

UNIVERSIDAD DE OTAVALO

**PROGRAMA DE MAESTRÍA EN DERECHO PENAL
MENCIÓN DERECHO PROCESAL PENAL**

TRABAJO DE TITULACIÓN

**APLICACIÓN DEL RÉGIMEN SEMIABIERTO EN EL DELITO DE
TRÁFICO ILÍCITO DE SUSTANCIAS CATALOGADAS SUJETAS A
FISCALIZACIÓN EN ALTA ESCALA Y EL PRINCIPIO DE
IRRETROACTIVIDAD**

**TRABAJO PREVIO A LA OBTENCIÓN DEL TÍTULO DE MAGISTER EN
DERECHO PENAL MENCIÓN DERECHO PROCESAL PENAL**

AUTORES

**LUIS FERNANDO GUAÑA CHAVEZ
MANUEL ALFREDO IBARRA QUEZADA**

TUTOR: Dr. MERCK MILKO BENAVIDES BENALCAZAR PhD.

Otavalo, noviembre 2022

DECLARACIÓN DE AUTORÍA

Nosotros, **LUIS FERNANDO GUAÑA CHAVEZ** y **MANUEL ALFREDO IBARRA QUEZADA**, declaramos que este trabajo de titulación es de nuestra total autoría y que no ha sido previamente presentado para grado alguno o calificación profesional..

La Universidad de Otavalo puede hacer uso de los derechos correspondientes, según lo establecido por la Ley de Propiedad Intelectual, por su reglamento y por la normativa institucional vigente.

LUIS FERNANDO GUAÑA CHAVEZ
C.I. 1712775582

MANUEL ALFREDO IBARRA QUEZADA
C.I. 2100192505

CERTIFICACIÓN DEL TUTOR

Certifico que el perfil de trabajo de investigación titulado “APLICACIÓN DEL RÉGIMEN SEMIABIERTO EN EL DELITO DE TRÁFICO ILÍCITO DE SUSTANCIAS CATALOGADAS SUJETAS A FISCALIZACIÓN EN ALTA ESCALA Y EL PRINCIPIO DE IRRETROACTIVIDAD” bajo mi dirección y supervisión, para aspirar al título de Magister en Derecho Penal, mención Derecho Procesal Penal, de los estudiantes Guaña Chávez Luis Fernando, e Ibarra Quezada Manuel Alfredo cumple con las condiciones requeridas por el programa de maestría.

MSc. Merck Milko Benavides Benalcázar

CC. 0400554606

INDICE DE CONTENIDO

DECLARACIÓN DE AUTORÍA	I
CERTIFICACIÓN DEL TUTOR.....	II
INDICE DE CONTENIDO	III
RESUMEN	V
ABSTRACT	VI
INTRODUCCION.....	8
CAPÍTULO I	12
EL PRINCIPIO DE IRRETROACTIVIDAD DE LA LEY PENAL	12
1.1. Aspectos generales.....	12
1.2. Conceptualización del principio de irretroactividad de la ley penal.....	14
1.3. Elementos constitutivos de la irretroactividad de la ley penal:.....	16
1.4. La excepcionalidad de la retroactividad de la ley penal.....	17
CAPÍTULO II.....	19
EL DELITO DE TRÁFICO ILÍCITO DE SUSTANCIAS CATALOGADAS SUJETAS A FISCALIZACIÓN EN LA LEGISLACION ECUATORIANA.....	19
2.1. Principios legales y jurisprudenciales	19
2.2. Punibilidad y penalización	20
2.3. Elementos objetivos y subjetivos del delito.....	23
2.4. Tipicidad y sanción del delito.....	26
2.5. El bien jurídico protegido en el delito	27
CAPÍTULO III.	30
EL REGIMEN SEMIABIERTO EN EL DERECHO PENAL ECUATORIANO	30
3.1. Generalidades del derecho penitenciario	30
3.2. Definición del régimen semiabierto	33
3.3. Requisitos para aplicar al régimen semiabierto.....	34
3.4. Procedimiento legal para la aplicación del régimen semiabierto	36
3.5. Trámite administrativo ante el centro de privación de libertad.....	36
3.6. Aprobación por parte del organismo administrativo	37
3.7. Aprobación por parte del juzgado de garantías penitenciarias.....	38
CAPÍTULO IV.....	39

EL REGIMEN SEMIABIERTO Y SU APLICACIÓN EN EL DELITO DE TRÁFICO ILÍCITO DE SUSTANCIAS CATALOGADAS SUJETAS A FISCALIZACIÓN EN ALTA ESCALA Y EL PRINCIPIO DE IRRETROACTIVIDAD	39
4.1. Efectos jurídicos de la aplicación del régimen semiabierto en el sentenciado por el delito de tráfico ilícito de sustancias catalogadas sujetas a fiscalización en alta escala.	39
4.2. Aplicación del régimen semiabierto en el delito de tráfico ilícito de sustancias catalogadas sujetas a fiscalización en alta escala.	40
4.3. El régimen semiabierto en el delito de tráfico ilícito de sustancias catalogadas sujetas a fiscalización en alta escala y la retroactividad de la ley	41
4.4. Estudio de un caso practico	42
4.4.1. Presupuesto fáctico	43
4.4.2. Sentencia de primera instancia ejecutoriada	45
4.4.3. Solicitud del régimen semiabierto	52
4.4.4. Aprobación por el SNAI de la solicitud	55
4.4.5. Resolución judicial.....	57
PRESENTACION DE RESULTADOS.....	63
CONCLUSIONES	66
RECOMENDACIONES	69
ANEXOS	73

RESUMEN

El presente trabajo de investigación tuvo como objetivo general analizar la falta de aplicación del régimen semiabierto al sentenciado por el delito de tráfico ilícito de sustancias catalogadas sujetas a fiscalización en alta escala antes de la reforma al COIP, por parte de los jueces de garantías penitenciarias y analizar la existencia de vulneración del principio de irretroactividad de la ley. Con la promulgación y entrada en vigencia de la Ley Orgánica Reformatoria al Código Orgánico Integral Penal, se excluyen del acceso al régimen penitenciario semiabierto a las personas privadas de libertad que hayan sido condenadas por tráfico ilícito de sustancias catalogadas sujetas a fiscalización en alta escala, a más de otros tipos penales. Situación que al momento se encuentra siendo aplicada por algunos jueces de garantías penales, quienes tienen el encargo de las garantías penitenciarias, sin considerar que las personas sentenciadas por el delito de tráfico ilícito de sustancias catalogadas sujetas a fiscalización en alta escala fueron sentenciadas previo a la vigencia de esta exclusión, lo que vulneraría el principio de irretroactividad de la ley. Para ello se aplicó, el método inductivo-deductivo, método analítico sintético, método histórico lógico, las técnicas de estudio de casos particulares, la entrevista, el análisis de documentos y los instrumentos como fichas de datos sobre casos particulares, guía de entrevista. De los resultados obtenidos se puede destacar que en las solicitudes de acceso al régimen semiabierto presentado por las personas privadas de libertad que hayan sido condenadas por tráfico ilícito de sustancias catalogadas sujetas a fiscalización en alta escala, se está aplicando la reforma al COIP del 17 de febrero de 2021, lo que nos permite concluir que se está vulnerando el principio de irretroactividad de la ley.

Palabras clave: delito de tráfico ilícito de sustancias catalogadas sujetas a fiscalización, garantías penitenciarias, régimen semiabierto, principio de irretroactividad, principio de favorabilidad.

ABSTRACT

The general objective of this research report was to analyze the application of the semi-open regime to those sentenced for the crime of illicit trafficking of scheduled substances subject to high-scale control, by the judges of penitentiary guarantees and to establish if there is a violation of the principle of non-retroactivity of the law. With the enactment and entry into force of the Organic Law Reforming the Comprehensive Organic Criminal Code, persons deprived of liberty who have been convicted of illicit trafficking in scheduled substances subject to high-scale control are excluded from access to the semi-open prison system, at least of other criminal types. Situation that is currently being applied by some judges of criminal guarantees, who are in charge of prison guarantees, without considering that the people sentenced for the crime of illicit trafficking of scheduled substances subject to high-scale control were sentenced prior to the validity of this exclusion, which would violate the principle of non-retroactivity of the law. For this, the inductive-deductive method, synthetic analytical method, logical historical method, the study techniques of particular cases, the interview, the analysis of documents and the instruments such as data sheets on particular cases, interview guide were applied. From the results obtained, it can be highlighted that in the applications for access to the semi-open regime presented by persons deprived of their liberty who have been convicted of illicit trafficking in scheduled substances subject to high-scale control, the reform to the COIP of 17 December is being applied. February 2021, which allows us to conclude that the principle of non-retroactivity of the law is being violated.

Keywords: crime of illicit trafficking of scheduled substances subject to control, prison guarantees, semi-open regime, principle of non-retroactivity, principle of favorability.

INTRODUCCION

El régimen semiabierto es el proceso de rehabilitación social de la o del sentenciado que cumple con los requisitos y normas del sistema progresivo para desarrollar su actividad fuera del centro de ejecución de penas de manera controlada por el Organismo Técnico. (Código Orgánico Integral Penal, 2022)

Los beneficios penitenciarios en Iberoamérica son de corte muy similar, con algunas distinciones respecto a su finalidad, requisitos, procedimiento que debe seguirse para su concesión como parte del derecho de ejecución penal, sin embargo, el sistema progresivo de rehabilitación social ecuatoriano le otorga a la persona que se encuentra cumpliendo una condena mayores beneficios que en otras legislaciones. El régimen semiabierto, tiene características o matices que la asemejan a la liberación condicional prevista en la legislación peruana y argentina, que ha generado como sostiene Milla, teorías diversas respecto a su conceptualización que para algunos es una auténtica modificación de la sentencia, para otros se trata de una suspensión condicionada de la ejecución de la pena, finalmente una mayoritaria que señala “que es un modo de cumplimiento de la condena y no una modificación o suspensión de la misma.” (Vásquez, 2016, Pag. 586)

Para que un sentenciado que esté cumpliendo su pena en un centro de rehabilitación social del país pueda acceder al cambio de régimen penitenciario es necesario evacuar dos fases, la primera administrativa y la segunda que es judicial.

Con la promulgación y entrada en vigencia de la Ley Orgánica Reformatoria a Código Orgánico Integral Penal, se excluyen del acceso al régimen penitenciario semiabierto las personas privadas de libertad que hayan sido condenadas por tráfico ilícito de sustancias catalogadas sujetas a fiscalización en alta escala, a más de otros tipos penales. Situación que al momento se encuentra siendo aplicada por algunos jueces de garantías penales, quienes tienen el encargo de las garantías penales, sin considerar que las personas sentenciadas por el delito de tráfico ilícito de sustancias catalogadas sujetas a fiscalización en alta escala fueron sentenciadas previo a la vigencia de esta exclusión, lo que vulneraría el principio de irretroactividad de la ley. (Ley Orgánica Reformatoria a Código Orgánico Integral Penal 2022).

El principio de irretroactividad es el fenómeno que produce que las normas no tengan efectos hacia atrás en el tiempo. De esta manera se asegura que dichos efectos comiencen en el momento de su entrada en vigor, con la finalidad de dotar al ordenamiento jurídico de seguridad. El origen del principio de progresividad y no regresividad, tiene sustento en los derechos humanos, en la doctrina se han dado diversos enfoques, pues al ser inherentes a la persona, se considera que la misma nace con ella y que por tal son superiores a cualquier poder. Otra teoría considera que aparecen con el desarrollo de corrientes del pensamiento o con la consolidación de estructuras políticas de poder, estos comienzos que son propios de la historia de la humanidad, de los pueblos, cuyas luchas sociales se encaminaban a la búsqueda del bien común, a la libertad, igualdad, equidad, principios que son elementos básicos de los derechos humanos “elementos comunes que se mantienen en el tiempo, pese a su evolución” (Roca, 2004, Pag 47), teoría que es mayormente aceptada, pues se ha mantenido hasta la actualidad.

La Corte Nacional de Justicia, en agosto de 2019, ante consulta planteada por la Corte Provincial de Justicia de Pichincha, concluye que, el régimen de rehabilitación social, como no puede ser de otra manera, está dirigido todas las personas privadas de su libertad, y gira, entre otras cosas, alrededor de un plan individualizado de cumplimiento de pena, con un seguimiento y evaluación periódica, y que una vez cumplido, y si se han acatado los requisitos previstos en los reglamentos respectivos y del respeto a las normas disciplinarias, la persona puede incluirse en la sociedad de manera progresiva, mediante los distintos regímenes de rehabilitación social, entre ellos se reconoce el semiabierto.

La ley no distingue la medida de la pena a la que ha sido condenado el privado de libertad para la aplicación de los diferentes regímenes; la única exclusión que se hace, es aquella dada para la aplicación del régimen abierto, y que recae sobre la persona que previamente haya fugado o intentado fugarse, o se le haya revocado el sistema semiabierto, (OFICIO: 919-P-CNJ-2019).

Para la obtención de los resultados, se aplicaron, el método inductivo-deductivo, método analítico sintético, método histórico lógico, las técnicas de estudio de casos particulares, la entrevista, el análisis de documentos y los instrumentos como fichas de datos sobre casos particulares, guía de entrevista. La dimensión metodológica de la investigación, constituye una serie de elementos y fases ordenadas que deben seguirse para obtener lo significativo de los hechos investigados, (Nava 2002 Pag. 111), en el presente trabajo la dimensión es empírica, por cuanto se analiza las resoluciones emitidas por los jueces de garantías penitenciarias a las solicitudes de cambio de régimen penitenciario de cerrado a semiabierto por las personas sentenciadas por el delito de tráfico ilícito de sustancias catalogadas sujetas a fiscalización en alta escala, antes de la entrada en vigencia de las

reformas al COIP. De acuerdo con (Hernández, Fernández y Baptista 2014. Pag 4), la investigación cuantitativa considera que el conocimiento debe ser objetivo, y que este se genera a partir de un proceso deductivo en el que, a través de la medicación numérica y el análisis estadístico inferencial, se prueban hipótesis previamente formuladas.

“Este enfoque se comúnmente se asocia con prácticas y normas de las ciencias naturales y del positivismo. Este enfoque basa su investigación en casos “tipo”, con la intención de obtener resultados que permitan hacer generalizaciones (Bryman, 2004 Pag.19).

El análisis cualitativo, en contraste, está basado en el pensamiento de autores como Max Weber. Es inductivo, lo que implica que “utiliza la recolección de datos para finar las preguntas de investigación o revelar nuevas interrogantes en el proceso de interpretación” (Baptista, 2014 Pag. 7), el enfoque cualitativo de la investigación permite alcanzar un análisis sistemático de información a partir de ideas y opiniones sobre un determinado asunto, se abre el análisis no estadístico de los datos, que luego son interpretados de una forma subjetiva pero lógica y fundamentada.

El enfoque del presente informe de investigación es mixto, tanto en cuanto determina cuantitativamente las peticiones de cambio de régimen penitenciario de cerrado a semiabierto de personas sentenciadas por el delito de tráfico ilícito de sustancias catalogadas sujetas a fiscalización en alta escala, en los años 2021 y 2022 en la provincia de Sucumbíos y realiza el análisis cualitativo de las resoluciones de las peticiones de cambio de régimen penitenciario de cerrado a semiabierto de personas sentenciadas por el delito de tráfico ilícito de sustancias catalogadas sujetas a fiscalización en alta escala para determinar si por la aplicación de las reformas al COIP, fueran negadas. El nivel de la investigación es explicativo – propositivo, toda vez que permite explicar el impacto negativo de las reformas al COIP a las personas sentenciadas por el delito de tráfico ilícito de sustancias catalogadas sujetas a fiscalización en alta escala, quienes hayan solicitado el cambio de régimen penitenciario a semiabierto y por la aplicación de las reformas al COIP, les fuera negado y realizar una propuesta para corregir estas imprecisiones. El método aplicado nos permitió conocer las causas generales del tema de investigación usando la lógica para obtener un resultado, con base en un conjunto de afirmaciones que se dan por ciertas, para luego tratar de proponer una solución al mismo, toda vez realizada una síntesis específica sobre la aplicación del régimen semiabierto al sentenciado por el delito de tráfico ilícito de sustancias catalogadas sujetas a fiscalización en alta escala y su posible violación al principio de irretroactividad de la ley. El método dualista nos permitió llegar a la verdad de las cosas,

separando elementos que intervienen en la realización de un fenómeno determinado, después se reúnen los elementos que tienen relación lógica entre sí (como en un rompecabezas) hasta completar y demostrar la verdad del conocimiento del tema investigado para luego alcanzar una mejor comprensión del mismo y así dar una solución realizando un análisis jurídico-doctrinal, jurisprudencial y comparado sobre la aplicación la aplicación del régimen semiabierto al sentenciado por el delito de tráfico ilícito de sustancias catalogadas sujetas a fiscalización en alta escala y su posible violación al principio de irretroactividad de la ley. A través del método histórico lógico, se pudo determinar las distintas etapas de los objetos en su sucesión cronológica de los diversos problemas o fenómenos mismos que no se presentan de manera azarosa (casual) sino que son el resultado de un largo proceso que los origina, motiva o da lugar a su existencia. Esta evolución de otra parte no es rigurosa o repetitiva de manera similar, sino que va cambiando de acuerdo a determinadas tendencias o expresiones que ayuda a interpretarlos de una manera secuencial. Para conocer la evolución y desarrollo del objeto o fenómeno de investigación se hace necesario revelar su historia, las etapas principales de su desenvolvimiento y las conexiones históricas fundamentales, mediante el método histórico se analizan la trayectoria de varios tratadistas y el derecho comparado que servirá de fuente para el presente tema de investigación. El estudio de casos particulares.- Esta técnica consiste en el análisis de decisiones judiciales, respecto del otorgamiento del cambio de régimen penitenciario cerrado al régimen semiabierto, a las personas sentenciadas por el delito de tráfico ilícito de sustancias catalogadas sujetas a fiscalización en alta escala, nos permite estudiar profundamente la realidad de casos particulares sobre determinado el tema para evaluarlo y abordar conclusiones. La entrevista es una técnica de gran utilidad en la investigación cualitativa para recabar datos, el objetivo principal es obtener cierta información, mediante una conversación profesional con una o varias personas. El uso de instrumentos como las fichas de datos sobre casos particulares, nos permitió recabar datos e información de forma organizada y lógica sobre cada caso particular que se vaya a estudiar en esta investigación. Con la entrevista, se pudo recabar los criterios de personas expertas que dieron sus puntos de vista relativos al tema de estudio. La investigación fundamentó su pertinencia estudio relativo a problemas de interpretación y aplicación de la ley procesal penal, atendiendo a los postulados de la teoría general del proceso, siendo esta una de las líneas de investigación propuesta por la Universidad de Otavalo. Su estructura radica en el estudio de casos de solicitudes de acceso al régimen penitenciario semiabierto en sentenciados por el delito de tráfico de sustancias estupefacientes en alta escala antes de la

entrada en vigencia de las reformas al COIP, en la provincia de Sucumbíos en los años 2021 y 2022, del análisis se determinó la vulneración del principio de irretroactividad de la ley, en consecuencia, con los resultados obtenidos se planteará una propuesta de derogatoria a la Ley Orgánica Reformatoria a Código Orgánico Integral Penal.



CAPÍTULO I.

EL PRINCIPIO DE IRRETROACTIVIDAD DE LA LEY PENAL

1.1. Aspectos generales

El Ecuador se reconoce como un Estado constitucional de derechos, la Constitución tiene como finalidad el proteger los derechos fundamentales de los individuos, a través de principios y normas, estableciéndose como principios de supremacía constitucional dentro de la Norma Suprema ecuatoriana. Este cuerpo normativo reconoce principios importantes como el de legalidad, irretroactividad, favorabilidad, igualdad y no discriminación, entre otros, mismos que se fundamentan en los instrumentos internacionales que el Ecuador ha ratificado.

“La legislación penal ecuatoriana, contempla el principio de legalidad, que nos dice “*nullum crimen nulla poena sine proevia lege*”, esto es no hay delito ni pena sin ley previa. Por consiguiente, la ley debe estar vigente al momento de ejecutarse una conducta”. (Rodríguez, 2022, pág. 347)

La Constitución de la República del Ecuador, reconoce de entre sus principios el principio de irretroactividad, este lo que garantiza es que la ley solo debe regir para lo venidero, es decir que las causas que se encontraban sustanciándose deben seguir haciéndolo con la misma ley con la que iniciaron, toda vez que al momento de haber sido iniciadas las mismas no existía esta norma, ergo esta no se podía aplicar.

El principio de irretroactividad, es uno de los principios básicos de la ley penal, para comprender este, es importante realizar el análisis, desde la perspectiva del Derecho Transitorio (denominado intertemporal por la doctrina alemana). Analizaremos a la retroactividad, como formulación general y un remedio universal ante la sucesión de leyes en el tiempo, o como se denomina colisión de leyes.

El principio de irretroactividad, no es un principio independiente, toda vez que su aplicación está ligada al tiempo de vigencia de la ley, lo que lo convierte en dependiente del principio de legalidad, del mismo modo está íntimamente al principio de favorabilidad.

La prohibición de retroactividad se deriva del mandato constitucional y en cuanto a la pena, en la ley secundaria penal, se deriva forzosamente de las otras tres raíces del principio de legalidad, a diferencia de la prohibición de analogía, no está expuesta a ninguna duda fundamental en cuanto a su aplicación. La prohibición de retroactividad goza de una permanente actualidad políticojurídica por el hecho que todo legislador puede caer en la tentación de introducir o agravar a posteriori las previsiones de pena bajo la impresión de hechos especialmente escandalosos, para aplacar estados de alarma y excitación políticamente indeseables. Pues bien, impedir que se produzcan tales leyes ad hoc, hechas a la medida del caso concreto y que en su mayoría son también inadecuadas en su contenido como consecuencia de las emociones del momento, es una exigencia irrenunciable del Estado de Derecho. (Roxin, 2018, pág. 161).

El principio de irretroactividad, protege a la institución jurídica, respecto de la posibilidad de empeorar la situación inicial de la causa, pues limita que la creación de las leyes por parte del legislador introduzca o agraven a posterior las condiciones con el argumento de estados de alarma, y sobre todo del manejo político.

Según COVIELLO, (Coviello, 2017, pág. 111) entre otros, se puede afirmar lo opuesto: la retroactividad es la norma general y la irretroactividad la excepcional, de acuerdo con la propia naturaleza de las normas «...la irretroactividad de la ley no es el principio, y la retroactividad la excepción, sino que, viceversa, toda ley es retroactiva por sí, y sólo en ciertos casos esa eficacia general encuentra un límite, esto es, se vuelve irretroactiva.

En consecuencia, existen criterios contrapuestos respecto de la irretroactividad, siendo lo coincidente que en ningún caso se puede agravar la condición del procesado, siendo que se ha considerado este principio de categoría constitucional”, esto lo ratifica la Convención Americana sobre Derechos Humanos, tanto en cuanto dispone que tampoco se puede imponer pena más grave que la aplicable en el momento de la comisión del delito. Si con posterioridad a la comisión del delito la ley dispone la imposición de una pena más leve, el delincuente se beneficiará de ello.

1.2. Conceptualización del principio de irretroactividad de la ley penal:

El principio de irretroactividad es uno de los más importantes que rigen la potestad sancionadora, este se refiere a que la norma no debe tener efectos hacia atrás en el tiempo, ya que sus efectos actúan únicamente tras la fecha de su promulgación y en lo venidero.

Con esto concluimos que las normas legales rigen tras su eficacia, sin que pueda ser aplicada a situaciones pasadas, mayormente por motivos de seguridad jurídica.

El principio de irretroactividad se aplica con carácter general, aunque cuando la nueva disposición sea más beneficiosa al interesado, ésta se aplicará retroactivamente. El problema radica en determinar el alcance de la retroactividad, diferenciando entre las situaciones creadas previas al cambio de la norma, de las situaciones ya “consumidas o agotadas”. Únicamente las últimas llegan a considerarse perjudicadas por la retroactividad que se encuentra prohibida en nuestro ordenamiento.

Ahora bien, el Código Civil, determina que la ley no dispone sino para lo venidero: no tiene efecto retroactivo lo que se entiende por principio de irretroactividad. Iniciando esta andadura cabe recordar que toda ley tiene dos momentos fundamentales, la entrada en vigor, como momento inicial, en cual la norma adquiere concreción en el tiempo y en el espacio y la derogación, nulidad, caducidad, resolución o cumplimiento del fin para el que fue promulgada, como momento final.

“Con esto podemos decir que la ley penal no puede surtir efectos en el pasado, lo cual significa que no se puede aplicar con efectos retroactivos a momentos anteriores a su aprobación, esto es, que su poder no tiene fuerza en el pasado”. (Rodríguez, 2022, pág. 348).

La ley en su principio y fundamento, se crea para que los ciudadanos la cumplan, más sin embargo, su aplicación obedece no solo a la letra contenida en esta, sino también a principios y preceptos de entre ellos los constitucionales, los de la legislación internacional y la jurisprudencia, en tal sentido, la aplicación de la ley, va íntimamente ligada al cumplimiento de los principios.

En principio y como regla general en el derecho, la ley no es retroactiva y rige desde su publicación, es decir únicamente para las situaciones venideras; sin embargo, en el ámbito del derecho penal, todas las leyes posteriores sobre los efectos y extinción de las acciones y de las penas, se aplicarán en lo que fueran más favorables a los infractores (Araujo, 2018, pág. 538).

De lo señalado por Araujo, podemos anotar que el principio de irretroactividad se interrelaciona, con el principio de favorabilidad, tanto en cuanto, en el caso de que una ley que se promulgue posterior a la adecuación de una conducta, y esta conducta sea penalmente abolida, opera la retroactividad positiva concordantemente con el principio de favorabilidad.

En lo que respecta a este principio es fundamental tomar en consideración la ultra actividad de la ley penal, la cual se refiere a la aplicación de una ley ya derogada o subrogada, toda vez que la nueva ley que se encuentra rigiendo le perjudica al procesado, pero que, aún así, en aras del principio de favorabilidad se aplica sin ningún condicionamiento alguno porque le resulta mas favorable al procesado que la ley anterior. (Cornejo & otros, 2021, pág. 22).

En efecto de estas premisas, el Código Orgánico Integral Penal vigente, determina que en caso de conflicto entre dos normas de la misma materia, que contemplen sanciones diferentes para un mismo hecho, se aplicará la menos rigurosa aun cuando su promulgación sea posterior a la infracción, es decir en materia penal aplica una irretroactividad positiva.

Hay ocasiones en las que entre una y otra ley penal puede existir variación en cuanto a las sanciones previstas, de tal manera que una puede ser más rigurosa en relación con la otra. Más aún, puede darse el caso de dos leyes, una que sea anterior y otra que sea posterior al proceso penal ; en tal supuesto tiene que aplicarse la menos rigurosa por más que éste conste en una ley posterior al cometimiento de la infracción, con lo cual opera la retroactividad de la ley más favorable al procesado. (Vaca, 2020, pág. 72)

Con todo lo anotado, podemos deducir que el principio de irretroactividad, no es principio aislado y de independiente cumplimiento, al contrario, se encuentra íntimamente ligado al principio de legalidad y al principio de favorabilidad.

1.3. Elementos constitutivos de la irretroactividad de la ley penal:

Si bien es cierto, no se pueden establecer con absoluta certeza los elementos constitutivos de el principio de irretroactividad, empero podemos atribuir su conceptualización al principio madre que es el principio de legalidad, toda vez que si algo no está contemplado en la norma no existiría, a más de ello se debe considerar la vigencia de la norma, es decir el tiempo, así como el momento de ocurrido el hecho, del mismo modo se encuentra íntimamente ligado al principio de favorabilidad.

Además, podemos atribuir que parte de los elementos constitutivos de este principio son la costumbre, el tiempo y la acción penal.

También es fundamental la relación entre la Parte Especial y el principio de legalidad (no hay delito sin pena previa), medular en el Derecho Penal moderno, y que es además una garantía básica para los ciudadanos. En efecto este principio se concreta a través de la tipicidad (y así lo establece expresamente la Constitución, en el Art 76.3) y, mediante esta, se van describiendo los distintos delitos en particular, que constan en el Título IV del Libro Primero del Código Integral. (Albán, 2022, pág. 3)

Cuando hablamos del ámbito temporal de la ley penal, nos referimos a la aplicación y eficacia de esta en el tiempo, pero la ubicación de las formas de aplicación irretroactiva, retroactiva o ultraactiva dependen y están estrechamente vinculadas con varios principios, resultando difícilmente el poder establecer límites entre unos y otros, a fin de determinar los fundamentos de dichas formas de aplicabilidad.

A través de la Historia ha habido transformaciones económicas, políticas y sociales, las cuales determinan cambios en los sistemas jurídicos, por lo tanto, el Derecho tiene que adaptarse a las nuevas necesidades, no puede permanecer inmutable ante las nuevas expresiones culturales de los pueblos. Como ejemplo puede establecerse que las sociedades poco evolucionadas tienen un sistema jurídico simple el cual se irá transformando conforme avance la civilización de su sociedad. Esta necesidad de transformación del Derecho se ha manifestado desde épocas remotas, y se encuentra plenamente

identificada en la expresión romana *jus semper loquitur* con la cual se precisa que Derecho estará para regular las conductas y solucionar las controversias que presente la sociedad, manteniendo vigente su propósito de justicia a través del perfeccionamiento de instrumentos fundamentales, que son las normas jurídicas. (Flores, 2016, pág. 48)

En ese sentido es preciso señalar que, por esa evolución del derecho, es necesario contar con elementos y principios que permitan que regulen esta transformación en pro de garantizar la consecución de los derechos adquiridos, de tal forma que la ley venidera sirva para mejorar la relación entre los habitantes de un sector, políticamente delimitado.

La ley, una vez sancionada y publicada, como antes se ha dicho, extiende su autoridad sobre todas las personas y sobre todos los hechos jurídicos que, según la naturaleza de las cosas, quedan sometidos a su imperio. Su carácter esencial es el ser mandato necesario, y digo necesario, porque el legislador no proclama reglas abstractas, no da consejos, sino que da preceptos jurídicos, y fija la norma civil y jurídicamente obligatoria, de la que deriva todo derecho concreto y determinado. (Fiore, 2009, pág. 20)

A decir de los autores descritos arriba, podemos deducir que el principio de irretroactividad se fundamenta en los elementos propios del derecho, tal es que este no puede ser tratado de una manera aislada, su aplicación y respeto refiere y depende de algunos elementos que hemos anotado en líneas anteriores.

1.4. La excepcionalidad de la retroactividad de la ley penal

De lo anotado en páginas anteriores podemos resumir que la ley penal es irretroactividad por naturaleza, la ley posterior no puede empeorar la situación jurídica del procesado, y posterior sentenciado; según los doctrinarios esta debe regir para lo venidero, siendo esto contemplado en la ley natural que para el efecto en nuestro país es el Código Orgánico Integral penal en el apartado de los principios y la norma suprema que es la Constitución de la República del Ecuador.

Más sin embargo podemos anotar que en el caso de conflicto de dos o más normas, se aplicará la menos rigurosa, (Soxo, 2021, pág. 68)

A decir de Soxo, en caso de existir una ley posterior que beneficie al procesado o sentenciado, se debe aplicar la menos rigurosa, concordando así con lo establecido en el Art. 5, número 2 del COIP.

La ley puede aplicarse retroactivamente única y exclusivamente cuando es más beneficiosa para el reo. (Rodríguez, 2022, pág. 348)

La relación jurídica nace de la concurrencia y complicación de derechos particulares. Cada uno de los derechos que forman la relación jurídica debe considerarse como un elemento de ésta, de tal modo, que no se puede separar, ni apreciar aparte, sino en correlación con los diversos elementos que constituyen la relación jurídica, la que, dado este punto de vista, hay que estimar como un organismo. Así, por ejemplo, si en caso de que alguien fue sentenciado por un delito que fue en lo posterior derogado, este derecho a ya no ser inculcado por una ley posterior más benigna lo beneficia siendo aplicable la retroactividad positiva.

Esto quiere decir que la retroactividad por favorabilidad, está permitida, lo cual, en el sistema ecuatoriano, es extensivo al proceso. (Rodríguez, 2022, pág. 351)

Esta retroactividad favorable, ha permitido en la historia del derecho penal ecuatoriano, disminuir la población carcelaria por ejemplo, esto cuando se implementó la tabla de uso de drogas, donde se despenalizó el porte de cierta cantidad de estupefacientes.

El principio de favorabilidad conocido como ley posterior más benigna, sobreviene del principio de legalidad, debido a dos causas, la primera es por inclusión, ya que se requiere de una ley para que una acción sea considerada como delito y la segunda es por exclusión, debido a que, si una nueva ley modifica o extingue la acción y la pena, todo lo que deje de tipificarse como supuesto de hecho y penas deja de ser punible. (Brito, 2014, pág. 126).

Con lo estudiado podemos apuntar que el principio de irretroactividad, se ha empleado para fortalecer las reglas generales del derecho, reconociendo que el derecho positivo existe a veces en la conciencia común de los pueblos y adquiere forma sensible y exterior mediante la uniformidad de actos continuos y repetidos, es decir, mediante los usos de la vida social y la costumbre. Esto constituye el derecho consuetudinario. La costumbre es la más clara manifestación de las evoluciones del derecho positivo en la conciencia general del pueblo.

CAPÍTULO II.

EL DELITO DE TRÁFICO ILÍCITO DE SUSTANCIAS CATALOGADAS SUJETAS A FISCALIZACIÓN EN LA LEGISLACION ECUATORIANA

2.1. Principios legales y jurisprudenciales

Para iniciar el análisis del delito de tráfico ilícito de sustancias catalogadas sujetas a fiscalización, debemos definir previamente el concepto de delito, entendiéndose como tal de acuerdo al estudio analítico-sistemático-sintético a la conducta típica, antijurídica y culpable.

Esta definición de delito cumple con la regla básica de toda definición, esto es, *ella vale para lo definido y únicamente para lo definido*. Se trata de una definición que abarca a todas las conductas delictivas y solo a las conductas delictivas. (Pagliere, Teoría del delito, 2014, pág. 62).

Con lo arriba anotado podemos concluir que el delito es la derivación de la política criminal y de la política penal, entendiéndose como política criminal a la ciencia del Derecho Penal, que justifica dogmáticamente la tipificación de las conductas, según el requerimiento social, convirtiéndose en la razón de ser del Derecho Penal.

Para Mario Garrido Montt, citado por Elba Cruz, en la obra Teoría de la ley y el delito. Sociológicamente el delito es un “hecho” de relevancia social; la sociología criminal pretende determinar lo que desde el punto de vista de la comunidad corresponde calificar como tal, que causas lo provocan, cuáles son sus consecuencias y los sistemas de defensa social. (Cruz, 2017, pág. 91).

El delito como acto subsumido a la conciencia, se traduce a un hecho social, cuyo cometimiento provoca relevancia social, lo que en el marco jurídico penal ecuatoriano conocemos como conmoción social y en muchos de los casos esto sirve como base y fundamento para el juzgador al momento de tomar decisiones.

Desde el punto de vista de nuestro idioma oficial, definiremos el delito, según el DRAE: «Acción u omisión voluntaria o imprudente penada por la ley,» etimológicamente, la palabra delito deriva del verbo latino delinquere, que

significa abandonar, apartarse del buen camino, alejarse del sendero señalado por la ley. Para el filósofo ARISTÓTELES es: «la violación de la ley del Estado realizada en forma injusta y censurable y culpable.» Para el jurista Alemán FRANZ VON LISZT, el delito es: «un acto injusto, culpable y sancionado con pena.» FRANCISCO MUÑOZ CONDE, define el delito, como: «toda conducta que el legislador sanciona con una pena.» El doctrinario MARIO ARBOLEDA VALLEJO, entiende por delito: «el comportamiento humano típicamente antijurídico y culpable conminado con una sanción penal.» FRANCESCO ANTOLISEI describe el delito como: «todo hecho al que el ordenamiento jurídico enlaza como consecuencia una pena.» Desde un punto de vista normativo el art. 10. Del CP nos define el delito: «Son delitos las acciones y omisiones dolosas o imprudentes penadas por la ley.» Vista las normas señaladas, podemos concluir con nuestro derecho, que delito es, toda conducta intencional, tipificada previamente en la ley, antijurídica, cometida por el ser humano, por acción u omisión, con dolo o culpa la cual acarrea una pena, (Torres, 2019, pág. 38)

De lo revisado podemos concluir que no existe una conceptualización uniforme respecto de lo que es el delito, más sin embargo en todas las definiciones y conceptualizaciones estudiadas, se contempla, una acción, hecho comportamiento, que está prohibida por la ley, que alguien ha cometido y ha perjudicado a un bien jurídico de otra persona y ese hecho ha provocado una alteración social, y este hecho tiene una consecuencia jurídica.

2.2. Punibilidad y penalización

La punibilidad al ser considerada, como parte de la teoría del delito, está conformada por varias circunstancias imprescindibles para proceder a imponer una pena o bien así se trate de una conducta típicamente antijurídica y culpable excluirla de la sanción.

La punibilidad es un elemento secundario del delito, que consiste en el merecimiento de una pena, en función o por razón de la comisión de un delito; dichas penas se encuentran señaladas en nuestro Código Penal.

En otras palabras, podemos considerar que la punibilidad es la advertencia establecida dentro del tipo penal como castigo, siendo este el resultado que se deriva de una conducta típicamente antijurídica y culpable.

Así mismo, el delito dentro del derecho penal ecuatoriano (Código Orgánico Integral Penal), lo define como “la conducta típica antijurídica y culpable”. Es decir, según palabras de Trujillo y Carranca (1991) el delito es «la acción típicamente antijurídica y culpable, la cual es imputable a quien cometió el injusto penal y por lo tanto sometido a sanción penal».

La teoría de imputación objetiva es una perspectiva utilitaria porque forma parte del tipo de objetivo en el sistema penal contemporáneo que se encuentra en vigencia en Europa y en alguno de los países de Latinoamérica, y ello permite sostener que el tipo objetivo es el primer dispositivo de exploración para ejecutar un juicio integral concerniente a la responsabilidad penal, en la que muy bien se incluye la conducta de la víctima en el cometimiento del injusto penal.

El Código Orgánico Integral Penal de Ecuador del 2014 (COIP) tiene el TÍTULO IV INFRACCIONES EN PARTICULAR en donde encontramos el CAPÍTULO TERCERO denominado DELITOS CONTRA LOS DERECHOS DEL BUEN VIVIR, en cuya Sección 2da. se hace mención a los Delitos por la producción o tráfico ilícitos de sustancias catalogadas sujetas a fiscalización, mismos que se encuentran previstos en los artículos 219 al 228, se reemplaza así la Ley de Drogas 108 de 1990 llamada Ley de Sustancias Estupefacientes y Psicotrópicas que era una copia de la Convención de Viena de 1988. La Ley 108 con parches y remiendos se ha mantenido vigente hasta la expedición del COIP.. (Zambrano, 2017, pág. 153)

Cuello Calón, considera que la punibilidad no es más que un elemento de la tipicidad, pues el hecho de estar la acción conminada con una pena, constituye un elemento del tipo delictivo.

Guillermo Saucer, dice que la punibilidad "es el conjunto de los presupuestos normativos de la pena, para la ley y la sentencia, de acuerdo con las exigencias de la Idea del Derecho".

Por su parte Ignacio Villalobos, tampoco considera a la punibilidad como elemento del delito, ya que el concepto de éste no concuerda con el de la norma jurídica: " una acción o una abstención humana son penadas cuando se les califica de delictuosas, pero no adquieren este carácter porque se les sancione penalmente. Las conductas se revisten de delictuosidad por su pugna con aquellas exigencias establecidas por el Estado para la creación y conservación del orden en la vida gregaria y por ejecutarse culpablemente. Mas no se pueden tildar como delitos por ser punibles".

Es decir que la legislación penal ecuatoriana, contempla como punible la producción o tráfico ilícito de sustancias catalogadas sujetas a fiscalización y se encamina a criminalizar no solo las sustancias que tienen capacidad de alterar las funciones cerebrales, sino que se busca criminalizar a todas aquellas sustancias que se utilizan como precursores en la producción de estupefacientes (éter, ácido clorhídrico, permanganato de potasio, carbonato), fundamentalmente de la cocaína.

El Código Orgánico Integral Penal de Ecuador del 2014, entre las novedades que presenta establece un tratamiento punitivo diferenciado para sancionar con mayor o menor punibilidad de acuerdo a la naturaleza de la conducta, dando mayor énfasis a los productores y menor punición a los que ayudan al dueño, a los productores, sembradores, transportistas y comercializadores. Las penas propuestas en documentos anteriores no tenían ese trato diferenciado. La Ley de Drogas, 108 de 1990 Ecuador que era una réplica de la Convención de Viena de 1988, en temas relacionados con el tráfico, comercialización y transportación de drogas ilegales en general contemplaba sanciones que no respondían a un concepto de racionalidad y se consignaba una desproporcionalidad por la pena dada con que se castigaban esas conductas.

Consecuentemente, al ser necesaria la sanción punitiva de la libertad, el Derecho Penal será una excepción y no la regla, el Estado a través del ius puniendi, excepcionalmente intervendrá con su poder punitivo, cuando los mecanismos extrapenales no sean suficientes para proteger los bienes jurídicos tutelados, de lo contrario, estaríamos frente a un estado absolutista y autoritario. Además, hay que tener en cuenta que el estado intervencionista y la cárcel no son la solución, debido que la intervención penal, y las penas privativas de libertad "en lugar de ejercer un efecto reeducativo sobre el

delincuente, determinan, en la mayor parte de los casos, una consolidación de la identidad de desviado del condenado y su ingreso en una verdadera y propia carrera criminal” (Baratta, 2004, pág. 111).

Con la incorporación del Código Orgánico Integral Penal, se establecieron limitantes a la punibilidad del delito de tráfico de estupefacientes, siendo la intención del legislador ser más fuerte en la aplicación de la sanción sobre el productor y de acuerdo a la cantidad y tipo de alcaloide.

Respecto de la penalización esta se encuentra contenida en el COIP, en su Art. 220.

Las penas privativas de la libertad de este delito están relacionadas precisamente con las escalas determinadas en la ley y precisadas en la resolución administrativa señala, de la siguiente manera:

- Mínima escala: uno a tres años de privación de libertad;
- Mediana escala: tres a cinco años;
- Alta escala: cinco a siete años
- Gran escala: diez a trece años.

La pena se agravará hasta el máximo de la pena aumentada en un tercio, si las sustancias se ofertan, vendan, distribuyan o entreguen (este verbo rector no consta en la tipificación) a niños o adolescentes. (Albán, 2022, pág. 445).

La intención del legislador, es no solamente evitar el tráfico de sustancias sujetas a fiscalización, si no de proteger de su consumo a niños niñas y adolescentes, tanto en cuanto dispone, *“Si las sustancias estupefacientes y psicotrópicas o preparados que las contengan, se ofertan, vendan, distribuyan o entreguen a niñas, niños o adolescentes, se impondrá el máximo de la pena aumentada en un tercio”*.

2.3. Elementos objetivos y subjetivos del delito

El Delito tiene diversos elementos que conforman un todo. Para Maurach el delito es una acción típicamente antijurídica, atribuible; para Berling es la acción típica, antijurídica, culpable, sometida a una adecuada sanción penal y que llena las condiciones objetivas de penalidad; Max Ernesto Mayer define al delito como acontecimiento típico, antijurídico e

imputable; Eduardo Mezger afirma que el delito es una acción típicamente antijurídica y culpable; para Jiménez de Asúa es un acto típicamente antijurídico culpable, sometido a veces a condiciones objetivas de penalidad imputable a un hombre y sometido a una sanción penal.

La jurisprudencia entiende que debe comprenderse en este precepto todos los actos del ciclo económico de la droga, es decir:

- Actos de producción, como lo son el cultivo o la fabricación.
- Actos principales de tráfico, incluyendo dentro de ellos, la transmisión gratuita u onerosa, así como los actos de intermediación en el tráfico.
- Actos auxiliares de tráfico como son: la posesión o tenencia y el transporte siempre que unos y otros estuvieran preordenados a promover, favorecer o facilitar el consumo. Deben incluirse en este apartado los actos de fomento, incluyendo la propaganda y la formulación de ofertas.

Se exige la concurrencia de los siguientes elementos: a) un elemento objetivo, cual es la realización de algún acto de producción, venta, permuta o cualquier forma de tráfico. Transporte, tenencia con destino al tráfico o acto de fomento, propaganda o formulación de ofertas de dichas sustancias, b) que el objeto material de esas conductas sea alguna de las sustancias recogidas en la lista de los Convenios Internacionales suscritos por España, los que tras su publicación se han convertido en normas legales internas (art. 96.1 CE), c) el elemento subjetivo del destino al tráfico ilícito, que en ocasiones no será obtenible por prueba directa, sino deducible del conjunto de sus acciones. (Pallin, 2003, pág. 43)

Se consideran como elementos objetivos del delito, a los verbos rectores del delito, para el caso de nuestra legislación son: trafique, sea que oferte, almacene, intermedie, distribuya, compre, venda, envíe, transporte, importe, exporte, tenga o posea con el propósito de comercializar o colocar en el mercado, lo que coincide con la legislación internacional que hemos anotado en líneas anteriores.

En el Código, según consta en los respectivos epígrafes, como ya lo hemos señalado, el objeto material de estos delitos serían en general las *sustancias*

catalogadas sujetas a fiscalización. En el texto de los artículos se especifican que éstas son las sustancias estupefacientes y psicotrópicas o los preparados que las contengan, y los precursores químicos. Pero el Código no las define ni las describe, sino que establece en el Art. 227 que, para los efectos del Código, serán las sustancias que “consten en la normativa correspondiente”, lo que hace de estas normas leyes parcialmente en blanco, como queda señalado. (Albán, 2022, pág. 436)

Las sustancias estupefacientes sujetas a fiscalización no se encuentran enlistadas o mencionadas la ley penal adjetiva, sino que esta señala que, se consideran sustancias catalogadas sujetas a fiscalización, los estupefacientes, psicotrópicos, precursores químicos y sustancias químicas específicas que consten en la normativa correspondiente, es decir existe una ley o normativa auxiliar para determinar a que sustancias se las cataloga como prohibidas.

Es oportuno referir que, si bien la tenencia de sustancia estupefaciente configura la existencia de la infracción o su materialidad, los argumentos de la defensa solo pueden proceder cuando interfiere la evidencia de adicción, por cuanto ésta debe ser atendida como un tema de prioridad pública de salud, si bien el consumidor no puede ser sancionado, la tenencia de drogas sí puede ser objeto de sanción, mientras tanto no se pueda demostrar la existencia de adicción. No se sancionaría al consumidor por su condición de serlo sino por su condición de teniente, exceptuándose los casos de adicción comprobada, de acuerdo a la resolución que se refiere a un informe del Ministerio de Salud Pública sobre aspectos de relevancia secundaria para los temas de tenencia, puesto que considera “el análisis de toxicidad, estudios psicológicos, biológicos”. No es difícil entender que los problemas asociables a la tenencia, incluso al consumo y, sobre todo, el simple consumo recreativo u ocasional, tocan aspectos ineludibles de disciplinas como sociología, psicología, psicología social, antropología, economía, geopolítica, criminología y seguridad, entre otros, y que un informe del Ministerio de Salud Pública sería más bien pertinente en temas relativos a la adicción y la prevención de la adicción.

En lo que respecta a los elementos subjetivos, (Albán, 2022, pág. 439), manifiesta que, por la naturaleza del delito, deben ser cometidos con dolo, es decir con conocimiento de su carácter ilícito y la voluntariedad que exige el Código (Art. 26), por lo que cabría la posibilidad un error de tipo (Art.28.1).

El tipo penal señala que no es calificado, por lo que, puede ser activo del injusto cualquier persona, es decir, contra quien pueda imputarse un hecho propio por cuanto tiene el dominio sobre ella; y, en el presente caso.

En consecuencia se podría asumir que existen conductos culposas, imprudentes o negligentes, que pueden secundar a algunas de las conductas como el transporte de sustancias estupefacientes, o sustancias que requieren prescripción de receta médica, empero estas conductas culposas no se encuentran previstas en la ley penal por lo tanto no sería punibles.

Elementos del tipo subjetivo, se consideran como elementos subjetivos a; el conocimiento, el procesado tiene conocimiento en no transgredir la norma penal, pero pese aquello lo han realizado. Configurándose de esta manera el elemento tipo subjetivo cognitivo; voluntad, el procesado actúa, por su propia voluntad, configurándose de esta manera el elemento tipo subjetivo volitivo con el que actuó el acusado el día de los hechos, que acredita que el mismo no fue perpetrado al azar, sino que obedecían a su conocimiento y voluntad final de realizar el hecho idóneo e inequívoco, con estos elementos se arriba a la certeza lógica de que la categoría dogmática de la tipicidad con relación al procesado.

2.4. Tipicidad y sanción del delito

El ordenamiento legal vigente en el Ecuador utiliza conducta para describir la infracción penal, de lo que se deduce que conducta en el artículo 220.1 COIP no es otra que la unidad de delito del diseño legislativo, unidad que remarca el legislador del 2019 con el criterio legal “un mismo hecho”, tanto conducta como hecho no desintegran la unidad de delito que describe el tipo legal, nos queda entonces las cantidades de mínima, mediana, alta y gran escala que perturban el verdadero significado del tipo legal.

Tanto problema ha traído a la Administración de Justicia del Ecuador este defecto de la norma que resulta comprensible la afirmación de Bulygin cuando señala “el legislador como creador del derecho positivo, tiene que ocuparse de que las normas generales que dicta sean justas”, norma justa en este caso sería aquella en la que las personas sean realmente condenadas por sus actos, no por los números. (Bulygin, 2016, pág. 64)

El Código Orgánico Integral Penal, determina diferentes tipos de sanciones, de acuerdo a la cantidad y tipo de sustancia catalogada como sujeta a fiscalización a decir de los autores

revisados, esto se contrapone con la esencia del derecho penal, pues se estaría analizando la porción o cantidad para la aplicación del tipo penal.

Zaffaroni, refiriéndose a la práctica legislativa Latinoamericana para tipificar este tipo de delitos, habla de la “multiplicación de los verbos” y se pregunta cuál puede ser su significado. *“Está revelando un afán por no dejar ningún hueco de punibilidad: quien tenga ‘algo’ que ver con un tóxico prohibido comete un delito. No se puede pensar que las definiciones son exactas e inequívocas, en el sentido de procurar una precisión de legalidad típica, sino en el de cubrir toda la posibilidad con punibilidad”* (Albán, 2022, pág. 442).

Con ello tenemos que la norma adjetiva penal, tipifica a través de doce verbos las modalidades ilegales de tráfico y son de amplio uso y fácil comprensión, estos son: Trafique, sea que oferte, almacene, intermedie, distribuya, compre, venda, envíe, transporte, importe, exporte, tenga o posea.

Refiere a la descripción concreta de la conducta prohibida y a su consecuencia jurídica (teoría de la retribución); y, para determinar esa conducta, y esa consecuencia jurídica, es necesario analizar los elementos del tipo objetivo, sujeto activo (autor del hecho); El tipo penal señala que no es calificado, por lo que, puede ser activo del injusto cualquier persona, es decir, contra quien pueda imputarse un hecho propio por cuanto tiene el dominio sobre ella; y. Sujeto pasivo (titular del bien jurídico protegido-lesionado).- Es la persona en la cual recayó el daño o los efectos del acto realizado por el sujeto activo; según el tipo penal, tampoco es calificado, por lo que puede ser sujeto pasivo de este injusto cualquier persona natural o jurídica. Objeto, es la cosa material o jurídica sobre la que recae físicamente el daño, que al tratarse del injusto es el tráfico ilícito de sustancias catalogadas sujetas a fiscalización, tipificado y sancionado en el Art. 220 numeral 1 literal b) del Código Orgánico Integral Penal. La conducta, es el núcleo central del tipo, en tanto que el hecho constituye el verbo rector, que es la descripción concreta de la conducta prohibida, que en el presente caso, es el realizar actos idóneos de modo inequívoco para la tenencia y posesión de sustancias estupefacientes y psicotrópicas.

2.5. El bien jurídico protegido en el delito

Si bien Zafaronni manifiesta una oposición a la conceptualización del bien jurídico como un mero pretexto para incrementar las conductas punibles, es decir, para crear más delitos,

haciendo aparente la idea de que “si hay un bien jurídico lesionado y si por ello hay delito y se impone pena, quiere decir que la ley penal protege ese bien jurídico”, (Zaffaroni, 2006, pág. 111) por lo que es necesario que podamos contar con un concepto con el cual manejaremos la idea de bien jurídico.

Visto desde la óptica del funcionalismo no es posible concebir otro bien jurídico que no sea la misma norma, bajo la lupa de una supuesta protección social.

Para nuestro entender, nos referiremos por bien jurídico entendido como la “relación de disponibilidad de un sujeto con un objeto” (Zaffaroni, 2006, pág. 373), esto en apego a lo consagrado en la Constitución y/o en las normas internacionales de derechos humanos.

El tipo penal no exige sujeto calificado, lo puede ser cualquier persona natural no calificada en razón de su cargo, filiación o función; el sujeto pasivo o titular del bien jurídico que al tratarse de un delito encuadrado en la esfera de los delitos contra los derechos del buen vivir, no se exige de un sujeto calificado, lo puede ser cualquier persona, en el presente caso la juventud, la sociedad ecuatoriana; el objeto, es el acto sobre el que recayó el daño o los efectos del acto, el medio que evidencia el riesgo o peligro para el bien jurídico que se pretende proteger, en este caso la salud de las personas consumidoras de sustancias sujetas a fiscalización; el objeto material, en el presente caso es el daño en que recayó, es decir en las víctimas consumidoras de sustancias sujetas a fiscalización; y, el objeto jurídico, determinado por el precepto constante en el literal b) del numeral 1 del Artículo 220 del Código Orgánico Integral Penal, que establece: quien oferte, almacene, intermedie, distribuya, compre, venda, envíe, transporte, comercialice, importe, exporte, tenga, posea o en general efectúe tráfico ilícito de sustancias estupefacientes y psicotrópicas o preparados que las contengan, en las cantidades señaladas, en las escalas previstas en la normativa correspondiente; además el objeto jurídico se encuentra tutelado en el numeral 2 del artículo 66 de la Constitución de la República que reconoce y garantiza a las personas “El derecho a una vida digna, que asegure la salud, alimentación y nutrición, agua potable, vivienda, saneamiento ambiental, educación, trabajo, empleo, descanso y ocio, cultura física, vestido, seguridad social y otros servicios sociales necesarios; numeral 27 del artículo 66 de la Constitución de la República, que habla del derecho a vivir en un ambiente sano, ecológicamente equilibrado, libre de contaminación y en armonía con la naturaleza; artículo 364 de la Constitución de la República, que habla del tratamiento de las adicciones, e indica que las adicciones son un problema de salud pública.

El derecho penal protege bienes jurídicos, la protección es de bienes y no de “deberes” por que el delito no se reduce a la antipreceptividad de una conducta, a la violación de la obediencia real, la protección es de bienes y no de la moral, por que el delito no es necesariamente un hecho inmoral. (Donini, 2021, pág. 134).

Para la teoría del injusto personal, le es esencial la relación con el autor. En los delitos dolosos, como en el caso que nos ocupa, es autor solamente el que tiene el dominio del acto en relación a la víctima; mediante el dominio, el autor se destaca del mero partícipe, el que, o bien solo auxilia el acto dominado finalmente por el autor o bien incitó a la decisión; en el caso con relación al procesado, este tuvo el dominio fáctico para producir el resultado típico, pues su voluntad de realización fue dirigida en forma idónea, inequívoca y planificada para alcanzar el fin propuesto que ocasionó la vulneración de las barreras de protección del bien jurídico protegido (tutelado), como es el de la salud pública, injusto se encuentra tipificado y sancionado en el Art. 220 numeral 1 literal b) del Código Orgánico Integral Penal.

CAPÍTULO III.

EL REGIMEN SEMIABIERTO EN EL DERECHO PENAL ECUATORIANO

3.1. Generalidades del derecho penitenciario

En el Ecuador se mantiene vigente el sistema de progresividad, este permite que los regímenes penitenciarios se apliquen, en base a lo que dispone el artículo 696 del COIP, se establecieron tres regímenes penitenciarios en Ecuador: cerrado, semiabierto y abierto. El primero consiste en el periodo total de la pena que el privado de libertad deberá cumplir en uno de los centros de privación de libertad destinado para el efecto; a partir del momento de su ingreso inicia el régimen cerrado en donde se realizará la ubicación poblacional, de acuerdo a la valoración de su perfil criminológico y posterior la elaboración de un plan individualizado de cumplimiento de la pena para su aplicación y ejecución. El segundo caso, este abarca el proceso de rehabilitación social del interno, quien ha cumplido con el sistema progresivo y podrá terminar de cumplir su pena fuera del centro de privación de libertad, esto después de haber realizado el trámite respectivo ante la autoridad competente, siempre y cuando haya cumplido por lo menos el 60% de la pena. Y el último, respectivamente, se comprende como aquella continuación del periodo de rehabilitación social del interno, quien habiendo cumplido favorablemente el régimen semiabierto y acredite el 80% de la pena, podrá cambiarse al régimen abierto tendiente a la inclusión y reinserción, en su entorno social y familiar, de manera más ampliada.

El Derecho penitenciario es el conjunto de normas que regulan jurídica y socialmente la forma de estar privado de libertad. Estas pautas se materializan en reglamentos carcelarios que establecen las condiciones, elementos y factores para llevar a cabo la ejecución penal: una arquitectura adecuada a la readaptación social; personal penitenciario debidamente preparado; grupo de sentenciados criminológicamente integrados en base a una correcta clasificación; y, un nivel de vida comparable en lo posible, al de la comunidad en donde está ubicado el establecimiento (Vega, 1972, pág. 197).

En Ecuador, el principio de la progresividad fue acogido incluso con la normativa anterior al Código Orgánico Integral Penal, siendo que el Código de Ejecución de Penas preveía la

regímenes aplicación de la prelibertad y la libertad controlada, que actualmente están derogadas. Para el otorgamiento de la prelibertad se necesitaba contar con el cumplimiento de las dos quintas partes de la ejecución de la pena y una serie de requisitos, el resultado de su aplicación es similar al régimen semiabierto; sin embargo su derogación y cambio de nombre implicó un perjuicio para los penados, tanto en cuanto con la prelibertad el cumplimiento de la pena era inferior, subiendo éste cumplimiento al sesenta por ciento, así por ejemplo, un sentenciado a diez años podía obtener prelibertad al cumplir cuatro años de encierro, para el régimen semiabierto debe cumplir seis, considerándose esto como un retroceso en los derechos de los penados por el aumento de tiempo en el régimen cerrado.

Para la aplicación de los regímenes penitenciarios reconocidos en el COIP se considera el cumplimiento del plan individualizado del interno, así como de los requisitos preestablecidos en el Reglamento del Sistema Nacional de Rehabilitación Social y de las normas disciplinarias que los internos deben acatar.

En derecho penitenciario se consideran incentivos que fueron creados con la finalidad de permitir que las personas privadas de libertad puedan salir anticipadamente, así lo manifiesta Milla (2016): “El término beneficio, un bien o mejora en las condiciones de vida que se otorgan a los internos, tras haber reunido ciertos requisitos objetivos y subjetivos. El término penitenciario se añade al de beneficio para delimitar el tipo de beneficio que corresponde atribuir, es decir, para identificarlo con la rama científica del Derecho Penitenciario o de Ejecución Pena” (Milla, 2016, pág. 268).

El Ecuador, ha desarrollado una práctica penal, en función de castigar al infractor y posterior a su castigo, que en el ordenamiento jurídico el más severo es la privación de libertad, buscar la rehabilitación y procurar reacondicionar las circunstancias que llevaron al individuo al rompimiento de la ley penal.

Para ello ha creado un sistema de reclusión en el que no solamente priva de libertad a quien infringió, sino que le permite acceder a una procura de disminución de su permanencia recluso, a través del cambio de regímenes penitenciarios, pero para ello el recluso debe acreditar una serie de cumplimientos de requisitos y trámites administrativos y judiciales.

En Ecuador, la información referente al derecho penitenciario como institución jurídica, es extremadamente escasa sobre su génesis y desarrollo. Empero, se considera que se dieron los primeros pasos de lo que podría llamarse la creación de un sistema penitenciario, a partir de lo comprendido en el proyecto de nación del ex presidente ecuatoriano, Gabriel García Moreno (Goetschel, 2019, pág. 140).

Durante los años 1869-1874, se construyó el Penal García Moreno en la ciudad de Quito, conocido también como “panóptico”, debido a que este modelo carcelario influido profundamente por la arquitectura europea y estadounidense, se basaba en vigilar las 24 horas del día desde un punto central de la prisión (Cifuentes, 2015, págs. 16-29), la llamada torre de vigilancia, de manera que permitiera visibilizar de forma alineada todas las celdas y pueda configurarse una organización disciplinaria en los reos. No solamente se centraba en vigilar sin que los privados de libertad puedan saberlo, sino de tener un poder organizacional sobre los reos (Goetschel, 2019, pág. 147).

Desde el 10 de agosto de 2014, con la vigencia del Código Orgánico Integral Penal, sus artículos 695 y 696 establecen que la ejecución de la pena se regirá por el sistema de progresividad.

Según la CIDH, la ausencia de una política criminal de tipo integral se refleja, entre otras cuestiones, en la falta de medidas adoptadas para la efectiva reinserción social. Lo anterior, en contraposición con una política punitivista y securista enfocada en: altos niveles de encarcelamiento y la construcción de megacárceles; aplicación de la prisión preventiva en contraposición de los estándares internacionales en la materia; ampliación de delitos penales con pena privativa de libertad; endurecimiento de penas, y desafíos para la aplicación de medidas alternativas a la prisión preventiva y de otros beneficios de excarcelación. En particular, otras causas que han originado una debilidad en la institucionalidad del sistema penitenciario consisten en: falta de información clara, consolidada, sistematizada y automatizada sobre la población penitenciaria; insuficiente presupuesto para el sistema

penitenciario junto con la falta del enfoque en la rehabilitación, e inadecuado personal penitenciario. Es así que la responsabilidad corresponde a todos los poderes o funciones del Estado en su conjunto (CIDH, 2022, pág. 22).

3.2. Definición del régimen semiabierto

El régimen semiabierto es una modalidad del proceso de rehabilitación integral de la persona privada de libertad, este se otorga al sentenciado, previo cumplimiento de los requisitos que el sistema progresivo a previsto, este régimen le permite al interno a desarrollar sus actividades fuera del centro de rehabilitación social, contiene un control para su cumplimiento, por parte del organismo técnico del Servicio Nacional de Atención Integral a Personas Adultas Privadas de la Libertad y a Adolescentes Infractores.

El régimen semiabierto está legalmente sustentado en el artículo seiscientos noventa y ocho del Código Orgánico Integral Penal, que literalmente establece:

Régimen semiabierto.- Es el proceso de rehabilitación social de la o del sentenciado que cumple con los requisitos y normas del sistema progresivo para desarrollar su actividad fuera del centro de ejecución de penas de manera controlada por el Organismo Técnico. La o el juez de Garantías Penitenciarias dispondrá el uso del dispositivo de vigilancia electrónica. Se realizarán actividades de inserción familiar, laboral, social y comunitaria. Para acceder a este régimen se requiere el cumplimiento de por lo menos el sesenta por ciento de la pena impuesta.

Es la continuidad del proceso de rehabilitación y re inserción social de las personas sentenciadas que, al cumplir los requisitos del sistema progresivo establecidos en este Reglamento para el cambio de régimen, podrán desarrollar paulatinamente sus actividades fuera del centro de rehabilitación social de manera controlada por el equipo técnico de reinserción social del centro, durante el cumplimiento de la pena impuesta.

La persona en régimen semiabierto se presentará en el centro de privación de libertad más cercano al lugar de su residencia, al menos por cinco (5) horas a la semana, de acuerdo con la planificación que establezca la máxima autoridad del centro de privación de libertad, sobre la base de las directrices de la entidad encargada del Sistema Nacional de Rehabilitación Social.

Los planes, programas, proyectos y/o actividades que se desarrollan en el régimen semiabierto estarán encaminadas a la reinserción familiar, laboral, social y comunitaria de las personas sentenciadas; para lo cual, la entidad encargada del Sistema Nacional de Rehabilitación Social coordinará el desarrollo y ejecución con las entidades del Directorio del Organismo Técnico, y las instituciones públicas y/o privadas en el ámbito de sus competencias.

3.3. Requisitos para aplicar al régimen semiabierto

El trámite a seguirse para la operación de los beneficios penitenciarios, se encuentra regulado principalmente por lo dispuesto en el Código Orgánico Integral Penal y en complementación con el Reglamento del Sistema Nacional de Rehabilitación Social. Por consiguiente, con la finalidad de complementar y aclarar vacíos legales percibidos en las leyes mencionadas, se emiten resoluciones, como es el caso de la Resolución No.01-2022 expedida por la Corte Nacional de Justicia (CNJ).

En el mes de marzo de 2022, la CNJ expidió una resolución elemental en el estudio y práctica de los beneficios penitenciarios en Ecuador. Se expresa un pronunciamiento general y vinculante respecto al procedimiento o trámite en el cambio de régimen de rehabilitación social en las personas privadas de libertad. Constituye un elemento resaltable para la situación carcelaria de los privados de libertad, en la medida que aporta significativamente a la garantía del principio de celeridad que debe estar regido en los beneficios penitenciarios. La CNJ realiza una aclaración a diversas dudas surgidas en jueces nacionales en función a ciertos articulados establecidos en el COIP y COFJ sobre el trámite de estos beneficios, que resultan oscuros legalmente, por tres razones: necesidad de audiencia, principio de prevención procesal en los jueces e intervención del fiscal en el trámite. Respecto al primer punto señalado, se determina que se instalará audiencia siempre y cuando el juez de garantías penitenciarias evidencie inconsistencias en el expediente; si el privado de libertad posee certificación favorable por la autoridad penitenciaria y su documentación es correcta, el juez resolverá únicamente en función a esa documentación presentada. En virtud del principio de prevención procesal en los jueces, se dictamina que el juez de garantías penitenciarias que previno en el conocimiento de la causa es el competente para resolver cualquier situación del PPL en la ejecución de su pena.

Por último, en cuanto a la intervención del fiscal en los incidentes de beneficios penitenciarios, como es de conocimiento, el obrar del fiscal se funda en el ejercicio de la acción penal que se ejecuta durante el proceso penal; sin embargo, durante la fase de ejecución penal ya no es necesario su intervención, son otras autoridades quienes se encargan de realizar el respectivo control; es así que, la Corte Nacional de Justicia del Ecuador, determinó que el fiscal no debe intervenir en el trámite que se realiza para el cambio de régimen, ya sea del cerrado al semiabierto o del semiabierto al abierto.

Requisitos para el acceso al régimen semiabierto. La máxima autoridad del centro, previo al informe técnico de la Comisión Especializada de Beneficios Penitenciarios, Cambios de Régimen de Rehabilitación Social, Indultos y Repatriaciones; solicitará al juez competente el acceso al régimen semiabierto, siempre y cuando la persona privada de la libertad cumpla los siguientes requisitos:

1. Haber cumplido el sesenta por ciento (60%) de la pena impuesta mediante sentencia condenatoria ejecutoriada; salvo los casos en que la persona privada de libertad sea la única recurrente en recurso extraordinario de casación;
2. Informe de valoración y calificación que tenga como promedio mínimo cinco (5) puntos durante la ejecución del plan individualizado de cumplimiento de la pena;
3. Certificado de no haber sido sancionado por el cometimiento de faltas disciplinarias graves o gravísimas durante el cumplimiento de la pena, emitido por la máxima autoridad del centro;
4. Certificado de encontrarse en nivel de mínima seguridad emitido por la máxima autoridad del centro de privación de libertad;
5. Documento que justifique el domicilio fijo en el cual residirá la persona privada de libertad, el cual podrá consistir en un contrato de arriendo, acta de compromiso suscrita por la persona privada de libertad o un tercero, o cualquier otro documento de respaldo;
6. Informe jurídico del centro, que indique que la persona privada de la libertad no tiene otro proceso penal pendiente con prisión preventiva o sentencia condenatoria ejecutoriada. En caso de que la persona privada de libertad tenga un proceso con suspensión condicional de la pena, o suspensión condicional del procedimiento diferente al que solicita el cambio de

régimen, se requerirá el respectivo auto resolutorio, mediante el cual, se declare extinguida la pena por el cumplimiento de las condiciones y plazos establecidos por la autoridad competente; e,

7. Informe psicológico del centro, en el que se concluya las condiciones para la reinserción de la persona privada de libertad; además, de tener certificados de participación en grupos de apoyo grupal, psicoterapia individual o comunidades terapéuticas durante el tiempo de privación de libertad, los mismos se adjuntarán al informe.

3.4. Procedimiento legal para la aplicación del régimen semiabierto

Procedimiento preparatorio para el acceso a régimen semiabierto o puesta en libertad. Sesenta (60) días antes de que una persona privada de libertad pueda acceder al régimen semiabierto o cumplimiento de la totalidad de la pena impuesta, el equipo técnico de información y diagnóstico del centro de rehabilitación social, identificará y reubicará a la persona privada de libertad en secciones diferenciadas con las que deberán contar los centros de rehabilitación social para este grupo de población penitenciaria.

En este período de tiempo la máxima autoridad del centro de rehabilitación social en coordinación con las áreas que correspondan, adoptará las medidas preparatorias necesarias para el retorno progresivo de la persona privada de la libertad a la sociedad.

3.5. Trámite administrativo ante el centro de privación de libertad

La fase administrativa del régimen penitenciario está regida por el organismo técnico que es un grupo multidisciplinario interviene directamente en las fases penitenciarias trabajan directamente con los privados de libertad, realizan la administración, ejecución y verificación para lo cual podrá coordinar con las otras entidades del sector público.

Lidera este organismo técnico el Ministerio de Justicia derecho Humanos y Cultos, quien a través de la normativa técnica definirá que personal técnico y administrativo laborará en los Centros Penitenciarios. El Sistema de Rehabilitación Social descrito en la norma es —...el conjunto de principios, normas, políticas de las instituciones, programas y procesos que se interrelacionan e interactúan de manera integral, para la ejecución penal.

Al señalar principios hemos de entender los que se fundamenta en los principios constitucionales y los convenios internacionales, así como los principios del derecho penitenciario tendientes a la rehabilitación y reinserción social, así como la normativa jurisdiccional y administrativa de las entidades que trabajan para la rehabilitación social. Para la Rehabilitación Social existen cuatro finalidades:

1. La protección de los derechos de las personas privadas de libertad, con atención a sus necesidades especiales.
2. El desarrollo de las capacidades de las personas privadas de libertad para ejercer sus derechos y cumplir sus responsabilidades al recuperar completamente su libertad.
3. La rehabilitación integral de las personas privadas de libertad, en el cumplimiento de su condena.
4. La reinserción social y económica de las personas privadas de libertad.

Las demás reconocidas en los instrumentos internacionales ratificados por el Estado

3.6. Aprobación por parte del organismo administrativo

Procedimiento preparatorio para el acceso a régimen semiabierto o puesta en libertad.-

Sesenta (60) días antes de que una persona privada de libertad pueda acceder al régimen semiabierto o cumplimiento de la totalidad de la pena impuesta, el equipo técnico de información y diagnóstico del centro de rehabilitación social, identificará y reubicará a la persona privada de libertad en secciones diferenciadas con las que deberán contar los centros de rehabilitación social para este grupo de población penitenciaria.

En este período de tiempo la máxima autoridad del centro de rehabilitación social en coordinación con las áreas que correspondan, adoptará las medidas preparatorias necesarias para el retorno progresivo de la persona privada de la libertad a la sociedad.

Los informes que emita la comisión especializada, se enviarán a la máxima autoridad del centro de privación de libertad respectivo, quien a su vez, en un término de cuarenta y ocho (48) horas, remitirá dichos informes a los jueces de garantías penitenciarias para el trámite correspondiente, salvo los informes relacionados con indultos, los cuales se remitirán a la Presidencia de la República.

La comisión especializada podrá solicitar a los equipos técnicos del centro de privación de libertad respectivo, la información que considere necesaria para fundamentar los informes que correspondan. La documentación solicitada será enviada a la comisión especializada en el término de cuarenta y ocho (48) horas contadas a partir de la solicitud.

3.7. Aprobación por parte del juzgado de garantías penitenciarias

Para resolver sobre el cambio de régimen de rehabilitación social, la juez o el juez de garantías penitenciarias o quien haga sus veces, deberá exclusivamente verificar el cumplimiento de los requisitos establecidos en la ley y el reglamento respectivo, sin que puedan exigirse requisitos diferentes, de acuerdo a lo previsto en el artículo 11 numeral 3 de la Constitución de la República.

La o el juzgador de garantías penitenciarias, o quien haga sus veces, que previno en el conocimiento de una causa respecto de los regímenes de rehabilitación social, será el competente para conocer todo el sistema de progresividad en la ejecución de la pena, incluidos los incidentes. Si se presentare una nueva solicitud de cambio de régimen de rehabilitación social o de progresividad, el juez que conozca esta nueva solicitud deberá remitirla al juez que previno en el conocimiento de la causa.

En caso de que la autoridad penitenciaria emita certificación favorable para la aplicación de los regímenes de rehabilitación semiabierto o abierto, la jueza o juez de garantías penitenciarias, o quien haga sus veces, una vez que verifique que no existen inconsistencias en el expediente, resolverá únicamente en mérito de la documentación presentada. Caso contrario, convocará a la respectiva audiencia.

En caso de que la jueza o juez de garantías penitenciarias, o quien haga sus veces, convoque a audiencia para resolver sobre el cambio de régimen de rehabilitación social, no deberá llamar a comparecer a la o el fiscal. Art. 5.- Esta resolución tendrá el carácter de general y obligatoria y entrará en vigencia a partir de su publicación en el Registro Oficial.

CAPÍTULO IV

EL RÉGIMEN SEMIABIERTO Y SU APLICACIÓN EN EL DELITO DE TRÁFICO ILÍCITO DE SUSTANCIAS CATALOGADAS SUJETAS A FISCALIZACIÓN EN ALTA ESCALA Y EL PRINCIPIO DE IRRETROACTIVIDAD

4.1. Efectos jurídicos de la aplicación del régimen semiabierto en el sentenciado por el delito de tráfico ilícito de sustancias catalogadas sujetas a fiscalización en alta escala.

El régimen semiabierto, tiene por objeto reinsertar e incluir progresivamente a la persona en régimen semiabierto a la sociedad. La entidad encargada del Sistema Nacional de Rehabilitación Social, a través del equipo técnico de reinserción social del centro será el encargado de acompañar, controlar, monitorear y evaluar el cumplimiento del plan de salida.

Su principal efecto jurídico es la salida del sentenciado del centro de privación de libertad, La persona en régimen semiabierto se presentará en el centro de privación de libertad más cercano al lugar de su residencia, al menos por cinco (5) horas a la semana, de acuerdo con la planificación que establezca la máxima autoridad del centro de privación de libertad, sobre la base de las directrices de la entidad encargada del Sistema Nacional de Rehabilitación Social.

Los planes, programas, proyectos y/o actividades que se desarrollan en el régimen semiabierto estarán encaminadas a la reinserción familiar, laboral, social y comunitaria de las personas sentenciadas; para lo cual, la entidad encargada del Sistema Nacional de Rehabilitación Social coordinará el desarrollo y ejecución con las entidades del Directorio del Organismo Técnico, y las instituciones públicas y/o privadas en el ámbito de sus competencias.

4.2. Aplicación del régimen semiabierto en el delito de tráfico ilícito de sustancias catalogadas sujetas a fiscalización en alta escala.

De acuerdo a lo determinado en el Código Orgánico Integral Penal, el delito de tráfico ilícito de sustancias catalogadas sujetas a fiscalización en alta escala, se encuentra excluido de la posibilidad de acceder al régimen semiabierto, esto por la Ley Orgánica Reformativa al Código Orgánico Integral Penal, misma que en su art. 113 señala: “Sustitúyese el artículo 698, por el siguiente texto: “Artículo 698.- Régimen semiabierto. - Es el proceso de rehabilitación social de la o del sentenciado que cumple con los requisitos y normas del sistema progresivo para desarrollar su actividad fuera del centro de ejecución de penas de manera controlada por el Organismo Técnico.

La o el juez de Garantías Penitenciarias dispondrá el uso del dispositivo de vigilancia electrónica.

Se realizarán actividades de inserción familiar, laboral, social y comunitaria. Para acceder a este régimen se requiere el cumplimiento de por menos el 60 % de la pena impuesta.

En el caso de incumplimiento injustificado de los mecanismos de control por parte del beneficiario de este régimen, sin causa de justificación suficiente y probada, la o el juez de Garantías Penitenciarias revocará el beneficio y declarará a la persona privada de libertad, en condición de prófuga. **No podrán acceder a este régimen las personas privadas de libertad que hayan sido condenadas por** asesinato, femicidio, sicariato, delitos contra la integridad y libertad personal con resultado de muerte, robo con consecuencia de muerte, delitos contra la integridad sexual y reproductiva, trata de personas y tráfico ilícito de migrantes, delitos de violencia contra la mujer o miembros del núcleo familiar, cohecho, concusión, peculado, enriquecimiento ilícito, lavado de activos, enriquecimiento privado no justificado, **delitos de tráfico ilícito de sustancias catalogadas sujetas a fiscalización en alta y gran escala**, terrorismo, delincuencia organizada, abigeato con resultado de muerte y graves violaciones a los derechos humanos y delitos contra el derecho internacional humanitario.” COIP 2019.

Más sin embargo esta exclusión debe operar desde la fecha en que la ley entra en vigencia, y de acuerdo a la investigación realizada, existieron varias causas de solicitud de negativa

de acceso al régimen semiabierto por esta exclusión, en causas que fueron sentenciadas con anterioridad a la vigencia de la norma.

Situación que afecta directamente al principio de irretroactividad de la ley, conexo con los principios de favorabilidad y legalidad.

4.3. El régimen semiabierto en el delito de tráfico ilícito de sustancias catalogadas sujetas a fiscalización en alta escala y la retroactividad de la ley

El Código Orgánico Integral Penal, del 10 de febrero de 2014, dispone:

Art. 698.- Régimen semiabierto.- Es el proceso de rehabilitación social de la o del sentenciado que cumple con los requisitos y normas del sistema progresivo para desarrollar su actividad fuera del centro de ejecución de penas de manera controlada por el Organismo Técnico.

La o el juez de Garantías Penitenciarias dispondrá el uso del dispositivo de vigilancia electrónica.

Se realizarán actividades de inserción familiar, laboral, social y comunitaria.

Para acceder a este régimen se requiere el cumplimiento de por lo menos el sesenta por ciento de la pena impuesta.

En el caso de incumplimiento injustificado de los mecanismos de control por parte del beneficiario de este régimen, sin causa de justificación suficiente y probada, la o el juez de Garantías Penitenciarias revocará el beneficio y declarará a la persona privada de libertad, en condición de prófuga.

De fecha 24 de diciembre de 2019, se aprueba la Ley Orgánica Reformatoria al Código Orgánico Integral Penal, misma que en su Art. 113 contempla:

Sustitúyese el artículo 698, por el siguiente texto: “Artículo 698.- Régimen Semiabierto. - Es el proceso de rehabilitación social de la o del sentenciado que cumple con los requisitos normas del sistema progresivo para desarrollar su actividad fuera del centro de ejecución de penas de manera controlada por el Organismo Técnico.

La o el juez de Garantías Penitenciarias dispondrá el uso del dispositivo de vigilancia electrónica.

Se realizarán actividades de inserción familiar, laboral, social y comunitaria. Para acceder a este régimen se requiere el cumplimiento de por menos el 60 % de la pena impuesta.

En el caso de incumplimiento injustificado de los mecanismos de control por parte del beneficiario de este régimen, sin causa de justificación suficiente y probada, la o el juez de Garantías Penitenciarias revocará el beneficio y declarará a la persona privada de libertad, en condición de prófuga. ***No podrán acceder a este régimen las personas privadas de libertad*** que hayan sido condenadas por asesinato, femicidio, sicariato, delitos contra la integridad y libertad personal con resultado de muerte, robo con consecuencia de muerte, delitos contra la integridad sexual y reproductiva, trata de personas y tráfico ilícito de migrantes, delitos de violencia contra la mujer o miembros del núcleo familiar, cohecho, concusión, peculado, enriquecimiento ilícito, lavado de activos, enriquecimiento privado no justificado, ***delitos de tráfico ilícito de sustancias catalogadas sujetas a fiscalización en alta y gran escala***, terrorismo, delincuencia organizada, abigeato con resultado de muerte y graves violaciones a los derechos humanos y delitos contra el derecho internacional humanitario.” (Ley Orgánica Reformatoria al Código Orgánico Integral Penal 2019).

Esta exclusión debería operar para lo venidero, tal como lo establece la doctrina y la ley, más sin embargo, como en el estudio de caso que mostramos en el presente trabajo se puede evidenciar que se inobservó por parte del juez de garantías penitenciarias, el principio de irretroactividad y se aplicó una norma posterior a la vigencia del cometimiento del delito, provocando así vulneraciones de derechos.

4.4. Estudio de un caso práctico

En el estudio del caso práctico que ponemos a consideración, se puede identificar la aplicación retroactiva de una norma, donde el juez de garantías penitenciarias de manera errónea basa su resolución en las prohibiciones contenidas en el artículo 698 del Código Orgánico Integral Penal, sin considerar que el solicitante de cambio de régimen penitenciario, fue sentenciado previo a la vigencia de la Ley Reformatoria al Código Orgánico Integral Penal.

Situación que provocó que el sentenciado siga bajo un régimen cerrado cuando cumplió con todos los requisitos exigidos por la norma para acceder a un régimen semiabierto, lo que da cuentas de la discrecionalidad que posee el juez de garantías penitenciarias al momento de resolver, toda vez que no se consideró la aprobación de la fase administrativa.

Esta situación nos pone en frente de una incoherencia socio jurídica, tanto en cuanto el acceso al cambio de régimen penitenciario lo resuelve un juez que no tiene acceso sino a la información que emite el Servicio Nacional de Atención Integral a Personas Adultas Privadas de la Libertad y a Adolescentes Infractores, empero esta información termina no

siendo relevante y menos vinculante al momento de tomar la decisión, por lo que no existe garantía alguna del cumplimiento de los beneficios penitenciarios.

Esta situación afecta gravemente al sistema de rehabilitación, por que quien está en contacto con el sentenciado y puede dar fe que su rehabilitación es precisamente la autoridad administrativa quien garantiza que esa persona que esta privada de la libertad puede retornar a la sociedad sin significar peligro, más se deja la toma de la decisión a una persona que si bien es cierto es un juez empero no tiene la mínima relación con la persona privada de libertad y desconoce completamente el proceso de rehabilitación y termina decidiendo sobre su ilustrado criterio, toda vez que no tiene ninguna obligación de acoger los informes de quienes si están en el pleno conocimiento de cual ha sido el comportamiento de la persona privada de la libertad.

A continuación exponemos el proceso del caso práctico analizado, con el que hemos podido comprobar que si existe la vulneración de derechos por la aplicación retroactiva de la norma, inobservando el principio de irretroactividad.

4.4.1. Presupuesto fáctico

El 29 de mayo de 2020, se detuvo al señor Maya Castaño Jesús Alberto, y posteriormente, Fiscalía ha acusado al señor Maya Castaño Jesús Alberto, de ser las autoras del delito de tráfico ilícito de sustancias catalogadas sujetas a fiscalización, tipificado y sancionado en el Art. 220 numeral 1 literal c) del Código Orgánico Integral Penal, en concordancia con lo que disponen los Art. 42. 1 a) del Código Orgánico Integral Penal, que establecen: “Art. 220.- Tráfico ilícito de sustancias catalogadas sujetas a fiscalización.- La persona que directa o indirectamente sin autorización y requisitos previstos en la normativa correspondiente: 1. Oferte, almacene, intermedie, distribuya, compre, venda, envíe, transporte, comercialice, importe, exporte, tenga, posea o en general efectúe tráfico ilícito de sustancias estupefacientes y psicotrópicas o preparados que las contengan, en las cantidades señaladas en las escalas previstas en la normativa correspondiente, será sancionada con pena privativa de libertad de la siguiente manera: b) Mediana escala de tres a cinco años”; “Art. 42.- Autores.- Responderán como autoras las personas que incurran en alguna de las siguientes modalidades: 1. Autoría directa: a) Quienes cometan la infracción de una manera directa e inmediata...”.

Doctrinariamente se define al delito como la acción, típica, antijurídica y culpable, por lo que para determinar la existencia o no de delito en esta causa, es necesario analizar cada una de las categorías ya señaladas, las mismas que determinaran la existencia o no del injusto.

Categoría Dogmática de la Antijuridicidad.- Es aquel desvalor que posee un hecho típico contrario a las normas de la prevención material penal, acción de desvalor que no está

protegida por causas de justificación.- La antijuridicidad formal y material del acto típico investigado, se determina por cuanto el procesado Maya Castaño Jesús Alberto, no ha demostrado encontrarse beneficiado por ninguna causal de justificación; así como tampoco ha desvirtuado la no producción del resultado lesivo o de puesta en peligro del bien jurídico protegido, puesto que el sujeto activo habría realizado los actos idóneos y conducentes de modo inequívoco, poniendo en riesgo el bien jurídico de la salud pública, configurándose de esta manera los presupuestos de la categoría dogmática de la antijuridicidad.

Motivación Fáctica y Dogmática Sobre la Existencia del Injusto.- El Juzgador por mandato legal, considera que es obligación del señor Fiscal, como titular de la acción penal, asegurar que los indicios recaudados en la investigación se conviertan en prueba en el proceso abreviado, es decir, que conste la evidencia suficiente de la existencia del desvalor de la acción y del desvalor del resultado, así como la reprochabilidad del procesado en el injusto; por lo que, corresponde al Juzgador, pasar a analizar esas evidencias a fin de determinar la existencia o no del desvalor de la acción y del resultado y de la reprochabilidad de las procesadas en el injusto. Fiscalía ha acusado al señor Maya Castaño Jesús Alberto, de ser las autoras del delito de tráfico ilícito de sustancias catalogadas sujetas a fiscalización, tipificado y sancionado en el Art. 220 numeral 1 literal c) del Código Orgánico Integral Penal, en concordancia con lo que disponen los Art. 42. 1 a) del Código Orgánico Integral Penal, que establecen: “Art. 220.- Tráfico ilícito de sustancias catalogadas sujetas a fiscalización.- La persona que directa o indirectamente sin autorización y requisitos previstos en la normativa correspondiente: 1. Oferte, almacene, intermedie, distribuya, compre, venda, envíe, transporte, comercialice, importe, exporte, tenga, posea o en general efectúe tráfico ilícito de sustancias estupefacientes y psicotrópicas o preparados que las contengan, en las cantidades señaladas en las escalas previstas en la normativa correspondiente, será sancionada con pena privativa de libertad de la siguiente manera: b) Mediana escala de tres a cinco años”; “Art. 42.- Autores.- Responderán como autoras las personas que incurran en alguna de las siguientes modalidades: 1. Autoría directa: a) Quienes cometan la infracción de una manera directa e inmediata...”. Doctrinariamente se define al delito como la acción, típica, antijurídica y culpable, por lo que para determinar la existencia o no de delito en esta causa, es necesario analizar cada una de las categorías ya señaladas, las mismas que determinaran la existencia o no del injusto.

4.4.2. Sentencia de primera instancia ejecutoriada

11/08/2020 SENTENCIA CONDENATORIA

08:45:00

Lago Agrio, martes 11 de agosto del 2020, las 08h45, VISTOS: Una vez realizada la Audiencia Oral y pública de Procedimiento Directo y que por principio de concentración y a pedido de Fiscalía se cambió a Audiencia de Procedimiento Abreviado, se debe proceder a emitir la respectiva resolución, misma que debe ser motivada conforme lo que establece el Art. 76 numeral 7 literal l) de la Constitución de la República del Ecuador, para ello se hacen las siguientes consideraciones:

PRIMERO: ANTECEDENTES: 1.- En la audiencia de Calificación de Flagrancia y Formulación de Cargos de fecha 30 de mayo del 2002, a las 13h30, el Fiscal de Sucumbíos, da inicio a la Instrucción Fiscal en contra de MAYA CASTAÑO JESÚS ALBERTO, por el delito de TRAFICO ILICITO DE SUSTANCIAS CATALOGADAS SUJETAS A FISCALIZACIÓN (Art. 220 numeral 1 literal c) del Código Orgánico Integral Penal), con una duración de 30 días, solicitando en su contra la prisión preventiva. El hecho por el que se formuló cargos, e encuentra plenamente determinado en el Parte Policial No. 2020052906311748011, de 29 de mayo del 2020, a las 15h00, constantes a fs. 1 a 3 de los autos.

2.- En la audiencia de Calificación de Flagrancia y Formulación de Cargos y que fue cambiado a procedimiento Abreviado, realizada el día 07 de agosto del 2020, a las 14h00. El Representante de la Fiscalía General del Estado Ab. Alencastro Campaña Juan José, pone en mi conocimiento la petición de que con el procesado han convenido en realizar un procedimiento Abreviado, puesto que cumple con los requisitos establecidos en el Art. 635 del Código Orgánico Integral Penal; de la misma forma la defensora del procesado ha indicado que su defendido desea someterse a un procedimiento abreviado y solicita que se le conceda el mismo; por tal razón al preguntar al procesado MAYA CASTAÑO JESÚS ALBERTO, sobre el sometimiento del Procedimiento abreviado y sobre los hechos facticos de los que se le acusa a indica que acepta dicho procedimiento y acepta los hechos fácticos acusados en su contra. Luego de haber expuesto en forma clara y precisa los hechos de la investigación con la respectiva fundamentación jurídica por parte del Representante de la

Fiscalía General del Estado, ha sugerido la pena de TREINTA MESES (DOS AÑO CINCO MESES) DE PRIVACIÓN DE LA LIBERTAD del señor MAYA CASTAÑO JESÚS ALBERTO y la Multa de CUATRO SALARIOS BÁSICOS UNIFICADOS DEL TRABAJADOR EN GENERAL.

SEGUNDO.- JURISDICCIÓN.- Los ecuatorianos y extranjeros que cometen una infracción en el territorio de la República, están sujetos a la jurisdicción penal del Ecuador; y, siendo el acusado MAYA CASTAÑO JESÚS ALBERTO, en contra de quien se ha propuesto cargos por delito de acción penal pública cometido en territorio ecuatoriano, se encuentra bajo la jurisdicción penal de la República del Ecuador, conforme tipifica el Art. 14 numeral 1 del Código Orgánico Integral Penal; Art. 150, 151, 152 del Código Orgánico de la Función Judicial; y, Art. 168 numeral 3 de la Constitución de la República del Ecuador.

TERCERO.- COMPETENCIA.- De conformidad a los Art. 14 numeral 1, Art. 404 numeral 1; y Art.156, 157, 225.5 del Código Orgánico de la Función Judicial; y, Art. 76 numeral 3 de la Constitución de la República del Ecuador, el suscrito Juzgador, es competente para conocer y resolver la presente causa.

CUARTO.- VALIDEZ PROCESAL.- De conformidad con lo dispuesto en los Art. 75, 76 numerales 3 y 7, 168 numeral 6 y 169 de la Constitución de la República del Ecuador; y, Art. 225 numeral 5 del Código Orgánico de la Función Judicial, en la tramitación de la presente causa, se han observado las garantías del debido proceso constitucional y legal, por lo que verificado su cumplimiento se declara la validez de la causa.

QUINTO.- IDENTIDAD DEL ACUSADO.- El acusado se identifica con el nombre de MAYA CASTAÑO JESÚS ALBERTO, colombiano, de 28 años de edad, de estado civil soltero, de ocupación comerciantes y vendedores de tiendas y almacenes, portador de la cédula de ciudadanía No. 1127074716.

SEXTO.- MOTIVACIÓN FÁCTICA Y DOGMÁTICA SOBRE LA EXISTENCIA DEL INJUSTO.

6.1.- El Juzgador por mandato legal, considera que es obligación del señor Fiscal, como titular de la acción penal, asegurar que los indicios recaudados en la investigación se conviertan en prueba en el proceso abreviado, es decir, que conste la evidencia suficiente de la existencia del desvalor de la acción y del desvalor del resultado, así como la reprochabilidad del procesado en el injusto; por lo que, corresponde al Juzgador, pasar a

analizar esas evidencias a fin de determinar la existencia o no del desvalor de la acción y del resultado y de la reprochabilidad de las procesadas en el injusto.

6.2.- Fiscalía ha acusado al señor MAYA CASTAÑO JESÚS ALBERTO, de ser las autoras del delito de TRAFICO ILICITO DE SUSTANCIAS CATALOGADAS SUJETAS A FISCALIZACIÓN, tipificado y sancionado en el Art. 220 numeral 1 literal c) del Código Orgánico Integral Penal, en concordancia con lo que disponen los Art. 42. 1 a) del Código Orgánico Integral Penal, que establecen: “Art. 220.- Tráfico ilícito de sustancias catalogadas sujetas a fiscalización.- La persona que directa o indirectamente

sin autorización y requisitos previstos en la normativa correspondiente: 1. Oferte, almacene, intermedie, distribuya, compre, venda, envíe, transporte, comercialice, importe, exporte, tenga, posea o en general efectúe tráfico ilícito de sustancias estupefacientes y psicotrópicas o preparados que las contengan, en las cantidades señaladas en las escalas previstas en la normativa correspondiente, será sancionada con pena privativa de libertad de la siguiente manera: b) Mediana escala de tres a cinco años”; “Art. 42.- Autores.- Responderán como autoras las personas que incurran en alguna de las siguientes modalidades: 1. Autoría directa: a) Quienes cometan la infracción de una manera directa e inmediata...”. 6.3.- Doctrinariamente se define al delito como la acción, típica, antijurídica y culpable, por lo que para determinar la existencia o no de delito en esta causa, es necesario analizar cada una de las categorías ya señaladas, las mismas que determinaran la existencia o no del injusto.-

6.3.1.- CATEGORÍA DOGMÁTICA DE LA ACCIÓN.- En esta causa nos encontramos ante un acto, a través del cual se modifica el mundo exterior y que responde a la voluntad del procesado MAYA CASTAÑO JESÚS ALBERTO, es decir no se trata de un acto inconsciente, movimiento reflejo, sino de una acción realizada por una persona humana, cual es haber realizado actos idóneos de modo inequívoco tendientes a la tenencia o posesión en general, efectúe tráfico ilícito de sustancias estupefacientes y psicotrópicas o preparados que las contengan, en las cantidades señaladas en las escalas previstas en la normativa correspondiente.

6.3.2.- CATEGORÍA DOGMÁTICA DE LA TIPICIDAD.- Refiere a la descripción concreta de la conducta prohibida y a su consecuencia jurídica (teoría de la retribución); y, para determinar esa conducta, y esa consecuencia jurídica, es necesario analizar los elementos del tipo objetivo:

6.3.2.1.- ELEMENTOS DEL TIPO OBJETIVO.- (A) SUJETO ACTIVO (AUTOR DEL HECHO).- El tipo penal señala que no es calificado, por lo que, puede ser activo del injusto cualquier persona, es decir, contra quien pueda imputarse un hecho propio por cuanto tiene el dominio sobre ella; y, en el presente caso, lo es el procesado MAYA CASTAÑO JESÚS ALBERTO, quien es persona natural, como cualquier otro ciudadano, no calificado en razón de cargo, función o filiación. (B) SUJETO PASIVO (TITULAR DEL BIEN JURÍDICO PROTEGIDO-LESIONADO).- Es la persona en la cual recayó el daño o los efectos del acto realizado por el sujeto activo; según el tipo penal, tampoco es calificado, por lo que puede ser sujeto pasivo de este injusto cualquier persona natural o jurídica. (C) OBJETO.- Es la cosa material o jurídica sobre la que recae físicamente el daño, que al tratarse del injusto es el la TRAFICO ILICITO DE SUSTANCIAS CATALOGADAS SUJETAS A FISCALIZACIÓN, tipificado y sancionado en el Art. 220 numeral 1 literal c) del Código Orgánico Integral Penal. (D) LA CONDUCTA.- Es el núcleo central del tipo, en tanto que el hecho constituye el verbo rector, que es la descripción concreta de la conducta prohibida, que en el presente caso, es el realizar actos idóneos de modo inequívoco para la tenencia y posesión de sustancias estupefacientes y psicotrópicas.

Respeto a lo manifestado consta el parte policial, las versiones de los agentes aprehensores. (E) ELEMENTOS NORMATIVOS.- En el caso, injusto de TRAFICO ILICITO DE SUSTANCIAS CATALOGADAS SUJETAS A FISCALIZACIÓN, tipificado y sancionado en el Art. 220 numeral 1 literal c) del Código Orgánico Integral Penal. (F) ELEMENTOS VALORATIVOS.- En el caso del injusto de TRAFICO ILICITO DE SUSTANCIAS CATALOGADAS SUJETAS A FISCALIZACIÓN, se exige que las acciones descritas líneas arriba, por parte del sujeto activo del delito sean FRAUDULENTAS. El diccionario jurídico de Cabanellas define fraudulentamente así: “con fraude, valiéndose de engaño o medio ilícito”. En esta causa, con los elementos que ha aportado fiscalía, se evidencia la existencia de actuación fraudulenta.

6.3.2.2.- ELEMENTOS DEL TIPO SUBJETIVO: (A) COGNITIVO (CONOCIMIENTO).- El procesado MAYA CASTAÑO JESÚS ALBERTO, en la Audiencia de Procedimiento Abreviado, manifiesta que admite su participación en el hecho, de lo que se desprende su conocimiento en no transgredir la norma penal, pero pese aquello lo han realizado. Configurándose de esta manera el elemento tipo subjetivo cognitivo. (B) VOLITIVO (VOLUNTAD).- El procesado MAYA CASTAÑO JESÚS ALBERTO, en la Audiencia de

Procedimiento Abreviado, admite su participación en el hecho, de lo cual, se tiene que el acusado realizó el hecho sin presión de nadie, es decir actuó por su propia voluntad, configurándose de esta manera el elemento tipo subjetivo volitivo con el que actuó el acusado el día de los hechos, que acredita que el mismo no fue perpetrado al azar, sino que obedecían a su conocimiento y voluntad final de realizar el hecho idóneo e inequívoco, con lo que una vez probados estos elementos se arriba a la certeza lógica de que la categoría dogmática de la tipicidad con relación al procesado se encuentra probadas.

6.3.3.- CATEGORÍA DOGMÁTICA DE LA ANTIJURIDICIDAD.- Es aquel desvalor que posee un hecho típico contrario a las normas de la prevención material penal, acción de desvalor que no está protegida por causas de justificación.- La antijuridicidad formal y material del acto típico investigado, se determina por cuanto el procesado MAYA CASTAÑO JESÚS ALBERTO, no ha demostrado encontrarse beneficiado por ninguna causal de justificación; así como tampoco ha desvirtuado la no producción del resultado lesivo o de puesta en peligro del bien jurídico protegido, puesto que el sujeto activo habría realizado los actos idóneos y conducentes de modo inequívoco, poniendo en riesgo el bien jurídico de la salud pública, configurándose de esta manera los presupuestos de la categoría dogmática de la antijuridicidad.

6.3.4.- CATEGORÍA DOGMÁTICA DE LA CULPABILIDAD.- Como acción de reproche, dicho juicio tiene como presupuestos los siguientes elementos: (A) INIMPUTABILIDAD.- En el presente caso, el sujeto activo no es inimputable, ya que esto no se ha justificado en el proceso.- (B) IMPUTABILIDAD: El sujeto activo, es imputable, es decir es sujeto de sanción, ya que su actuar de acción desvalorada lo ha realizado con conocimiento y voluntad, produciéndose de esta manera el desvalor de resultado como en el presente caso, es el de TRAFICO ILICITO DE SUSTANCIAS CATALOGADAS SUJETAS A FISCALIZACIÓN, tipificado y sancionado en el Art. 220 numeral 1 literal c) del Código Orgánico Integral Penal, conforme constan comprobados con las experticias, aún más, el mismo procesado ha admitido libre y voluntariamente el hecho fáctico atribuido a él, por consiguiente es imputable. (C) EXIGIBILIDAD DE OTRA CONDUCTA: En el caso, el procesado MAYA CASTAÑO JESÚS ALBERTO, realizó acción desvalorada produciendo acción de resultado, con pleno conocimiento y voluntad, lo que determina el reproche social de su conducta, siéndole exigible actuar de conformidad con la ley, y no en forma contraria

a esta, por lo que se declara probada la categoría dogmática de la culpabilidad y con ella la existencia del injusto-desagradable-delito.

6.4.- DE LA AUTORÍA Y PARTICIPACIÓN DE LOS PROCESADOS.- Probada la existencia del injusto, es procedente, por ende, entrar a analizar la autoría y participación del procesado MAYA CASTAÑO JESÚS ALBERTO. Para la teoría del injusto personal, le es esencial la relación con el autor. En los delitos dolosos, como en el caso que nos ocupa, es autor solamente el que tiene el dominio del acto en relación a la víctima; mediante el dominio, el autor se destaca del mero partícipe, el que, o bien solo auxilia el acto dominado finalmente por el autor o bien incitó a la decisión; en el caso con relación al procesado, este tuvo el dominio fáctico para producir el resultado típico, pues su voluntad de realización fue dirigida en forma idónea, inequívoca y planificada para alcanzar el fin propuesto que ocasionó la vulneración de las barreras de protección del bien jurídico protegido (tutelado), como es el de la salud pública, por lo que el procesado, a adecuado su conducta al injusto de TRAFICO ILICITO DE SUSTANCIAS CATALOGADAS SUJETAS A FISCALIZACIÓN, contemplado en la prevención material penal, esto es, que el injusto se encuentra tipificado y sancionado en el Art. 220 numeral 1 literal c) del Código Orgánico Integral Penal.

SÉPTIMO.- RESOLUCIÓN.- Por las consideraciones expuestas, en mérito de lo actuado en el desarrollo de la Audiencia Pública de Procedimiento Abreviado; con observancia a los Art. 11 numeral 6, 76 numeral 7 literal L) y 82 de la Constitución de la República del Ecuador; y, en estricto apego a lo establecido en los Art. 635, 636, 637 y 638 del Código Orgánico Integral Penal, ADMINISTRANDO JUSTICIA, EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR, Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPÚBLICA, este Juzgador, por existir probada la materialidad de la infracción y la responsabilidad de MAYA CASTAÑO JESÚS ALBERTO, colombiano, de 28 años de edad, de estado civil soltero, de ocupación comerciantes y vendedores de tiendas y almacenes, portador de la cédula de ciudadanía No. 1127074716, DECLARA SU CULPABILIDAD como AUTOR responsable del delito previsto y sancionado en el Art. 220 numeral 1 literal c) del Código Orgánico Integral Penal, esto es, TRAFICO ILICITO DE SUSTANCIAS CATALOGADAS SUJETAS A FISCALIZACIÓN; en el grado de autor conforme lo determina el literal a) del numeral 1 del Art. 42 del Código Orgánico Integral Penal. Tomando en cuenta como atenuante, la confesión espontánea de haber cometido el

ilícito obrante en el acta de Audiencia de Procedimiento Abreviado; y por no existir agravantes, según lo manifestado por Fiscalía, consideraciones por las cuales se le impone:

1.- La PENA de TREINTA MESES (DOS AÑO CINCO MESES) DE PRIVACIÓN DE LA LIBERTAD, pena sugerida por el representante de Fiscalía, respecto de la cual este Juzgador no puede imponer una mayor, para lo cual gírese la boleta constitucional de encarcelamiento; pena que deberá cumplir en un Centro de Rehabilitación Social de esta República; para lo cual gírese las boletas constitucionales de encarcelamiento; boleta ésta que se ha girado al momento mismo de culminada la audiencia; 2.- La MULTA de conformidad con lo que dispone el numeral 6 del Art. 70 del Código Orgánico Integral Penal, se ordena el Pago de CUATRO SALARIOS BASICOS UNIFICADOS DEL TRABAJADOR EN GENERAL (USD: 1,600.00), los mismos que serán depositados en la Cuenta del BanEcuador (Banco Nacional de Fomento) No. 300110530-0, código 170499, en Otras Tasas a nombre de la Dirección Provincial del Consejo de la Judicatura de Sucumbíos, en forma inmediata una vez que se encuentre ejecutoriada la sentencia, conforme lo determina el Art. 69 numeral 1 literal a) del Código Orgánico Integral Penal, por lo que deberá presentar en esta causa el justificativo correspondiente; y, si es que no se cumple con lo ordenado que, Secretaría mediante oficio ponga en conocimiento de la Dirección Provincial del Consejo de la Judicatura de Sucumbíos para que se ejerciten las acciones coactivas pertinentes; 3.- En cuanto a la REPARACIÓN INTEGRAL A LA VÍCTIMA contemplada conforme lo dispone el Art. 1, 11.2 y 78.5 del Código Orgánico Integral Penal, se compromete a no volver a repetir. Conforme lo determina el Art. 64 numeral 2 de la Constitución de la República, en concordancia con el Art. 60 numeral 13 del Código Orgánico Integral Penal, se suspenden los derechos de participación del sentenciado por un tiempo igual al de la condena, comuníquese mediante Oficio a las autoridades pertinentes, como son el Consejo Provincial Electora del Sucumbíos; Dirección General de Registro Civil, identificación y cedula; y, al Consulado de Colombia, haciéndoles conocer de éste particular. Con costas. Actúe el Dr. Luis Guailas Paqui, en calidad de secretario de ésta Unidad Judicial Multicompetente Penal.- NOTIFIQUESE y CUMPLASE.-

4.4.3. Solicitud del régimen semiabierto



9-303
Servicio Nacional de Atención Integral a
Personas Adultas Privadas de la Libertad
y a Adolescentes Infractores

SOLICITUD DEL PRIVADO DE LA LIBERTAD

Nueva Loja, 02 de diciembre del 2021

Sr. Alex José Abarea Achig.
**DIRECTOR DEL CENTRO DE PRIVACION DE LA LIBERTAD DE PERSONAS
ADULTAS EN CONFLICTO CON LA LEY DE SUCUMBIOS.**

En su despacho:

YO: **MAYA CASTAÑO JESUS ALBERTO**, de nacionalidad colombiana, portador de la Cédula de Ciudadanía No. 1127074716, privado de la libertad en el Centro de Rehabilitación Social de Varones de Sucumbios, con el debido respeto comparezco ante usted para solicitar el trámite de **REGIMEN SEMIABIERTO**.

ANTECEDENTES. - Me encuentro Privado de la Libertad desde el día 29 de mayo del 2020, por el delito de **Tráfico ilícito de Sustancias Catalogadas Sujetas a Fiscalización**, numeral 1 literal e) Art. 220 del Código Integral Penal, (COIP), sentenciado por la **UNIDAD JUDICIAL MULTICOMPETENTE PENAL DEL CANTON LAGO AGRIO PROVINCIA DE SUCUMBIOS** a una pena de **TREINTA MESES**, dentro del Juicio No. 21282-2020-00567, sentencia que se encuentra ejecutoriada por el Ministerio de la Ley.

FUNDAMENTOS DE LA SOLICITUD. - Con los antecedentes antes expuestos y amparado en lo que establece en Art. 698 del Código Orgánico Integral Penal, en concordancia con el Art. 252 del nuevo Reglamento del Sistema de Rehabilitación Social, me permito solicitar el beneficio penitenciario que por ley me corresponde, como es el **REGIMEN SEMIABIERTO**, el cual me permitirá desarrollar actividades fuera del Centro carcelario, de esta manera reinsertarme a la sociedad y ser una persona de bien.

Atentamente.

Jesus alberto maya castaño
MAYA CASTAÑO JESUS ALBERTO.
Persona adulta en conflicto con la ley

Dirección: Calle Sarances 2303, entre El Sagrado y Avenida 9 de Octubre
Código postal: 110125, Otavalo, Imbabura. Teléfono: 06 2 923 850
www.uotavalo.edu.ec

 **Gobierno** | Juntos
del Encuentro | lo logramos

MODELO DE ACTA DE COMPROMISO DE VIVIENDA

En la ciudad de Esmeraldas a los veinte días del dos mil veinte y dos, comparece libre y voluntariamente la señora XXXXXXXXXX de nacionalidad ecuatoriana con cédula de ciudadanía 111111111 domiciliado en el cantón Esmeraldas quien es amiga de la persona privada de libertad XXXXXXXXXXXXXXXX quien se compromete a dar vivienda en forma gratuita a la persona privada de libertad una vez que obtenga el Beneficio de SEMIABIERTO, en su domicilio ubicado en el Barrio Jr. Coronel M355L4P1 Av. 3ra calle Olmedo Parada 11, cantón Esmeralda provincia de Esmeraldas.

Se adjunta factura de pago de servicio básico, croquis del domicilio y copia de cédula.

Para constancia de este compromiso firma el/la compareciente, la persona privada de libertad y trabajador/a social del Centro.

XXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXX
CC. XXXXXXXX

XXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXX
CC. XXXXXXXXXXXX

Lic. XXXXXXX

CC.XXXXX

TRABAJADORA SOCIAL

MODELO DE ACTA DE COMPROMISO DE TRABAJO

En la ciudad de ,a los días del mes de 2022, comparece libre y voluntariamente **(el sr/ la sra)**, de nacionalidad.....con cédula de ciudadanía....., domiciliado/a en....., quien es **(parentesco/relación)** de la persona privada de libertad **XXXXXXXXXXXXXXXXXX**, quien se compromete a dar trabajo **(detallar el tipo de trabajo)** a la persona privada de libertad una vez que obtenga el Beneficio de....., en el (local, domicilio, empresa) ubicado en las calles.....parroquia.....del cantón....., provincia de.....

Se adjunta factura de pago de servicio básico, croquis del (local, domicilio, empresa) y copia de cédula.

Para constancia de este compromiso firma el/la compareciente, la persona privada de libertad y **trabajador/a social** del Centro.

XXXXXXXXXXXXXXXXXXXXX

XXXXXXXXXXXXXXXXXXXXX

CC.

FIRMA DEL COMPARECIENTE

PPL

CC.

FIRMA DE LA

XXXXXXXXXXXXXXXXXXXXX

CC.

FIRMA DEL RESPONSABLE DE TRABAJO SOCIAL

4.4.4. Aprobación por el SNAI de la solicitud



República
del Ecuador

Servicio Nacional de Atención Integral a Personas Adultas Privadas de la Libertad y a Adolescentes Infractores

COMISIÓN ESPECIALIZADA PARA EL CAMBIO DE RÉGIMEN DE REHABILITACIÓN SOCIAL, INDULTOS,
REPATRIACIONES Y BENEFICIOS PENITENCIARIOS DEL SERVICIO NACIONAL DE ATENCIÓN
INTEGRAL A PERSONAS ADULTAS PRIVADAS DE LIBERTAD Y ADOLESCENTES INFRACTORES

INFORME DE VERIFICACIÓN DE CUMPLIMIENTO DE REQUISITOS DE RÉGIMEN SEMIABIERTO

Quito, 05 de enero de 2022

La Comisión especializada para el cambio de régimen de rehabilitación social, indultos, repatriaciones y beneficios penitenciarios del Servicio Nacional de Atención Integral a Personas Adultas Privadas de Libertad y a Adolescentes Infractores, en base al artículo 249 del Reglamento del Sistema Nacional de Rehabilitación Social, se encuentra conformada por los siguientes funcionarios: Abg. Ana María Coronel, en calidad de delegada de la máxima autoridad de la entidad encargada del Sistema Nacional de Rehabilitación Social, conforme Resolución Nro. SNAI-SNAI-2021-0075-R, del 13 de diciembre de 2021; Dra. Ana María Verdugo Novoa, Psicóloga Jurídica de la Dirección de Beneficios Penitenciarios, cambios de régimen, indultos y repatriaciones, como delegada del Subdirector de Rehabilitación Social y Reinserción, mediante memorando Nro. SNAI-SRSR-2022-0001-M, de fecha 03 de enero de 2022, para integrar la Comisión Especializada para el Cambio de Régimen de Rehabilitación Social, Indultos, Repatriaciones y Beneficios Penitenciarios; y, el Dr. Marcelo Xavier Flores Cazar, Director de beneficios penitenciarios, cambios de régimen, indultos y repatriaciones, responsable del área técnica competente de la entidad encargada del Sistema Nacional de Rehabilitación Social. La Comisión en cumplimiento de sus funciones, en virtud de la petición presentada por la persona privada de libertad **MAYA CASTAÑO JESÚS ALBERTO**, quien solicita la concesión del Régimen semiabierto, informa lo siguiente:

El Art. 696 del Código Orgánico Integral Penal, COIP, establece los regímenes de rehabilitación social, determinando que "Una persona privada de libertad podrá pasar de un régimen a otro en razón del cumplimiento del plan individualizado, de los requisitos previstos en el reglamento respectivo y el respeto a las normas disciplinarias".

El Art. 698 ídem, acerca del régimen semiabierto establece que: "Para acceder a este régimen se requiere el cumplimiento de por lo menos el sesenta por ciento de la pena impuesta". Por su parte, los artículos 252, 253 y 254 del Reglamento del Sistema Nacional de Rehabilitación Social, determinan las características, objeto y los requisitos para acceder al régimen semiabierto.

El artículo 230 del Código Orgánico de la Función Judicial establece que: "En las localidades donde exista un centro de rehabilitación social habrá, al menos, una o un juez de garantías penitenciarias. Las y los jueces de garantías penitenciarias tendrán competencia para la sustanciación de derechos y garantías de personas privadas de libertad con sentencia condenatoria, en las siguientes situaciones jurídicas (...) 3. Conocer y sustanciar los procesos relativos al otorgamiento de los regímenes semiabierto y abierto.

La persona privada de libertad **MAYA CASTAÑO JESÚS ALBERTO**, permanece detenida en el Centro de Privación de Libertad Sucumbios N° 1, perdió su libertad el 29 de mayo de 2020. Fue sancionado por el delito de Tráfico ilícito de sustancias catalogadas sujetas a fiscalización, previsto y sancionado en el Art. 220 numeral 1 literal c) del Código Orgánico Integral Penal, a una pena de treinta meses de privación de libertad, por la Unidad Judicial Multicompetente Penal con Sede en el Cantón Lago Agrio, Provincia de Sucumbios.

Revisados los requisitos determinados en el Art. 254 del Reglamento del Sistema Nacional de Rehabilitación Social se determina que la persona privada de libertad **MAYA CASTAÑO JESÚS ALBERTO**, se encuentra en el nivel de **mínima seguridad**, de acuerdo al certificado suscrito por la máxima autoridad del Centro de Privación Libertad, según consta en foja 22. Además, en el expediente se puede verificar la existencia de los siguientes documentos:

Informe jurídico del Centro de Privación de Libertad, en donde se establece que la persona privada de libertad **MAYA CASTAÑO JESÚS ALBERTO**, no tiene otro proceso penal pendiente con prisión preventiva o sentencia condenatoria ejecutoriada, que consta en fojas 3 - 7.

Certificado de permanencia emitido por el Centro de Privación de Libertad Sucumbios N° 1, en el cual se establece que la persona privada de libertad **MAYA CASTAÑO JESÚS ALBERTO**, si acredita el cumplimiento del sesenta por ciento de la pena impuesta mediante sentencia condenatoria ejecutoriada, que consta en foja 1 y, a la presente fecha ha devengado el 64,11 % de la pena.

Informe del promedio de las evaluaciones de la calificación de convivencia y ejecución de plan individualizado de cumplimiento de la pena, en el que se verifica una nota de 6 que consta en foja 76 con sus respectivos respaldos certificados por el Centro de Privación de Libertad Sucumbios N° 1, quienes son los responsables de la legalidad de la documentación proporcionada.

Certificado de no haber cometido faltas graves o gravísimas durante el cumplimiento de la pena, que consta en fojas 32 - 33, emitido por la máxima autoridad del Centro.

Documento que justifica el domicilio fijo en el que residirá la persona privada de libertad, que consta en fojas 83 - 97.

Dirección: Graf. Nobles E3-33, entre Uzuana Roca y 9 de Octubre.
Código postal: 170526-7 Quito-Ecuador. Teléfono: 593-2-393 2520
www.itsnacionaibeneficial.gob.ec

 **Gobierno** | Juntos
del Encuentro | lo logramos



Servicio Nacional de Atención Integral a Personas Adultas Privadas de Libertad y a Adolescentes Infractores

Informe psicológico en el que se establece las condiciones para la reinserción de la persona privada de libertad **MAYA CASTAÑO JESÚS ALBERTO**, que consta a fojas 77 - 80.

Del estudio y análisis realizado por la Dirección de Beneficios penitenciarios, cambios de régimen, indultos y repatriaciones del Servicio Nacional de Atención Integral a Personas Adultas Privadas de Libertad y Adolescentes Infractores, en base a los documentos e informes que constan en el respectivo expediente remitido por el **Centro de Privación de Libertad Sucumbíos N° 1**, esta Comisión verifica que la persona privada de libertad **MAYA CASTAÑO JESÚS ALBERTO**, SI CUMPLE con los requisitos y normas del sistema progresivo de rehabilitación social para acceder al régimen semiabierto. Adicional, se pone en conocimiento de su autoridad, que la persona privada de libertad **MAYA CASTAÑO JESÚS ALBERTO**, es detenida el día 29 de mayo de 2020 según parte de detención Nro. 2020052906311748011, y sentenciada el 11 de agosto de 2020, fecha en que encontraba en plena vigencia lo dispuesto en Art. 113 de la Ley Orgánica Reformatoria al Código Orgánico Integral Penal que sustituye al Art. 698 del Código Orgánico Integral Penal, publicado en el Suplemento Nro. 107 de fecha 24 de diciembre de 2019, en la que existe prohibición expresa de conceder el régimen semiabierto a las personas que han sido condenadas por el delito de Tráfico ilícito de Sustancias Catalogadas Sujetas a Fiscalización, en alta y gran escala; dejando a su criterio el verificar la procedencia o improcedencia del cambio de régimen, esto, conforme a lo dispuesto en el Art. 230 del Código Orgánico de la Función Judicial.

En mérito a lo expuesto, la Comisión Especializada de Beneficios Penitenciarios, Cambio de Régimen de Rehabilitación Social, Indultos y Repatriaciones del Servicio Nacional de Atención Integral a Personas Adultas Privadas de Libertad y Adolescentes Infractores, emite el presente informe sobre la verificación de los requisitos establecidos en el Reglamento del Sistema Nacional de Rehabilitación Social, sin embargo es potestad exclusiva de la/el jueza o juez de garantías penitenciarias, conceder o no el beneficio penitenciario solicitado.

Esta certificación es emitida en cumplimiento a lo establecido en el Código Orgánico Integral Penal y en el Art. 250 del Reglamento del Sistema Nacional de Rehabilitación Social, de acuerdo a la información certificada por el Centro de Privación de Libertad, sugiriendo a su autoridad se verifique la existencia de alguna causa penal pendiente, boleta constitucional de encarcelamiento u otra orden judicial penal en contra del solicitante.

Atentamente,



Abg. Ana María Cueroel Loaiza
DELEGADA DEL DIRECTOR
GENERAL DEL SNAI



Dr. Marcelo Xavier Flores Cazar
DIRECTOR DE BENEFICIOS PENITENCIARIOS
CAMBIOS DE RÉGIMEN, INDULTOS
Y REPATRIACIONES



Dra. Ana María Verdugo Novoa
DELEGADA DEL SUBDIRECTOR DE
REHABILITACIÓN SOCIAL Y REINSERCIÓN

Acción	Nombre y Apellidos	Fecha o firma	Fecha
Elaborado por:	E.S.A		05.01.2022
Revisado por:	E.C.A		05.01.2022

4.4.5. Resolución judicial

Lago Agrio, jueves 10 de febrero del 2022, las 15h54, VISTOS: Dentro del expediente signado con el No. 21282-2022-00456, el infrascrito Abg. David Castro Méndez, en mi calidad de Juez de la Unidad Judicial Multicompetente Penal con Sede en el cantón Lago Agrio, provincia de Sucumbíos, según Acción de Personal No. 5203DNTH-2015-CIP, de fecha 13 de Marzo del 2015, suscrito por la Econ. Andrea Bravo Mogro-Ex Directora General del Consejo de la Judicatura, en ésta ocasión con competencia en garantías penitenciarias, encargado del despacho del Dr. Nelson Yáñez Paredes, Juez de ésta unidad judicial por su licencia de vacaciones según acta de subrogación de fecha 07 de Febrero del 2022, además una vez que la ex-Presidencia de la Corte Nacional de Justicia se ha pronunciado respecto a la consulta de la señora Jueza de Cotopaxi, se ha dicho lo siguiente: “En caso de que la autoridad penitenciaria emita certificación favorable para la aplicación del régimen de rehabilitación semiabierto o abierto o para el régimen de prelibertad, la jueza o juez de garantía penitenciarias deberá resolver en mérito de la documentación presentada, sin necesidad de convocar a audiencia”, una vez que se ha revisado la documentación corresponde emitir de manera física la resolución de manera motivada y fundamentada conforme lo dispone el literal 1) del numeral 7 del Art. 76 de la Constitución de la República, para ello se hace las siguientes consideraciones: PRIMERO: [ANTECEDENTES]: 1.1.- Comparece la persona privada de la libertad [Maya Castaño Jesús Alberto], quien en lo sustancial se señala que se encuentra cumpliendo una sentencia condenatoria de [30 meses] de privación de libertad, habiendo sido privado de su libertad el [29 de Mayo del 2020], se solicita -como pretensión específica- beneficiarse del “Régimen Semiabierto” dispuesto en los Art. 696.2 y 698 del Código Orgánico Integral Penal, por cuanto ha cumplido con los supuestos procesales requeridos en la norma legal, esto es, más del 60% de la pena impuesta por el Dr. Manuel Arévalo Moreno, Juez de ésta Unidad Judicial Multicompetente Penal con Sede en el Cantón Lago Agrio, Provincia de Sucumbíos, en el juicio Nro. 21282-2020-00567, sentencia que está ejecutoriada conforme consta de la razón actuarial, fallo mediante el cual se declaró la culpabilidad en contra del recurrente en el delito previsto en el Art. 220 numeral 1 literal c) del COIP; además se afirma que cumple con los requisitos previstos en el Art. 65 del Reglamento del Sistema Nacional de Rehabilitación Social. 1.2.- Admitida a trámite la petición, no se ha convocado a la audiencia debido a la absolución de consulta emitida por la ex -Presidenta de la Corte Nacional de Justicia en la que se ha tratado sobre

la procedencia del régimen “semiabierto” sin convocar audiencia. SEGUNDO: [JURISDICCIÓN Y COMPETENCIA]: La Potestad de administrar justicia emana del pueblo y se la ejerce a través de los órganos de la función judicial conforme a lo prescrito en el Art. 167 de la Constitución de la República, por ello la jurisdicción y la competencia nacen de la Constitución y la Ley, premisa frente a la cual, se advierte que en todas las localidades donde exista un centro de rehabilitación social habrá, al menos una o un juez de garantías penitenciarias, siendo una de sus competencias conforme al numeral 3 del Art. 230 del Código Orgánico de la Función Judicial [reformado según Registro Oficial Suplemento 180, del 10 de febrero del 2014], el conocer y sustanciar los procesos relativos al otorgamiento de los regímenes semi-abierto y abierto, lo cual se debe efectuar sin distinción de ninguna naturaleza establecido por mandato Constitucional en su Art. 230 numeral 3, ibídem. El Pleno del Consejo de la Judicatura, procedió a nombrar al suscrito como Juez de la Unidad Judicial Multicompetente Penal, con Sede en el Cantón Lago Agrio, provincia de Sucumbíos, mediante resolución No. 025-2015, y, mediante acción de personal N° 5203-DNPH, de fecha 13 de Marzo del 2015, además la competencia está establecida en observación además a las resoluciones No. 070-2013, No. 303-2014 y 119-2015, dictadas por el Pleno del Consejo de la Judicatura, mediante las cuales, otorga competencia en materia penal, contravencional, tránsito, garantías penitenciarias, constitucional. Por consiguiente, teniendo en cuenta que la persona sentenciada se encuentra cumpliendo la pena en el Centro de Privación de Libertad de Sucumbíos, el suscrito es competente para conocer la presente causa. TERCERO: [VALIDEZ PROCESAL]: En la sustanciación de la solicitud de otorgamiento de régimen semiabierto propuesta, se ha observado las normas previstas en la ley para la tramitación de ésta clase de solicitudes [Art. 670 del C.O.I.P.], sin que exista omisión de solemnidad sustancial alguna que pueda influir en la decisión de la causa, mucho más cuando se ha actuado con competencia. Por lo que, habiéndose observado las garantías y principios previstos en los Arts. 75, 76, 82, 168, 169, 172 inciso primero y 226 de la Constitución de la República; se ha respetado lo previsto en el el Art. 8 numeral 1, 2 literales d) y e); y, Art. 25 numeral 1 y 2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, e inclusive el Art. 14 numeral 1 y Art. 26 literal c) del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, declaro la validez del trámite. CUARTO: [MARCO JURÍDICO]: 4.1.- La Constitución de la República en su primer artículo señala con claridad que, el Ecuador es un estado constitucional de derechos y justicia, definición sobre la cual se construye un conjunto de principios como la seguridad jurídica que es condición básica para que un Estado pueda

tener paz social y estabilidad política, condiciones que a su vez favorecen su desarrollo, convirtiéndose en un principio fundamental del Estado de Derecho. 4.2.- Que los artículos 201, 202 y 203 de la Constitución de la República del Ecuador, señalan que, el sistema de rehabilitación social tendrá como finalidad la rehabilitación integral de las personas sentenciadas penalmente para reinsertarlas en la sociedad, teniendo como prioridad el desarrollo de las capacidades de las personas sentenciadas penalmente para lo cual, los centros de rehabilitación social promoverán y ejecutarán planes de atención integral a la persona privada de su libertad. 4.3.- El Código Orgánico Integral Penal (COIP), entró plenamente en vigencia el 10 de agosto del 2014, tomando en consideración, que el referido cuerpo legal, se encuentra publicado en el Registro Oficial Suplemento No. 180 de 10-feb-2014. Así también, tenemos el texto del Art. 16 numeral 1 del COIP, que expresa: “Ámbito temporal de aplicación.- Los sujetos del proceso penal y las o los juzgadores observarán las siguientes reglas: 1.- Toda infracción será juzgada y sancionada con arreglo a las leyes vigentes al momento de su comisión...”. 4.4.- El artículo 1 del Código Orgánico Integral Penal señala como una de sus finalidades, el normar el poder punitivo del Estado, a más de promover la rehabilitación social de las personas sentenciadas y la reparación integral de las víctimas. 4.5.- Con éste compendio, hay que establecer que el artículo 692 del C.O.I.P., establece el régimen de rehabilitación social, y señala que éste estará compuesto por cuatro fases del modelo de atención integral [sistema de progresividad], a saber: a).- Información y diagnóstico de la persona privada de la libertad mediante la ejecución de un plan individualizado del cumplimiento de la pena, observación, valoración, clasificación y ubicación; b).- Desarrollo integral personalizado en la que se ejecuta el plan individualizado en mención; c).- Inclusión social en la que se evalúa previamente el cumplimiento del plan conforme a los requisitos previstos en el reglamento respectivo y del respeto a las normas disciplinarias; y d).- Apoyo a liberados mediante acciones tendientes a facilitar su inclusión social y familiar de conformidad en el reglamento respectivo. 4.6.- Se debe tener en cuenta que la ejecución de la pena se regirá por el sistema de progresividad conforme así lo exige el Art. 695 del C.O.I.P., el cual contempla los distintos regímenes de rehabilitación social, hasta lograr el completo reintegro de la persona privada de la libertad a la sociedad, siendo estos conforme al Art. 696 *Ibídem*, los regímenes: a).- Cerrado; b).- Semiabierto; y, c).- Abierto; en los que, la persona privada de libertad podrá pasar de un régimen a otro en razón del cumplimiento del plan individualizado, los requisitos previstos en el reglamento respectivo y el respeto de las normas disciplinarias, pudiendo solicitar al Juez la imposición

o cambio de régimen cuando se cumpla con los requisitos previstos en el reglamento respectivo. 4.7.- Que el régimen semi-abierto establecido en el Art. 698 del C.O.I.P. es definido como el proceso de rehabilitación social de la o el sentenciado que cumple con los requisitos y normas del sistema progresivo para desarrollar su actividad fuera del centro de ejecución de penas de manera controlada, que para este efecto el Juez dispondrá el uso del dispositivo de vigilancia electrónica. 4.8.- Que uno de los requisitos del régimen semi-abierto es haber cumplido por los menos el 60 por ciento de la pena impuesta Art. 698 inciso cuarto- del C.O.I.P. 4.9.- Finalmente en lo que respecta al Art. 698 del COIP, reformado sustituido por el Art. 113 de la Ley s/n R.O S, 24 de Diciembre del 2019, establece: “Art. 698.- Régimen Semi-abierto.- Es el proceso de rehabilitación social de la o del sentenciado que cumple con los requisitos y normas del sistema progresivo para desarrollar su actividad fuera del centro de ejecución de penas de manera controlada por el Organismo Técnico. La o el juez de Garantías Penitenciarias dispondrá el uso del dispositivo de vigilancia electrónica. Se realizarán actividades de inserción familiar, laboral, social y comunitaria. Para acceder a este régimen se requiere el cumplimiento de por menos el 60 % de la pena impuesta. En el caso de incumplimiento injustificado de los mecanismos de control por parte del beneficiario de este régimen, sin causa de justificación suficiente y probada, la o el juez de Garantías Penitenciarias revocará el beneficio y declarará a la persona privada de libertad, en condición de prófuga. No podrán acceder a este régimen las personas privadas de libertad que hayan sido condenadas por asesinato, femicidio, sicariato, delitos contra la integridad y libertad personal con resultado de muerte, robo con consecuencia de muerte, delitos contra la integridad sexual y reproductiva, trata de personas y tráfico ilícito de migrantes, delitos de violencia contra la mujer o miembros del núcleo familiar, cohecho, concusión, peculado, enriquecimiento ilícito, lavado de activos, enriquecimiento privado no justificado, delitos de tráfico ilícito de sustancias catalogadas sujetas a fiscalización en alta y gran escala, terrorismo, delincuencia organizada, abigeato con resultado de muerte y graves violaciones a los derechos humanos y delitos contra el derecho internacional humanitario.”, en tanto que la sentencia ha sido dictada cuando estuvo vigente la reforma de la citada norma legal. 4.10.- CERTIFICACION DEL MINISTERIO DEL RAMO.- El Art. 67 del Reglamento del Sistema de Rehabilitación Social, dice: “La cartera de estado a cargo de los temas de justicia y derechos humanos a través de una comisión especializada, emitirá una certificación de cumplimiento de requisitos para acceder a los regímenes semiabierto y abierto, que se enviará por parte del Director del centro de rehabilitación social, a los jueces de garantías

penitenciarias para su resolución mediante el trámite correspondiente. La comisión especializada podrá solicitar a los equipos técnicos de tratamiento correspondientes, la información que considere necesaria para fundamentar la certificación de cumplimiento de requisitos.”; en el caso que nos ocupa se ha presentado dicha certificación, misma que está aceptada, no obstante, el suscrito al tener competencia penitenciaria es la autoridad que debe verificar sobre los requisitos. QUINTO.- ANÁLISIS.- Una vez que se ha dado la explicación respecto de que consiste la aplicación de los diferentes regímenes penitenciarios así como los requisitos que se requieren para ser beneficiario, ahora corresponde analizar si se cumplen con los requisitos legales y reglamentarios, para ello, en primer lugar debemos establecer si el tipo penal es de aquellos que son permisibles el otorgamiento del régimen penitenciario solicitado. De la revisión de la documentación, se ha observado que en cuanto a la constatación del tipo penal por el cual se le habría hallado culpable a la persona sentenciada, se tiene que es el previsto en el [Art. 220 numeral 1 literal c) del COIP], y se trata de una infracción de “Tráfico Ilícito de Sustancias Catalogadas Sujetas a Fiscalización”, infracción en la cual no es permitida conceder el régimen semi-abierto, conforme así reza de manera literal en el Art. 698 del COIP. Por lo tanto, existe al momento un impedimento legal para conceder el régimen penitenciario solicitado, a pesar que la Comisión Especializada para el cambio de Rehabilitación Social, Indultos, Repatriaciones y Beneficios Penitenciarios del Servicio Nacional de Atención Integral a Personas Adultas Privadas de Libertad y Adolescentes Infractores, emite su informe favorable, esto obedece a que el informe antes indicado hace referencia a que se cumple con los requisitos para posiblemente otorgar el régimen penitenciario, ya que la persona sentenciada cuenta con el [64,11%] de la pena privativa de libertad y los otros requisitos legales y reglamentarios. SEXTO: FUNDAMENTACIÓN.- Que el Art. 8.1 de la Convención Americana de Derechos Humanos, en su parte pertinente expresa: “Toda persona tiene derecho a ser oída, con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable, por un juez o tribunal competente, independiente e imparcial, establecido con anterioridad por la ley, en la sustanciación de cualquier acusación penal formulada contra ella, o para la determinación de sus derechos y obligaciones de orden civil, laboral, fiscal o de cualquier otro carácter.”. El Art. 75 de la Constitución de la República, establece que toda persona tiene derecho a la tutela efectiva, imparcial y expedita de sus derechos e intereses, con sujeción a los principios de inmediación y celeridad. En relación a la Tutela Judicial efectiva se encuentra en el artículo 75 de la Constitución de la República determinase que: "Toda persona tiene derecho al acceso

gratuito a la justicia y a la tutela efectiva, imparcial y expedita de sus derechos e intereses, con sujeción a los principios de inmediación y celeridad; en ningún caso quedará en indefensión. El incumplimiento de las resoluciones judiciales será sancionado por la ley". Este derecho es una de las garantías fundamentales con las que cuentan los individuos. Esta facultad, conocida procesalmente como derecho de petición, comporta una serie de obligaciones por parte del ente estatal; por un lado, requiere la existencia de un órgano jurisdiccional; y por otro, la presencia de juezas y jueces quienes, investidos de potestad jurisdiccional, deben velar por el cumplimiento de la Constitución y la ley, aplicándolos a un caso concreto para lograr de éste modo la tan anhelada justicia. Empero, aquel acceso a los órganos jurisdiccionales no es suficiente para que se tutelen los derechos de los individuos, sino que una vez ejercitada la acción respectiva se requiere que los operadores judiciales realicen una labor diligente en donde se plasme la defensa de los derechos, a fin que impere incluso el Art. 82 de la Constitución respecto a la seguridad jurídica. SÉPTIMO.- RESOLUCIÓN.- Por lo anteriormente expuesto, y sin que amerite más consideraciones al respecto, instituido en mi decisión lo prescrito en los Arts. 1, 35, 76 numeral 3, 82, 93, 172 inciso primero, 226, 425 y 426 de la Constitución de la República, Arts. 1, 5 numeral 1, 13 numerales 1 y 3, 670, 692, 695, 696, 698 del COIP, concordante con los Arts. 9, 19 y 230 numeral 3 del Código Orgánico de la Función Judicial en concordancia con lo previsto en los Arts. 8.1 de la Convención Americana de Derechos Humanos, en relación con el Art. 75 y 82 de la Constitución de la República del Ecuador, ésta autoridad por el momento, manteniendo el mismo razonamiento que lo ha venido sosteniendo en otras causas, RESUELVE: Negar la petición del señor [Maya Castaño Jesús Alberto] de otorgamiento del régimen semiabierto de rehabilitación social, debido a que la infracción por la cual ha sido hallado culpable se encuentra comprendida dentro de las infracciones prohibidas para conceder éste régimen, conforme así lo señala el Art. 698 del COIP. Una vez que cause ejecutoría la presente resolución se archivará la causa. Actué el Abg. Henry Córdoba Cárdenas, secretario titular de éste despacho de ésta unidad judicial multicompetente penal.- NOTIFIQUESE Y CUMPLASE.-

PRESENTACION DE RESULTADOS

Posterior al análisis de lo investigado podemos determinar los siguientes resultados:

En la provincia de Sucumbíos, se han presentado en el año 2021, 29 solicitudes de acceso al régimen semiabierto por parte de personas privadas de libertad sentenciadas por el delito de tráfico ilícito de sustancias catalogadas sujetas a fiscalización en alta escala, de los cuales fueron atendidos favorablemente 20, solicitudes negadas 5, y 4 excusas o abstenciones, los resultados que se encontraron es que en todas la causas negadas el fundamento fue la aplicación de la reforma al COIP, aun conociendo que las sentencias fueron dictadas previamente a la vigencia de la norma citada.

Solicitudes de acceso al régimen semiabierto año 2021	
Aprobadas	20
Negadas	5
Excusas o abstenciones	4
TOTAL	29

Tabla 1, solicitudes de acceso al régimen semiabierto 2021

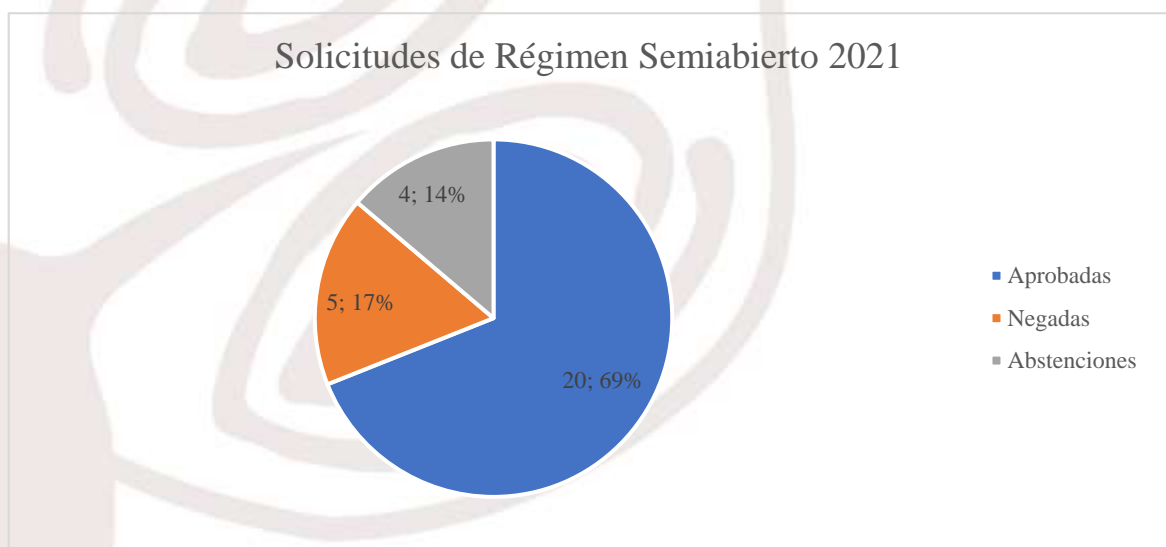


Ilustración 1, solicitudes de régimen semiabierto 2021

De lo graficado, podemos notar que el 69 % de las solicitudes han sido aprobadas, el 17 % han sido negadas y en el 14 % de los casos los jueces de garantías penitenciarias, se abstuvieron o excusaron de conocer, lo que nos presenta un panorama no muy alentador,

respecto del acceso a las garantías penitenciarias por parte de los sentenciados previo a la vigencia de la Ley Reformatoria al COIP, toda vez que se atenta en contra del principio de irretroactividad.

Para lo que va del año 2022, de han presentado 15 solicitudes de acceso al régimen semiabierto por parte de personas privadas de libertad sentenciadas por el delito de tráfico ilícito de sustancias catalogadas sujetas a fiscalización en alta escala, de las cuales, se han concedido 12 y negado 3, las negativas se fundamentan en la aplicación a la Ley Reformatoria del COIP, que excluye a estos delitos del otorgamiento del régimen semiabierto, situación que resumimos en la siguiente tabla y subsecuente gráfico.

Solicitudes de acceso al régimen semiabierto año 2022	
Aprobadas	12
Negadas	3
Excusas o abstenciones	0
TOTAL	15

Tabla 2, solicitudes de acceso al régimen semiabierto 2022

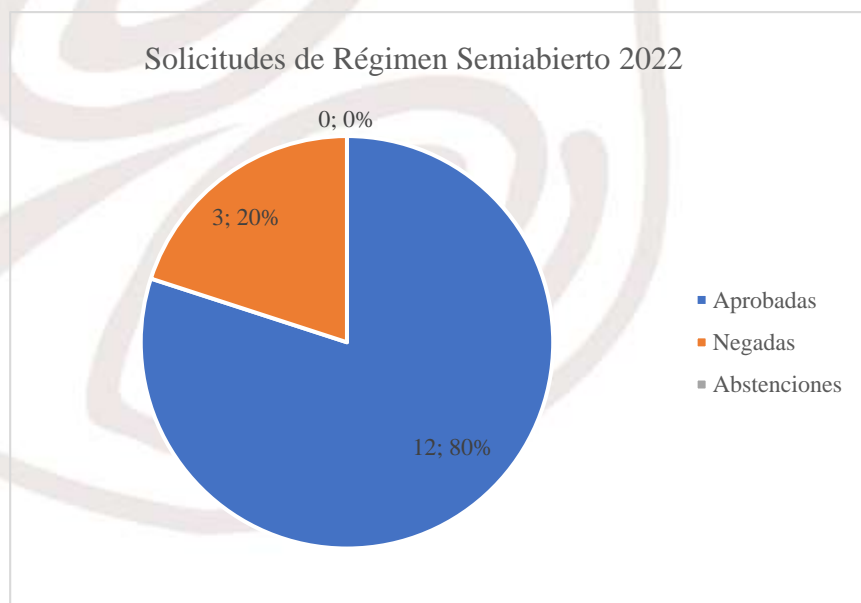


Ilustración 2 solicitudes de régimen semiabierto 2021

De lo graficado, podemos notar que el 80 % de las solicitudes han sido aprobadas, el 20 % han sido negadas por los jueces de garantías penitenciarias, lo que nos indica que el índice de negativas se mantiene respecto de año 2021, en atención a las solicitudes de acceso a las garantías penitenciarias por parte de los sentenciados por el delito de tráfico ilícito de sustancias catalogadas sujetas a fiscalización en alta escala, lo que arrojó la investigación es que en todos los casos de la negativa esta se sustenta en la Ley Reformativa al COIP, sin considerar que los privados de la libertad fueron sentenciados previamente, situación que atenta directamente en contra del principio de irretroactividad.

CONCLUSIONES

Luego de haber realizado la respectiva investigación, aplicando las técnicas e instrumentos referidos en la metodología del presente trabajo; podemos concluir con lo siguiente:

- El principio de irretroactividad, es una institución jurídica que se encuentra vigente en la legislación penal ecuatoriana, concuerda con la doctrina, la jurisprudencia, así como con la legislación internacional, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, en la Convención Americana Sobre Derechos Humanos, en su artículo 9, menciona a la retroactividad, pone de manifiesto que no se puede empeorar la situación jurídica de una persona con el advenimiento de una norma, en el caso de nuestro país, se encuentra contemplado en nuestra carta magna en el artículo 11 en especial en el numeral 8 inciso segundo, y esto concuerda con lo dispuesto en el Código Orgánico Integral Penal en el artículo 5 número 2.
- El cambio de régimen penitenciario se encuentra contemplado en el Código Orgánico Integral Penal, más sin embargo no existe norma en el ámbito judicial que determine el procedimiento, lo que deja un vacío legal, ante ello la Corte Nacional de Justicia, reconoce que juezas y jueces del país tienen dudas con respecto a la tramitación de los expedientes relativos al cambio de régimen de rehabilitación social, esto es del cerrado al semiabierto, y del semiabierto al abierto, debido a la obscuridad del artículo 670 del Código Orgánico Integral Penal y emite la resolución de fácil comprensión 01-2022, más sin embargo esta no tiene fuerza de ley.
- La reforma del artículo 698 del COIP, contenida en la Ley Reformatoria al Código Orgánico Integral, han incidido directamente en la falta del otorgamiento del régimen semiabierto a los sentenciados por el delito de tráfico ilícito de sustancias catalogadas sujetas a fiscalización en alta escala, toda vez que la fundamentación presente en todas las negativas se motiva en esta normativa, atentando en contra del principio de irretroactividad, situación que es contradictoria con lo dispuesto en la Constitución, así como en los tratados internacionales invocados en el presente trabajo.
- Se ha demostrado que el 20 % de la población penitenciaria sentenciada por el delito de tráfico ilícito de sustancias catalogadas sujetas a fiscalización en alta escala,

recluido en la provincia de Sucumbíos, que ha solicitado el cambio de régimen penitenciario ha sido perjudicada por la inadecuada aplicación de la Ley Reformatoria al Código Orgánico Integral Penal, vulnerando los principios de irretroactividad, favorabilidad y legalidad de la norma penal.

- El sistema de rehabilitación social no cuenta con una institucionalidad sólida como consecuencia de la desarticulación del Ministerio de Justicia, siendo reemplazado por el SNAI, situación que ocasionó, retraso en la tramitación de beneficios penitenciarios, a más de ello la escasez de personal administrativo tanto en los centros de privación de libertad como en las comisiones de revisión documental para el acceso a beneficios penitenciarios y cambios de régimen de reclusión, provoca el retraso de la tramitación y acceso a estos cambios, así como eleva la probabilidad del apareamiento de espacios de corrupción .
- No existe normativa específica para el procedimiento y atención de las solicitudes de beneficios penitenciarios o cambios de régimen, este procedimiento al estar dividido en dos fases, la administrativa y la judicial, siendo la primera no vinculante con la segunda, permite discrecionalidad en la resolución del juez de garantías penitenciarias, siendo que no existe claridad por parte del ejecutor, tanto en cuanto no existe un cuerpo legal que reemplace al derogado Código de Ejecución de Penas.
- No existe un sistema automatizado y unificado de registro y evaluación respecto a los casos que están siendo tramitados, o respecto de aquéllos que podrían ser objeto de la aplicación de los beneficios penitenciarios o cambios de régimen de reclusión, de lo revisado toda la información se la lleva de manera manual, y las valoraciones y evaluaciones obedecen a procesos muy básicos, donde lo que prioriza es el tiempo de permanencia del interno en los centros de privación de libertad y poco se evalúa la real rehabilitación.
- El sistema judicial no cuenta con Jueces especializados en materia de garantías penitenciarias; los jueces de las unidades judiciales penales a quienes se les ha encargado las funciones penitenciarias, poseen además competencia para el juzgamiento de: delitos flagrantes, delitos ordinarios, delitos acción privada, delitos de tránsito y contravenciones. Los criterios de los jueces no están unificados dando lugar a que con la misma documentación un Juez de Garantías Penitenciarias niega

un régimen semiabierto y otro Juez lo otorga, en conclusión, se genera discrecionalidad y aumenta el umbral de decisión del Juez.

- El derecho internacional a través de los tratados, obliga que la legislación ecuatoriana como estado parte, a que garantice y tutele los derechos de atención y protección de las personas privadas de libertad, los Jueces de Garantías Penitenciarias deben aplicar esta normativa que conlleva al otorgamiento del régimen semiabierto considerando que la aplicación de la reforma al Código Orgánico Integral Penal, está ocasionando perjuicio directo al acceso del cambio de régimen penitenciario a los sentenciados previo a la vigencia de este cuerpo legal.



RECOMENDACIONES

Posterior a la investigación realizada, identificados los principales problemas, planteamos las siguientes recomendaciones.

- Si bien es cierto existe un pronunciamiento por parte de la Corte Nacional de Justicia, respecto del alcance de las actuaciones de los jueces de garantías penitenciarias, es necesario que existe un cuerpo legal, claro y preciso que norme i rija la forma de acceder al cambio de régimen penitenciario, por lo que se recomienda elaborar un único instrumento con categoría de ley que obligue a la parte administrativa y judicial a cumplir con el espíritu de la norma con el fin de evitar la vulneración de los derechos de las personas privadas de la libertad.
- Toda vez que la Ley Reformatoria al COIP, ha provocado que se vulneren los principios contemplados en la Constitución y la ley, nos permitimos recomendar la derogatoria de esta ley, por cuanto es regresiva en el otorgamiento de los derechos de las personas privadas de la libertad.
- Implementar acciones dirigidas a aplicar de manera eficiente y expedita los beneficios penitenciarios dirigidos a la excarcelación. En particular, el sistema penitenciario y el sector justicia deben tomar las acciones necesarias para asegurar que las órdenes de libertad sean ejecutadas inmediatamente.
- Realizar jornadas coordinadas entre el sistema penitenciario y el sector justicia para revisar, de oficio, los expedientes de las personas privadas de libertad con el ánimo de identificar potenciales personas beneficiarias de medidas de excarcelación.
- Adoptar las medidas necesarias para garantizar que en los casos en que las respectivas carpetas cuenten con los informes favorables del centro carcelario y no exista contradicción alguna, las autoridades judiciales resuelvan inmediatamente.

- Implementar un plan de contingencia que permita dotar de personal suficiente a fin de que todas las personas que serían beneficiarias de beneficios de excarcelación puedan salir inmediatamente en libertad.



REFERENCIAS BIBLIOGRAFICAS

- Albán, E. (2022). *Manual de Derecho Penal Ecuatoriano Parte Especial Tomo I*. Quito: EDLE S.A.
- Araujo, P. (2018). *Consultor Penal - COIP*. Quito: 2019.
- Baratta, A. (2004). *Criminología crítica y crítica del derecho penal*. México: Siglo XXI.
- Brito, M. (2014). *Guía de aplicación del principio de favorabilidad para las personas condenadas por delitos de drogas del Ecuador*. Quito: Defensoría Pública del Ecuador.
- Bulygin, E. (2016). *El positivismo jurídico*. México: Distribuciones Fontamara .
- Cancio, M. (2021). *Conducta de la Víctima en Imputación Objetiva en Derecho Penal*. Montevideo: B de F Editores.
- Cifuentes, M. (2015). Retrospectiva constructiva e histórica del Panóptico de Colombia. *Revista de estudios sobre patrimonio cultural*, 16-29.
- Cornejo, S., & otros, y. (2021). *Código Orgánico Integral Penal comentado*. Quito: CEP.
- Coviello, N. (2017). *Doctrina General del Derecho Civil*. Santiago de Chile: Ediciones Jurídicas Olejnik.
- Cruz, E. (2017). *Teoría de la ley penal y el delito*. México: IURE.
- Cuello, J. (2021). *Teoría del Delito*. Buenos Aires: Euros Editores.
- Donini, M. (2021). *Teoría del Delito*. Montevideo: B de F.
- Fiore, P. (2009). *De la irretroactividad de interpretación de las leyes: estudio crítico y de legislación comparada (4a. ed.)*. Madrid: Editorial Reus.
- Flores, L. (2016). *Introducción al estudio del derecho (2a. ed.)*. México: Grupo Editorial Patria.
- García, G. (2010). *Historia de la pena y sistema penitenciario mexicano*. México: Miguel Porrúa.
- Goetschel, A. (2019). *Moral y orden*. Quito: Ediciones Abya-Yala.
- Gracia, L. (2021). *El Actuar en Lugar de Otro*. Buenos Aires: Euros Editores.
- Milla, D. (2016). *Los beneficios penitenciarios en Iberoamérica: historia, teoría y práctica*. Lima: Grijley.
- Molina, F. (2021). *Antijuricidad Penal y Sistema del Delito*. Buenos Aires: Euros Editores.
- Nacional, A. (24 de Diciembre de 2019). Código Orgánico Integral Penal. Quito, Ecuador.
- Pagliariere, C. (2014). *Consumación Penal*. Buenos Aires: Voluntarismo Penal.

- Pagliari, C. (2014). *Participación Penal*. Buenos Aires : Voluntarismo Penal.
- Pagliari, C. (2014). *Teoría del delito*. Buenos Aires: Voluntarismo Penal.
- Pallin, M. (2003). *Impacto social, criminológico, político y normativo*. Madrid: Cuadernos de derecho judicial.
- Perez, E. (2021). *La Coautoria y la Complicidad*. Montevideo: B de Fe Editores.
- Picato, A. (2006). *Teoría del derecho*. Mexico: IURE Editores.
- Rodríguez, F. (2022). *CURSO DE DERECHO PENAL PARTE GENERAL (Vol. I)*. QUITO, ECUADOR: CEVALLOS.
- Roxin, C. (2018). *DERECHO PENAL PARTE GENERAL TOMO I*. MADRID: CIVITAS.
- Schievenini, D. (2022). *Drogas, Historia y Derecho Crisol del Continente Americano*. Mexico: Plaza y Valdés.
- Soxo, W. (2021). *Derecho Procesal Penal Acorde con el COIP*. Quito: Ediciones Doctrina Jurídica.
- Terradillos, J. (2017). *Política criminal de «La Pepa»: el derecho penal de la cotidianeidad*. Cadiz: Servicio de Publicaciones de la Universidad de Cádiz.
- Torres, P. (2019). *Teoría del Delito y el Estado Social y Democrático de Derecho*. Barcelona: Bosch Editor.
- Vaca, R. (2020). *Derecho Procesal Penal Ecuatoriano*. Quito: EDLE S.A.
- Vega, F. (1972). *Regímenes penitenciarios*. Lima: Derecho PUCP.
- Verdera, B. (2006). *La irretroactividad problemática general*. Madrid: Dykinson.
- Yacobucci, G. (2021). *Exigibilidad y Pena*. Montevideo: B de F Editores.
- Zaffaroni, E. (2006). *Manual de Derecho Penal, Parte General*. Buenos Aires: Ediar.
- Zambrano, A. (2017). *La Imputación Objetiva Opúsculos Penales y Constitucionales*. Guayaquil: Murillo Editores.

ANEXOS



Informe Jurídico SNAI



-3-Tre-1
Servicio Nacional de Atención Integral a
Personas Adultas Privadas de la Libertad
y a Adolescentes Infractores

INFORME JURÍDICO

DATOS DE IDENTIFICACIÓN

APELLIDOS Y NOMBRES DE LA PPL: MAYA CASTAÑO JESUS ALBERTO
CEDULA CIUDADANIA/PASAPORTE: 1127074716
NACIONALIDAD: COLOMBIANA
FECHA DE NACIMIENTO: 17 DE AGOSTO DE 1992
EDAD: 29 AÑOS
FECHA DE PÉRDIDA DE LIBERTAD: 29 DE MAYO DEL 2020
FECHA DE INGRESO AL CDP/CRS: 30 DE MAYO DEL 2020

CDP/CRS ORIGEN	CRS DESTINO	FECHA	MOTIVO
CRS-SUCUMBIOS		30/05/2020	

INFORMACIÓN JURÍDICA

DELITO: TRAFICO ILICITO DE SUSTANCIAS SUJETAS A FISCALIZACION
TIPIFICADO ART: ART. 220 NUMERAL 1 LITERAL C, DEL CODIGO ORGÁNICO INTEGRAL PENAL.
NRO. PROCESO: 21282-2020-00567.
JUZGADO QUE TRAMITÓ LA CAUSA: UNIDAD JUDICIAL MULTICOMPETENTE PENAL CON SEDE EN EL CANTÓN LAGO AGRIO, PROVINCIA DE SUCUMBIOS (SENTENCIA CON PROCEDIMIENTO ABREVIADO)
TRIBUNAL QUE EMITIÓ LA SENTENCIA:
FECHA DE LA SENTENCIA: 11 DE AGOSTO DEL 2020.
PENA IMPUESTA: TREINTA MESES.
RECURSOS INTERPUESTOS: NO TIENE
EJECUTORIADA: NUEVA LOJA, 25 DE AGOSTO DEL 2020 SI: NO:
DESCRIPCIÓN DEL HECHO DELICTIVO: EL señor MAYA CASTAÑO JESUS ALBERTO, según el Parte Policial fue detenido el 25 DE MAYO DEL 2020, por lo cual se ha puesto en conocimiento de la autoridad competente.
LA UNIDAD JUDICIAL MULTICOMPETENTE PENAL CON SEDE EN EL CANTÓN LAGO AGRIO, PROVINCIA DE SUCUMBIOS. Con fecha 11 de agosto del 2020, dentro del proceso No. 21282-2020-00567 el operador de justicia, por existir probada la materialidad de la infracción y la responsabilidad de MAYA CASTAÑO JESÚS ALBERTO, colombiano, de 29 años de edad, de estado civil soltero, de ocupación comerciantes y vendedores de tiendas y almacenes, portador de la cédula de ciudadanía No. 1127074716, DECLARA SU



- 11 - Cuatro

**Servicio Nacional de Atención Integral a
Personas Adultas Privadas de la Libertad
y a Adolescentes Infractores**

CULPABILIDAD como AUTOR responsable del delito previsto y sancionado en el Art. 220 numeral 1 literal c) del Código Orgánico Integral Penal, esto es, TRAFICO ILICITO DE SUSTANCIAS CATALOGADAS SUJETAS A FISCALIZACIÓN; en el grado de autor conforme lo determina el literal a) del numeral 1 del Art. 42 del Código Orgánico Integral Penal.
La sentencia se encuentra debidamente ejecutoriada por el Ministerio de la Ley, en la ciudad de Nueva Loja, 25 DE AGOSTO DEL 2020.

MODIFICACIONES DE LA PENA SI NO X...

PENA FIJADA:

AUTORIDAD QUE MODIFICÓ LA PENA:

FECHA RESOLUCIÓN:

PENA ÚNICA- ACUMULACIÓN DE PENAS:

SI..... NO X

PENA FIJADA:

AUTORIDAD QUE FIJO LA PENA ÚNICA:

FECHA RESOLUCIÓN:

BENEFICIOS/CAMBIOS DE RÉGIMEN OBTENIDAS POR PPL SI..... NO X

BENEFICIO O REBAJA OBTENIDA:

TIEMPO DE PRIVACIÓN DE LIBERTAD

AÑOS MESES DIAS

FALTA DISCIPLINARIA O REGLAMENTARIA

SI: NO X

FALTA.....ART.....SANCIÓN.....

SANEAMIENTO DE CAUSAS PENALES:

NUMERO DE PROCESO/DELITO	ESTADO	OBSERVACIONES	JUSTIFICADA	
			SI X	NO
21282-2020-00567	EN TRAMITE	PROCESO EN QUE LA PPL SOLICITA EL REGIMEN SEMIABIERTO	SI X	NO
21282-2020-01517	JUSTIFICADO	CUMPLIMIENTO DE LA PENA	SI X	

Dirección: Av. Pedro Pablo Kuczynski y Calle 10 de Agosto
Código postal: 170326 y Guano Ecuador. Teléfono: 593 2 923 2500
www.serviciointegral.gov.ec

 **Gobierno del Encuentro** | Juntos lo logramos.



- 5 - cinco
Servicio Nacional de Atención Integral a
Personas Adultas Privadas de la Libertad
y a Adolescentes Infractores



Notificación Electrónica | Manual de Usuario | Vistas Tutorial

SATJE - Consulta de Procesos

INFORMACIÓN: [Campo oculto] | INSTITUCIÓN: [Campo oculto]

SUBSISTEMAS: [Campo oculto]

Resultados

BUSCAR **LIBRAR**

Registros encontrados: 2				Detalle
No.	Fecha de ingreso	No. proceso	Acciones	
1	2014/08/20	2014-08-20-001	Consultar	
2	2014/08/20	2014-08-20-002	Consultar	

Nota: Antes de la vigencia del Código Orgánico Integral Penal, esto es el 20 de agosto de 2014, los procesos judiciales penales tenían un número diferente en cada instancia o recurso, pese a que correspondía al mismo expediente.

Construyendo un servicio de justicia para la paz social

OBSERVACIONES: REVISANDO EL SISTEMA SATJE DEL CONSEJO DE LA JUDICATURA, NO POSEE OTRA CAUSAS.

Atentamente



Ab. Darwin Franklin Chamba Rodriguez.
Dpto. JURIDICO DEL CPLPAEL - SUCUMBIOS.

Dirección: C/ San Esteban 28-28 - Av. Atahualpa - Fiebre de San Cayetano
Código postal: 070200 - Quito-Ecuador - Teléfono: 091-2 281 2700
www.gobierno.ec

Gobierno | Juntos lo logramos
del Encuentro

Acta de clasificación de nivel de seguridad SNAI



- 23 - Veinti dos

Servicio Nacional de Atención Integral a
Personas Adultas Privadas de la Libertad
y a Adolescentes Infractores

**ACTA DE CLASIFICACIÓN INICIAL DE NIVEL DE SEGURIDAD Y EJE
INICIAL DE TRATAMIENTO**

En la ciudad de Lago Agrio a los 23 días del mes de octubre del 2020, los miembros del Equipo Técnico de Información y Diagnóstico, presidido por la máxima autoridad del Centro de Privación de Libertad **SUCUMBÍOS N° 1**, de conformidad a lo dispuesto en los artículos 168, al 173 del Reglamento del Sistema Nacional de Rehabilitación Social publicado en el Registro Oficial N°958 del 04 de Septiembre del 2020, emite el Acta de Clasificación Inicial de la persona privada de libertad individualizada de **MAYA CASTAÑO JESUS ALBERTO**, con documento de identidad N° 1127074716.

PRIMERA: Antecedentes.- El Art. 694 del Código Integral Penal establece para efecto de ubicación y tratamiento, las personas privadas de libertad, se consideraran los siguientes niveles de seguridad: mínima, media y máxima seguridad.

SEGUNDA: Fases de Régimen.- El artículo 692 del Código Orgánico Integral Penal y artículo 169 del Reglamento del Sistema Nacional de Rehabilitación Social establece: el régimen de rehabilitación social estará compuesto de las siguientes fases: 1.-) Información y diagnóstico de la persona privada de libertad; 2.-) Desarrollo integral personalizado y 3.-) Inclusión Social; estableciendo que en la fase de información y diagnóstico de recopilación de la persona privada de libertad, sobre los aspectos educativos, laborales, culturales, de salud, deportivos, sociales, familiares y jurídicos que permitan al equipo técnico, presidido por la máxima autoridad del Centro, realizar la clasificación inicial y determinar la ejecución del plan individualizado de cumplimiento de la pena.

TERCERA: Ubicación de la Persona Privada de Libertad.- De acuerdo a los puntajes y parámetros de ubicación que constan establecidos en el Art. 171 del Reglamento del Sistema Nacional de Rehabilitación Social, se establece que el privado de libertad señor **MAYA CASTAÑO JESUS ALBERTO**, obtenido una calificación de 07 puntos, por lo que corresponde el Nivel de **MÍNIMA** seguridad.

CLASIFICACION	
NIVEL DE SEGURIDAD	PUNTAJE
MAXIMA	De 21 a 30 puntos
MEDIA	De 11 a 20 puntos
MINIMA	De 0 a 10 puntos

Dirección: Gral. Rábiles E3-33, entre Urbino Pérez y O de Octubre.
Código postal: 170526 / Guayaquil-Ecuador Teléfono: 593 7 208 2520
www.atencionintegral.gov.ec



www.uotavalo.edu.ec



República
del Ecuador

24 - Veinti cuatro
Servicio Nacional de Atención Integral a
Personas Adultas Privadas de la Libertad
y a Adolescentes Infractores

PARAMETRO	SUBPARAMETRO	PUNTAJE	CALIFICACIÓN
Años de sentencia	Sentencia hasta 5 años	1	1
	Sentencia hasta 16 años	3	
	Sentencia mayor de 16 años	4	
Violencia ejercida contra las personas en el cometimiento del delito	Sin Violencia	0	0
	Violencia contra 1 persona	2	
	Violencia contra varias personas	4	
Nivel de afectación de la víctima	Sin lesiones	0	0
	Lesiones leves	2	
	Muerte, lesiones graves, incapacidad permanente o mayor a 30 días o violación a la víctima	4	
Antecedentes Delictivos	Sin antecedentes	0	0
	Con una sentencia anterior	1	
	Con varias sentencias	2	
Grado participación de	Cómplice	1	
	Autor o Coautor	3	3
Perteneencia al Crimen Organizado	No pertenece a grupos de crimen organizado	0	0
	Pertenece a grupos de crimen organizado nacional	3	
	Pertenece a grupos de crimen organizado Transnacional	5	
Edad	Mayor de 65 años	0	
	Edad entre 18 hasta 22 años	1	
	Edad entre 23 hasta 64 años	3	3
Perfil Psicológico de acuerdo a la predisposición al cambio.	Negación	2	
	Aceptación	0	0
Convivencia o comportamiento durante la privación de libertad en el centro de privación provisional de libertad y de la etapa de observación	Sin sanción disciplinaria durante todo el tiempo de privación de libertad	0	0
	Una (1) sanción disciplinaria durante todo el tiempo de privación de libertad.	2	
	Dos (2) o más sanciones	3	

Dirección: Uraí, Bolívar, E. 3-EE, entre Uspacoma Plaza y B do Oñativos.
Código postal: 170526, / Quito-Ecuador Teléfono: 593 2 393 2920
www.atencionintegral.gob.ec





25-veinti cinco

Servicio Nacional de Atención Integral a Personas Adultas Privadas de la Libertad y a Adolescentes Infractores

	disciplinarias durante todo el tiempo de privación de libertad o revocatoria por incumplimiento de otra medida cautelar.		
PUNTAJE OBTENIDO	07 Puntos		
NIVEL DE SEGURIDAD	Mínima Seguridad		

CUARTA: Eje Inicial de Tratamiento.- Proporcionada la información general, de los programas de inclusión social y explicar a la persona privada de libertad señor **MAYA CASTAÑO JESUS ALBERTO**, considerando la información recopilada, se diseñó conjuntamente con la persona privada de libertad, el plan individualizado de cumplimiento de la pena, de acuerdo a las necesidades sociales, psicológicas, medicas y/o legales, definiendo las actividades, la metodología de trabajo, estrategias de intervención y los resultados que se espera obtener con la ejecución de los ejes de tratamiento que se realice.

Para constancia firman los miembros del Equipo Técnico de Información y Diagnostico conjuntamente con la máxima autoridad del Centro de Privación de Libertad.

Atentamente,

Alex José Abarca Achig
Alex José Abarca Achig
DIRECTOR DEL CPLPACL-SUCUMBÍOS N° 1



Paulina Astúa
Mgs. Paulina Astúa
TRABAJADORA SOCIAL CPLPACL-S



Paulina Astúa
Mgs. Paulina Astúa
AREA EDUCATIVA CPLV-S (E)



Abg. Darwin Franklin Chamba Rodríguez
Abg. Darwin Franklin Chamba Rodríguez
DPTO. JURÍDICO DE CPLPACL-S



Ing. Alex Guevara
Ing. Alex Guevara
PROMOTOR LABORAL CPLV-S



Dirección: Gra. Rocas 23-25 entre Mariano Paez y 9 de Octubre
Código postal: 170526 / Otavalo-Ecuador Teléfono: 593-2 293 2620
www.atencionintegral.gob.ec

 **Gobierno del Encuentro** | Juntos lo logramos

Certificado de cambio de nivel de seguridad SNAI



38-Veinti ocho
Servicio Nacional de Atención Integral a
Personas Adultas Privadas de la Libertad
y a Adolescentes Infractores

CERTIFICADO DE CAMBIO DE NIVEL DE SEGURIDAD

En la ciudad de Nueva Loja a los 14 días del mes de diciembre del 2021, yo Alex José Abarca Achig con documento de identidad N° 1712960960 en calidad de máxima autoridad del Centro de Privación de Libertad **SUCUMBIOS N° 1**, al presidir el Equipo Técnico y conjuntamente con el con el Equipo Técnico de Información y Diagnóstico y el responsable del área de Seguridad Lcda. Mercy Godoy con grado de Inspectora de Seguridad Penitenciaria, de conformidad con el artículo 694 del Código Orgánico Integral Penal en concordancia con el artículo 243 y 248 del Reglamento de Rehabilitación Social, referente a los cambios de nivel de seguridad por aplicación del régimen progresivo en los niveles de máxima, mediana y mínima seguridad.

La persona privada de libertad señor **MAYA CASTAÑO JESÚS ALBERTO** con documento de identidad No. 1127074716, registra como fecha de ingreso a este Centro el 30 de mayo del 2020, consta como fecha de pérdida de libertad, el 29 de mayo del 2020 según el Parte de Aprehensión/ Detención N° **220052906311748011** y Boleta de Encarcelamiento N° **21282-2020-000567**, registrando sentencia privativa de libertad de 30 meses, impuesta por la **Unidad Judicial Multicompetente Penal con Sede en el Cantón Lago Agrio, Provincia de Sucumbios**, el 11 de agosto del 2020, por el delito de Tráfico Ilícito de Sustancias Catalogadas Sujetas a fiscalización; tipificado y sancionado en el artículo 220 Numeral 1 Literal C del Código Orgánico Integral Penal, en la causa N° **21282-2020-00567**; conforme consta en el acta de recalificación de fecha 14 de diciembre del 2021 suscrita por Alex José Abarca Achig con documento de identidad N° 1712960960 en calidad de máxima autoridad del Centro de Privación de Libertad **SUCUMBIOS N° 1**, se **CERTIFICA** que la persona privada **MAYA CASTAÑO JESÚS ALBERTO**, ha obtenido la siguiente valoración para cambio de nivel de seguridad.

PARAMETROS DE EVALUACIÓN	VALORES	CUMPLIMIENTO
PORCENTAJE TIEMPO DE PENA	1 año, 6 meses	
CALIFICACION PROMEDIO PLAN DE EJECUCIÓN EJES DE TRATAMIENTO	6,0	
CERTIFICADO DE CONDUCTA	Bueno	

En virtud de lo mencionado, la persona privada de **MAYA CASTAÑO JESÚS ALBERTO**, conforme al proceso de calificación de régimen progresivo le corresponde ser ubicado en el nivel de **MÍNIMA SEGURIDAD**.

De conformidad al artículo 174 en concordancia con el artículo 248 del Reglamento del Sistema Nacional se notifica a la persona privada de libertad con el cambio de nivel de seguridad.

Particular que notifico para los fines pertinentes.

Atentamente:

Alex José Abarca Achig
DIRECTOR DEL CPLPA CL-SUCUMBIOS



Jesus Alberto Maya Castaño
Maya Castaño Jesús Alberto
PPL

Dirección: Trail, Nolas 13-33, entre Ullama Plaza y R4W Octubre
Código postal: 00526 / Quito-Ecuador Teléfono: 593 2 204 2500
www.snci.org.ec

