es importante hacer referencia al criterio manifestado por Complementariamente, Boaventura (2016) sostiene que “todos los seres humanos tienen el derecho a ser iguales cada vez que la diferencia nos inferioriza se tiene el derecho y la facultad de ser diferentes en aquellos caso que la igualdad nos des caracteriza” (p. 44). De acuerdo a lo señalado por el autor, se evidenciaría que la igualdad opera tanto para garantizar que todas las personas tengan acceso a los iguales derechos, independientemente de cada una de las diferencias personales que existan entre ellos, de raza, sexo o condición social, lo que tutela el principio de igualdad es tutelar la diversidad, por cuanto son las diferencias las que hacen peculiar a una persona en específico, y las que componen la estructura de su personalidad.

En relación a lo anterior, hay que señalar que la igualdad es un derecho fundamental inherente a la persona humana y la cual cobra un protagonismo importante en la nuevas corrientes, como por ejemplo dentro del neoconstitucionalismo que dentro de sus objetivos e ideas fundamentales se encuentra la diversidad como uno de los ejes de la igualdad, en consecuencia, se señalaría que la igualdad de la igualdad, a la luz de la Constitución, está integrado por una igualdad formal que es aquella que establece que todas las personas tienen los iguales derechos ante la ley, en consecuencia en el ordenamiento jurídico de un país no existiría distinciones arbitrarias mediante las cuales unas personas tengan mayores beneficios que otras.

Por otra parte, se distingue de igual manera la igualdad material es decir que en la práctica el estado contemple medidas o condiciones para que la igualdad se materialice y este principio no se convierta en letra muerta que solo este escrito en la ley. La igualdad

material es el elemento más importante de este principio porque el estado como responsable de las políticas públicas contemplaría los dispositivos para que los derechos humanos y los establecidos en la constitución se materialicen. La igualdad material por ejemplo no se cumple en gobiernos de facto o de corte dictatorial donde existen normas que garantizan los derechos, pero en la práctica no se ejercerían.

La reincidencia

La reincidencia desde el punto de vista doctrinal es considerada como una institución de carácter jurídica que tiene como objeto el estudio de las conductas delictivas cometidas por una misma persona y que ya han pasado por un proceso penal previo que ha sentenciado como culpable a la persona por el hecho punible imputado, situación que trae como consecuencia que se acude nuevamente a otro proceso penal por la misma causa o por una diferente la pena para el delito actual se torna más gravosa

La reincidencia en opinión de Agudo (2017) es definida como: “un estado individual mediante el cual una persona en específico comete nuevamente un hecho punible por el cual ya había sido condenado penalmente con anterioridad” (p. 44). La característica fundamental de la reincidencia de acuerdo a la doctrina y a la ley es que se cometa nuevamente el delito por el cual ya se ha impuesto una pena a una persona.

En relación a lo anterior la doctrina parte del criterio que la reincidencia se configura como objeto del Derecho Penal, y ella va a estar determinada en virtud de lo que establezca la ley en relación al tiempo y número de veces a los fines de determinar cuándo se está en presencia de la reincidencia.

La reincidencia genérica e impropia

Este tipo de reincidencia es definida por García Falconi (2017) como: “..es aquella que es producida por una persona comete otro delito penal distinto a aquel por el cual ha sido ya sentenciada penalmente, es decir la naturaleza del nuevo delito no se encuentra relacionada con el anterior” (p. 75). Lo fundamental en este tipo de reincidencia, es el número de veces que una persona comete un delito penal, independientemente del delito que se cometió de manera previa, esta situación varía de acuerdo a cada país, por ejemplo, en la mayoría de las legislaciones se considera la segunda infracción como reincidencia genérica, pero en los Estados Unidos se requiere la comisión de un tercer hecho punible para ser considerado dentro de la reincidencia genérica.

La reincidencia específica

Al hacer referencia, a la reincidencia específica se alude, de la que la doctrina penal también conocer con el nombre de reincidencia impropia que es aquella que tiene su nacimiento en una persona que ha cometido un hecho punible y ha sido sancionado por ese hecho lo vuelve a cometer, la característica de este tipo de reincidencia es que el delito sea idéntico al anterior. Este tipo de reincidencia es menos perjudicial que la impropia por cuanto para ella se produzca se hace necesario que el operador de justicia realice una correcta valoración del nuevo delito cometido ,por ejemplo no se esta es presencia de reincidencia si el primer delito se cometió de forma intencional y el segundo de forma culposa, las circunstancias no son idénticas, por cuanto de presentarse el cometimiento de delitos distintos, no se estaría en presencia de la reincidencia y en consecuencia no se coloca un aumento de la pena por esta causa.

Ahora bien, en este sentido es importante hacer referencia que en el año 2014 entra en vigencia el Código Orgánico Integral Penal, como la norma legal encargada de establecer los procedimientos y las sanciones en materia penal, este código inspirado en la constitución del año 2008 el cual propone in sistema inquisitorio con un conjunto de avances en relación a su predecesor como el juzgamiento en libertad, la presunción de Inocencia y la inmediación y oralidad como virtudes más destacados. En él se incluye la figura de la reincidencia específica y en el adquiere el carácter se de ser una circunstancia agravante genérica la cual se une a una cantidad importante de agravantes que caracterizan a esta disposición normativa, en este sentido el artículo 57 del Código Orgánico Integral Penal (2018) que establece:

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 procede en delitos con los elementos de tipicidad de dolo y culpa respectivamente. Si la persona reincide se le impone la pena máxima prevista en el tipo penal incrementada en un tercio. (p. 26)

Ahora bien al efectuar un análisis de dicha disposición transitoria se observan varios elementos, el primero de ellos es que se requiere que la persona que ya ha sido sancionada anteriormente y que ya pese sobre ella una sentencia ejecutoriada cometa un nuevo delito, esta circunstancia la explica mejor el segundo inciso, en él se determinan las condiciones de procedencia de la reincidencia es un requisito indispensable que los elementos del delito cometido sean idénticos a los del delito cometido anteriormente en especial mención sobre el dolo la culpa y la tipicidad.

En relación a lo anterior se evidencia que en el sistema penal del Ecuador solo opera la reincidencia específica este tipo de reincidencia la doctrina penal la conoce también con el nombre de reincidencia propia, ella solamente se va a configurar en aquellas circunstancias el nuevo ilícito penal cometido sea idéntico al anterior que ya fue sancionado. La reincidencia específica la aplicaría el operador de justicia en relación al tipo penal por lo cual al momento de hacer la valoración del tipo delictivo se tomaría en cuenta la naturaleza de la acción penal si es de acción pública o de acción privada. se aplica se tomaría en cuenta la naturaleza del tipo penal; por lo que, al momento de enfrentar estos escenarios en la práctica jurídica, es importante hacer una diferenciación entre delitos de acción pública y de acción privada, entre delitos dolosos y culposos, entre delito y contravención.

La Seguridad Jurídica

La seguridad jurídica como principio en el ordenamiento jurídico ecuatoriano se encuentra en el artículo 82 de la Constitución de la Republica de Ecuador (2008) establece: “El derecho a la seguridad jurídica se fundamenta en el respeto a la Constitución y en la existencia de normas jurídicas previas, claras, públicas y aplicadas por las autoridades competentes” (p. 38). Es decir, al efectuar un análisis de dicha disposición constitucional se observa que en primer lugar este principio se encuentra sustentado en el respeto a la Carta magna y al hecho que la ciudadanía conocerían de antemano cuales son las normas imperantes en el país, es decir que las reglas del juego democrático sean conocidas antes de ser aplicadas.

En este mismo sentido Dromi (2017) ha señalado. “ La seguridad jurídica esa formada por la garantía que las normas jurídicas tienen que ser conocidas por los ciudadanos y tener como característica ser previas a todo juzgamiento” (p. 44). En consecuencia, al analizar dicha definición se evidencia que el Estado como garante de la justicia y de la ley tiene la obligación indeclinable de hacer del conocimiento público la normativa legal vigente a los fines que la ciudadanía conozca con claridad cuáles son las reglas del juego previamente.

La seguridad jurídica es un valor constitucional que se encuentra estrechamente vinculado al principio de supremacía de la constitución, precisamente en la Carta Magna de todo Estado es donde se establecen los derechos y garantías de la ciudadanía en general y a partir de allí, existir el debido respeto a ellas, la seguridad jurídica está formada la legalidad, la jerarquía y la publicidad reguladora, la no retroactividad de las normas que vayan en contra de un ciudadano es decir este principio está en contra de cualquier abuso de derecho que contrarié las normativa legal vigente.

La seguridad jurídica no es un principio que se encuentra aislado, él se encuentra vinculado con otros valores como la justicia que es el fin jurídico que se pretende alcanzar en un Estado constitucional de justicia y de derechos, es importante hacer referencia que la Justicia es el valor final del Derecho, pero ella se va a lograr mediante la aplicación de la seguridad jurídica que es el valor instrumental con respecto a aquélla (Zavala, 2017).

CAPÍTULO II. DISEÑO METODOLÓGICO

Tipo de Investigación

Se considera, el objetivo de la investigación que se toma como soporte metodológico de carácter Mixto, es uno de los tipos más utilizados por su diligencia y capacidad lograr un buen análisis, mismo que se quiere lograr con el objetivo general de la investigación, como es analizar los derechos del sujeto activo de la infracción penal en relación a la agravante contemplada en el artículo 47 numeral 20 del Código Orgánico Integral Penal. Por lo que según (Hernández Sampieri y Mendoza, 2008), los métodos mixtos representan un conjunto de procesos sistemáticos, empíricos y críticos de investigación e implican la recolección y el análisis de datos cuantitativos y cualitativos.

Enfoque de investigación

El enfoque efectuado en esta investigación partió del modelo mixto, se hace es ineludible trabajar bajo el principio de la complementariedad de los dos métodos; cuantitativo y cualitativo, el cual refiere que la investigación a los fines de obtener un conocimiento mayor de la misma, se demanda trabajar con diversos métodos de modo compartida, con el propósito de obtener un juicio más puntual acerca del problema estudiado o de la realidad que se analiza.

Es importante mencionar, que para lograr el objetivo de la investigación se utilizó de modo protagónico el método descriptivo, así como también, a efectos de complementarse efectivamente la investigación se demandó como integridad de la misma sumar los métodos analítico, sintético y deductivo. Por lo que se cita a (Sánchez Valtierra, 2013), quien sustenta que el enfoque mixto “son la integración sistemática de los métodos

cuantitativo y cualitativo en un solo estudio con el fin de obtener una "fotografía" más completa del fenómeno”.

Métodos de la investigación

Método Descriptivo

Con respecto al método descriptivo representa uno de los métodos más manipulados en la investigación, tiene como finalidad dar una descripción extensa del problema estudiado. A lo que se alude, el método descriptivo tiene como fin esencial efectuar una interpretación de cómo está compuesto y definido el problema de estudio o la realidad que se pretende investigar (Escudero, 2018). Por esta razón, fue electo este método en la investigación con el fin de analizarse todos los elementos relacionados con el derecho del sujeto activo de la infracción penal en relación a la agravante contemplada en el artículo 47 numeral 20 del Código Orgánico Integral Penal.

Método Analítico

En lo que concierne al método analítico, la investigación se apoya con este, tiene como cualidad primordial partir de un cúmulo de sapiencias generales, para con ello efectuar un exposición del problema de estudio y plantearse conclusiones del fenómeno investigado, una de las principales funciones que posee el método analítico es analizar el problema de forma separada para extraer conclusiones en base a cada una de las partes del problema (Hernandez, Fernandez, & Baptista, 2014).

Método Sintético

Este tipo de método se selecciona para sustentar la investigación con el fin de escogerse las ideas más perceptibles, así como también el material bibliográfico oportuno en relación al derecho del sujeto activo de la infracción penal en relación a la agravante contemplada en el artículo 47 numeral 20 del Código Orgánico Integral Penal.

Es por ello que el método sintético, es aquel que parte del de un conjunto de conocimiento amplio y generales que se posee acerca de la realidad que pretende ser analizada o estudiada, él es utilizado principalmente en investigaciones de carácter descriptivas y documentales en las cuales abunda bastante información acerca de un tema y se requiere obtener la información de una manera más reducida. Su función es presentar conclusiones reducidas y concretas en relación a la problemática estudiada (Escudero, 2018).

Método Deductivo

Se considera, que el método deductivo forma parte de la construcción del análisis que tiene sus asientos en las sapiencias generales que tiene el investigador sobre la realidad que se investiga, pretende entonces obtener conclusiones del problema indagado a partir de un resultado se deduce de manera general para llegar a una premisa de carácter particular. De esta manera el investigador obtendría una conclusión específica del fenómeno de estudio en su una generalidad. (Escudero, 2018). Por tal motivo se escoge este método, a partir del análisis analizar los derechos del sujeto activo de la infracción penal en relación a la agravante contemplada en el artículo 47 numeral 20 del Código Orgánico Integral Penal se logra generalizar los resultados propuestos.

Población

La investigación está conformada por todos los elementos sujetos o cosas, de los cuales todo investigador necesita obtenerse un conocimiento acerca de su realidad, así como también cada uno de los elementos que la conforman. A todo ese conjunto se le conoce con el nombre de población (Hernandez, Fernandez, & Baptista, 2014). En tal sentido se seleccionaron para el desarrollo de la investigación la siguiente población: aproximada de 150 abogados especialistas en Derecho Penal que hacen vida activa en la Ciudad de Ambato.

Muestra

Con respecto a la muestra es definida por la doctrina como un aspecto que forma partes del universo de estudio y de la población que requiere ser analizada, los cuales se van a concentrar en un conjunto de elementos determinados los cuales van a ser analizados o estudiándose de una generalidad sino de un grupo en específico que comparte características comunes y afines con la población en general (Hernandez, Fernandez, & Baptista, 2014). Es por ello que la muestra de la investigación queda representada por 108 abogados especialistas en Derecho Penal que hacen vida activa en la Ciudad de Ambato.

Tipo de recolección de la información

Para alcanzar obtener la información, de la problemática objeto de la investigación se utilizó la técnica de la Encuesta y la encuesta. Las técnicas en la actualidad constituyen la principal herramienta de la que se vale y todo investigador con la finalidad de obtenerse cada uno de los resultados que pretende obtener con el fin de cumplir con los objetivos que se ha planteado desde el inicio de la investigación (Pérez, 2016).

La entrevista

Esta herramienta investigativa se definiría como instrumento que se encuentra formado por un conjunto de interrogantes que el investigador realiza a un tercero que posee conocimiento, pericia y experiencia en relación al tema investigado. Las respuestas que da el entrevistado son de desarrollo lo que permite efectuar un análisis cualitativo de la información recabada (Sampieri, T, 2015).

La encuesta

Es notable que, en el transcurso de la presente investigación se usarán técnicas de recolección de datos, encaminados a cumplir los objetivos planteados en la misma, se consideraría esto, se aplica el cuestionario, el cual es una excelente herramienta para obtener información. Según Hurtado, (2010), sustenta que “La encuesta es la técnica más utilizado para recolectar datos, contenido de preguntas abiertas (de la posibilidad a los sujetos a contestar ampliamente y son útiles no es información sobre las posibles respuestas o esta formación es insuficiente) o de preguntas cerradas, las cuales seria de dos o más alternativas de respuestas”. (p. 285).

Validez y Confiabilidad

Al respecto, la validez dice Hernández (2006), se refiere “al grado en que el instrumento refleja un dominio específico de contenido de lo que se mide” (p. 347). Por lo tanto, una vez que se asumieron las observaciones dadas por los especialistas los instrumentos quedaron validados. Así mismo, la validez según Sabino (2010), “consiste en la exactitud de un instrumento que realmente mide un instrumento que realmente mida el aspecto que pretende medir” (p. 35). En este sentido, los efectos de este estudio, a los instrumentos se

les realizó la validez de contenido, definida por Hurtado (2010) “como lo que trata de determinar hasta donde los ítems de un instrumento son representativos del dominio o universo de contenido de la propiedad que se desea medir” (p. 75).

Al mismo tiempo, la validez de los instrumentos de recolección de datos es definida por Hernández (2006), como “el grado en que un instrumento refleja un dominio específico de contenido de los que se mide” (p. 243). Por su parte, la confiabilidad según Sabino (2010), la define como: “el grado en que la aplicación repetida de un instrumento sobre mediciones del mismo fenómeno genera resultados similares...” esta es verificada por los expertos que realizaran la validez, ellos estimaran la confiabilidad a través de la consistencia interna de los ítems, el instrumento es una guía (lista de cotejo), donde se plasmaran las variables que serán observadas en las historias clínicas y el mismo no es aplicado a personas y por lo tanto no requiere de ninguna fórmula estadística, ni de aplicación de prueba piloto para estimar su grado de confiabilidad.

En correlación con lo anterior, la confiabilidad es un término que según Ruíz (2008) “es equivalente a estabilidad y predictibilidad” (p. 44). O sea que, los datos obtenidos se procesaron mediante el Coeficiente Alfa de Cronbach; se eligió esta técnica por considerarse apropiada, de acuerdo a Tamayo y Tamayo (2015), “se basa en la consistencia y precisión de las respuestas del individuo respecto a los ítems del instrumento” (p.214).

En este sentido, Hurtado (2010), “es un procedimiento que permite calcular el valor numérico comprendido entre 0 y 1; donde cero significa una confiabilidad nula y uno el máximo de confiabilidad.” (2010) (p. 45). Es decir, en la medida en que el resultado de la confiabilidad se aproxime a 1 se asegura que existe alta confiabilidad. Este coeficiente,

se calcula para escalas múltiples, estos aspectos del instrumento se presentan en una escala de varias opiniones. La fórmula a aplicar es la siguiente:

$$\alpha = \frac{N}{N-1} \left(1 - \frac{\sum S_i^2}{S_p^2} \right)$$

Donde:

α = Coeficiente de confiabilidad

K = Número de Ítems

$\sum S_i^2$ = Sumatoria de la varianza de los ítems

$\sum S_p^2$ = Varianza de los porcentajes totales.

Según lo refiere, Hernández (2006), “requiere una sola administración del instrumento de medición y produce valores que oscilan entre 0 y 1, donde 0 = confiabilidad nula; y 1 = máximo de confiabilidad” (p. 44),. Una vez aplicada la fórmula y de acuerdo al resultado se tomaron en cuenta los valores que indicaron que el instrumento es cuestionario.

Procesamiento de Análisis de Datos

Sobre este aspecto, (Hurtado, 2010), indica que el análisis de datos “constituye un proceso que involucra la clasificación, la codificación, el procesamiento y la interpretación de la información obtenida durante la recolección de datos, con el fin de llegar a conclusiones específicas y dar respuesta a la pregunta de investigación”. En virtud de ello, una vez obtenidos los datos a través de la aplicación del instrumento, se procede a codificar, tabular y procesar la información, para ello se utiliza la estadística descriptiva a fin de presentar los resultados en cuadros de distribución absoluta y porcentual para realizar el análisis porcentual respectivo.

Resultados

Para presentar los datos en la investigación, se implantaron algunas técnicas gráficas. En tal sentido Sabino (2010), señala que el análisis de los resultados consiste “Es presentar la información que arrojaron los encuestados de forma cuantitativa en cuadros y frecuencias representativas” (p. 98).

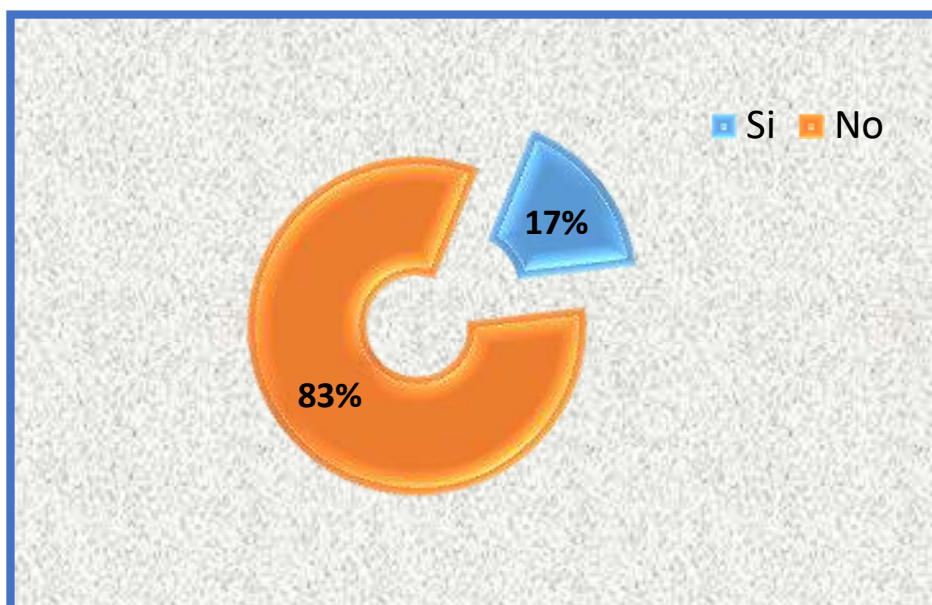
1 ¿El principio *non bis in ídem* es respetada dentro del ordenamiento jurídico ecuatoriano?

Tabla 1 ¿El Principio *non bis in ídem* es respetado dentro del ordenamiento jurídico ecuatoriano?

Ítem	Frecuencia	Porcentaje
Si	18	17%
No	90	83%
TOTAL	108	100%

Fuente: Encuesta aplicada
Elaborado por: Ruiz. C 2021

Gráfico 1. ¿El Principio *non bis in ídem* es respetada dentro del ordenamiento jurídico ecuatoriano?



Fuente: Tabla N° 1
Elaborado por: Ruiz. C 2021

Con respecto al análisis del ítem n° 1. Donde la distribución porcentual de sí; los encuestados consideran que el principio *non bis in ídem* es respetada dentro del ordenamiento jurídico ecuatoriano, se pudo determinar que un 83%, manifestó que no, mientras que el 17% manifestó que sí.

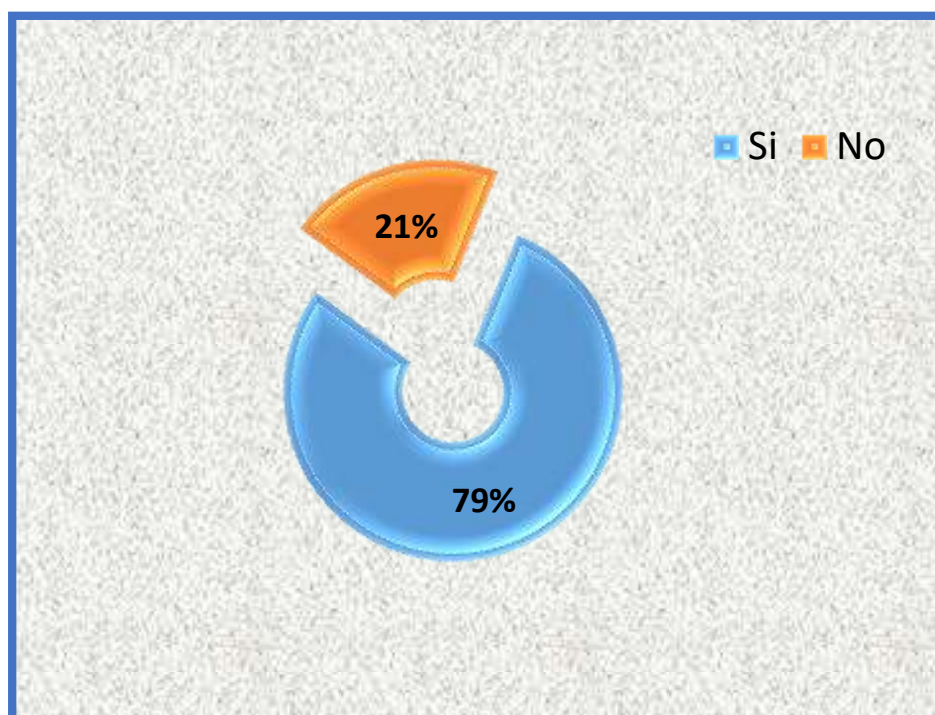
2 ¿Sancionar la reincidencia es una forma de vulnerar el principio *non bis in ídem*?

Tabla 2 ¿Sancionar la reincidencia es una forma de vulnerar el principio *non bis in ídem*?

Ítem	Frecuencia	Porcentaje
Si	85	79%
No	23	21%
TOTAL	108	100%

Fuente: Encuesta aplicada
Elaborado por: Ruiz. C 2021

Gráfico 2. ¿Sancionar la reincidencia es una forma de vulnerar el principio *non bis in ídem*?



Fuente: Tabla N° 2
Elaborado por: Ruiz. C 2021

En relación al análisis del ítem n° 2. Donde la distribución porcentual de sí; los encuestados consideran que las sancionar la reincidencia es una forma de vulnerar el principio *non bis in ídem*, se pudo determinar que un 85%, manifestó que si, mientras que el 73% manifestó que no.

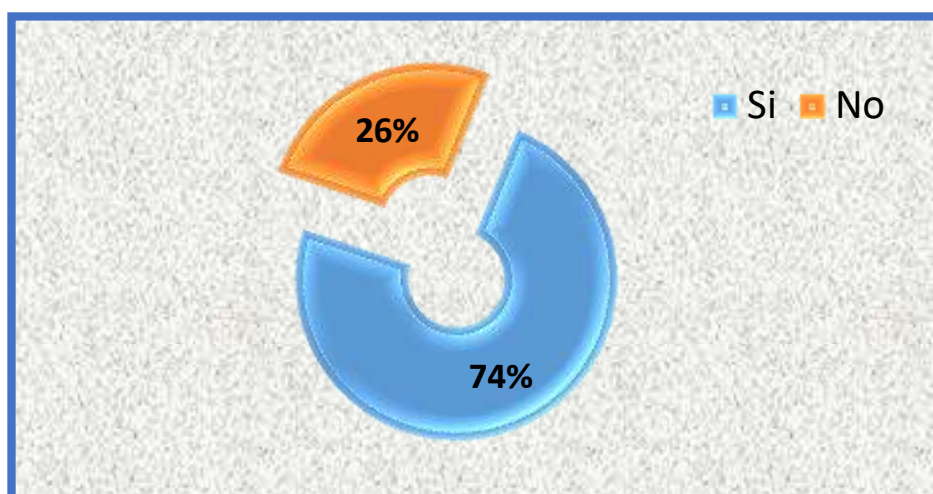
3 ¿El hecho que la reincidencia aumente la pena del nuevo delito vulnera los derechos del sujeto activo?

Tabla 3 *¿El hecho que la reincidencia aumente la pena del nuevo delito vulnera los derechos del sujeto activo?*

Ítem	Frecuencia	Porcentaje
Si	80	74%
No	28	26%
TOTAL	108	100%

Fuente: Encuesta aplicada
Elaborado por: Ruiz. C 2021

Gráfico 3. *¿El hecho que la reincidencia aumente la pena del nuevo delito vulnera los derechos del sujeto activo?*



Fuente: Tabla N° 3
Elaborado por: Ruiz. C 2021

Al análisis del ítem n° 3. Donde la distribución porcentual de sí; los encuestados consideran que el hecho que la reincidencia aumente la pena del nuevo delito vulnera los derechos del sujeto activo, se pudo determinar que un 85%, manifestó que si, mientras que el 73% manifestó que no.

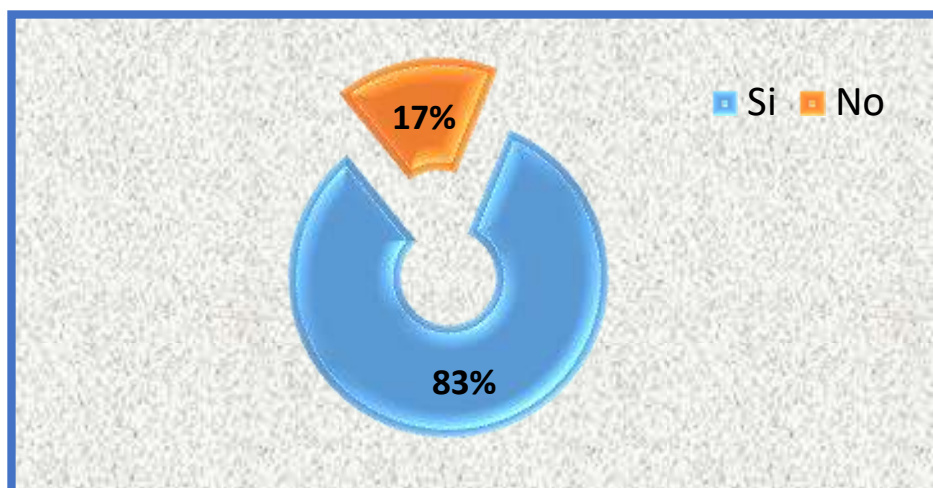
4. ¿El hecho que la reincidencia aumente la pena del nuevo delito vulnera la seguridad jurídica del sujeto activo?

Tabla 4 *¿El hecho que la reincidencia aumente la pena del nuevo delito vulnera la seguridad jurídica del sujeto activo?*

Ítem	Frecuencia	Porcentaje
Si	90	83%
No	18	17%
TOTAL	108	100%

Fuente: Encuesta aplicada
Elaborado por: Ruiz. C 2021

Gráfico 4. *¿El hecho que la reincidencia aumente la pena del nuevo delito vulnera la seguridad jurídica del sujeto activo?*



Fuente: Tabla N° 4
Elaborado por: Ruiz. C 2021

Con respecto al análisis del ítem n° 4. Donde la distribución porcentual de sí; los encuestados consideran que el hecho que la reincidencia aumente la pena del nuevo delito vulnera la seguridad jurídica del sujeto activo, se pudo determinar que un 83%, manifestó que si, mientras que el 17% manifestó que no.

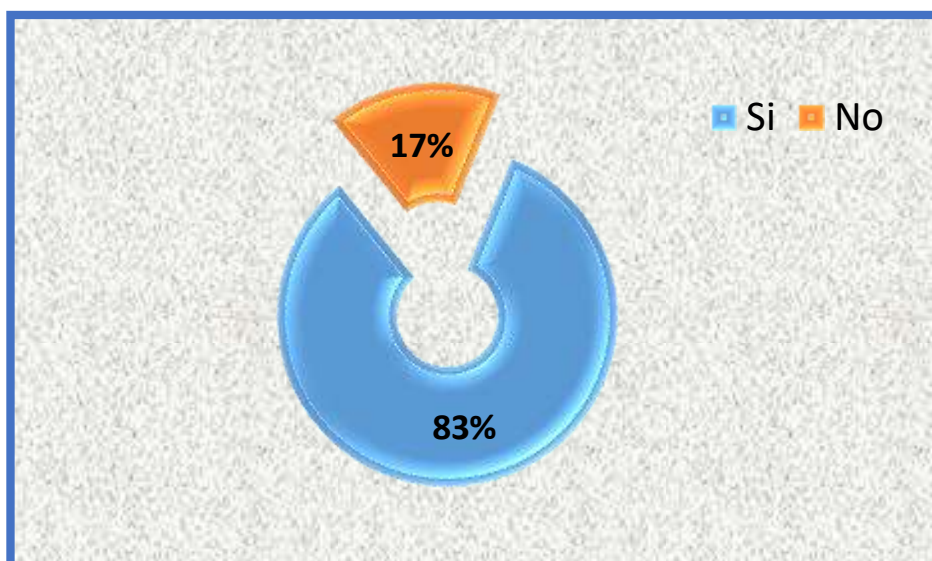
5. ¿El COIP por ser una norma garantista debió excluir la reincidencia de sus disposiciones normativas?

Tabla 5 ¿El COIP por ser una norma garantista debió excluir la reincidencia de sus disposiciones normativas?

Ítem	Frecuencia	Porcentaje
Si	90	83%
No	18	17%
TOTAL	108	100%

Fuente: Encuesta aplicada
Elaborado por: Ruiz. C 2021

Gráfico 5. ¿El hecho que la reincidencia aumente la pena del nuevo delito vulnera la seguridad jurídica del sujeto activo?



Fuente: Tabla N° 5
Elaborado por: Ruiz. C 2021

Una vez analizado el ítem n° 5. Donde la distribución porcentual de sí; los encuestados consideran que, si el COIP por ser una norma garantista debió excluir la reincidencia de sus disposiciones normativas, se pudo determinar que un 85%, manifestó que si, mientras que el 73% manifestó que no.

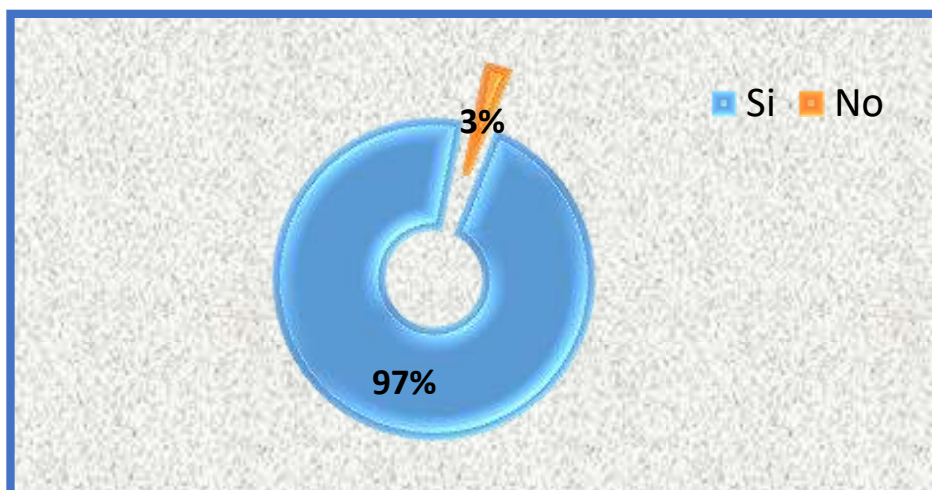
6. ¿Sancionar con una pena mayor a la persona reincidente vulnera el principio de igualdad?

Tabla 6 *¿El COIP por ser una norma garantista debió excluir la reincidencia de sus disposiciones normativas?*

Ítem	Frecuencia	Porcentaje
Si	105	97%
No	3	3%
TOTAL	108	100%

Fuente: Encuesta aplicada
Elaborado por: Ruiz. C 2021

Gráfico 6. *¿El hecho que la reincidencia aumente la pena del nuevo delito vulnera la seguridad jurídica del sujeto activo?*



Fuente: Tabla N° 6
Elaborado por: Ruiz. C 2021

Con respecto al análisis del ítem n° 6. Donde la distribución porcentual de sí; los encuestados consideran que, si sancionar con una pena mayor a la persona reincidente vulnera el principio de igualdad, se pudo determinar que un 97%, manifestó que si, mientras que el 3% manifestó que no.

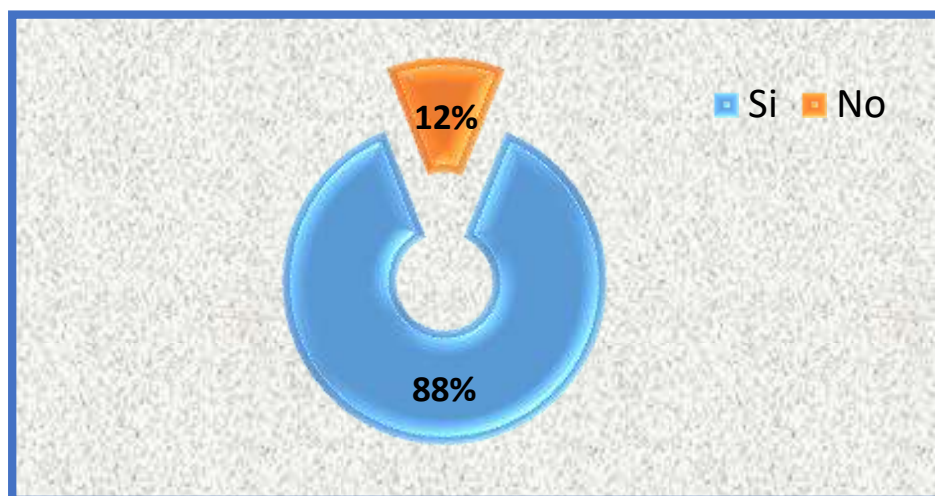
7. ¿El numeral 20 del artículo 47 de la Reforma del Código Orgánico Integral Penal del año 2019, vulnera la prohibición de doble juzgamiento para el sujeto activo?

Tabla 7 ¿El numeral 20 del artículo 47 de la reforma del Código Orgánico Integral Penal del año 2019, vulnera la prohibición de doble juzgamiento para el sujeto activo?

Ítem	Frecuencia	Porcentaje
Si	95	88%
No	13	12%
TOTAL	108	100%

Fuente: Encuesta aplicada
Elaborado por: Ruiz. C 2021

Gráfico 7. ¿El hecho que la reincidencia aumente la pena del nuevo delito vulnera la seguridad jurídica del sujeto activo?



Fuente: Tabla N° 7
Elaborado por: Ruiz. C 2021

En lo que respecta el análisis del ítem n° 7. Donde la distribución porcentual de sí; los encuestados consideran que si el numeral 20 del artículo 47 de la Reforma del Código Orgánico Integral Penal del año 2019, vulnera la prohibición de doble juzgamiento para el sujeto activo, se pudo determinar que un 88%, manifestó que si, mientras que el 12% manifestó que no.

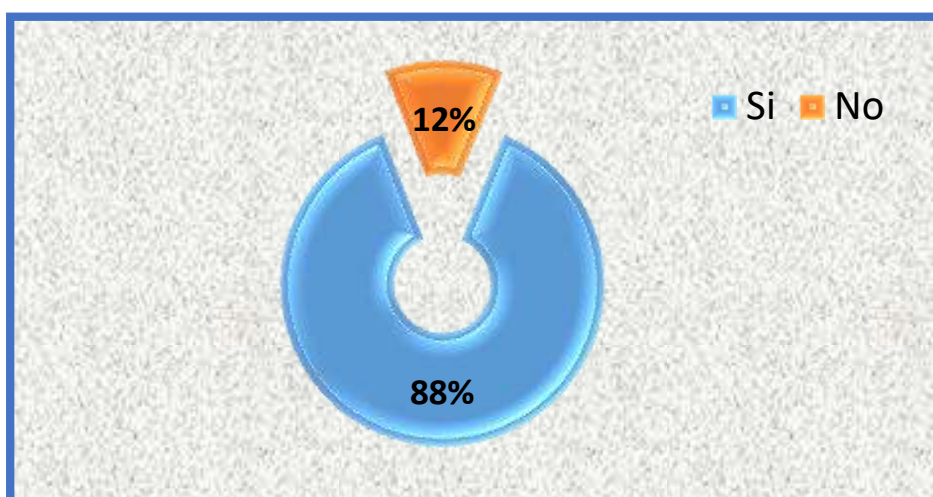
8. ¿Considera viable proponer una disposición derogatoria a los fines de evitar sancionar la reincidencia en el ordenamiento jurídico ecuatoriano?

Tabla 8 ¿Considera viable proponer una disposición derogatoria a los fines de evitar sancionar la reincidencia en el ordenamiento jurídico ecuatoriano?

Ítem	Frecuencia	Porcentaje
Si	93	88%
No	15	12%
TOTAL	108	100%

Fuente: Encuesta aplicada
Elaborado por: Ruiz. C 2021

Gráfico 8. ¿Considera viable proponer una disposición derogatoria a los fines de evitar sancionar la reincidencia en el ordenamiento jurídico ecuatoriano?



Fuente: Tabla N° 8
Elaborado por: Ruiz. C 2021

Con respecto al análisis del ítem n° 8. Donde la distribución porcentual de sí; los encuestados consideran viable proponer una disposición derogatoria a los fines de evitar sancionar la reincidencia en el ordenamiento jurídico ecuatoriano, se pudo determinar que un 88%, manifestó que si, mientras que el 12% manifestó que no.

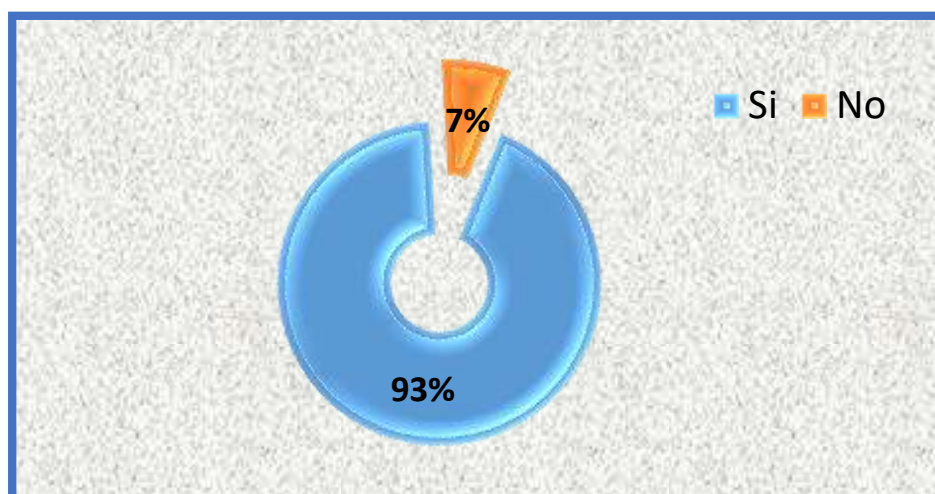
9. ¿A su criterio el sancionar con una mayor pena al sujeto reincidente ha disminuido los índices de delincuencia en el Ecuador?

Tabla 9 ¿A su criterio el sancionar con una mayor pena al sujeto reincidente ha disminuido los índices de delincuencia en el Ecuador?

Ítem	Frecuencia	Porcentaje
Si	15	86%
No	93	14%
TOTAL	108	100%

Fuente: Encuesta aplicada
Elaborado por: Ruiz. C 2021

Gráfico 9. ¿Considera viable proponer una disposición derogatoria a los fines de evitar sancionar la reincidencia en el ordenamiento jurídico ecuatoriano?



Fuente: Tabla N° 9
Elaborado por: Ruiz. C 2021

Y para finalizar con el análisis del ítem n° 9. Donde la distribución porcentual de sí; los encuestados consideran a su criterio el sancionar con una mayor pena al sujeto reincidente ha disminuido los índices de delincuencia en el Ecuador, se pudo determinar que un 93%, manifestó que si, mientras que el 7% manifestó que no.

Entrevistas

Entrevista N° 1

1 ¿El principio *non bis in ídem* es respetado dentro del ordenamiento jurídico ecuatoriano?

No, a mi criterio no se respeta porque existen instituciones como la reincidencia para ser bien específico que implican una mayor pena para un nuevo delito por el hecho de haberlo cometido con anterioridad, a mi criterio eso es irracional, porque el primer delito ya fue sancionado y ejecutoriado, en consecuencia, a mi criterio el ciudadano ya pago por él, si a un nuevo delito para sancionarlo se le coloca una conducta previa que lo agrave se le está juzgaría dos veces por el mismo delito.

2 ¿Sancionar la reincidencia es una forma de vulnerar el principio *non bis in ídem*?

A todas luces imponer una pena basada en un delito anterior es sancionar a una persona nuevamente por el delito anterior, para garantizar este principio el juez tendría que desinhibirse de cualquier conducta previa delictual y centrarse en el delito actual.

3 ¿El hecho que la reincidencia aumente la pena del nuevo delito vulnera los derechos del sujeto activo?

Totalmente, y es ilógico porque ello va en contra del principio de la progresividad de los derechos del sujeto activo, en la mayoría de los sistemas penales modernos esta institución tiende a desaparecer, de verdad que es inexplicable que el CIOP la contemple y que en la reforma parcial del 2019 se incluya.

4 ¿El hecho que la reincidencia aumente la pena del nuevo delito vulnera la seguridad jurídica del sujeto activo?

Si porque una persona al ser juzgada por un delito, al acudir a un proceso penal y cumplir con esa pena, esa conducta no afectaría en el futuro porque ya pago por esa pena, atenta contra la seguridad jurídica el hecho que si lo vuelve a cometer se le imponga una mayor pena.

5 ¿El COIP por ser una norma garantista debió excluir la reincidencia de sus disposiciones normativas?

El COIP recopilo un conjunto de demandas que hacen los abogados en ejercicio como la inmediación, la oralidad la celeridad procesal, no se entiende como una norma jurídica basada en el sistema acusatorio incluye una institución que vulnera los derechos del sujeto activo.

6 ¿Sancionar con una pena mayor a la persona reincidente vulnera el principio de igualdad?

Si lo vulnera, crea dos categorías de personas donde señale afectada la que ha cometido un delito previo.

7 ¿El numeral 20 del artículo 47 de la Reforma del Código Orgánico Integral Penal del año 2019, vulnera la prohibición de doble juzgamiento para el sujeto activo?

Si, el incluye la reincidencia como una agravante para el delito cometido

8 ¿Considera viable proponer una disposición derogatoria a los fines de evitar sancionar la reincidencia en el ordenamiento jurídico ecuatoriano?

Totalmente, es que nunca debió considerarse esta institución dentro del Código Orgánico Integral Penal, muchos alegan que se incluyó para que el sancionado se

abstuviera de cometer el mismo delito de nuevo, pero no ha tenido los resultados esperados.

9 ¿A su criterio el sancionar con una mayor pena al sujeto reincidente ha disminuido los índices de delincuencia en el Ecuador?

En lo absoluto los que conocen el derecho penal a profundidad saben que una mayor pena no implica que los índices delictivos se reduzcan.

Entrevista N° 2

1 ¿El principio *non bis in ídem* es respetado dentro del ordenamiento jurídico ecuatoriano?

De acuerdo a mi criterio no es respetado por cuanto por ejemplo con la inclusión de la reincidencia, se toman elementos de un delito que ya fue sancionado para aplicar la pena a uno nuevo

2 ¿Sancionar la reincidencia es una forma de vulnerar el principio *non bis in ídem*?

Si, es inconstitucional aplicar la reincidencia y aumentar la pena a una persona por el hecho de haber cometido el mismo delito anteriormente, de esta manera se produce un nuevo juzgamiento.

3 ¿El hecho que la reincidencia aumente la pena del nuevo delito vulnera los derechos del sujeto activo?

Si vulnera principio que son inherentes al sujeto activo, es mas ello implica un retroceso en la aplicación de los principios penales en favor del sujeto activo.

4 ¿El hecho que la reincidencia aumente la pena del nuevo delito vulnera la seguridad jurídica del sujeto activo?

Si, te comento si una persona comete un delito tiene el conocimiento que tiene enfrenar una sanción penal por ese hecho, no se concibe que posteriormente esa conducta le traiga consecuencia a futuro si ya pago por ella

5 ¿El COIP por ser una norma garantista debió excluir la reincidencia de sus disposiciones normativas?

Una de las manchas que le o al COIP es esta institución retrograda que vulnera los derechos del sujeto activo.

6 ¿Sancionar con una pena mayor a la persona reincidente vulnera el principio de igualdad?

Si, por cuanto se creas dos tipos de personas y se aplica una pena distinta a la que cometió ese delito con anterioridad.

7 ¿El numeral 20 del artículo 47 de la Reforma del Código Orgánico Integral Penal del año 2019, vulnera la prohibición de doble juzgamiento para el sujeto activo?

Sí, porque al incluir la figura de la reincidencia que eleva la pena del nuevo delito cometido se toma en consideración el delito anterior por el cual la persona ya cumplió una pena y la misma fue ejecutoriada.

8 ¿Considera viable proponer una disposición derogatoria a los fines de evitar sancionar la reincidencia en el ordenamiento jurídico ecuatoriano?

En mi opinión si porque vulnera la constitución e instrumentos internacionales que tutelan los derechos humanos.

9 ¿A su criterio el sancionar con una mayor pena al sujeto reincidente ha disminuido los índices de delincuencia en el Ecuador?

En lo absoluto los que ha ejercido por años el derecho penal, por la experiencia ya se conoce, que una mayor pena no implica que los índices delictivos se reduzcan.

CAPÍTULO III. ANÁLISIS DE LOS RESULTADOS DE LA INVESTIGACIÓN

La presente investigación fue desarrollada bajo el criterio del enfoque mixto lo que trajo como consecuencia que se tuviese una mayor profundidad del conocimiento del mismo, se pudo conocer por una parte el criterio de una encuesta aplicada a 108 abogados especialistas y conocedores del derecho penal en la ciudad de Ambato, Provincia de Tungurahua, así como también se efectuaron entrevistas en profundidad a expertos en el área penal.

Desde el punto de vista práctico se pudo observar que el criterio de la mayoría de los encuestados manifestó que el principio *non bis in ídem* no es respetada dentro del ordenamiento jurídico ecuatoriano, por cuanto el hecho de aumentar la pena en casos de reincidencia de un delito, es de otro hecho que ya fue sancionado y ejecutoriado y por el cual el sujeto acrimado ya pago una condena implica juzgarlo nuevamente se tomaría en consideración ese delito que ya fue cometido.

La consecuencia de la reincidencia de acuerdo a lo que establece el artículo 57 del Código Orgánico Integral Penal es que la pena sea elevada al volverse a cometer el mismo delito y en las mismas condiciones, a criterio del legislador la imposición de una pena mayor se efectúa con el fin que la persona tenga un castigo mayor por la comisión del mismo delito nuevamente y a los fines que no lo cometa de nuevo. Sin embargo las estadísticas han verificado que el colocar penas mayores no disminuye los niveles de delincuencia y el sancionar con una pena mayor a un reincidente lo que hace es vulnerar sus derechos establecidos en la constitución y en la ley.

Al colocar una agravante a la pena esta se reincide en la comisión de un hecho punible se está lesiona el principio de prohibición de doble juzgamiento porque al tomar como base

del actual delito una conducta que ya fue sancionada, por la cual el sujeto activo ya transito todo un proceso y fue condenado penalmente y la sentencia fue ejecutoriada, por tal motivo tomar en consideración esa conducta para aumentar la pena de este nuevo delito cometido constituye una forma de doble juzgamiento.

Por otra parte es importante señalar que dentro de la constitución de la República de Ecuador se encuentra contemplado el principio de la seguridad jurídica el cual está plasmado en la mayoría de las constituciones modernas y que hace referencia que en todo ordenamiento jurídico existirían normas claras, públicas y del conocimiento de toda la ciudadanía a los efectos de saber a qué atenerse, este principio es vulnerado por cuanto es contrario el hecho de sancionar dos veces a una misma persona por un mismo hecho y más aún desde el punto de los derechos humanos, de la Carta magna así como del Código Orgánico Integral Penal existe una disposición que prohíbe dicha conducta.

Por otra parte hay que señalar que el COIP es una disposición legal bastante innovadora y que dentro de ella se observan una cantidad importante de normas que tutelan los derechos del sujeto activo en la comisión del hecho punible ello a los fines de garantizar el debido proceso, es un código que trae dentro de si el principio de la inmediación, de la oralidad, de la celeridad procesal y al analizarlo a fondo es de carácter garantista porque tiene como fin el juzgamiento en libertad, pero no se entiende como el legislador contempló una figura tan arcaica como la reincidencia que ha estado en desuso en la mayoría de las nuevas legislaciones las cuales parten del criterio de disminuir las penas en lugar de aumentarlas y de ser otra la pena privativa de libertad por otras sanciones como multas o trabajos comunitarios para delitos leves y moderados.

Por otra parte se pudo observar que dentro de los resultados que arroja la presente investigación se encuentra el hecho que al establecer condiciones distintas para un nuevo

juzgamiento basadas en una conducta que ya fue sancionada con anterioridad constituye una forma de crear dos categorías de personas las que no han reincidido y las que sí y colocar a estas últimas una mayor pena en el juzgamiento de un nuevo delito constituye una forma de discriminarlas por un pasado judicial en el cual la persona ya cumplió con la pena de ese delito , en consecuencia se viola el derecho de igualdad que se encuentra contemplado en el numeral 2 del artículo 11 de la constitución de la República de Ecuador.

El numeral 20 del artículo 47 de la Reforma del Código Orgánico Integral Penal del año 2019, vulnera la prohibición de doble juzgamiento para el sujeto activo, los responsables de la inclusión de esta nueva disposición parten del criterio que los índices delictivos han aumentado en el Ecuador por lo que se hace necesario endurecer las penas a los fines de evitar que el sujeto activo cometa el mismo delito de nuevo, este criterio es errado, porque lo que se busca, es establecer políticas públicas para bajar los índices delictivos, dentro de los cuales, evitar el colapso de las cárceles del país las cuales se han convertido en universidades del delito para todo el que cumple una pena, se establecer programas de reinserción social, determinar las causas de la comisión del hecho punible solo así se logra la disminución de los índices delictivos no se colocarían mayores penas.

Dentro de los resultados se evidencio la necesidad de proponer una disposición derogatoria de la institución de la reincidencia en el Código orgánico Integral penal ello se observó de los resultados de las encuestas aplicadas así como también de las entrevistas realizadas en profundidad, los abogados especialistas en el área penal fueron del criterio que en la actualidad la institución de la reincidencia ya no se aplica en los ordenamientos penales modernos, por cuanto se recomienda a la asamblea nacional derogar esta institución del Código Orgánico Integral Penal.

Para finalizar, la investigación arroja como resultado que el hecho de incluir la figura de la reincidencia como una agravante para los delitos cometidos, no ha logrado disminuir los índices delictivos dentro del Ecuador, lo que lleva a los especialistas en la materia a concluir que es una institución inútil que no cumple con los fines para los cuales fue concebida, y que atenta contra normas internacionales en materia de derechos humanos en contra de la Constitución de la República de Ecuador así como también en contra de muchas leyes penales y administrativas que se encuentran en la legislación nacional.

CONCLUSIONES

Luego de finalizar el presente estudio que tuvo como objeto analizar la vulneración de los derechos del sujeto pasivo en relación a la agravante contemplada en el artículo 47 numeral 20 del Código Orgánico Integral Penal se han llegado a las siguientes conclusiones:

1. La reincidencia es una institución que vulnera el principio *non bis in ídem* que posee el sujeto activo dentro del sistema legal ecuatoriano, al establecer condiciones que agravan la pena basadas en un delito que ya fue sancionado con una pena y la misma se encuentra ejecutoriada se está toma ese delito como base para el juzgamiento del actual delito cometido.
2. La reincidencia vulnera el principio de igualdad, se crean dos sujetos procesales los que han cometido un delito específico con anterioridad y lo han vuelto a cometer, así como aquellos que no han cometido un delito y para los primeros existe una discriminación, se les impone una pena mayor al momento de ser sentenciados.
3. La reincidencia es una institución que no concuerda con los principios establecidos en el Código Orgánico Integral Penal el cual es una disposición legal de corte garantista, tiene por objetivo la tutela de los derechos de las partes en el proceso, como el derecho a la defensa, la presunción de inocencia, la oralidad, la inmediación, es decir en un cuerpo legal tan moderno y avanzado resulta contrario que se contemple una figura jurídica que vulnera de manera flagrante los derechos del sujeto activo y que se ha justificado que no ha tenido resultados en la disminución de los índices delictivos en el Ecuador.

RECOMENDACIONES

Luego de finalizar el presente estudio que tuvo como objeto analizar la vulneración de los derechos del sujeto pasivo en relación a la agravante contemplada en el artículo 47 numeral 20 del Código Orgánico Integral Penal se han llegado a las siguientes recomendaciones:

1. Se recomienda a la Asamblea Nacional que en futuras modificaciones del Código Orgánico Integral Penal se establezca una disposición derogatoria de la institución de la reincidencia por cuanto la misma vulnera los derechos humanos del sujeto activo, quien ya paso por un juicio previo , fue sentenciado y se ejecutorio una sentencia en su contra en consecuencia, no hay razones para que ante la comisión del mismo delito nuevamente se le imponga una pena mayor basado en un delito que ya fue sentenciado.
2. Se recomienda a las universidades que imparten la carrera de Derecho hacer énfasis en el hecho que la institución de la reincidencia es contraria a la constitución, por cuanto vulnera el principio que impide el doble juzgamiento que es también un derecho humano inherente a toda persona, por tal motivo no estarán aplicada a ningún proceso judicial.
3. Por último, se recomienda a los jueces en materia que tengan el conocimiento en sus despachos de causas en los cuales el Ministerio Público acuse penalmente y alegue esta agravante penal, elevar a consulta de la Corte Constitucional del Ecuador estas causas, con la finalidad que la Corte Constitucional como máximo intérprete de la constitución, se pronuncie acerca de la constitucionalidad o no de esta institución.

Bibliografía

- Agudo, E. (2017). *Derecho penal aplicado*. Buenos Aires: De palma.
- Asamblea Nacional. (2008). *Constitución de la República del Ecuador*. Montecristi: Registro Oficial 449 de 20-oct-2008.
- Asamblea Nacional. (2018). *Código Orgánico Integral penal*. Quito: Registro Oficial Suplemento 180 de 10-feb.-2014 Última modificación: 05-feb.-2018.
- Bernal, J. (2020). *Derecho penal comparado*. Madrid: Atelier.
- Boaventura, B. (2016). *El pluriverso de los derechos humanos*. Rio de Janeiro: Cegal.
- Cruz Moratones, C., Fernández Blanco, C., & Ferrer Beltrán, J. (2015). *Seguridad jurídica y democracia en Iberoamérica*. Madrid - España.
- Dromi, R. (2017). *Derecho Administrativo*. Buenos Aires: Hispana Libros.
- Echeverría, H. (2016). *El Principio Non Bis In Idem*. Madrid: Dickinson .
- Escudero, C. (2018). *Técnicas y Métodos Cualitativos para la Investigación Científica*. Machala: UTMACH.
- Falconi, D. (2017). *Manual de práctica Procesal Civil y Penal*. Quito: Graficorp.
- García Falconí, J. (20 de 05 de 2013). El Derecho constitucional a la Seguridad Jurídica. *Derecho Ecuador*, 01. Recuperado el 16 de 06 de 2020, de https://www.ieaf.es/images/Publicaciones-FEF/espana-nueva-economia/Papeles_50_web.pdf#page=75
- Hernández, F. y. (2006). *Metodología de la Investigación*. Montreal, Canadá: Editorial Mc Graw-Hill.
- Hernandez, R., Fernandez, C., & Baptista, P. (2014). *Metodología de la investigación*. Mexico: Mc Graw Hill.
- Hurtado. (2010). *Paradigmas y Métodos de Investigación*. . Venezuela. : Clemente Editores C.A. .
- Monteros, A. (2019). *La injusticia de la penalización de la reincidencia como circunstancia agravante de la pena*. Quito: UASB.
- ONU. (1966). *Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos*. San Jose de Costa Rica: ONU.
- ONU. (1969). *Convención Americana de los Derechos Humanos*. San Jose de Costa Rica: ONU.
- Pérez, J. (2016). *Metodología y Técnica de la Investigación Jurídica* . Bogota: Temis.

- Quiroz, D. (2017). *Inconstitucionalidad del art. 57 del código orgánico integral penal*. Quito: UNL.
- Sabino, C. (2010). *El Proceso de Investigación*. . Caracas : Panapo.
- Sampieri, T. (28 de Mayo de 2015). *Enfoque cuantitativo* . Obtenido de Enfoque cuantitativo:
<https://humanidades2osneideracevedo.wordpress.com/2015/05/28/enfoque-cuantitativo/>
- Sánchez Valtierra, J. (2013). *Práctica docente. Métodos de investigación mixto: un paradigma de investigación cuyo tiempo ha llegado*. Cuba.
- Sentencia 188/2005, 188/2005 (Tribunal Constitucional de España 4 de 07 de 2005).
- Sentencia CIDH, CIDH-115-97 (Corte Interamericana de los Derechos Humanos 10 de 10 de 1997).
- Sentencia N.º 012-14-SEP-CC, CASO N.º 0529-12-EP (Corte Constitucional del Ecuador 15 de 01 de 2014).
- Soto, M. (2018). La reincidencia en el sistema penal español. *Juridica Española*, 225-247.
- Taruffo, M. (15 de 10 de 2012). *youtube*. Recuperado el 04 de 09 de 2020, de <https://www.youtube.com/watch?v=WzWCJQwIA9s>
- Ugartemendia, J. I. (15 de 10 de 2006). *www.repositori.eji.es*. Recuperado el 14 de 06 de 2020, de www.repositori.eji.es
- Urcos, F. (2018). *La reincidencia y la habitualidad criminal frente al principio ne bis in idem en el derecho penal peruano*. Lima: UNDAC.
- Zavala, J. (2017). *Teoría de la seguridad jurídica*. Quito: Universidad San Francisco de Quito.

ANEXOS

Anexo 1 Cuestionario de encuestas



1 ¿El principio *non bis in ídem* es respetado dentro del ordenamiento jurídico ecuatoriano?

Si_____ No_____

2 ¿Sancionar la reincidencia es una forma de vulnerar el principio *non bis in ídem*?

Si_____ No_____

3 ¿El hecho que la reincidencia aumente la pena del nuevo delito vulnera los derechos del sujeto activo?

Si_____ No_____

4 ¿El hecho que la reincidencia aumente la pena del nuevo delito vulnera la seguridad jurídica del sujeto activo?

Si_____ No_____

5 ¿El COIP por ser una norma garantista debió excluir la reincidencia de sus disposiciones normativas?

Si_____ No_____

6 ¿Sancionar con una pena mayor a la persona reincidente vulnera el principio de igualdad?

Si_____ No_____

7 ¿El numeral 20 del artículo 47 de la Reforma del Código Orgánico Integral Penal del año 2019, vulnera la prohibición de doble juzgamiento para el sujeto activo?

Si_____ No_____

8 ¿Considera viable proponer una disposición derogatoria a los fines de evitar sancionar la reincidencia en el ordenamiento jurídico ecuatoriano?

Si_____ No_____

9 ¿A su criterio el sancionar con una mayor pena al sujeto reincidente ha disminuido los índices de delincuencia en el Ecuador?

Si_____ No_____

ANEXO 2.

Cuestionario de preguntas para la entrevista

1 ¿El principio *non bis in ídem* es respetado dentro del ordenamiento jurídico ecuatoriano?

2 ¿Sancionar la reincidencia es una forma de vulnerar el principio *non bis in ídem*?

3 ¿El hecho que la reincidencia aumente la pena del nuevo delito vulnera los derechos del sujeto activo?

4 ¿El hecho que la reincidencia aumente la pena del nuevo delito vulnera la seguridad jurídica del sujeto activo?

5 ¿El COIP por ser una norma garantista debió excluir la reincidencia de sus disposiciones normativas?

6 ¿Sancionar con una pena mayor a la persona reincidente vulnera el principio de igualdad?

7 ¿El numeral 20 del artículo 47 de la Reforma del Código Orgánico Integral Penal del año 2019, vulnera la prohibición de doble juzgamiento para el sujeto activo?

8 ¿Considera viable proponer una disposición derogatoria a los fines de evitar sancionar la reincidencia en el ordenamiento jurídico ecuatoriano?

9 ¿A su criterio el sancionar con una mayor pena al sujeto reincidente ha disminuido los índices de delincuencia en el Ecuador?