



UTMACH

UNIDAD ACADÉMICA DE CIENCIAS SOCIALES

CARRERA DE JURISPRUDENCIA

APLICABILIDAD DEL PRINCIPIO DE PROGRESIVIDAD EN
RESOLUCIÓN 02-2016 DE CORTE NACIONAL, SOBRE SUSPENSIÓN
CONDICIONAL EN EL PROCEDIMIENTO ABREVIADO

ENRÍQUEZ REYES JENNY ALEXANDRA
ABOGADA DE LOS JUZGADOS Y TRIBUNALES DE LA REPÚBLICA

MEDINA CHALAN NANCI JUDIT
ABOGADA DE LOS JUZGADOS Y TRIBUNALES DE LA REPÚBLICA

MACHALA
2016



UTMACH

UNIDAD ACADÉMICA DE CIENCIAS SOCIALES

CARRERA DE JURISPRUDENCIA

APLICABILIDAD DEL PRINCIPIO DE PROGRESIVIDAD EN
RESOLUCIÓN 02-2016 DE CORTE NACIONAL, SOBRE
SUSPENSIÓN CONDICIONAL EN EL PROCEDIMIENTO
ABREVIADO

ENRÍQUEZ REYES JENNY ALEXANDRA
MEDINA CHALAN NANCI JUDIT

MACHALA
2016



UTMACH

UNIDAD ACADÉMICA DE CIENCIAS SOCIALES

CARRERA DE JURISPRUDENCIA

TRABAJO DE TITULACIÓN
ANÁLISIS DE CASOS

APLICABILIDAD DEL PRINCIPIO DE PROGRESIVIDAD EN RESOLUCIÓN 02-2016
DE CORTE NACIONAL, SOBRE SUSPENSIÓN CONDICIONAL EN EL
PROCEDIMIENTO ABREVIADO

ENRÍQUEZ REYES JENNY ALEXANDRA
ABOGADA DE LOS JUZGADOS Y TRIBUNALES DE LA REPÚBLICA

MEDINA CHALAN NANCI JUDIT
ABOGADA DE LOS JUZGADOS Y TRIBUNALES DE LA REPÚBLICA

CANDO PACHECO JUAN DE JESUS

Machala, 18 de octubre de 2016

MACHALA
2016

Nota de aceptación:

Quienes suscriben CANDO PACHECO JUAN DE JESUS, CAMPOVERDE NIVICELA LUIS JOHAO, RAMON MERCHAN MONICA ELOIZA y VILELA PINCAY WILSON EXSON, en nuestra condición de evaluadores del trabajo de titulación denominado APLICABILIDAD DEL PRINCIPIO DE PROGRESIVIDAD EN RESOLUCIÓN 02-2016 DE CORTE NACIONAL, SOBRE SUSPENSIÓN CONDICIONAL EN EL PROCEDIMIENTO ABREVIADO, hacemos constar que luego de haber revisado el manuscrito del precitado trabajo, consideramos que reúne las condiciones académicas para continuar con la fase de evaluación correspondiente.



CANDO PACHECO JUAN DE JESUS

0701681116

TUTOR



CAMPOVERDE NIVICELA LUIS JOHAO

0704583111

ESPECIALISTA 1



RAMON MERCHAN MONICA ELOIZA

0702210469

ESPECIALISTA 2



VILELA PINCAY WILSON EXSON

0701979692

ESPECIALISTA 3



CORREA CALDERON JOSE EDUARDO

0704778836

ESPECIALISTA SUPLENTE

Urkund Analysis Result

Analysed Document: ENRÍQUEZ REYES JENNY ALEXANDRA - MEDINA CHALAN
NANCI JUDITH.docx (D21750881)
Submitted: 2016-09-14 14:20:00
Submitted By: lucampoverde@utmachala.edu.ec
Significance: 6 %

Sources included in the report:

<http://myslide.es/documents/1-antecedentes-historicos-de-las-garantias-constitucionales.html>

Instances where selected sources appear:

2

CLÁUSULA DE CESIÓN DE DERECHO DE PUBLICACIÓN EN EL REPOSITORIO DIGITAL INSTITUCIONAL

El que suscribe, ENRÍQUEZ REYES JENNY ALEXANDRA, en calidad de autor del siguiente trabajo escrito titulado APLICABILIDAD DEL PRINCIPIO DE PROGRESIVIDAD EN RESOLUCIÓN 02-2016 DE CORTE NACIONAL, SOBRE SUSPENSIÓN CONDICIONAL EN EL PROCEDIMIENTO ABREVIADO, otorga a la Universidad Técnica de Machala, de forma gratuita y no exclusiva, los derechos de reproducción, distribución y comunicación pública de la obra, que constituye un trabajo de autoría propia, sobre la cual tiene potestad para otorgar los derechos contenidos en esta licencia.

El autor declara que el contenido que se publicará es de carácter académico y se enmarca en las disposiciones definidas por la Universidad Técnica de Machala.

Se autoriza a transformar la obra, únicamente cuando sea necesario, y a realizar las adaptaciones pertinentes para permitir su preservación, distribución y publicación en el Repositorio Digital Institucional de la Universidad Técnica de Machala.

El autor como garante de la autoría de la obra y en relación a la misma, declara que la universidad se encuentra libre de todo tipo de responsabilidad sobre el contenido de la obra y que él asume la responsabilidad frente a cualquier reclamo o demanda por parte de terceros de manera exclusiva.

Aceptando esta licencia, se cede a la Universidad Técnica de Machala el derecho exclusivo de archivar, reproducir, convertir, comunicar y/o distribuir la obra mundialmente en formato electrónico y digital a través de su Repositorio Digital Institucional, siempre y cuando no se lo haga para obtener beneficio económico.

Machala, 18 de octubre de 2016



ENRÍQUEZ REYES JENNY ALEXANDRA
0706510286

CLÁUSULA DE CESIÓN DE DERECHO DE PUBLICACIÓN EN EL REPOSITORIO DIGITAL INSTITUCIONAL

El que suscribe, MEDINA CHALAN NANCI JUDIT, en calidad de autor del siguiente trabajo escrito titulado APLICABILIDAD DEL PRINCIPIO DE PROGRESIVIDAD EN RESOLUCIÓN 02-2016 DE CORTE NACIONAL, SOBRE SUSPENSIÓN CONDICIONAL EN EL PROCEDIMIENTO ABREVIADO, otorga a la Universidad Técnica de Machala, de forma gratuita y no exclusiva, los derechos de reproducción, distribución y comunicación pública de la obra, que constituye un trabajo de autoría propia, sobre la cual tiene potestad para otorgar los derechos contenidos en esta licencia.

El autor declara que el contenido que se publicará es de carácter académico y se enmarca en las disposiciones definidas por la Universidad Técnica de Machala.

Se autoriza a transformar la obra, únicamente cuando sea necesario, y a realizar las adaptaciones pertinentes para permitir su preservación, distribución y publicación en el Repositorio Digital Institucional de la Universidad Técnica de Machala.

El autor como garante de la autoría de la obra y en relación a la misma, declara que la universidad se encuentra libre de todo tipo de responsabilidad sobre el contenido de la obra y que él asume la responsabilidad frente a cualquier reclamo o demanda por parte de terceros de manera exclusiva.

Aceptando esta licencia, se cede a la Universidad Técnica de Machala el derecho exclusivo de archivar, reproducir, convertir, comunicar y/o distribuir la obra mundialmente en formato electrónico y digital a través de su Repositorio Digital Institucional, siempre y cuando no se lo haga para obtener beneficio económico.

Machala, 18 de octubre de 2016



MEDINA CHALAN NANCI JUDIT
0702213885

I. DEDICATORIA

El presente trabajo lo dedicamos en primer lugar a Dios, por guiarnos en cada una de nuestras actuaciones; a nuestras familias por ser ese apoyo incondicional, brindándonos tiempo y dedicación, impulsándonos a superarnos cada día, para cumplir con nuestra meta de ser profesionales.

II. AGRADECIMIENTO

Nuestros agradecimientos a la Universidad Técnica de Machala, Unidad Académica de Ciencias Sociales, Carrera de Jurisprudencia, a quienes debemos gratitud por los cuatro años que guiaron nuestra formación académica.

A nuestros docentes, quienes nos incentivaron para seguir adelante en nuestra formación, con paciencia y motivación para lograr realizar nuestro trabajo y alcanzar la meta de ser profesionales.

A nuestro tutor académico Dr. Juan Cando Pacheco, por ser nuestro guía, quien con sus conocimientos, dedicación y sus valiosas tutorías nos dirigió durante el proceso de realización de nuestro análisis del caso.

LAS AUTORAS

III. RESUMEN

La importancia de los Principios Constitucionales que se encuentran establecidos en la Constitución de la República del Ecuador, radica en que su correcta aplicación debe ser reflejada en las diferentes etapas de los procesos y en búsqueda del reconocimiento y goce efectivo de los derechos.

Dentro del presente estudio del caso, se considerará fundamental el estudio del principio de progresividad, ya que este implica que una vez alcanzado un determinado nivel de protección de los derechos, todo retroceso es inconstitucional.

Se partirá del estudio de la Constitución de la República del Ecuador, como la norma jurídica suprema, la misma que garantiza el efectivo goce de los derechos, y es la normativa que prevalece sobre cualquier ordenamiento legal, teniendo en cuenta que este cuerpo legal norma la supremacía constitucional a partir del artículo 424 al 428; así como también se analizarán los fundamentos en los cuales se basan los jueces de la Corte Nacional, para dictar la Resolución 02 – 2016.

Por esta razón se analizará si en la Resolución 02 - 2016, dictada por la Corte Nacional de Justicia del Ecuador, la misma que resuelve que en el procedimiento abreviado, a la sentencia de condena a pena privativa de libertad en un procedimiento abreviado, no es susceptible de suspensión condicional, entonces se realizará este estudio constitucional para determinar si se está violentado algún derecho constitucional, y por ende, la aplicación del principio de progresividad, o se está aplicando de forma correcta este principio.

Dentro del capítulo I, se realizará la definición del principio de progresividad, la contextualización del objeto de estudio, los hechos de interés que nos llevaron a seleccionar el tema para el análisis de caso y se plantearán los objetivos del estudio del presente caso.

El capítulo II se fundamentará en la búsqueda de los antecedentes históricos que rigen el principio de progresividad, se realizará un análisis respecto a los principios constitucionales, reglas y valores; fundamentos teóricos del principio de progresividad, haciendo referencia a la supremacía de la Constitución; y, finalmente se hará alusión a la normativa comparada, de cómo aplican el principio de progresividad en países como México, Colombia, Perú y Ecuador, para determinar cuál es el lineamiento de este principio constitucional en la aplicación de los derechos.

Se fundamentará al capítulo III a través del método cualitativo, es decir, una vez elaborado el estudio doctrinario, se contrastará dicha información con la percepción y opinión de profesionales del derecho con título de cuarto nivel constitucional, utilizando la técnica de la entrevista.

Finalmente en el capítulo IV se realizará la descripción y argumentación teórica de los resultados obtenidos a través de la entrevistas, realizadas a los especialistas en derecho constitucional, además se realizará una conceptualización de las figuras penales del procedimiento abreviado y la suspensión condicional de la pena, los mismos que se encuentran contemplados en el Código Orgánico Integral Penal, el cual rige cuáles son los requisitos que deben cumplirse para la aplicación de estos procedimientos; y, para concluir se emitirán las conclusiones y recomendaciones del presente estudio de caso.

Palabras claves: Principio de Progresividad, Constitución, Procedimiento Abreviado, Suspensión Condicional de la Pena, principios constitucionales, valores, reglas, supremacía constitucional.

IV. ABSTRACT

The importance of the constitutional principles that are established in the Constitution of the Republic of Ecuador, lies in its correct implementation should be reflected in the different stages of the process and in search of the recognition and enjoyment of the rights.

Within the present study of the case, shall be deemed to be essential to study the principle of progressivity, since this implies that once reached a certain level of protection for the rights, all reverse is unconstitutional.

They will depart from the study of the Constitution of the Republic of Ecuador, as the legal rule supreme, the same that ensures the effective enjoyment of the rights, and is the law which takes precedence over any legal system, taking into account that this legal body rule constitutional supremacy from article 424 to 428; as well as will also examine the foundations on which are based the judges of the National Court, to dictate the Resolution 02 - 2016.

For this reason will be analyzed if the Resolution 02 - 2016, issued by the National Court of Justice of Ecuador, the same that resolves in the abbreviated procedure to the judgment of a sentence of deprivation of liberty in a shortened procedure, is not susceptible to conditional suspension, then will be made this study constitutional settlement to determine if it is violated any constitutional law, and therefore the implementation of the principle of progressivity, or is being implemented correctly this principle.

In chapter I, will be the definition of the principle of progressivity, the contextualization of the object of study, the facts of interest that led us to select the theme for the case analysis and they arise the objectives of the study of the present case.

Chapter II, is based on the search of the historical background that governed the principle of progressivity, an analysis will be made with regard to the constitutional principles, rules and values; theoretical foundations of the principle of progressivity, making reference to the supremacy of the Constitution; and, finally will be referred to the rules compared, how to apply the principle of progressivity in countries such as Mexico, Colombia, Peru and Ecuador, to determine what is the guideline of this constitutional principle in the implementation of the rights.

It will be based to the chapter III, across the qualitative method, that is to say, as soon as it be prepared the doctrinaire study, the above mentioned information will be confirmed with the perception and professionals' opinion of the right with title of the fourth constitutional level, using the skill of the interview.

Finally in chapter IV will be the description and theoretical argument of the results obtained through the interviews, carried out by specialists in constitutional law, in addition there will be a conceptualization of the criminal provisions of the abbreviated procedure and the conditional suspension of the sentence, which are referred to in the Organic Code Integral Criminal, which governs what are the requirements that must be met for the application of these procedures; and, in conclusion will be issued the conclusions and recommendations of this case study.

Keywords: principle of progressivity, Constitution, Abbreviated Procedure, Conditional suspension of Sentence, constitutional principles, values, rules, constitutional supremacy.

ÍNDICE

I.	DEDICATORIA.....	I
II.	AGRADECIMIENTO	II
III.	RESUMEN	III
IV.	ABSTRACT	IV
	INTRODUCCIÓN.....	2
	CAPÍTULO I.....	2
	GENERALIDADES DEL OBJETO DE ESTUDIO.....	2
1.	DEFINICIÓN.....	2
2.	CONTEXTUALIZACIÓN DEL OBJETO DE ESTUDIO.....	2
3.	HECHOS DE INTERÉS.....	3
4.	OBJETIVOS	6
4.1	OBJETIVO GENERAL.....	6
4.2	OBJETIVOS ESPECÍFICOS.....	6
	CAPÍTULO II.....	7
	FUNDAMENTACIÓN TEÓRICA-EPISTEMOLÓGICA DEL ESTUDIO	7
	EL PRINCIPIO DE PROGRESIVIDAD.....	7
1.	ANTECEDENTES HISTÓRICOS.....	7
2.	PRINCIPIOS REGLAS Y VALORES	9
3.	DIFERENCIA DE PRINCIPIOS, REGLAS Y VALORES.....	10
3.1.1.	REGLAS Y PRINCIPIOS.....	10
3.1.2.	PRINCIPIOS Y VALORES CONSTITUCIONALES.....	11
3.2	FUNDAMENTOS TEÓRICOS DEL PRINCIPIOS DE PROGRESIVIDAD	11
3.3	SUPREMACÍA DE LA CONSTITUCIÓN	17
3.4	NORMATIVA COMPARADA.....	17
3.4.1	MÉXICO.....	17
3.4.2	PERÚ	18
3.4.3	COLOMBIA.....	19
3.4.4	ECUADOR.....	21
	CAPÍTULO III.....	22
	PROCESO METODOLÓGICO	22
1.	TRADICIÓN DE LA INVESTIGACIÓN SELECCIONADA.....	22
	CAPÍTULO IV	31
	RESULTADOS DE LA INVESTIGACIÓN.....	31
1.	DESCRIPCIÓN Y ARGUMENTACIÓN TEÓRICA DE LOS RESULTADOS.....	31
1.1	PROCEDIMIENTOS ESPECIALES CÓDIGO ORGÁNICO INTEGRAL PENAL.....	31

1.1.2	PROCEDIMIENTO ABREVIADO	31
1.2	SUSPENSIÓN CONDICIONAL DE LA PENA	33
2.	CONCLUSIONES	38
3.	RECOMENDACIONES	39
	BIBLIOGRAFÍA	40

INTRODUCCIÓN

La importancia del estudio de este trabajo se encuentra en que es un tema de actualidad, pues, hay que tener en cuenta que los principios constitucionales que regulan la aplicación de los derechos, se encuentran inmersos en todas las normas, ya sean de carácter constitucional, infraconstitucional, penal, civil, laboral, entre otras. Es por ello que el estudio de la aplicación del principio de progresividad en la resolución 02-2016, dictada por la Corte Nacional de Justicia, se vuelve fundamental, ya que es importante analizar si la resolución atenta contra el principio de progresividad o es concordante con dicho principio, teniendo en cuenta que para el principio de progresividad los derechos pueden aumentar, mas no disminuir. Este principio va ligado a otros derechos como el derecho a la igualdad ya sea formal o material, principio de no regresividad, entre otros.

El Estudio de los principios constitucionales es de primordial importancia, pues debemos partir que la constitución es aquel conjunto sistemático de normas jurídicas, promulgadas por el órgano competente, las cuales prevalecen sobre cualquier ordenamiento legal, la misma que expresa y reconoce los derechos y garantías de las personas. Los principios constitucionales son la agrupación de directrices, derechos y normas fundamentales, las mismas que se convierten en disposiciones supremas e imperativas, las cuales rigen el ejercicio de los derechos. De ahí la importancia de su estudio, además como manifestábamos inicialmente es un tema de vital relevancia, pues diariamente podemos evidenciar que se ponen en práctica la aplicación de estos principios.

Nuestro trabajo investigativo radica en el estudio de la aplicabilidad del principio de progresividad en la resolución 02-2016 dictada por la Corte Nacional de Justicia, la misma que hace referencia a que en el procedimiento abreviado, a la sentencia de condena a pena privativa de libertad en un procedimiento abreviado, no es susceptible de suspensión condicional, entonces es menester realizar este estudio constitucional para determinar si se está violentado algún derecho constitucional, y por ende, la aplicación del principio de progresividad, hacemos mención a este principio pues es presupuesto de éste que los derechos pueden aumentar, pero no disminuir.

Indicamos que es un tema de actualidad, pues la aplicación de figuras legales como el procedimiento abreviado y la suspensión condicional de la pena se aplican en el diario vivir del mundo jurídico y la aplicación de esta resolución ya entró en vigencia, y es importante determinar la magnitud en que es beneficiosa, al punto que nos permita especificar si los derechos de los procesados han sido protegidos o estos están siendo limitados por la aplicación de esta resolución.

CAPÍTULO I

GENERALIDADES DEL OBJETO DE ESTUDIO

1. DEFINICIÓN

Para determinar la relevancia de nuestro tema de estudio es importante definir en primer lugar el concepto de principio de progresividad.

Karpiuk ha definido la no regresividad como la obligación mínima “de abstenerse de adoptar políticas y medidas que empeoren la situación de los derechos económicos, sociales y culturales vigentes al momento de adoptar el tratado internacional” (Karpiuk). Es decir que el Estado tiene aquella obligación de garantizar la efectividad del cumplimiento de los derechos ya sean económicos, culturales o sociales y a su vez prohibir la adopción de normas jurídicas que limiten el goce pleno de los derechos ya adquiridos.

La Corte Constitucional de Colombia, en la sentencia C-038 de 2004 manifiesta, “El mandato de progresividad implica que una vez alcanzado un determinado nivel de protección, la amplia libertad de configuración del legislador en materia de derechos sociales se ve restringida, al menos en un aspecto: todo retroceso frente al nivel de protección alcanzado es constitucionalmente problemático puesto que precisamente contradice el mandato de progresividad. Como los Estados pueden enfrentar dificultades, que pueden hacer imposible el mantenimiento de un grado de protección que había sido alcanzado, es obvio que la prohibición de los retrocesos no puede ser absoluta sino que debe ser entendida como una prohibición prima facie. Esto significa que, como esta Corte ya lo había señalado, un retroceso debe presumirse en principio inconstitucional, pero puede ser justificable, y por ello está sometido a un control judicial más severo. Para que pueda ser constitucional, las autoridades tienen que demostrar que existen imperiosas razones que hacen necesario ese paso regresivo en el desarrollo de un derecho social.”.

Considerando las contribuciones teóricas formuladas por la Corte de Colombia en la sentencia C-038/04 manifiesta: “...en plena armonía con la jurisprudencia y la doctrina internacional sobre el tema, ha señalado que el mandato de progresividad en materia de derechos sociales no tiene un contenido puramente retórico ni debe ser entendido como una justificación de la inactividad del Estado en la protección de esos derechos, ya que tiene implicaciones jurídicas específicas, destinadas a lograr una sociedad más justa, que logre erradicar las injusticias presentes. En particular, el mandato de progresividad implica que el Estado tiene la obligación de iniciar inmediatamente el proceso encaminado a la completa realización de esos derechos.”

Los principios constitucionales se convierten en un delimitador del poder punitivo o sancionador del Estado, en el caso del principio de progresividad este protege los derechos alcanzados, limitando la amplia libertad de configuración del legislador restringiéndolo de la aplicación de normas o resoluciones que actúen como retroceso frente al nivel de protección ya alcanzado, es decir que este principio cuida que los derechos de los seres humanos aumenten mas no disminuyan.

2. CONTEXTUALIZACIÓN DEL OBJETO DE ESTUDIO

Nuestro caso de estudio se centra en la Resolución No. 02-2016 dictada por la Corte Nacional de Justicia del Ecuador, en adelante la Corte, la cual resuelve que en el procedimiento abreviado, la sentencia de condena a pena privativa de libertad en un procedimiento abreviado, no es susceptible de suspensión condicional. Teniendo como

fundamento la Corte manifiesta que tanto el procedimiento abreviado como la suspensión condicional son instituciones jurídicas que son relativamente nuevas en nuestro sistema penal, a las cuales el Código Orgánico Integral Penal, en adelante COIP, le otorga un procedimiento especial y ciertos requisitos que se deben cumplir para su aplicación.

De esta manera el procedimiento abreviado se encuentra regulado en los artículos 635 al 639 del COIP, indicando que este procedimiento tiene sustento en la necesidad de que los juicios en materia penal tengan una respuesta ágil y socialmente aceptable en los términos de calidad, mediante un procedimiento oral, rápido y eficaz. El procedimiento abreviado tiene como característica principal el hecho de la admisión del hecho punible que se le atribuye al presunto autor y el hecho que la pena impuesta nace de una negociación o un acuerdo al que llega la Fiscalía con la defensa del procesado.

Mientras que la suspensión condicional de la pena se encuentra regulada a partir del artículo 630 al 633 del COIP, manifestado que la ejecución de la pena privativa de libertad impuesta en sentencia de primera instancia, se podrá suspender a petición de parte en la misma audiencia de juicio o dentro de las veinticuatro horas posteriores, para lo cual debe reunir ciertos requisitos como que la pena de libertad no exceda los cinco años, que la persona que se acoja a esta medida no tenga vigente otra sentencia o proceso en curso, ni haya sido beneficiada por una salida alternativa en otra causa, que los antecedentes personales, sociales y familiares del sentenciado, así como la modalidad y gravedad de la conducta sean indicativos de que no existe necesidad de la ejecución de la pena. Y la característica que se debe de enfatizar es la única prohibición que se da para aplicar la suspensión la cual reza “No procederá en los casos de delitos contra la integridad sexual y reproductiva, violencia contra la mujer o miembros del núcleo familiar...”. Es decir que no existe otro tipo de prohibición para la aplicación de esta medida.

Sin embargo la Corte Nacional de Justicia dicta la Resolución 02-2016, en la cual como lo habíamos manifestado inicialmente resuelven que en el procedimiento abreviado, la sentencia de condena a pena privativa de libertad en un procedimiento abreviado, no es susceptible de suspensión condicional, considerando que no resulta procedente la aplicación de la suspensión condicional de la pena en el procedimiento abreviado, hacer lo contrario, violenta la naturaleza y estructura especial de este tipo de procedimiento, atenta contra los fines de la pena que ya ha sido consensuada, e incluso degenera en impunidad. Como ha sido sugerido, al constatarse que existe duda con relación a la aplicación o no de las referidas instituciones jurídicas de forma conjunta, se decide que el Pleno de la Corte Nacional de Justicia, dicte una resolución con fuerza de ley.

Una vez que conocemos el antecedente del caso a estudiar, realizaremos un análisis constitucional para determinar si la resolución 02-2016 dictada por la Corte Nacional de Justicia, precautela la correcta aplicación del Principio de Progresividad o vulnera este principio.

3. HECHOS DE INTERÉS

La razón del estudio del presente caso radica en el hecho de que es un tema de actualidad, como ya lo hemos manifestado anteriormente, puesto que la aplicación de los principios constitucionales son un imperativo obligatorio, pues nuestros administradores de justicia los aplican en todos los actos jurídicos que realizan. La importancia de nuestro caso de estudio se refiere a que si en la resolución 02-2016, dictada por la Corte Nacional de Justicia, se aplica el principio de progresividad o se vulnera este principio.

Utilizando dicha resolución para realizar este estudio, de manera que nos permita determinar si ésta respeta las garantías constitucionales y se rige a los principios y demás normas.

Por ello la importancia en primer plano de hablar de la supremacía de nuestra Constitución, la misma que en sus artículos 424 a 428 ibídem, hace referencia a la Supremacía Constitucional, determinado cual es el orden jerárquico de las normas para lo cual citaremos textualmente el Artículo 425, el cual reza:

“El orden jerárquico de aplicación de las normas será el siguiente: La Constitución; los tratados y convenios internacionales; las leyes orgánicas; las leyes ordinarias; las normas regionales y las ordenanzas distritales; los decretos y reglamentos; las ordenanzas; los acuerdos y las resoluciones; y los demás actos y decisiones de los poderes públicos.

En caso de conflicto entre normas de distinta jerarquía, la Corte Constitucional, las juezas y jueces, autoridades administrativas y servidoras y servidores públicos, lo resolverán mediante la aplicación de la norma jerárquica superior...”

Es decir que toda ley, ordenanza, decreto o resolución que se encuentre en contradicción con nuestra Carta Magna, carecerá de valor constitucional.

De lo antes mencionado queda claro que todas las leyes, normas decretos, resoluciones, entre otras, deben de guardar congruencia con nuestra Constitución, e incluso manifiesta que al existir conflicto entre las normas se aplicará la de mayor jerarquía, es decir, que un reglamento no puede estar sobre una ley orgánica, puesto que ésta goza de una supremacía constitucional. Aquí ya notamos la presencia del principio de progresividad, el cual tiene como presupuesto que los derechos deben ir en progreso, evitando la regresividad de los mismos, a través de nuevas normas o resoluciones posteriores.

Uno de los fundamentos en los que se basan los jueces de la Corte, es que al aplicar el procedimiento abreviado, ya existe una pena atenuada y que al aplicar la suspensión condicional de la pena, en cierta forma se convierte en un doble beneficio e incluso provoca impunidad. Sin embargo, debemos tener en cuenta el derecho a la igualdad formal y material, en este caso la igualdad formal, pues es menester que todas las personas sean tratadas de igual manera y mucho más que sean accesibles para todos las mismas garantías constitucionales, además que en la resolución 02-2016 se indica que dentro las características para la aplicación de la suspensión de la pena, esta se regula dentro del procedimiento ordinario, y luego de una audiencia de juicio o en la primera sentencia de condena.

Sin embargo, el COIP en sus artículo 630 numeral 4, claramente indica cual es la única prohibición para la aplicación de la suspensión condicional de la pena, la cual reza: “No procederá en los casos de delitos contra la integridad sexual y reproductiva, violencia contra la mujer o miembros del núcleo familiar...” e incluso el mismo artículo no hace referencia a que como antecedente para la aplicación de esta medida se dé únicamente a través del procedimiento ordinario o directo. Es decir que todos los procesados se pueden acoger a esta medida, pues el principio pro reo, indica que siempre se aplicará lo que sea más favorable al reo. Como indicábamos anteriormente el principio de progresividad es el encargado de velar que los derechos sean respetados y las normas se aplique en beneficio y respetando los derechos de todas las personas, evitando la regresión. Acaso el limitar a una persona que se acoge a un procedimiento abreviado y no permitirle que se acoja a una suspensión de la pena, no es una manera de coartar este derecho, pues se está limitando su derecho a la igualdad formal.

Los operadores de justicia tomarán en cuenta todas las normativas constitucionales e internacionales que permitan la mejor aplicación de las normas en sus resoluciones, y así evitar el menoscabo de los derechos y garantías. Es importante tener en cuenta que cuando una persona se acoge al procedimiento abreviado, el Juez de primer nivel competente se convierte en el Tribunal del mismo, el cual será el encargado de velar por la aplicación de los principios constitucionales. Ahora, como ya lo habíamos manifestado, el acogerse a una suspensión de la pena, es un derecho que una ley orgánica la garantiza, para aquellas personas que cumplan con los requisitos establecidos en el artículo 630 del COIP.

A nuestro parecer una persona que se acoge a un proceso especial, está haciendo uso de los derechos que le garantizan las normas constitucionales, e incluso, de alguna manera se convierten en un beneficio extra para el Estado, pues se aplica el principio de economía procesal, al evitar el tedioso trámite ordinario y se lo simplifica en una sola audiencia, la cual al sentenciar al procesado, se convierte en la sentencia de condena, recalando una vez más que se cumple con el requisito para la aplicación de la suspensión condicional de la pena. De todo lo indicado, es claro que se está vulnerando la aplicación del principio de progresividad, pues se está coartando a las personas el derecho a la igualdad formal y material, puesto que se está delimitando que solo ciertas personas se puedan acoger a esta medida, incurriendo incluso en acto discriminatorio.

4. OBJETIVOS

4.1 OBJETIVO GENERAL

- Realizar un estudio jurídico constitucional, para determinar si en la resolución 02-2016 dictada por la Corte Nacional de Justicia, se precautela la correcta aplicación del Principio de Progresividad o se vulnera tal principio.

4.2 OBJETIVOS ESPECÍFICOS

- Realizar un estudio comparativo respecto al principio de progresividad con fundamentación en las normas constitucionales.
- Recopilar el criterio jurídico de expertos, respecto a la aplicación del Principio de Progresividad en la resolución 02-2016 dictada por la Corte Nacional de Justicia.
- Analizar el criterio jurídico en el cual se fundamenta la resolución 02-2016 dictada por la Corte Nacional de Justicia.

CAPÍTULO II

FUNDAMENTACIÓN TEÓRICA-EPISTEMOLÓGICA DEL ESTUDIO EL PRINCIPIO DE PROGRESIVIDAD

1. ANTECEDENTES HISTÓRICOS

Históricamente los derechos de las personas han pasado por etapas muy difíciles de superar, determinados grupos sociales han sido víctimas de diversas formas de exclusión, discriminación y vulneración de sus derechos de parte de sectores de poder. El caso de la conquista de América es un claro exponente de la discriminación de la población nativa, que pasó a ocupar la escala social más baja, en unas condiciones serviles, consecuencia lógica de la negación de todos sus derechos. Es por ello que veremos cómo se fue dando el avance del reconocimiento de los derechos de las personas.

El avance de las ciencias y el progreso del pensamiento analítico ha provocado la aparición de nuevas teorías respecto a las personas y el trato igualitario que merecen tener. Con la aparición del Humanismo en el siglo XVIII Montesquieu y Rousseau, sus máximos exponentes se pronunciaron en este aspecto, esgrimiendo argumentos que luego nutrirían en su esencia los derechos universales del Hombre y el ciudadano. Hay que recordar que Montesquieu, hablando del rechazo de una civilización hacia otra, sostenía que "Cada cual llama barbarie lo que no forma parte de su costumbre."

Estas teorías filosóficas al unificarse con los planteamientos políticos de las clases sociales han contribuido a fundamentar el reconocimiento de derechos, no en vano el reconocimiento formal de los derechos civiles fueron producto de la lucha por la libertad de la incipiente clase burguesa de Francia, descontenta por el trato absolutista de la Monarquía Europea que desconocía los derechos fundamentales a la vida y la libertad. Posteriormente la clase obrera supera esta visión de los derechos y crea las condiciones para que formalmente se reconozcan los derechos complementarios conocidos como económicos, sociales y culturales, fundamentados en el pensamiento de Hegel y Marx; finalmente, con el avance y crisis del capitalismo y los rasgos del socialismo, dieron lugar al reconocimiento de los derechos colectivos al medio ambiente, a la paz, a los pueblos y nacionalidades indígenas, a los consumidores, etc. que tomaron forma en la Declaración de Estocolmo en 1972.

Nuestra América, inspirada en los acontecimientos y en el pensamiento europeo asumió su propio rol en la historia y logró su "emancipación política". Durante toda esta etapa de desarrollo progresivo de los derechos humanos, algunos sectores de la sociedad se han visto marcadas también por algunas concepciones de carácter moralistas, legalistas y hasta fundamentalistas, que no obstante la grave presión organizativa de los colectivos para que se reconozcan dichos avances en derechos, han marcado también un freno a su progresividad y han creado temor por sus alcances.

De todas maneras las clases desprotegidas o vulnerables se han impuesto y han logrado que el Estado deje de ser "el sujeto de derechos" que ostentaba en la época absolutista y medieval para convertirse en el sujeto pasivo de los derechos, es decir sobre quien recae la obligación de hacer efectivo los mismos, logrando que el centro de la atención y el fin mismo de los derechos sean los seres humanos. Con la evolución de los derechos humanos, los Estados han adoptado diversas formas de composición y ejercicio de su función pública que estén acorde a las circunstancias históricas de regulación.

Primero el Príncipe como sujeto constituyente del Estado (Maquiavelo, 2011); después la república como el rector gobierno con poder soberano (Bodino, 2011); luego, el Estado instituido por convenio o pacto entre una multitud de hombres, como unidad de poder absoluto en representación de la colectividad (Hobbes, 2011); más adelante, la compatibilidad entre el Estado, como unidad de poder, y la pluralidad de instituciones de gobierno reunidas bajo la supremacía del poder legislativo (Locke, 2011). Después, el Estado concebido como unidad y equilibrios de poderes (Montesquieu, 2011); sigue La creación de un Estado democrático (Tocqueville y los federalistas norteamericanos, 2011); El Derecho como conciliación entre Estado y Sociedad (Kant, 2011); luego el Estado como superación de la sociedad dividida (Hegel, 2011); el Estado como instrumento de dominación de una clase social (Marx, 2011); el estado como mecanismo capaz de asegurar un compromiso entre las clases sociales (Kelsen, 2011).

El Estado apto para gobernar la emergencia (Schmitt, 2011). Es decir que este proceso de construcción de los estados para gobernar las sociedades empezó su evolución después de que el absolutismo fuera abolido después de los acontecimientos de la Revolución Francesa, luego aparece el Estado de Derecho con sus diferentes manifestaciones que se mantiene firme en los países anglosajones y de la Unión Europea particularmente, después el Estado social de derechos propio estilo del llamado Capitalismo con rostro social, posteriormente el Estado Socialista asociado al comunismo e inspiración de Lenín y Marx; finalmente la versión contemporánea del Estado Constitucionalista que establece la idea de constitución y supremacía; la soberanía del pueblo, el republicanismo y la democracia representativa como régimen político; la distribución vertical del poder público, el federalismo, el regionalismo político y el parlamentario de gobierno; el rol del Poder Judicial como garante del Estado de Derecho y del principio de legalidad ; y el control jurisdiccional de la constitucionalidad de las leyes..

Algunos eventos internacionales han significado la violación sistemática de los derechos humanos de parte de los estados, por ejemplo, la lucha por la no esclavitud, por la no discriminación racial, los eventos de la primera y segunda guerra mundial que dejaron como saldo miles de muertos, el holocausto nazi, la descolonización, la guerra fría, los conflictos armados internos, el control migratorio, el calentamiento global, etc., han llevado a que la comunidad internacional deba establecer algunos mecanismos Internacionales de protección a los derechos humanos, entre ellos Tratados, Convenciones, Protocolos, etc., que han significado un límite al abuso de poder de determinados estados o gobiernos. Estas normativas Internacionales han obligado a que los Estados establezcan mecanismos novedosos que garanticen los derechos fundamentales de las personas aún en situaciones de conflicto interno o externo.

Otros se han negado a ratificar ciertos tratados o convenios por conveniencia económica o alegando que el control y/o sanciones internacional vulneran la soberanía de sus países. También los estados han tenido que renunciar a su soberanía constitucional para someterse voluntariamente a Tribunales Internacionales de vigilancia y sanción de las violaciones de los Derechos Humanos. En este sentido se han creado algunos sistemas de sanciones y recomendaciones a través del sistema de Naciones Unidas. En el caso de los países del continente Americano, la OEA y el sistema Interamericano de Derechos Humanos se crearon con la misión de observar el cumplimiento de los Instrumentos Internacional de derechos humanos ratificados por los estados partes como una forma de garantizar la democracia, la paz, el respeto a los derechos humanos, etc. (Mendoza, 2011)

El principio de progresividad emerge en el derecho internacional, teniendo como antecedente al Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y a la Convención

Interamericana de Derechos Humanos, dentro de esta normativa internacional ya se ve surgir el principio de progresividad, siendo uno de los principios más importantes, pues tiene como fundamento que los derechos pueden aumentar, pero no disminuir. “...El principio de progresividad es un principio interpretativo que establece que los derechos no pueden disminuir, por lo cual, al sólo poder aumentar, progresan gradualmente. Es importante notar que la naturaleza de este principio depende del ámbito en el que esté incorporado y de la actividad para la que se aplique... (Castro, 2015)” El principio de progresividad tiene sustento en el Derecho Internacional de los Derechos Humanos, ya que este contempla la obligación de los Estados de lograr el desarrollo progresivo de los derechos económicos, sociales y culturales. La progresividad es una de las características de los derechos humanos, debe señalarse que el principio de progresividad y no regresividad de los derechos, concebido como la obligación del Estado de adoptar medidas, hasta el máximo de los recursos disponibles, a fin de lograr la plena efectividad de la faceta prestacional de los derechos constitucionales, es un elemento definitorio y estructural del modelo de Estado adoptado y, por tanto, dicho principio se constituye en referente para las autoridades públicas, en ejercicio de sus funciones, para el cometido de materialización del Estado constitucional, social, democrático y ambiental de Derecho consagrado en la Constitución. (Calvo, 2014) El principio de progresividad no es más que una exigencia obligatoria, dentro de los derechos fundamentales al punto de mantener su incorporación expresa en la constitución. El principio de progresividad ha sido acogido por distintas constituciones en países como España, México, Colombia y por su puesto nuestro país, pues conlleva consigo la obligatoriedad de que los derechos no deben ser regresivos, es decir que no puede coartar los derechos fundamentales de las personas, en la actualidad este principio sigue siendo un tema de estudio, pues nuestros administradores de justicia deben precautelar siempre la correcta aplicación de los principios y por ende la correcta aplicación de las normas.

2. PRINCIPIOS REGLAS Y VALORES

Los principios constitucionales son un conjunto de garantías, derechos, e ideas fundamentales, que se convierten en disposiciones supremas e imperativas, los mismos que son la base que rigen el ejercicio de los derechos. Siguiendo la teoría Constitucional de Mayorga Julio, en su obra Teoría y Práctica Constitucional manifiesta que “...en cuanto a los principios de la justicia constitucional, podemos afirmar que se trata de normas jurídicas que los jueces están obligados aplicarlas en la sustanciación de los procesos constitucionales (Rodríguez, 2013)...”, es decir que los principios constitucionales se aplican diariamente en las distintas resoluciones, sentencias y autos dictados por los señores jueces, además es una secuencia del ordenamiento jurídico, como sabemos la Constitución está en la cúspide jerárquica de nuestras leyes, así también los principios que definen tendrán el mismo rango constitucional.

Recalcando lo manifestado por Claudia Villaseñor, quien manifiesta que: “...se puede destacar la relativa al papel de los jueces constitucionales en su labor de aplicación del contenido de la Constitución como norma y su correspondiente problemática, una de las cuales constituye la necesaria tarea de establecer los límites de los derechos fundamentales. En ese cometido, el principio de proporcionalidad juega un papel fundamental como mecanismo que permite evitar una injerencia desmesurada asegurando, por tanto, que la restricción del derecho fin” (Villaseñor Goyzueta, 2012). De manera que los jueces se ven supeditados a aplicar estrictamente lo que la norma Constitucional les faculta hacer, y velar por el reconocimiento pleno de los derechos y evitando la regresión de los mismos.

Entre ellas se puede destacar lo relativo al papel de los jueces constitucionales en su labor de aplicación del contenido de la Constitución como norma y su correspondiente problemática, una de las cuales constituye la necesaria tarea de establecer los límites de los derechos fundamentales.

3. DIFERENCIA DE PRINCIPIOS, REGLAS Y VALORES.

Es importante distinguir en que se diferencian los Principio de las reglas, valores y derechos, los mismos que a continuación haremos mención.

3.1.1. REGLAS Y PRINCIPIOS.

Como regla el Estado se tiene que encargar de proteger a los grupos más vulnerables, esto lo encontramos en los Arts. 424, 425 y 426 de nuestra Constitución, los que hace referencia claramente de la supremacía constitucional.

En materia constitucional tomaremos como referente las contribuciones teóricas formuladas por Atienza y Ruiz Manero, quienes refieren que las normas pueden ser reglas o principios. Los principios en sentido estricto pueden formularse siempre como enunciados que correlacionan casos con soluciones. La diferencia estriba en que los principios configuran el caso de forma abierta, mientras que las reglas lo hacen de forma cerrada. (Calvo, 2014) De manera que las reglas se deben de aplicar tal cual lo indica la norma, mientras que los principios tienen la función de interpretar e integrar, el principio informa y reconduce las normas a los principios. Así podemos decir que las reglas mueven las normas mientras que los principios tienen la función de interpretar e integrar, el principio informa y reconduce las normas a los principios.

Considerando las contribuciones teóricas formuladas por. Robert Alexy, desarrollando, por lo demás, algo que ya estaba presente en Dworkin, ha escrito que el punto decisivo para la distinción entre reglas y principios es que los principios son normas que ordenan que se realice algo en la mayor medida posible, en relación con las posibilidades jurídicas y fácticas. Los principios son, por consiguiente, mandatos de optimización que se caracterizan porque pueden ser cumplidos en diversos grados y porque la medida ordenada de su cumplimiento no solo depende de las posibilidades fácticas sino también de las posibilidades jurídicas. En cambio, las reglas son normas que exigen un cumplimiento pleno y, en esta medida, pueden siempre ser solo cumplidas o incumplidas. (Calvo, 2014). Consideramos que la aplicación de los principios es el análisis que realizan los administradores de justicia, quienes realizan el sopeso jurídico de los derechos, y de esta manera evitar la vulneración de un derecho o la aplicación de correcta de los mismos, de manera que se aplique el más beneficioso. En cambio las reglas son normas jurídicas dirigidas a la ordenación del comportamiento humano, dándole como presupuesto la aplicación o no de las mismas.

Haciendo un ejercicio hermenéutico comparativo entre las reglas y los principios se debe señalar que tanto las reglas como los principios son normas jurídicas, porque se encuentran en la esfera del deber ser, los dos pueden ser contruidos recurriendo a formulaciones que mandan, prohíben y permiten, es decir, el género es la norma y las reglas como los principios son sus especies, o como lo señala Alexy: “La distinción entre reglas y principios es pues una

distinción entre dos tipos de normas”. Más adelante, el mismo autor sostiene como elemento clave de la distinción entre ambas, el hecho de observar a los principios como “mandatos de optimización”, es decir que deben ser realizados en el mayor modo posible dependiendo en dicho cometido tan solo de las condiciones fácticas como jurídicas existentes, en tanto que por su lado, las reglas o bien son cumplidas o no lo son, es decir debe hacerse nada más que lo que dispone la regla válida, así estas actúan en el escenario de lo posible tanto fáctica como jurídicamente, existiendo en tal virtud entre ambos tipos de norma una diferencia cualitativa y no de grado. (Solis, 2013) Como ya lo habíamos manifestado anteriormente las reglas conllevan el presupuesto de cumplirse a cabalidad, es decir se cumplen o no. Mientras que los principios constitucionales conllevan el estudio de aplicar la norma más beneficiosa.

3.1.2. PRINCIPIOS Y VALORES CONSTITUCIONALES.

Los valores constitucionales son aquellas pautas jurídicas detalladas en nuestra carta magna, es decir se encuentran definidos de manera que permiten determinar si algo debe juzgarse como bueno o malo. En la Universidad Sergio Arboleda, de la ciudad de Bogotá, en la Revista *Vis Iuris*, hacen mención a este tema señalando que “...los valores representan el catálogo axiológico a partir del cual se deriva el sentido y la finalidad de las demás normas del ordenamiento jurídico pueden tener consagración explícita o no; lo importante es que sobre ellos se construya el fundamento y la finalidad de la organización política. Con respecto a los principios constitucionales, la misma Corporación establece que “a diferencia de los valores que establecen fines, consagran prescripciones jurídicas generales que suponen una delimitación política y axiológica reconocida y, en consecuencia, restringen el espacio de interpretación, lo cual hace de ellos normas de aplicación inmediata, tanto por el legislador como por el juez constitucional...” (Calvo, 2014). De manera que los valores constitucionales son las máximas cualidades de un Estado, en nuestra constitución las encontramos en el Art. 3, en referencia al goce de los derechos establecidos en la constitución y elementos internacionales, derechos como educación, salud, alimentación, el agua, entre otros, es decir que son las máximas cualidades a las que deseamos llegar. Mientras que los principios son las pautas de interpretación normativas que nos ayudan al cumplimiento de estos valores, nuestra carta magna en su artículo 11, nos habla de aquellos principios, como la igualdad, progresividad, eficacia, economía procesal, entre otros.

3.2 FUNDAMENTOS TEÓRICOS DEL PRINCIPIOS DE PROGRESIVIDAD

La Supremacía Constitucional es un principio teórico del Derecho Constitucional, que demanda inicialmente ubicar a la Constitución de un país jerárquicamente en la cúspide de todas las demás normas jurídicas, que puedan llegar, a regir sobre el país, incluyendo a los tratados internacionales ratificados por el país y cuyo ámbito de aplicación pueda ser también sobre las relaciones jurídicas internas. De manera que la Constitución como reza en su Art. 424, es la norma suprema y prevalece sobre cualquier otra del ordenamiento jurídico.

La Constitución es el conjunto de normas fundamentales de un Estado soberano, el cual fija los límites y las relaciones entre los poderes del Estado y estos a su vez con los ciudadanos.

Nuestros modelos políticos se rigen por un orden constitucional porque venimos entendiendo desde hace tiempo que el diseño de los órganos de poder, de sus procedimientos básicos de actuación, de sus mutuos controles y del listado de derechos que esos órganos no pueden vulnerar deben de estar recogidos en una norma jurídica, dotada de supremacía sobre el resto del ordenamiento (PASTOR, 2009). De manera que para que una norma sea constitucional debe guardar relación con la Constitución y con los Tratados Internacionales, pues estos son los que le dotan de esa efectividad jurídica, que permite garantizar el cumplimiento de los derechos.

La Constitución fundamenta todo el ordenamiento jurídico, situándose en él como norma que recoge, define y crea los poderes constituidos limitándolos al servicio de la persona humana. Además, que tiene el carácter de Norma Suprema, de manera que prevalecerá sobre cualquier otra que fuese posterior y contraria a ella, lo que conocemos como jerarquía constitucional. De manera que aquellas normas que sean de posterior vigencia que intenten transgredirla o violentarla sencillamente tendrán un carácter de inconstitucional. Pues al tenor del Art. 425 de la Constitución de la República del Ecuador, se establece el orden jerárquico de aplicación de las normas, situando a la Constitución y a los Tratados Internacionales en la cúspide de todas las normas, por ende, todas las normativas deben guardar coherencias con las normas supremas. Así mismo los administradores de justicia son los llamados hacer prevalecer el respeto a nuestra Constitución, velando que las resoluciones emitidas por los órganos competentes guarden siempre esta relación con las normas y principios constitucionales.

Inicialmente indicábamos que es de vital importancia el estudio de los principio constitucionales, porque básicamente son estos los que se convierten en las directrices de la correcta aplicación de los derechos. Por eso nos referiremos a lo que indica la normativa internacional con respecto al principio de Progresividad.

Es menester conocer lo que disponen las Normas Internacionales respecto a la aplicación del principio de progresividad, por esta razón citaremos algunos artículos de la Convención Interamericana de Derechos Humanos, Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales y Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

El artículo 2 numeral 1 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, reza "...Cada uno de los Estados Partes en el presente Pacto se compromete a adoptar medidas, tanto por separado como mediante la asistencia y la cooperación internacionales, especialmente económicas y técnicas, hasta el máximo de los recursos de que disponga, para lograr progresivamente, por todos los medios apropiados, inclusive en particular la adopción de medidas legislativas, la plena efectividad de los derechos aquí reconocidos...", por su parte la Convención Americana de Derechos Humanos, en su artículo 26 señala: "...Los Estados Partes se comprometen a adoptar providencias, tanto a nivel interno como mediante la cooperación internacional, especialmente económica y técnica, para lograr progresivamente la plena efectividad de los derechos que se derivan de las normas económicas, sociales y sobre educación, ciencia y cultura, contenidas en la Carta de la Organización de los Estados Americanos, reformada por el Protocolo de Buenos Aires, en la medida de los recursos disponibles, por vía legislativa u otros medios apropiados...". De manera que este progreso de los derechos se convierte en una obligación estatal para mejorar las condiciones de goce y ejercicio de los derechos.

La Convención Interamericana de Derechos Humanos en su artículo 29 literal dispone que: Ninguna disposición de la presente Convención puede ser interpretada en el sentido de: b) limitar el goce y ejercicio de cualquier derecho o libertad que pueda estar reconocido de

acuerdo con las leyes de cualquiera de los Estados Partes o de acuerdo con otra convención en que sea parte uno de dichos Estados.

El principio de progresividad y no regresividad se constituye en un límite a las normas y medidas públicas, en el sentido que no pueden disminuir el nivel de protección alcanzado ni crear obstáculos para lograr los cometidos de un Estado constitucional, social, democrático. (Calvo, 2014) De manera que este principio se convierte en un ente delimitador para que las normas tiendan a garantizar la aplicación de los derechos gradualmente, evitando la regresión de los mismos.

Partiendo del Derecho Internacional, de los Derechos Humanos, la doctrina y la jurisprudencia constitucional, se establece cuál es el papel del principio de progresividad y no regresividad de los derechos constitucionales en un Estado Constitucional, social, y democrático de Derecho. De manera que el principio de progresividad es la manera beneficiosa en la cual se debe ampliar la tutela de los derechos reconocidos constitucionalmente, y no menoscabarlos o disminuirlos.

Es importante tener en cuenta que nuestro país, es suscriptor de la Convención Americana de sobre los Derechos Humanos, del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, así como del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, por ende se encuentra comprometido a respetar la aplicación del principio de progresividad y no regresividad, es decir que deberá abstenerse de expedir normas o adoptar políticas públicas que vayan a desconocer, desmejorar o menoscabar los derechos ya sea por normas o convenios posteriores.

Haciendo referencia a lo que indica Calvo Chaves, Nestor Javier, en su ensayo Aplicación del Principio de Progresividad en la Jurisprudencia Constitucional Colombiana, de la Universidad Libre Seccional Pereira, ha establecido, la jurisprudencia constitucional que el mandato de progresividad en materia de derechos sociales no tiene un contenido puramente teórico ni es una justificación de la inactividad del Estado en la protección de esos derechos, ya que tiene implicaciones jurídicas específicas destinadas a lograr una sociedad más justa, por lo que el Estado tiene la obligación de iniciar inmediatamente el proceso encaminado a la completa realización de esos derechos. Lo anterior implica por un lado, el reconocimiento de prestaciones y protecciones mayores y superiores en relación con cada uno de esos derechos sociales y, por otro lado, el deber del Estado de asegurar, tan pronto como sea posible, los contenidos mínimos de esos derechos. Y una vez alcanzado un determinado nivel de protección, el legislador está restringido a establecer retrocesos frente al nivel de protección alcanzado en materia de derechos sociales. (Chaves, 2011). De lo antes mencionado podemos deducir que los administradores de justicia están sometidos a la correcta aplicación de los principios y normas establecidos dentro de nuestra Carta Magna, de manera que existe ese límite de crear normas o resoluciones posteriores que menoscaben los derechos de las personas.

Teniendo en cuenta lo manifestado por Vásquez y Serrano quienes indican que: “La progresividad implica tanto gradualidad como progreso. La gradualidad se refiere a que la efectividad de los derechos no va a lograrse de una vez y para siempre, sino que se trata de un proceso que supone definir metas a corto, mediano y largo plazo. El progreso patentiza que el disfrute de los derechos siempre debe mejorar. La progresividad requiere del diseño de planes para avanzar hacia el mejoramiento de las condiciones de los derechos mediante el cumplimiento de dichos planes.” (Serrano). Es decir que el principio de progresividad tiene inmerso el reconocimiento de los derechos según las necesidades de la sociedad, cuando un derecho no seas reconocido se crearán normas que los reconozcan ya sean a corto o largo

plazo, y considerando que la creación de estas normas no afecten los derechos ya reconocidos y estos se garanticen de forma gradual.

Para Mario Peña “la progresividad evita soluciones extremas que comporten la anulación de derechos fundamentales a las personas humanas balanceando los tres objetivos principales: ambiental, social y económico” (Chacón, Revista Iberoamericana de Derecho Ambiental y Recursos Naturales, 2014). De manera que este principio tiene como fin evitar el menoscabo de los derechos que han sido reconocidos y por el contrario lograr el pleno cumplimiento de los mismos de forma paulatina.

En consideración al aporte de Useche y Picar “dos elementos que nos aclaran las perspectivas del principio de la progresividad, en primer lugar, la integración del Derecho Internacional de los derechos humanos al derecho interno, así los derechos humanos internacionalmente reconocidos deben tener la supremacía jerárquica de los derechos constitucionales y estar bajo la cobertura de la justicia constitucional; en segundo lugar, se demuestra que la protección de los derechos humanos se configura en un régimen que siempre es susceptible de ampliación y no de restricción y que también toca a la integración de la regulación internacional entre sí con la nacional” (Kiken & Useche, 2005). Podemos comprender la forma como nos acoplamos a respetar los derechos fundamentales de la sociedad, siendo estos reconocidos por la Constitución y los Tratados Internacionales, así el Estado evitará la inviolabilidad y la regresión de los derechos.

En nuestra Constitución ecuatoriana el principio de progresividad se encuentra contemplado en el Art. 11, numeral 8 que reza: “El contenido de los derechos se desarrollarán de manera progresiva a través de las normas, la jurisprudencia y las políticas públicas. El Estado generará y garantizará las condiciones necesarias para su pleno reconocimiento y ejercicio”. Además de encontrarse contenido en el segundo inciso del Art. 424 ídem que reza: “...La Constitución y los tratados internacionales de derechos humanos ratificados por el Estado que reconozcan derechos más favorables a los contenidos en la Constitución, prevalecerán sobre cualquier otra norma jurídica o acto del poder público”. Así mismo, la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, en su artículo 2 numeral 1 habla acerca del principio de aplicación más favorable y dice: “...Si hay varias normas o interpretaciones aplicables a un caso concreto, se debe elegir la que más proteja los derechos de la persona”, protegiendo claramente el principio de progresividad de los derechos humanos”, aplicando una vez más el principio de progresividad, el cual tiene como fin, el aumento de los derechos y no su deterioro. Además que las normas relativas a los derechos humanos deberán ser interpretadas de conformidad con lo que establece la Constitución y los Tratados Internacionales, de manera que brinden mayor protección para las personas, de aquí que nacen otros principios muy importantes como el principio pro persona, el cual implica que la interpretación jurídica siempre buscará el mayor beneficio para el ser humano, de ahí que como lo habíamos mencionado anteriormente el Art. 29 de la Convención Interamericana de Derechos Humanos indica que ninguna norma limitará el derecho y ejercicio de cualquier derecho o libertad.

Según Pinto, el principio pro homine o pro persona hace referencia a “un criterio hermenéutico que informa todo el derecho de los derechos humanos, en virtud del cual se debe acudir a la norma más amplia, o a la interpretación más extensiva, cuando se trate de reconocer derechos protegidos e, inversamente, a la norma o a la interpretación más restringida cuando se trate de establecer restricciones permanentes al ejercicio de los derechos o a su suspensión extraordinaria.” (Pinto, 2015). Este principio conlleva a que los operadores de justicia, deberán aplicar las normas en su forma más conveniente para las personas, sin transgredir los derechos ya reconocidos, cuando se trate de reconocer los

derechos se vea ampliamente las normas, mientras que cuando se trate de aplicar alguna restricción se busque siempre la medida más benigna.

Tomaremos como referencia las aportaciones brindadas por Karlos Castilla, quien manifiesta que: “Para el análisis más detallado de este principio, debemos señalar que tiene dos manifestaciones o reglas principales: 1. Preferencia interpretativa y, 2. Preferencia de normas. La preferencia interpretativa a su vez tiene dos manifestaciones: a) la interpretativa extensiva y, b) la interpretativa restringida. Por su parte, la preferencia de normas se manifiesta de dos maneras: a) la preferencia de la norma más protectora y, b) la de la conservación de la norma más favorable.” (Castilla, 2009). Como lo habíamos manifestado en el párrafo anterior, para garantizar la aplicación del principio pro persona, los administradores de justicia deben tener en cuenta y realizar una ponderación de los derechos y realizar la correcta interpretación de las normas, a fin de garantizar el reconocimiento pleno de los derechos.

Acogiendo lo manifestado por Silva & Sámano quienes indican que: “El principio pro homine es una norma jurídica que contiene un criterio de eficacia de los derechos humanos que irradia integralmente al ordenamiento jurídico y vincula a todos los operadores jurídicos a aplicar la norma o elegir la interpretación más protectora. El principio pro homine se encuentra reconocido a través de diferentes fórmulas, en múltiples tratados internacionales” (Sámano, 2015). Nuestro país forma parte de los estados suscriptores de derechos internacionales, los cuales garantizan el pleno reconocimiento de los derechos de las personas, y por ende al aplicar la normas siempre se deben tener en cuenta que estas no atenten contra las normas constitucionales e internacionales debidamente reconocidas. Como lo manifiesta Alma Rosa Bahena, “El principio pro persona es un criterio hermenéutico que rige al derecho en materia de derechos humanos que consiste en preferir la norma o criterio más amplio en la protección de derechos humanos y la norma o criterio que menos restrinja el goce de los mismos.” (Bahena, 2015). En conclusión, el principio pro persona se encuentra estrechamente ligado con el principio de progresividad, pues el principio pro persona vela por la aplicación de las normas más convenientes para las persona, mientras que el principio de progresividad vela porque los derechos que ya han sido reconocidos por las normas constitucionales e internacionales no sean restringidas.

Teniendo en cuenta lo que manifiesta Barbagelata “Un complemento de principio de progresividad es la irreversibilidad, o sea, la imposibilidad de que se reduzca la protección ya acordada, lo cual está reconocido para todos los derechos humanos en el PIDCP y en el PIDESC (art. 4 de ambos)...” (Toribio, 2011). Es decir que el principio de progresividad está ligado al principio de no regresividad que ya lo habíamos nombrado anteriormente, este tiene como presupuesto que los derechos no se pueden menoscabar, siempre deben ser en progreso, es decir evitar la vulneración de un derecho contemplado, además constituirá afectación de este principio cuando existiese una medida legislativa tendiente a retraer un derecho ya reconocido. Un aporte similar lo realiza Mario Peña, quien indica que: Del principio de progresividad de los derechos, se deriva el principio de no regresividad o de irreversibilidad de los beneficios o protección alcanzada” (Toribio, 2011) Claramente queda estipulado que este principio vela por el desarrollo de los derechos y su prohibición al menoscabo de los mismos.

En consideración a lo que indica Ana María Muñoz “...la progresividad no puede ser un mero instrumento retórico sino que realmente debe tener implicaciones jurídicas y políticas que impliquen acciones concretas de satisfacción, y aunque es imposible pretender una cobertura inmediata, la sola enunciación no produce el cambio, por lo que es necesario un desarrollo progresivo en el tiempo y en el espacio para cumplir la meta propuesta...” (Segura,

2010). Es decir que para que se dé el cumplimiento de este principio no solo debe pronúnciarse, sino tener en cuenta las necesidades de la sociedad para la creación de normas, que velen por el cumplimiento de los derechos reconocidos a través de los distintos cuerpos legales y que estos a su vez no coarten otros derechos garantizados y más bien que los mismos progresen paulatinamente.

El principio de progresividad y no regresión, determina la obligación del Estado de buscar todos los mecanismos posibles para el gozo de los derechos humanos, es decir que los gobiernos tienen el deber de asegurar condiciones que permitan avanzar gradual y constantemente a la plena realización de los derechos. Para Gutiérrez “la progresividad de los derechos humanos se explica por el hecho de que al ser inherentes a la persona, es posible ir extendiendo el ámbito de protección al ejercicio de derechos que antes no gozaban de ella. No se trata del reconocimiento de nuevos derechos sino de derechos cuyo ejercicio merece la protección por el ordenamiento jurídico positivo”. (Conde, 2015). Además, es imperioso tener en cuenta que el principio de progresividad reviste de protección a todos los derechos contemplados tanto en las normativas locales como internacionales.

Conforme lo manifiesta López & García quienes realizan su aporte y manifiestan que: “...de la obligación de progresividad asumida por los Estados surge una obligación de no regresividad. Si los Estados están obligados a mejorar las condiciones del ejercicio de los derechos y a moverse tan rápida y efectivamente como sea posible para garantizar su goce efectivo, están asumiendo, a su vez, la prohibición de adoptar medidas que empeoren la situación del ejercicio de estos derechos.” (Julián Daniel López-Murcia, 2008). Es decir que los Estados, deben encargarse de velar por el reconocimiento pleno de los derechos, evitando la restricción o menoscabo de los mismos, teniendo en cuenta que como son suscriptores de tratados internacionales, se ven obligados a respetar los acuerdos suscritos, entre ellos el respeto por el principio de progresividad evitando la regresión de los derechos.

En materia de derechos sociales el mandato de progresividad “no tiene un contenido puramente teórico ni es una justificación de la inactividad del Estado en la protección de esos derechos, ya que tiene implicaciones jurídicas específicas destinadas a lograr una sociedad más justa, por lo que el Estado tiene la obligación de iniciar inmediatamente el proceso encaminado a la completa realización de esos derechos. Lo anterior implica por un lado, el reconocimiento de prestaciones y protecciones mayores y superiores en relación con cada uno de esos derechos sociales y, por otro lado, el deber del Estado de asegurar, tan pronto como sea posible, los contenidos mínimos de esos derechos. Y una vez alcanzado un determinado nivel de protección, los legisladores y las legisladoras están restringidos a establecer retrocesos frente al nivel de protección alcanzado en materia de derechos sociales”. (Demanda de inconstitucionalidad , 2004) .

Es importante tener en cuenta que, la prohibición de no regresividad no es absoluta ni petrifica la legislación en materia de derechos sociales, y si inicialmente un retroceso debe presumirse en principio inconstitucional, este se puede justificar, cuando las autoridades demuestran la existencia imperiosa de este retroceso en el campo de los derechos sociales. Y de esta forma para desvirtuar la sospecha de inconstitucionalidad de la norma regresiva , el Estado tiene esa obligación de justificar su aplicación.

3.3 SUPREMACÍA DE LA CONSTITUCIÓN

Es menester considerar la supremacía de la cual goza nuestra Carta Magna, con respecto a la aplicación o la creación de nuevas normas, las mismas que deben ajustarse a los preceptos establecidos en este cuerpo legal, ya que de no ser así estas normas tendrán un carácter de inconstitucional, así lo considera Marcos Rosario, quien manifiesta que la Constitución tiene un carácter de suprema, además que dicha supremacía radica en dos vertientes: la formal y la material, a las cuales las explica de la siguiente manera: “La Constitución es formal al ser una ley que, a diferencia de otras, fundamenta y ordena la validez de todo un sistema jurídico, estableciendo un procedimiento dificultoso para su reforma, así como los criterios para la creación de otras normas. Y en otro sentido es material, ya que en la Constitución se concentran los valores y principios fundamentales que rigen a una organización político-social, los cuales solventan las necesidades vitales de justicia de sus integrantes” (ROSARIO-RODRÍGUEZ, 2011). Pero la Constitución tiene una función mucho más amplia, pues no únicamente hace el reconocimiento de los derechos de las personas, sino que es la norma que rige toda la organización política de un estado, así pues lo manifiesta Ricardo Zuluaga, al manifestar que: “...la construcción de esa elevada noción de Constitución también contribuye el hecho de que ella, además, políticamente debe ser el resultado del más amplio consenso social expresado a través del ejercicio del poder constituyente, entendido éste como la expresión de la voluntad creadora, originaria, soberana, suprema y directa de que goza toda comunidad estatal para constituirse como Estado, darse la organización jurídica política que más le convenga, y conferirle personalidad al Estado.” (Zuluaga-Gil, 2008). Es por ello que la Constitución se convierte en uno de los fundamentos para la creación de las normas, las mismas que deben tener coherencia y relación con lo que estipula esta Carta Magna, y así no sean consideradas como inconstitucionales. Y algo importante que se debe recalcar es que la Constitución y los tratados internacionales gozan de supremacía.

3.4 NORMATIVA COMPARADA.

Es indispensable realizar el análisis jurídico de cómo se aplica el principio de progresividad en países como México, Colombia, Perú y Ecuador, para determinar cuál es el lineamiento de este principio en la aplicación de los derechos.

La jurisprudencia constitucional se refiere particularmente al principio de progresividad y a la garantía de la no regresividad con respecto a la obligación que tiene el Estado de avanzar progresivamente en la protección de los derechos.

3.4.1 MÉXICO

Siguiendo a Roberto Mancilla Castro, el principio de progresividad es una de las bases primordiales del ordenamiento constitucional mexicano, puesto que da una pauta para las interacciones constitucionales, poniendo como límite competencial a toda autoridad que aplique la Constitución el hecho de que los derechos pueden aumentar, pero no disminuir. Para el ordenamiento constitucional mexicano, el principio de progresividad, es una pauta fundamental para las interacciones constitucionales, limitando a las autoridades a que apliquen la Constitución y el hecho de que los derechos deben aumentar, pero no disminuir, así lo manifiesta Roberto Mancilla Castro, en su trabajo el principio de progresividad en el

ordenamiento constitucional mexicano, al manifestar que: "...Tanto las interpretaciones como las mutaciones que resulten de la aplicación constitucional deben aumentar los derechos constitucionales, de lo contrario podrían ser consideradas inconstitucionales por contravenir el principio de progresividad como parte del espíritu constitucional...". (Castro, 2015)

Dentro del texto de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, el principio de progresividad se encuentra contenido dentro del artículo primero el cual dispone lo siguiente:

En los Estados Unidos Mexicanos todas las personas gozarán de los derechos humanos reconocidos en esta Constitución y en los tratados internacionales de los que el Estado Mexicano sea parte, así como de las garantías para su protección, cuyo ejercicio no podrá restringirse ni suspenderse, salvo en los casos y bajo las condiciones que esta Constitución establece. ...

Todas las autoridades, en el ámbito de sus competencias, tienen la obligación de promover, respetar, proteger y garantizar los derechos humanos de conformidad con los principios de universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad. En consecuencia, el Estado deberá prevenir, investigar, sancionar y reparar las violaciones a los derechos humanos, en los términos que establezca la ley.

Dentro de este artículo el principio de progresividad se encuentra contenido en dos partes, en la primera indica que tanto los derechos como su ejercicio no se pueden restringir, ni suspender, salvo en los casos previstos en la propia Constitución. Y en la segunda parte aunque sea redundante hace mención expresa del mismo principio.

3.4.2 PERÚ

La Constitución Política de la república del Perú hace referencia al principio de progresividad de los derechos sociales en su artículo 10 que establece: "El Estado reconoce el derecho universal y progresivo de toda persona a la seguridad social, para su protección frente a las contingencias que precise la ley y para la elevación de su calidad de vida...", lo que acarrea que en el ámbito de la seguridad social se debe progresar gradualmente hacia mejores condiciones, con el fin de lograr una mejor calidad de vida de las personas. Además dentro de la Cuarta Disposición Final y Transitoria de la Carta Política del Perú en la cual se indican que las normas relativas a los derechos y a las libertades que la Constitución reconoce se interpretan de conformidad con la Declaración Universal de Derechos Humanos y con los tratados y acuerdos internacionales sobre las mismas materias ratificados por el Perú.

De esta manera citaremos el pronunciamiento del Tribunal Constitucional del Perú en el cual hace referencia al principio de progresividad y no regresividad, en el Expediente No. 03477-2007-PA/TC:

"Se trata de la demanda de amparo interpuesta por la Asociación de Técnicos y Suboficiales de Procedencia de Reserva del Ejército Peruano (ATSOPRE) contra el Ejército del Perú, solicitando que a favor de sus asociados, se inaplique la Sexta Disposición Complementaria del Decreto Supremo 040-97/DE/CCFFAA por adolecer de un vicio de nulidad y ser discriminatoria. Asimismo, solicita que se ordene la devolución de los aportes que han efectuado los asociados al Fondo de Seguro de Retiro y el pago del aporte del 7% a cargo del Estado, en estricta aplicación del

Decreto Supremo 009-85-CCFFAA, que regula el Fondo de Retiro del Personal Subalterno de las Fuerzas Armadas. Señalan los demandantes que el Fondo de Retiro tiene por finalidad indemnizar al personal de las Fuerzas Armadas y Policiales al pasar a la situación de retiro o por cesar en el cargo, y que la contribución al Fondo se efectuaba sobre el monto de las remuneraciones pensionables a razón de 7% a cargo de las Fuerzas Armadas y Policiales y 3.5% a cargo del personal, hasta que mediante la norma impugnada se señala que el Personal de Técnicos, Suboficiales, Oficiales de Mar y Especialistas de Reserva, al obtener la efectividad en el grado serán miembros del Fondo de Retiro y deberán contribuir con el 10.5% de su remuneración pensionable. En esta sentencia el Tribunal Constitucional ha señalado que: "...para establecer por qué se vulnera la obligación estatal de ampliar y mejorar la cobertura de la seguridad social de este sector de la población constituido por el personal de las Fuerzas Armadas y Policiales, debemos recordar que cuando en el artículo 2.1 del Pacto Internacional de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales (PIDESC), establece que "cada uno de los estados Partes en el presente Pacto se compromete a adoptar medidas, tanto por separado como mediante la asistencia y la cooperación internacionales, especialmente económicas y técnicas, hasta el máximo de los recursos de que disponga, para lograr progresivamente, por todos los medios apropiados, inclusive en particular la adopción de medidas legislativas, la plena efectividad de los derechos aquí reconocidos", establece una obligación de progresividad de la que se desprende la prohibición de regresividad de los mismos" (FUND. 17 STC. No. 03477-2007-PA/TC, 2009)

Es en función a la consideración del principio materia de análisis que el máximo intérprete de la constitución ha declarado fundada la demanda de amparo expresando en uno de sus considerandos que "En consecuencia, la disposición contenida en la Sexta Disposición Complementaria del Decreto Supremo 040-DE/CCFFAA establece una disposición que vulnera la prohibición de regresividad del derecho fundamental a la seguridad social asumida por el Estado peruano, al haber establecido sin justificación alguna, una excepción a la regla contenida en el artículo 2 del referido decreto supremo, respecto de los Técnicos, Suboficiales, Oficiales de Mar y Especialistas provenientes de la reserva, que además de peyorativa, evidencia un trato discriminatorio y desigual respecto de este sector del personal de las Fuerzas Armadas y Policiales." (FUND. 20 STC. N.º 03477-2007-PA/TC, 2009)

Dentro de esta sentencia emitida por el Tribunal Constitucional del Perú, se evidencia como emiten está en base al principio de progresividad y no regresividad, tomando como un ente delimitador, al principio de progresividad, de manera que el derecho de seguridad social no sea vulnerado.

3.4.3 COLOMBIA

La Constitución Política de 1991 introdujo un cambio en la concepción de Estado colombiano, al establecer la figura de Estado constitucional, social, democrático y ambiental de derecho, como evolución histórica y política del anterior Estado de derecho.

De la misma manera, como parte de esa nueva concepción de Estado, se amplía el catálogo de derechos fundamentales, sociales, económicos, culturales y colectivos en cabeza

de las personas, y se establecen diferentes mecanismos jurídicos para lograr su protección. Lo anterior establece mayores responsabilidades para las autoridades, quienes en el ejercicio de sus funciones deben superar las dificultades que plantea el cometido de realización paulatina de los derechos consagrados en la Constitución Política.

Por otra parte, se fortalece el papel de los jueces en la interpretación del derecho, quienes a través del conocimiento de diversos asuntos les corresponde decidir sobre la protección efectiva de los derechos constitucionales en los casos particulares y concretos y el control de la actuación de las demás autoridades públicas. Ese nuevo rol dinámico de la función judicial ha representado en los últimos años múltiples conflictos con las diferentes autoridades del Estado, por cuanto se considera que algunas de las decisiones adoptadas por los jueces y tribunales invaden su ámbito de competencia, desbordando el poder conferido en la Constitución Política y comprometiendo la estabilidad y la viabilidad del mismo Estado. (Chaves, 2011)

En la sentencia C-507 de 2008 la Corte Constitucional refiere que del principio de progresividad se deriva la prohibición de regresividad, ya que el Estado se encuentra obligado a aumentar progresivamente la satisfacción de los derechos sociales y tiene prohibido retroceder en los avances obtenidos. En este sentido explica que:

La prohibición de regresividad ha sido explicada en múltiples decisiones de esta Corte. En algunas de ellas la Corte se ha referido a la prohibición de regresividad por la disminución del radio de protección de un derecho social. En otras, se ha referido a la violación de esta garantía constitucional, por la disminución de los recursos públicos invertidos en la satisfacción de un derecho social (Demanda de inconstitucionalidad en contra del artículo 34 de la Ley 344 de 1996, 2000) o el aumento significativo del costo para la persona de escasos recursos que está en proceso de acceder al derecho. En otro tipo de decisiones la Corte ha reiterado la aplicación del principio de progresividad y la prohibición de regresividad cuando se está frente a sectores especialmente vulnerables de la población. (Derechos de la población víctima de desplazamiento forzado por la violencia., 2004)

En la referida decisión, la misma corporación entiende que una medida es regresiva en los siguientes casos: “(1) cuando recorta o limita el ámbito sustantivo de protección del respectivo derecho (Demanda de inconstitucionalidad , 2004); (2) cuando aumentan sustancialmente los requisitos exigidos para acceder al respectivo derecho (Prohibición de regresividad, 2002); (3) cuando disminuye o desvía sensiblemente los recursos públicos destinados a la satisfacción del derecho.” En aplicación de la tercera hipótesis de regresión, la Corte Constitucional, en sentencia C-1165 de 2000, declaró inconstitucional una norma que reducía el porcentaje de los recursos del presupuesto nacional invertidos en el régimen subsidiado de seguridad social en salud, al considerar que las referencias vagas y generales a la situación fiscal no son razones constitucionales suficientes para desviar los recursos destinados a la prestación del servicio de salud de los sectores más pobres de la población. (Chaves, 2011)

Para la legislación colombiana el principio de progresividad es de vital importancia, puesto que como hemos evidenciado en algunas sentencias que hemos citado, claramente se puede apreciar la aplicación de este principio fundamental para las resoluciones emitidas por esta Corte.

3.4.4 ECUADOR

En nuestra Constitución de la República el principio de progresividad se encuentra determinado en el artículo 11, numeral octavo, el cual reza:

“El contenido de los derechos se desarrollará de manera progresiva a través de las normas, la jurisprudencia y las políticas públicas. El Estado generará y garantizará las condiciones necesarias para su pleno reconocimiento y ejercicio.

Será inconstitucional cualquier acción u omisión de carácter regresivo que disminuya, menoscabe o anule injustificadamente el ejercicio de los derechos.”

Citaremos una parte textual de la sentencia No. 008-13-SIN-CC, emitida por la Corte Constitucional del Ecuador la cual manifiesta que:

“Para resolver el problema jurídico planteado, se debe considerar que la progresividad de los derechos supone, en concreto, que el Estado no puede implementar medidas que tengan como finalidad o como efecto, la disminución del nivel de reconocimiento y cumplimiento de los derechos contenidos en la Constitución y en los Instrumentos de Derechos Humanos. Este principio constitucional conlleva la responsabilidad del Estado de velar por el respeto y la garantía de los derechos constitucionales, los cuales deben ser garantizados a favor de todas las personas. Así, según el principio de progresividad, los derechos constitucionales tienen tal importancia que una vez que han sido establecidos o consagrados en la Constitución o los Instrumentos Internacionales, no podrán ser disminuidos, desmejorados ni eliminados.

De este modo, la progresividad de los derechos constituye un mandato para los poderes públicos, en virtud del cual, ninguna ley, política pública, ni la jurisprudencia, podrán menoscabar un derecho previamente reconocido, ni privar a las personas de condiciones de protección adquiridas o colocarlas en condiciones de marginalidad y/o vulnerabilidad. En este sentido, el artículo 11 numeral 8 de la Constitución de la República señala que: "El contenido de los derechos se desarrollará de manera progresiva a través de las normas, la jurisprudencia y las políticas públicas. El Estado generará y garantizará las condiciones necesarias para su pleno reconocimiento y ejercicio. Será inconstitucional cualquier acción u omisión de carácter regresivo que disminuya, menoscabe o anule injustificadamente el ejercicio de los derechos".

Adicionalmente, al respecto, la Corte Constitucional para el periodo de transición, en su Sentencia N. 0 002-09-SAN-CC del 02 de abril de 2009, ha señalado que el principio de progresividad y no regresividad del artículo 11 numeral 8 de la Constitución "convierte en inconstitucional cualquier acción u omisión de carácter regresivo que disminuya, menoscabe o anule injustificadamente el ejercicio de los derechos. Es así que la regresividad está prohibida, a menos que exista un estricto escrutinio de sus causas y consecuencias" (CASO N.º 0029-11-IN , 2013).

Dentro de esta sentencia encontramos algunas consideraciones con respecto al principio de progresividad en la cual se indica que el principio de progresividad tiene con fundamento que los derechos no pueden ser menoscabados, vulnerados y precisamente los organismos públicos encargados de administrar justicia, son los encargados de velar por que estos derechos no sean transgredidos.

CAPÍTULO III PROCESO METODOLÓGICO

1. TRADICIÓN DE LA INVESTIGACIÓN SELECCIONADA

El estudio realizado se fundamenta en el método cualitativo de la investigación a través del estudio del caso.

El estudio parte de un trabajo de investigación bibliográfica, que nos permite contextualizar el objeto de estudio, comprender la doctrina, la jurisprudencia y la normativa jurídica comparada que será contrastada con la percepción y opinión de profesionales del derecho con título de cuarto nivel en derecho constitucional, aval académico que les da la categoría de expertos en el objeto de estudio.

Para el desarrollo del caso utilizamos la técnica de la entrevista, en base a una guía previamente establecida y las respuestas grabadas y luego transcritas. La guía de la entrevista fue elaborada previamente en base a las siguientes preguntas:

1.- ¿CÓMO CONCIBE USTED AL PRINCIPIO DE PROGRESIVIDAD?

EL ENTREVISTADO PRIMERO, A LA PRIMERA PREGUNTA RESPONDIÓ QUE: Respondiendo a su pregunta sobre el principio de progresividad nuestra constitución del 2008 principalmente esta normada por principios los mismos que se encuentran dispersos en casi toda nuestra constitución, estos principios dice la doctrina y la jurisprudencia que son para efectivizar de mejor manera los derechos constitucionales prescritos en la Constitución, es decir, tanto los derechos fundamentales como derechos humanos, qué tiene toda persona dentro de un Estado, ahora a su vez la doctrina y la jurisprudencia manifiesta que estos principios tienen que ser aplicados en el ejercicio de la competencia jurisdiccional de una forma eficaz e inmediata por las autoridades, en este caso nos vamos a referir al principio de progresividad que está en el Art. 11 numeral 8 de la Constitución, que se refiere esta disposición que precisamente como Estado garantista que es nuestro país, por ser Constitucional de derechos no puede el Estado como máxima autoridad garante dejar de cumplir con lo que dice la norma Normarum o la norma suprema que es la Constitución, que dice que ninguna norma puede prevalecer sobre ella a no ser que existan derechos que estén constituidos en las normas supranacionales que tengan derechos humanos superiores a los que estén en la Constitución, bien ahora el artículo 84 de la Constitución dice que todo organismo público o administrativo que tenga el carácter de crear una norma tiene que apegarse a la Constitución y a los Convenios Internacionales o Supranacionales para que estos sean aplicados dentro de la constitución en caso contrario son inconstitucionales, con esto que queremos decir si una ley orgánica u ordinaria están por debajo de la Constitución se llega a decretar por parte del poder legislativo en esta caso la Asamblea esto retrotrae un derecho constituido dentro de la constitución o conculca un derecho o menora un derecho, como por decir los principios de los trabajadores en el caso de que el trabajador tiene derecho a trabajar ocho horas diarias y ponen que ahora va a trabajar diez horas, o el caso de una mujer embarazada que tiene derecho a estar protegida por el Estado ahora después del parto son un año, estos derechos dice el principio de progresividad no pueden ser regresivos sino más bien ahí a la pregunta, los derechos son de carácter progresivo y por último en casos circunstanciales de que se encuentra en un Estado, que no puede por decir darle una mayor carácter progresivos a los derechos porque no hay la capacidad económica, por decir de subir el sueldo, o darle este año realizar una gestión en favor de los trabajadores o de los

ciudadanos, por lo menos debe quedarse ahí y no regresar, para paulatinamente siguiendo progresivamente y no regresivamente, caso contrario sería inconstitucional.

EL ENTREVISTADO SEGUNDO, A LA PRIMERA PREGUNTA RESPONDIÓ QUE: El principio de progresividad es uno de los logros que tiene nuestra Constitución, habían intentos hasta el año 1998 por contemplar este principio, pero el estado constitucional de derechos con la constitución del 2008 se logra consagrar la idea, que los derechos siempre tienen que ir en mejora de los ciudadanos, es una consecuencia directa del principio PRO HOMINE, es decir, que pensemos siempre que va a ser más conveniente para satisfacer los derechos de las personas, bajo esta premisa general de buscar lo más conveniente para los derechos de las personas se incluye el principio de progresividad en nuestra carta Constitucional buscando precisamente aquello, buscando que los derechos que están reconocidos en la Constitución, reconocidos en los tratados Internacionales siempre busquen mejorar las condiciones de vida de las personas, bajo este principio nosotros no podemos concebir la idea de que los derechos se hagan más pequeños conforme pasa el tiempo los derechos siempre tendrán que ser mejores conforme avanza la legislación.

EL ENTREVISTADO TERCERO, A LA PRIMERA PREGUNTA RESPONDIÓ QUE: Como bien lo indica la palabra esto tiene que estar amparado es con la evolución del derecho relacionada específicamente con derechos humanos, cuando se trata en materia penal lógicamente está relacionado con el derecho PRO HOMINE, que quiere decir con esto que los derechos de las personas no pueden ser degradados o no pueden ir en devolución en contra de la normativa tanto en el derecho público internacional como en el derecho público ecuatoriano, esto quiere decir por ejemplo que los instrumentos internacionales de derechos humanos amparan ciertas garantías ciertos derechos y ciertos principios y los mismos no pueden ser excluidos o menospreciados o tal vez derogados por los estados partes dentro de su normativa pública, como en derecho penal o en el derecho constitucional.

EL ENTREVISTADO CUARTO, A LA PRIMERA PREGUNTA RESPONDIÓ QUE: La progresividad es un principio nuevo establecido en la Constitución del 2008 conocida como Montecristi, pues en esta nueva Constitución conocemos que el estado Ecuatoriano es un Estado Constitucional de Derechos y de justicia social, dentro de estos parámetros se van desarrollando nuevos derechos reconocidos en la Constitución, citemos el Artículo 10 que nos habla de quienes son titulares de derechos, son las personas ahora aumentan las comunidades, pueblos y nacionalidades, colectivos y sobre todo un reconocimiento especial que es a la naturaleza que están reconocidos en la Constitución y en los tratados e Instrumentos Internacionales, pero lo que tiene ver con la naturaleza, lo que establezca la constitución luego ya en el ejercicio de los derecho esta nueva constitución fundamentada en los derechos de los ciudadanos y las personas naturales y jurídicas, establece que deben irse dictando normas secundarias, para que estos derechos sean reconocidos paulatinamente y así lo tenemos en el numeral 8 como ustedes lo conocen, dice que el contenido de los derechos establecidos en la constitución deben ir desarrollando en forma progresiva, es decir que paulatinamente deben ir incorporando las normativas de menor jerarquía para que lo que nosotros conocemos deben irse estableciendo garantías para que los derechos tengan un efectivo cumplimiento y un efectivo respeto, nosotros conocemos por ejemplo la acción de protección es una garantía que se activa cuando hay la violencia, violación o vulneración a los derechos reconocidos en la Constitución, entonces, es de mucha importancia dentro de la nueva normativa constitucional y también lo tenemos en la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, cuando nos habla de los Principios que rigen la justicia Constitucional y además los principios establecidos en la Constitución esta encuentra los siguientes principios para resolver las causas que se somete a conocimiento de los

operadores de justicia constitucional de ahí nos habla las resoluciones de la Corte Constitucional tienen fuerza vinculante para todos los operadores de justicia para toda la ciudadanía, esto se conoce como precedente que deben irse explicando argumentando y garantizando la progresividad de los derechos y la vigencia de este Estado constitucional de derechos y justicia social a lo mejor puede no establecerse un derecho en forma taxativa toda esta progresividad de derechos de los ciudadanos hace que se vaya en lo posible estableciendo nuevos derechos en base a la progresividad.

EL ENTREVISTADO QUINTO, A LA PRIMERA PREGUNTA RESPONDIÓ QUE: El principio de progresividad es un reconocimiento que hace la constitución a determinar que no necesariamente tiene que establecerlo en la ley, sino los derechos que son aplicables a los seres humanos son cambiantes se transforman y se deben aplicarse de acuerdo a la necesidad y al caso concreto que se analice, demanda del juzgador que debe valorar las circunstancias, debe valor los hechos para efectos de que haya una efectiva vigencia de los derechos sobre todo los derechos fundamentales en ese sentido se encasilla el principio de progresividad

EL ENTREVISTADO SEXTO, A LA PRIMERA PREGUNTA RESPONDIÓ QUE: El principio de progresividad se lo tiene que ver desde diferentes puntos de vista, de forma general el principio de progresividad tiene que ver directamente con el progreso que tiene el ser humano dentro de su vida cotidiana, la cual debe de ir mejorando cada vez más, su capacidad económica, física, motriz, estudios y conocimientos. En materia constitucional debería ser simplemente una base muy significativa dentro de los derechos que tengan las personas a través de la concepción de la Constitución y establecer las reglas claras de cada uno de estos principios a través de un ordenamiento que sería el reglamento o la misma Ley Orgánica de Garantías Constitucionales y Control Constitucional.

RESULTADOS.-La progresividad es un principio establecido en la Constitución del 2008, la cual indica que los derechos se deben ir desarrollando en forma progresiva, en mejora de las personas y no pueden ser degradados o ir de en retroceso, estos principios que reconoce la Constitución, son la base para que los operadores de justicia dicten sus resoluciones, garantizando el pleno cumplimiento de los derechos.

2.- ¿CONSIDERA ADECUADA LA FORMA COMO ESTA CONSTITUCIONALIZADO EL PRINCIPIO DE PROGRESIVIDAD EN NUESTRA CONSTITUCIÓN?

Si (X) No ()

EL ENTREVISTADO PRIMERO, A LA SEGUNDA PREGUNTA RESPONDIÓ QUE: El numeral 8 del artículo 11, el ejercicio de los derechos se regirá por los siguientes principios, los derechos se podrán ejercer y promover de forma individual y el numeral ocho dice el contenido de los derechos se desarrollara de manera progresiva a través de las normas que yo le indiqué en el artículo 84. La jurisprudencia y las políticas públicas, al adoptar nuestro país. Un Estado constitucional de derechos y justicia principalmente eso de derechos y justicia, prácticamente el estado llega a ser un garante absoluto de todos los derechos prescritos en ella, es decir me retrocedo un poco el artículo 3 de la Constitución dice así “son deberes primordiales del Estado garantizar sin discriminación alguna el efectivo goce de los derechos establecidos en la constitución, miren lo importante de esta frase, entonces lo que está prescrito en la Constitución no puede decir mañana lo hago es de inmediata y de eficaz realización, por esto se llama un estado constitucional de derechos y el garantista pleno es el Estado, más claro de lo que dice el artículo 3 son deberes primordiales del Estado garantizar el efectivo goce, que es efectivo que se cumpla efectivamente los derechos establecidos en la constitución, ahora si me voy a referir al artículo 11 numeral 8 de la Constitución aquí la

particularidad en cuanto a este tema es que en su segundo párrafo dice “El estado generará y garantizará las condiciones necesarias para su pleno reconocimiento y ejercicio su pleno. Sera inconstitucional cualquier acción u omisión de carácter regresivo que disminuya, menoscabe o anule injustificadamente el ejercicio de los derechos”, es importante mencionar esto porque cuando se anula un derecho injustificadamente esto es inconstitucional, refiriéndome nuevamente a la pregunta, El Estado adopta este deber esta obligación de realización pero como lo debemos tomar nosotros de un carácter práctico porque la realización de los derechos y garantías hay que saberlas implementar de acuerdo a como el Estado pueda también desarrollar económicamente estas garantías por decirles, un ejemplo de algo que me enteré en las noticias no si lo vieron. El Estado les va a reducir las liquidaciones a los policías y militares, precisamente porque ellos ven que esa norma esta exagerada en cuanto a sus liquidaciones y no hay coordinación y solidaridad para el resto de los demás habitantes, ellos ya han analizado esta norma y creen que no es legal, ni constitucionalmente aceptable, por lo tanto esa norma ellos la van a derogar, en este caso no es que están retrocediendo los derechos ahí tendrán, que hacer una ponderación, estamos hablando de un Estado de derechos y justicia, porque ellos va a tener ese privilegio.

EL ENTREVISTADO SEGUNDO, A LA SEGUNDA PREGUNTA RESPONDIÓ QUE: Como ya había anticipado con la Constitución del 2008 se da un avance importante el principio de progresividad, solo no puede existir, depende y coexiste ustedes lo saben que los derechos son interdependientes y coexisten con otros derechos que hacen posible su materialización, ahí nosotros tenemos el principio pro homine, que yo les decía que es consecuencia de este y existen otros principios que dejan la posibilidad de entender la progresividad como algo inherente de los derechos. Vean ustedes en el artículo 417 de la Constitución, como parte de los tratados Internacionales está el principio de Cláusula Abierta, cláusula abierta en favor de las personas, o sea que podamos nosotros interpretar la norma siempre en mayor beneficio de las personas, esto es un acierto de la Constitución y obviamente si hablamos de su positivización podemos decir esto es correcto.

EL ENTREVISTADO TERCERO, A LA SEGUNDA PREGUNTA RESPONDIÓ QUE: La realidad ecuatoriana es interesante en la parte de la Constitución de la República del Ecuador, porque el articulo uno dice al constituirlo como un estado de derechos y justicia y el articulo 424 al dar la oportunidad que algunos instrumentos internacionales garanticen derechos que no estuvieran establecidos en la Constitución ecuatoriana, pero que si estén en el derecho público internacional pueden ser aplicables, incluso con mayor jerarquía entonces damos una garantía que efectivamente el principio de progresividad va a estar garantizado a futuro y en la actualidad.

EL ENTREVISTADO CUARTO, A LA SEGUNDA PREGUNTA RESPONDIÓ QUE: Si, al ser una institución nueva es evidente que la progresividad tiene regulación en la norma constitucional el artículo 1, 11 y también está desarrollada en la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, cuando habla de los principios de la Justicia Constitucional, todos los derechos, hay derechos nuevos como ustedes conocen el derecho a la naturaleza ese no estaba reconocido anteriormente, entonces el derecho a la naturaleza, vivir en un ambiente sano libre de contaminación hace que debe estar regulado en esta forma establecida en la Constitución para ellos paulatinamente ir incorporando y haciendo efectiva la protección de los derechos constitucionales, porque los derechos constitucionales el ámbito por ejemplo del buen vivir genera una amplitud muy diversa, no es necesaria que la constitución establezcan reglas en la cuestión de estos principios es ahí donde surge la importancia de la progresividad de estos derechos.

EL ENTREVISTADO QUINTO, A LA SEGUNDA PREGUNTA RESPONDIÓ QUE: El artículo 11 numeral 8, diría yo que someramente lo trata al principio de progresividad no está detallado determinado de una manera amplia, pero no es menos cierto que la Constitución a partir del 2008 siendo una constitución de derechos y de justicia, da la facultad o abre el abanico al juzgador para efectos de que, observando los principios más que el contenido de la norma se apliquen para una efectiva vigencia de los derechos, esto de que no necesariamente deben estar estipulados, para que el juez reconozca los derechos fundamentales debe observar los principios y aplicar principios de ponderación.

EL ENTREVISTADO SEXTO, A LA SEGUNDA PREGUNTA RESPONDIÓ QUE:

Si esta aceptable medianamente ese principio, no en su totalidad porque, falta discernir varios puntos que todavía no están siendo muy claros, como por ejemplo el asunto de un doble beneficio, de una situación jurídica penal o jurídica civil, no te dice cuántas veces te vas hacer beneficiario de una atenuante sería trascendental para cada una de las personas que están en conflictos con la ley.

RESULTADOS.-Los entrevistados consideran que si es adecuada la forma como esta constitucionalizado el principio de progresividad en nuestra Constitución, al ser una institución nueva es evidente que la progresividad tiene regulación en la norma constitucional el artículo 1, 11, 417 y 424 y también está desarrollada en la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, cuando habla de los principios de la Justicia Constitucional, es importante determinar que el principio de progresividad solo no puede existir, depende y coexiste de otros principios, pero es importante discernir varios puntos que todavía no están siendo muy claros, como por ejemplo el asunto de un doble beneficio, en una situación jurídica penal o jurídica civil.

3.- USTED CREE QUE AL RESOLVER, LA SENTENCIA DE CONDENA A PENA PRIVATIVA DE LIBERTAD EN UN PROCEDIMIENTO ABREVIADO, APLICANDO EL PRINCIPIO DE PROGRESIVIDAD DE LOS DERECHOS, PODRÁ RESOLVERSE LA SUSPENSIÓN CONDICIONAL DE LA PENA.

EL ENTREVISTADO PRIMERO, A LA TERCERA PREGUNTA RESPONDIÓ QUE: Recién vi una jurisprudencia de la Corte Nacional donde prohíbe que se aplique la suspensión, es la resolución 02-2016, más bien yo no lo veo tanto así como un principio de progresividad porque yo más me referiría sabe a qué, en el caso abreviado, porque en el caso penal Abreviado, prácticamente el acusado o el procesado acepta una culpa que le propone el fiscal al procesado conjuntamente con su abogado, pero resulta que precisamente porque ese proceso se llama abreviado lo hacen de una forma totalmente reducida en tiempo donde el procesado por lo regular es una persona que no tiene conocimiento de la ley, segundo recursos económicos y tercero a veces no tienen ni trabajo, viene el Fiscal le manifiesta yo ya te encontré que tú tienes los elementos de convicción necesarios como para acusarte eso le dice el Fiscal que es el encargado de acusar, si tú quieres acógete al abreviado y te rebajamos la pena a un tercio de la pena mínima, esa persona o muchacho que es pobre primeramente y el abogado en complicidad por lo general aprovecha porque si sigues el procedimiento ordinario es muy probable que te pueden dar la condena mayor, entonces él se ve angustiado y acepta el abreviado, yo más bien ahí yo considero se está violando más bien otros principios como Principio de Inocencia, Principio de no incriminación por parte del acusado, son principios constitucionales, pero progresividad no sé aplica, sin embargo es necesario que para dar una sentencia por parte de los jueces, los jueces ellos no ven un solo principio sino que, analizan la parte integral de la Constitución y lo que está prescripto en los Tratados Internacionales, por decir asa que la Corte Constitucional es la madre, porque la

Corte Nacional de justicia se remite mucho a lo que dice la corte Constitucional ellos dicen la sentencia de la corte constitucional dice eso y lo aplican, pero ponderando principios que pesa más en este caso si se está violentando el principio de progresividad.

EL ENTREVISTADO SEGUNDO, A LA TERCERA PREGUNTA RESPONDIÓ QUE: Entiendo que hay condiciones para los procesados acusados de un delito, entiendo que los procedimientos abreviados se hacen en busca de viabilizar el proceso de evitar retrasos injustificados, de evitar este trámite a la gente que a veces, que siempre le molesta sin embargo de eso de todas esas consideraciones desde un punto de vista particular no podría concebirse la idea que una persona que si se haya demostrado su culpabilidad, pueda someterse a este tipo de beneficios como es la suspensión condicional de la pena y que otras personas que básicamente tendrían las mismas responsabilidades, solo que en un proceso más corto no se les dé esta oportunidad, en definitiva hay una vulneración o hay un irrespeto en todo caso al derecho de Igualdad de las personas en este caso a la igualdad procesal creo estaría contradiciendo el principio de progresividad, porque habiendo contemplado la idea de una posibilidad de que las personas eviten la suspensión de su libertad se la limite solo a un grupo y no se dé la oportunidad de que todas puedan ser beneficiadas. finalmente como establezca el COIP lo norma hay que anticipar las Antinomias que puedan existir dentro de eso misma normativa, porque tal vez en otras partes el COIP si podremos encontrar este tipo de candados que terminen siendo vulneratorios de derechos Constitucionales, en este caso del principio de Igualdad, que como consecuencia obviamente no se afecta de forma directa el principio de progresividad, pero si decimos que se está limitando, coartando el derecho de Igualdad para poder restringir el acceso el beneficio a un grupo de personas obviamente la progresividad es afectada en consecuencia de aquello.

EL ENTREVISTADO TERCERO, A LA TERCERA PREGUNTA RESPONDIÓ QUE: Para esto tenemos que tener relación es incluso la evolución jurídica que hay de la suspensión condicional de la pena código penal anterior sosteníamos la suspensión de la pena esto es, que se podría aplicar en ciertos casos en las que las penas no superaban 6 meses a 1 año, entonces hay podíamos hacer una suspensión de la pena, esto es que el juez puede decir que esta pena no se aplica era así estipulado el principio en el código orgánico integral penal evoluciona y dice hasta 5 años la conducta entonces, enmarca algo más grande, no solo hablamos del tipo penal sino de la conducta en sí que tengan penas que no superen los 5 años, al aplicar esto y al decir que efectivamente las personas no se les puede aplicar un derecho que está consagrado en el Código Orgánico Integral Penal y en la Constitución, definitivamente la Constitución habla de la proporcionalidad de las penas y que tienen que tener un fin, y ese fin uno de ellos es la resocialización otra la reparación integral y algunos principios pero al momento que se dimiten ese acceso a esa reparación a esa ponderación o a esa proporcionalidad de las penas y el derecho a la resocialización al existir ese bloque lógicamente no permite que evolucione la progresividad, y una resolución que afecte ese tipo de derechos la limita en vez de apoyar a su evolución jurídica por lo tanto yo considero que más bien esa resolución está en algunos casos involucrando una situación que está afectando los derechos de las personas a las que tienen derecho acceder, porque tienen una garantía definitivamente en los delitos que el legislador los considero de menor afectación o de menor impacto social o de menor percepción de que efectivamente son delitos que ameritan una acción punitiva del Estado más fuerte más severa, un castigo más severo, entonces lógicamente lo que hace limitar un derecho que en muchos de los casos ayuda a la reparación integral como por ejemplo un elemento de la suspensión de la pena es en que se pongan de acuerdo de cómo cancelar los montos de los perjuicios en delitos como estafa, contra la propiedad es evidente que la víctima lo que quiere es la reparación del daño causado.

EL ENTREVISTADO CUARTO, A LA TERCERA PREGUNTA RESPONDIÓ QUE: En el caso del trámite abreviado, es la aplicación de una sentencia, la imposición de una sentencia cuando un ciudadano ha cometido un delito que está previamente establecido, descrito en el COIP como sanción penal, ahí no tiene una mayor trascendencia el principio de progresividad porque el derecho procesal penal es un derecho de orden público, en donde el juzgador tiene que aplicar lo que está en la ley, a más del análisis de la sana crítica que puede aplicar, está limitado a la existencia de la norma por que la progresividad de derechos tiene en este campo en el derecho penal tiene dos líneas, tu puedes plantear derecho de progresividad de la víctima y puede plantear derecho progresividad del procesado, entonces es un tema de bastante debate en el derecho procesal penal, por ejemplo nuestra normativa tiene articulados y principios que apuntan a defender el derecho de la defensa del procesado pero también apuntan a establecer el derecho de la víctima, por ejemplo cuando se exige que en las sentencias el juez debe señalar el monto de la reparación de daños, independientemente si la víctima ha presentado o no acusación particular, ahí le veo una óptica de progresividad de los derechos en favor a la víctima. Pero en el trámite abreviado es una negociación entre el Fiscal y el Procesado, claro que la víctima puede presentar su oposición pero eso no opta ni obstaculiza la aplicación del trámite abreviado entonces, ahí rompen la progresividad de los derechos de la víctima, pero si nos ponemos en el campo del procesado si habría una progresividad de derechos por que esto le implica asumir una actitud de responsabilidad, una actitud de aceptación que no perjudique el principio de Auto incriminación, el principio de autoincriminación es prohibido cuando se pretende obligar, es un tema de bastante debate, es diferente a que acepte voluntariamente eso está hasta como una circunstancia atenuante está en el artículo 45 del COIP, es una figura no tan nueva porque ya estaba en el código penal anterior que ayuda si a la progresividad de la Administración de justicia nos evita un proceso prolongado, es el tramite abreviado se hace una progresividad al sistema procesal por que aporta sobre todo al principio de economía procesal, sin que el proceso debe cumplir ciertas etapas pero en base al Procedimiento Abreviado lo acortamos al proceso y dictamos una sentencia, una sentencia condenatoria si pero con una pena atenuada que si es una progresividad para el sistema procesal. Ese es un tema de debate si te pones en el plano de la víctima atentas su derecho como es posible que un ciudadano que roba se somete a un procedimiento abreviado y una pena benigna y terminamos suspendiéndole la pena, el sistema procesal está volviéndose una especie de cómplice, no hay la sanción si hacemos el tramite abreviado que es pena atenuada y después, le aplicamos la suspensión de la pena si nos ponemos en el plano de la víctima aparece como una impunidad porque no hay pena, en cambio que si nos ponemos en el plano del procesado es la máxima vigencia a sus derechos depende el plano que lo mires, pero ya la pena atenuada ya es un beneficio tramite abreviado se aplica en la Legislación de Estados Unidos y ahí no hay suspensión de la pena, puesto el tramite abreviado lo cumplen ustedes habrán escuchado el caso de Byron Moreno, el cumplió una pena atenuada y de ahí salió.

EL ENTREVISTADO QUINTO, A LA TERCERA PREGUNTA RESPONDIÓ QUE: Yo si considero que sí, porque si bien es cierto la Constitución de la Republica establece el orden jerárquico de aplicación Constitucional, la ubicación de las normas, así se conoce la pirámide de Kelsen, la norma constitucional está en el óbice del derecho a ser escuchado las normas constitucionales y luego lo que venga posterior va a estar siempre supeditado a la constitución, si en la constitución nos está estableciendo y no determina un excepción no restringe esos derechos mal podría una resolución restringir derechos, porque si la aplicación de la suspensión condicional de la pena en el contenido del Código Orgánico Integral Penal, establece dice de las sentencias cuya pena se establezca, determina reglas que deben cumplirse requisitos con pena sancionada hasta cinco años de privación de la libertad, y no

está diciendo siempre que sea en un procedimiento ordinario, no está diciendo en forma general sentencia, y sin nosotros vamos al contenido literal de la norma en materia penal, debemos observar los juzgadores previsto en el artículo 13 dice en cuanto a la aplicación de las normas es en sentido literal de la norma y prohíbe la interpretación extensiva las mismas reglas del artículo 13, y si nosotros nos vamos a la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional artículo 3, establece los métodos de interpretación tanto constitucional y ordinaria y en el área que nos ocupa a nosotros en materia penal establece en el numeral 7 la interpretación literal de la norma, esto es cuando el sentido de la norma es clara debe atenerse a su tenor literal, si nosotros hacemos un análisis de ponderación de derechos y sobre todo de observancia estricta de las normas constitucionales evidentemente que de acuerdo al artículo 425 y 426 que habla de la jerarquía constitucional, ninguna resolución puede estar supeditada o puede restringir este derecho que tienen las personas, si es verdad es un procedimiento negociado acordado que cambia una pena que puede mucho más grave por una más leve, pero no es menos cierto que esa facultad la tiene el propio procesado en el momento que admite el hecho para efectos de beneficiarse de alguna manera de una sanción y por el hecho de no estar privado de la libertad no quiere decir que no esté cumpliendo una pena, una sanción, es la misma ley que le da esa prerrogativa de acogerse a una suspensión condicional. Personalmente considero que no debe restringirse.

EL ENTREVISTADO SEXTO, A LA TERCERA PREGUNTA RESPONDIÓ QUE: Mi opinión personal es que si ya ha sido beneficiario de un atenuante, de una institución jurídica, al haberse beneficiado de un juicio de un procedimiento abreviado, ya no debería tomarse en cuenta otro beneficio que sería la suspensión condicional de la pena, entonces yo pienso que esa reglamentación tendría que hacérsela no solo a través de la Corte Nacional que ya se pronunció en ese sentido, sino también pedir la participación y punto de vista de la Corte Constitucional, como es la rectora quien tiene que interpretar la Constitución del país, pero desde mi punto de vista yo creo que si ya se benefició de un principio, de una seguridad jurídica, ya no debería hacérselo con otro más, porque si se hace se estaría dando un doble beneficio en una sola persona y además no nos olvidemos que estas personas de una u otra manera cometieron un hecho ilícito.

RESULTADOS.-Los entrevistados es su mayoría manifiestan que no se están aplicando el principio de progresividad, al impedir acogerse a la suspensión condicional de la pena, en una sentencia que se haya dictado en un procedimiento abreviado, se conoce en la pirámide de Kelsen, que la norma constitucional está en el óbice del derecho a ser escuchado las normas constitucionales y luego lo que venga posterior va a estar siempre supeditado a la Constitución, si en la constitución nos está estableciendo y no determina una excepción no restringe esos derechos mal podría una resolución restringirlos, porque para la aplicación de la suspensión condicional el Código Orgánico Integral Penal, establece requisitos que deben ser cumplidos, pero en ninguna parte indica que la sentencia deba provenir de un proceso ordinario, está diciendo en forma general sentencia, y si nosotros vamos al contenido literal de la norma en materia penal, deben observar los juzgadores, lo previsto en el artículo 13 del Código Orgánico de la Función Judicial, que manifiesta que las normas se apliquen en el sentido literal de la norma y prohíbe la interpretación extensiva. Y que no podría concebirse la idea que a una persona que se le haya demostrado su culpabilidad, pueda someterse a este beneficio como es la suspensión condicional de la pena, y que otras personas que básicamente tendrían las mismas responsabilidades, solo que un proceso más corto no se le dé esta oportunidad, en definitiva hay una vulneración o un irrespeto al derecho de igualdad de las personas, en este caso la igualdad procesal. Y un menor porcentaje de entrevistados indicó que no se vulnera el principio de progresividad, por cuanto existen dos perspectivas, la de la víctima y la del procesado, para la víctima no se está vulnerando este principio, por

cuanto el procesado ya se hizo acreedor de un beneficio, y al acogerse a la suspensión de la pena sería un doble beneficio; mientras que para el procesado si existe en cierta forma una vulneración a este principio, por cuanto se vulnera la igualdad formal.

CAPÍTULO IV RESULTADOS DE LA INVESTIGACIÓN

1. DESCRIPCIÓN Y ARGUMENTACIÓN TEÓRICA DE LOS RESULTADOS

Desde el inicio de nuestro trabajo hemos manifestado la importancia de nuestro tema, por tratarse de un tema de actualidad, pues la aplicación de los principios constitucionales son un imperativo obligatorio para nuestros operadores de justicia, los mismos que deberán aplicarlos en sus actividades diarias. Nuestro estudio de caso radica en cómo lo hemos expuesto en el objetivo principal, realizar un estudio constitucional, para determinar si en la resolución 02-2016 dictada por la Corte Nacional de Justicia, se precautela la correcta aplicación del principio de progresividad o se vulnera tal principio.

Empezaremos haciendo un breve estudio acerca del procedimiento abreviado y la suspensión condicional, pues dentro de la resolución 02-2016 resuelven que, en el procedimiento abreviado, la sentencia de condena a pena privativa de libertad, no es susceptible de suspensión condicional, por ellos que hemos considerado importante realizar el estudio de dichos procedimientos.

1.1 PROCEDIMIENTOS ESPECIALES CÓDIGO ORGÁNICO INTEGRAL PENAL

El Código Orgánico Integral Penal, dentro de su artículo 634 habla refiere de los distintos procedimientos especiales existentes en esta normativa penal, la característica de estos procedimientos radica principalmente en su búsqueda de atender de mejor manera, la vulneración causada a los distintos bienes jurídicos protegidos, el fin de estos procedimientos radica en conseguir procesos penales eficientes, que permitan lograr la pronta respuesta de la justicia, a través de la aplicación de los principios de debida diligencia, simplificación, uniformidad, eficacia, celeridad, intermediación y economía procesal. Sin descuidar el respeto a los derechos de la víctimas y de las personas privadas de su libertad y así aplicar mecanismos idóneos.

Los procedimientos especiales contemplados en el COIP en su art. 634 son: Procedimiento Abreviado, Procedimiento Directo, Procedimiento Expedito y el Procedimiento para el ejercicio privado de la acción penal.

1.1.2 PROCEDIMIENTO ABREVIADO

Iniciaremos conceptualizando al procedimiento abreviado, para ello citaremos lo que manifiesta Manuel Rodríguez: “consiste en apretada síntesis, en el juzgamiento del acusado en base a los antecedentes investigativos recopilados por el Ministerio Público durante la fase de investigación, los cuales, el acusado declara aceptar ante el Juez de Garantías, al igual que los hechos de la acusación, renunciando por tanto al juicio oral, y, exponiéndose en caso de condena a una pena que no puede superar la solicitada por el fiscal o el acusador particular, si ésta fuera mayor. Este procedimiento nada más puede ser incoado a requerimiento del fiscal, y sólo cuando éste persiga en su acusación una pena privativa de libertad no superior a cinco años de presidio o reclusión menores en su grado máximo, o bien cualesquiera otras penas de

distinta naturaleza, cualquiera fuere su entidad o monto, ya fueren ellas únicas, conjuntas o alternativas” (Rodríguez Vega, 2011). Este concepto enmarca alguna de la característica que conlleva el procedimiento abreviado, en la actualidad el procesado acepta la culpabilidad del acto, aplicándosele una pena atenuada, este procedimiento es solicitado por el fiscal, pero a diferencia de lo que indica el Dr. Rodríguez, en nuestro país este figura se aplica en los delitos que son sancionados hasta con diez años de prisión.

Considerando la aportaciones teórica de Diego Falcone respecto al procedimiento abreviado “Su existencia se encuentra justificada primeramente, como se sabe, por razones de eficiencia, atendido que no resulta soportable, desde una perspectiva global, la culminación de cada proceso en curso mediante la realización de un juicio oral, cosa que implica la búsqueda de formas de enjuiciamiento simplificadas y, en segundo término, desde el punto de vista del caso concreto, porque hay a menudo situaciones en que el despliegue del juicio oral parece innecesario, bien porque no existen aspectos de la acusación controvertibles seriamente –en cuanto a la acreditación del hecho punible y la participación e, incluso, la calificación jurídica– o, porque lo que se pretende rebatir por la defensa no pasa por la necesidad de producir prueba propia o intentar desvirtuar los medios de prueba del acusador mediante el contraexamen en una audiencia.” (FALCONE SALAS, 2005). Es decir que la aceptación de este proceso conlleva a la simplificación de las etapas procesales, pues no se llega a la etapa de juicio, sino que en la audiencia es el Juez de Garantías Penales, quien decide la pena que se le impone al procesado que se acoge a este proceso, indicando además que se ve reflejado la aplicación del principio de economía procesal.

Considerando las contribuciones teóricas formuladas por Dario Jarqué, en su obra “Juicio abreviado y suspensión de juicio a prueba”, manifiesta que en este tipo de procedimiento “existe un consenso entre el Fiscal y el procesado, mediante el cual éste último asume los hechos fácticos de la acusación, a cambio de lo cual el representante de la Fiscalía mociona una pena mínima como sanción.” (Jarque, 2006). En la actualidad con la aplicación del Procedimiento Abreviado, tiene por finalidad contribuir a la descongestión judicial y lograr mayor eficacia en la administración de justicia; además, el acusado es el beneficiado con este procedimiento pues se resuelve de manera definitiva el cargo formulado y se aplica una pena reducida.

El artículo 635 nos indica cuales son los requisitos para la aplicación del procedimiento, los cuales son:

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

La finalidad de esta institución jurídica es facilitar a la administración pública la descongestión y agilidad de los procesos acumulados en los Juzgados y Tribunales de la República por la lentitud con que se ventilan dichos procesos, es decir es de carácter meramente utilitario porque lo que quiere es la rapidez o celeridad en el juzgamiento. (Pasquel, 2013)

Es importante recalcar que para la aplicación de este procedimiento el procesado debe aceptar la responsabilidad del hecho fáctico y que el señor Fiscal es quien propondrá a la persona procesada o a su defensor acogerse a éste y que la defensa pondrá en conocimiento de su representado o representada las consecuencias que conlleva la aceptación de este procedimiento.

1.2 SUSPENSIÓN CONDICIONAL DE LA PENA

Empezaremos conceptualizando a la figura de la suspensión condicional de la pena, así Ruperto Núñez Barbero indica “La denominada generalmente “condena condicional” es una institución por la cual, cumplidas determinadas condiciones, el Juez tiene la facultad de decidir la suspensión de la ejecución de la pena durante un periodo de prueba, a cuya expiración dicha suspensión será definitiva si el delincuente no comete determinadas infracciones. La suspensión de la pena presenta, además, la gran ventaja de sustraer al delincuente primario u ocasional del peligro corruptor de la prisión, haciendo pesar sobre él, al mismo tiempo, la amenaza de la ejecución de la pena o efectivo cumplimiento de la condena, para el caso de incumplimiento de determinadas condiciones previamente fijadas.”. (BARBERO). Como bien indica este concepto la aplicación de la suspensión condicional de la pena, está supeditada a la decisión del Juez, si este determina que el procesado cumple con los requisitos para la aplicación de esta institución, se hará efectiva.

Considerando las contribuciones teóricas del Dr. Julio Altmann quien indica que la Suspensión de la pena “Se usa no solamente como sustituto de sanciones benignas (multas o penas cortas de prisión), sino que extiende sus beneficios a delincuentes que pudieran merecer penas menos benignas, excluyéndose únicamente a los criminales que hubiesen cometido delitos de tal gravedad que pudieran significar la pena de muerte o de prisión por vida; Durante el período de prueba procura otorgar al beneficiado con esta medida una asistencia y una súper vigilancia efectiva, ejercitada por un personal especializado (probation officers), que cumple su misión bajo la orientación dada por los propios jueces o por un organismo central tecnificado.”. (SMYTHE). Esta es la apreciación que se realiza en el modelo Franco-Belga, respecto que la aplicación de la suspensión de la pena, no solo es una medida de sustituir una pena para procesados cuyas penas fuesen mínimas, sino que también serían aplicadas a procesados cuya pena tuviera una mayor condena, considerando que la privación de libertad, no es la única manera de cumplir una pena impuesta por la autoridad competente.

La doctrina penal se había manifestado en general favorable a la posibilidad de incluir reglas de conducta que condicionen la suspensión de la pena (además de no delinquir) a su cumplimiento, sin embargo también había insistido en enfatizar que estas debían tener carácter asistencial (más que de control) (Pijoan). Estas características que han sido señaladas por la Dra. Pijoan se pueden denotar en la actualidad, cuando se realiza el cumplimiento de la suspensión condicional de la pena, pues uno de los requisitos consiste precisamente en no ser reincidente, y no tener una nueva instrucción fiscal, así como presentarse periódicamente ante

la autoridad competente designada, de manera que podemos notar que nuestro ordenamiento penal guarda relación con el ordenamiento penal español.

La suspensión condicional de la pena, es un beneficio penitenciario el cual consiste en la suspensión de la ejecución de la pena privativa de libertad, la cual debe cumplir con ciertas condiciones, cuya duración no exceda de cinco años en nuestro país.

La ejecución de la pena privativa de libertad impuesta en sentencia de primera instancia, se podrá suspender a petición de parte en la misma audiencia de juicio o dentro de las veinticuatro horas posteriores.

El artículo 630 del COIP, nos habla de los requisitos que se deben cumplir:

1. Que la pena privativa de libertad prevista para la conducta no exceda de cinco años.
2. Que la persona sentenciada no tenga vigente otra sentencia o proceso en curso ni haya sido beneficiada por una salida alternativa en otra causa.
3. Que los antecedentes personales, sociales y familiares del sentenciado, así como la modalidad y gravedad de la conducta sean indicativos de que no existe necesidad de la ejecución de la pena.
4. No procederá en los casos de delitos contra la integridad sexual y reproductiva, violencia contra la mujer o miembros del núcleo familiar.

Las personas que se acojan a este procedimiento deberán cumplir con las condiciones que determina en el artículo 631 del COIP.

Es necesario comparar con otra legislación cuales son los requisitos que deben cumplir los procesados que quieran acogerse a este beneficio, así pues citaremos textualmente, los requisitos solicitados en la normativa penal española: “De acuerdo a la regulación legal vigente en España, la suspensión de la pena (en su modalidad ordinaria, prevista en el art. 81 Código Penal) puede darse cuando se cumplen las siguientes condiciones: (i) condena a pena privativa de libertad no superior a dos años; (ii) carencia, al delinquir, de antecedentes penales por delitos dolosos (o estar éstos cancelados o ser cancelables); (iii) satisfacción, en su caso, y salvo imposibilidad, de la responsabilidad civil derivada de la infracción penal. En tales casos el juez debe atender a la peligrosidad del reo (y, de acuerdo a la nueva redacción de la LO 15/2003 a la existencia de otros procedimientos penales contra la persona condenada) para decidir acerca de su concesión o denegación. (Moliné, 2005). Con lo antes mencionado podemos denotar que nuestra normativa penal, tiene cierto parecido a los requisitos que solicita la normativa española, aunque en nuestro país dicha medida es aplicable para delitos que no superen los diez años de prisión y como única excepción para la aplicación de esta medida, es que no se aplicará en los delitos contra la integridad sexual y reproductiva, violencia contra la mujer o miembros del núcleo familiar.

El principio de progresividad se encuentra inmerso en nuestra constitución, así es como el contenido de los derechos se desarrollaran de manera que vayan en mejora de las personas, y buscando ampliar en las áreas donde no son considerados, y de esta manera el estado a través de las políticas públicas buscara que se garantice la efectividad de la aplicación de estos y otros principios que se encuentran en nuestra Constitución, porque nuestro Estado se rige por un orden constitucional.

La importancia del principio de progresividad en materia Constitucional, se viabiliza acorde a ciertas reglas como la interpretativa, siempre guardando coherencia, de tal manera

que no se restrinjan los derechos de las personas, buscando técnicas para lograr la protección y la efectividad de los mismos.

El Estado como garante pleno de las normas establecidas en la Constitución, los tratados internacionales y demás normas establecidas en los Derechos Humanos, siendo así un Estado Constitucional de Derechos y Justicia Social, buscara la manera de adecuar las normas acorde a las necesidades y así garantizar la efectividad del cumplimiento de los derechos reconocidos en la ley suprema.

El principio de progresividad está en concordancia con otros principios, como el principio de igualdad, el principio de Pro homine, entre otros, estableciendo una obligación al Estado, de generar de manera progresiva la protección de los derechos, dando la potestad a los operadores de justicia para que en el desarrollo de los procesos al interpretar estos lo hagan de forma efectiva y en apego a las normas constitucionales, de aquí que radica la importancia de analizar estos principios constitucionales.

Así vemos que el principio de progresividad, es en cierta forma un beneficio en la cual se debe ampliar la tutela de estos derechos constitucionales, que siempre se busque el progreso de estos derechos y no la regresión, y de esta manera se habrá librado una batalla contra la inconstitucionalidad de estos principios.

Dentro de nuestros objetivos se encontraba realizar un estudio comparativo respecto al principio de progresividad, de cómo se aplica este en otros países, pues es notorio que este principio no se encuentra normado únicamente por nuestra Constitución, sino que es de aplicación en la mayoría de países así pues se lo aplica en países como México, Perú y Colombia, pues es notorio que estos países también tienen incorporado el principio de progresividad como una base primordial para su ordenamiento jurídico constitucional. De esta manera la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos tienen contenido el principio de progresividad en el artículo 1, la Constitución Política del Perú lo contienen en el artículo 10, y en la sentencia C-507 de 2008, la corte Constitucional Colombiana refiere que del principio de progresividad se deriva la prohibición de regresividad, ya que el Estado se encuentra obligado a aumentar progresivamente la satisfacción de los derechos sociales.

A continuación realizaremos la interpretación de las entrevistas realizadas a los profesionales en derecho, de lo que podemos determinar que:

Con respecto a la primera pregunta podemos denotar que efectivamente nuestra Constitución del 2008 incorpora nuevos preceptos jurídicos, al denominarnos como un Estado Constitucional de Derechos y Justicia, y es ahí precisamente donde aparecen los principios constitucionales como el principio de progresividad, el cual tiene como precepto que los derechos deben irse desarrollando de forma paulatina, y evitar que estos sean degradados, todos estos principios se encuentran concatenados y les permite a nuestros operadores de justicia que dicten sus resoluciones garantizando el cumplimiento pleno de los derechos.

Al tenor de la segunda pregunta podemos concluir que los entrevistados han manifestado que si consideran correcta la forma de cómo esta constitucionalizado el principio de progresividad en nuestra Constitución, este se encuentra normado en los artículos 1, 11, 417 y 424 de nuestra Carta Magna, así como también la norma la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, aunque un menor porcentaje ha indicado que falta discernir alguno puntos de vista con respecto a cuándo existe un doble beneficio ya sea en el ámbito civil o penal.

De las respuestas obtenida con respecto a la tercera pregunta se puede denotar que el mayor porcentaje de los entrevistados opinan que, el principio de progresividad si se ve afectado en cierto grado, al no permitírsele a una persona que es condenado a pena privativa de libertad a través del procedimiento abreviado, se pueda acoger a la suspensión de la pena, pues se vulnera el derecho a la igualdad formal, sin embargo un menor porcentaje manifiestan que no se vulnera el principio de progresividad, por cuanto los procesados ya se han acogido a un beneficio, y que depende desde el punto de vista en que se vea el caso, porque desde la perspectiva de la víctima no hay vulneración alguna, mientras que desde la perspectiva del procesado si existe vulneración del principio de progresividad.

Tomando en consideración la resolución 02-2016 emitida por la Corte Nacional, podemos deducir que está debidamente fundamentada, acorde a nuestro ordenamiento jurídico, garantizando los principios del debido proceso, en especial al principio de legalidad que determina aspectos de cómo aplicar una correcta interpretación de las normas Constitucionales, que vayan en beneficio de las personas.

Así también la garantía que tiene la Corte Nacional al momento de expedir resoluciones en base a la fundamentación, razonamiento e interpretación de las normas, que más favorezcan a los procesados evitando la transgresión de estos derechos constitucionales.

La Corte Nacional como ente competente para dictar resoluciones, las mismas que busquen garantizar derechos que puedan encontrarse vulnerados, dictan la resolución 02-2016, en la cual se resuelve que, en el procedimiento abreviado, a la sentencia de condena a pena privativa de libertad, no es susceptible de suspensión condicional, ahora es importante tener en cuenta los fundamentos en los que se basan para dictar dicha resolución, existiendo dos fundamentos el primero que manifiesta que para que una persona se beneficie con la aplicación de la suspensión condicional de la pena, únicamente debe de cumplir con los requisitos que determina el art. 630 del COIP.

Sin embargo el otro fundamento radica en que además de cumplir con los requisitos del mencionado artículo, el proceso debe ser resuelto en la audiencia de juicio, lo cual consideran que no se está cumpliendo por cuanto en el procedimiento abreviado no se llega a la etapa de juicio, además otro de los fundamentos es que al acogerse al procedimiento abreviado ya existe un beneficio y si se aplica la suspensión condicional de la pena se convierte en un doble beneficio y que además no se cumple con la finalidad de la pena.

Por nuestra parte no compartimos dicho fundamento, por cuanto hay que tener en cuenta que si bien es cierto el procedimiento abreviado es un acuerdo al que llegan el fiscal con el procesado, en el cual se aplica una pena atenuada, sin embargo al dictar una resolución a través del procedimiento ordinario y esta es condenatoria, igual esa persona está cometiendo el hecho ilícito y se le está permitiendo acogerse a una medida sustitutiva de la pena, por qué no aplicarle esta medida a alguien que voluntariamente acepta su responsabilidad, y además, se convierte en un apoyo para el Estado ya que permite ahorrar recursos económicos que generalmente se dan en el procedimiento ordinario.

Además es imperativo tener en cuenta que el artículo 630 del COIP indica que la ejecución de la pena privativa de libertad debe ser impuesta en sentencia de primera instancia, si bien es cierto en el procedimiento abreviado no existe etapa de juicio, la audiencia en la cual el juez debe determinar si acepta o no este procedimiento, hace las veces de esta etapa de juzgamiento, con la diferencia que la sentencia no es dictada por un Tribunal Penal, sino por un Juez de primer nivel, pero esta sentencia tiene la categoría de una sentencia de primera instancia, entonces si se cumple con el requisito que solicita la suspensión condicional de la pena, además la única excepción para aplicar la suspensión, es en los delitos contra la

integridad sexual y reproductiva, violencia contra la mujer o miembros del núcleo familiar, nunca indica como excepción el hecho de que la sentencia proceda de un procedimiento abreviado o de un procedimiento especial.

Por último, la pena privativa de libertad no es el único fin de la pena, existen otras maneras de cumplir con esta, pues, el encontrarse recluido en un centro de privación de libertad, no garantiza que esta persona cumpla su pena o mucho menos que esta se vaya a rehabilitar, por el contrario siendo realistas, claramente podemos ver la realidad en nuestros centros de rehabilitación, los cuales se convierten en centro de especialización para los delincuentes, y que una personas por delitos menores se encuentren recluidos en estos centros, se convierte en una vulneración a sus derechos.

2. CONCLUSIONES

- Analizando doctrinariamente el principio de progresividad y contrastando las opiniones de los especialistas y desde nuestra perspectiva, hemos llegado a la conclusión que dentro de la resolución 02-2016 dictada por la Corte Nacional de Justicia, se ha vulnerado el principio de progresividad, afectando el derecho a la igualdad formal, al no permitírsele a un procesado cuya sentencia es condenatoria en un procedimiento abreviado, acogerse a una suspensión condicional de la pena; mientras que a una persona que haya sido sentenciado condenatoriamente en un procedimiento ordinario si es susceptible de la suspensión de la pena.
- No existe razón lógica ni jurídica para hacer esta distinción, por el contrario, el procedimiento abreviado permite ahorrar recursos al Estado, otorga facilidades para que el proceso culmine de manera pronta y aplicando el principio de economía procesal, con mayor razón, debe permitirse formas atenuadas de ejecución de la sentencia, como es la suspensión condicional de la pena, sin distinción de que provengan de un procedimiento u otro, pues no aplicarse de esta manera inclusive se constituiría en un acto de discriminación contra dicho procesado.
- Tomando en consideración al estudio realizado, consideramos que el análisis que fundamenta la resolución 02-2016 dictada por la Corte Nacional de Justicia, no se ajusta al principio de progresividad, ya que no se tiene en cuenta que se está privando a una persona del goce de sus derechos al de igualdad, no compartimos dicha motivación, por cuanto uno de sus fundamentos es que la ejecución de la pena privativa de libertad debe ser impuesta en sentencia de primera instancia para la aplicación de la suspensión condicional de la pena, y como dentro del procedimiento abreviado no existe etapa de juicio, consideran que no se está cumpliendo con este requisito

Pese a ello, es cierto que no existe etapa de juicio, pero en la audiencia en la cual el juez de primera instancia resuelve la situación jurídica del procesado, esta audiencia hace las veces de la audiencia de juicio, pues el juez a quo es quien dicta su sentencia; el hecho de que dicho fallo no sea emitido por un Tribunal, no quiere decir que no sea una sentencia de primera instancia.

Además, el artículo 630 del Código Orgánico Integral Penal, indica como única excepción que no procederá la suspensión de la pena en los casos de delitos contra la integridad sexual y reproductiva, violencia contra la mujer o miembros del núcleo familiar. En ningún momento nombra como prohibición para la aplicación de esta suspensión, que el procesado se acoja al procedimiento abreviado. Y como fundamento se encuentra que el único fin de la pena no es únicamente la pena privativa de libertad, sino que busca que el procesado se rehabilite, para que pueda ser reincorporado a la sociedad, y el estar recluido en un centro de rehabilitación social no nos garantiza dicha rehabilitación; por el contrario como ya lo manifestamos anteriormente estos centros muchas veces se convierten en centro de especialización para los delincuentes, y por lo tanto, dejan de cumplir el fin rehabilitador.

3. RECOMENDACIONES

Hemos considerado pertinente realizar las siguientes recomendaciones.

- Desde nuestra perspectiva no existe ni debe existir distinción para la ejecución de una sentencia, sea que haya sido dictada en procedimiento ordinario o un especial, como lo es el procedimiento abreviado, hacerlo implica que se priva a un grupo de personas del goce de sus derechos a la igualdad y se vulnera el principio de progresividad, circunstancia que debe ser considerada en toda actuación estatal.
- Los operadores de justicia, que por mandato Constitucional tienen la responsabilidad de expedir resoluciones, concordantes con nuestra Constitución, cumpliendo y haciendo cumplir los derechos reconocidos en la Constitución y los Tratados y Convenios Internacionales que de mejor forma favorezcan la dignidad del ser humano, deben aplicar el principio de progresividad de los derechos, como garantía para evitar la regresión y en defensa de la dignidad humana.

BIBLIOGRAFÍA

- Demanda de inconstitucionalidad en contra del artículo 34 de la Ley 344 de 1996, SENTENCIA C-1165/00 (Corte Constitucional de Colombia 06 de Setiembre de 2000).
- Prohibición de regresividad, C-789 de 2002 (Corte Constitucional de Colombia 24 de Septiembre de 2002).
- Demanda de inconstitucionalidad , Sentencia C-038 de 2004. (Corte Constitucional de Colombia. 2004).
- Derechos de la población víctima de desplazamiento forzado por la violencia., T-025 de 2004 (Corte Constitucional de Colombia 22 de Enero de 2004).
- FUND. 17 STC. No. 03477-2007-PA/TC, 03477-2007-PA/TC (Tribunal Constitucional de Perú 14 de Septiembre de 2009).
- FUND. 20 STC. N.º 03477-2007-PA/TC, 03477-2007-PA/TC (Tribunal Constitucional del Perú 14 de Septiembre de 2009).
- CASO N.o 0029-11-IN , SENTENCIA N.o 008-13-SIN-CC (Corte Constitucional del Ecuador 13 de Junio de 2013).
- Bahena, A. R. (2015). *Dialnet*. Recuperado el 20 de Julio de 2016, de El principio pro persona en el Estado Constitucional y Democrático de Derecho:
<https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=5144764>
- BARBERO, R. N. (s.f.). *Dialnet*. Recuperado el 20 de Julio de 2016, de Condena condicional o suspension de la ejecucion de la pena?:
<https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=2784729>
- Bodino, c. p. (Enero de 2011). *Fundación Regional de Asesoría en Derechos Humanos*. Recuperado el 07 de Julio de 2016, de Fundación Regional de Asesoría en Derechos Humanos.
- Calvo, N. J. (2014). *Revista Vis Iuris, No.1, Vol.1-141-161*. Recuperado el 19 de Julio de 2016, de Aproximaciones Conceptuales al Principio de Progresividad y no Regresividad de los Derechos Constitucionales:
<http://revistas.usergioarboleda.edu.co/index.php/visiuris/article/view/214>
- Castilla, K. (2009). *Redalyc*. Recuperado el 20 de Julio de 2016, de EL PRINCIPIO PRO PERSONA EN LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA: <http://www.redalyc.org/articulo.oa?id=88511735002>
- Castro, R. G. (2015). *REDALYC - El Principio de Progresividad en el Ordenamiento Constitucional Mexicano*. Recuperado el 19 de Julio de 2016, de REDALYC - El Principio de Progresividad en el Ordenamiento Constitucional Mexicano:
<http://www.redalyc.org/articulo.oa?id=88541589004>
- Chacón, M. P. (2011). *Desarrollo jurisprudencial del Principio de no Regresión del derecho ambiental de Costa Rica*. Recuperado el 19 de Julio de 2016, de Desarrollo jurisprudencial del Principio de no Regresión del derecho ambiental de Costa Rica: http://sitios2.poder-judicial.go.cr/escuelajudicial/documentos/revs_juds/revista_117/pdf/9.pdf
- Chacón, M. P. (2014). *Revista Iberoamericana de Derecho Ambiental y Recursos Naturales*. Recuperado el 19 de Julio de 2016, de Principio de prohibición de regresividad ambiental en

- la jurisprudencia comparada Iberoamericana:
<http://www2.ecolex.org/server2.php/libcat/docs/LI/MON-089069.pdf>
- Chaves, N. J. (2011). *Dialnet*. Recuperado el 19 de Julio de 2016, de Aplicación del Principio de Progresividad en la Jurisprudencia Constitucional Colombiana:
<https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=3851138>
- Conde, S. O. (Enero de 2015). *ibdigital.flacso.edu.mx*. Recuperado el 30 de Junio de 2016, de *ibdigital.flacso.edu.mx*:
http://ibdigital.flacso.edu.mx:8080/dspace/bitstream/handle/123456789/5479/Wong_JA.pdf?sequence=1
- FALCONE SALAS, D. (2005). *Redalyc*. Recuperado el 20 de Julio de 2016, de La absolucion en el procedimiento abreviado: <http://www.redalyc.org/articulo.oa?id=173619921020>
- Hegel, c. p. (Enero de 2011). *Fundación Regional de Asesoría en Derechos Humanos*. Recuperado el 07 de Julio de 2016, de Fundación Regional de Asesoría en Derechos Humanos:
http://www.inredh.org/index.php?option=com_content&id=133:progresividad-de-las-garantias-constitucionales-en-la-constitucion-de-montecristi&Itemid=49
- Hobbes, c. p. (Julio de 2011). *Fundación Regional de Asesoría en Derechos Humanos*. Recuperado el 07 de Julio de 2016, de Fundación Regional de Asesoría en Derechos Humanos:
http://www.inredh.org/index.php?option=com_content&id=133:progresividad-de-las-garantias-constitucionales-en-la-constitucion-de-montecristi&Itemid=49
- Jarque, D. (2006). *“Juicio abreviado y suspensión de juicio a prueba”*. Buenos Aires: Rubinzal-Culzoni Editores.
- Julián Daniel López-Murcia, L. M.-D. (2008). *Scielo*. Recuperado el 20 de Julio de 2016, de LA OBLIGACIÓN DE PROGRESIVIDAD DE LOS DERECHOS ECONÓMICOS, SOCIALES Y CULTURALES: EL CASO DE LOS SERVICIOS PÚBLICOS EN COLOMBIA:
http://www.scielo.org.co/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1692-81562008000100009
- Kant, c. p. (Enero de 2011). *Fundación Regional de Asesoría en Derechos Humanos*. Recuperado el 07 de Julio de 2016, de Fundación Regional de Asesoría en Derechos Humanos:
http://www.inredh.org/index.php?option=com_content&id=133:progresividad-de-las-garantias-constitucionales-en-la-constitucion-de-montecristi&Itemid=49
- Karpiuk, c. p. (s.f.). *El principio de progresividad y no regresión en el Derecho Argentino y la cláusula de no regresión en el Derecho comunitario europeo*. Recuperado el 2016 de Julio de 2016, de El principio de progresividad y no regresión en el Derecho Argentino y la cláusula de no regresión en el Derecho comunitario europeo:
http://s3.amazonaws.com/academia.edu.documents/36020711/El_principio_de_progresividad_y_no_regresion_en_el_Derecho_argentino.pdf?AWSAccessKeyId=AKIAJ56TQJRTWSMTNPEA&Expires=1471485197&Signature=dOkkXJ1aG3e0fs8dYs2xdDK4uxw%3D&response-content-disposition=i
- Kelsen, c. p. (Enero de 2011). *Fundación Regional de Asesoría en Derechos Humanos*. Recuperado el 07 de Julio de 2016, de Fundación Regional de Asesoría en Derechos Humanos:
http://www.inredh.org/index.php?option=com_content&id=133:progresividad-de-las-garantias-constitucionales-en-la-constitucion-de-montecristi&Itemid=49

- Kiken, c. p., & Useche, J. (2005). *REDALYC - El principio de progresividad y la actuación de los órganos del Poder Público conforme a la constitución vigente*. Recuperado el 18 de Julio de 2016, de REDALYC - El principio de progresividad y la actuación de los órganos del Poder Público conforme a la constitución vigente: <http://www.redalyc.org/articulo.oa?id=55509914>
- Locke, c. p. (Enero de 2011). *Fundación Regional de Asesoría en Derechos Humanos*. Recuperado el 07 de Julio de 2016, de Fundación Regional de Asesoría en Derechos Humanos: http://www.inredh.org/index.php?option=com_content&id=133:progresividad-de-las-garantias-constitucionales-en-la-constitucion-de-montecristi&Itemid=49
- Maquiavelo, c. p. (Enero de 2011). *Fundación Regional de Asesoría en Derechos Humanos*. Recuperado el 07 de Julio de 2016, de Fundación Regional de Asesoría en Derechos Humanos: http://www.inredh.org/index.php?option=com_content&id=133:progresividad-de-las-garantias-constitucionales-en-la-constitucion-de-montecristi&Itemid=49
- Marx, c. p. (Enero de 2011). *Fundación Regional de Asesoría en Derechos Humanos*. Recuperado el 07 de Julio de 2016, de Fundación Regional de Asesoría en Derechos Humanos: http://www.inredh.org/index.php?option=com_content&id=133:progresividad-de-las-garantias-constitucionales-en-la-constitucion-de-montecristi&Itemid=49
- Mendoza, W. G. (2011). *Fundación Regional de Asesoría en Derechos Humanos*. Recuperado el 04 de Julio de 2016, de Fundación Regional de Asesoría en Derechos Humanos: http://www.inredh.org/index.php?option=com_content&id=133:progresividad-de-las-garantias-constitucionales-en-la-constitucion-de-montecristi&Itemid=49
- Moliné, J. C. (2005). *Dialnet*. Recuperado el 20 de Julio de 2016, de LA SUSPENSIÓN DE LA PENA EN ESPAÑA: DESCARCELACIÓN Y REINCIDENCIA: <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=1348871>
- Montesquieu, c. p. (Enero de 2011). *Fundación Regional de Asesoría en Derechos Humanos*. Recuperado el 07 de Julio de 2016, de Fundación Regional de Asesoría en Derechos Humanos: http://www.inredh.org/index.php?option=com_content&id=133:progresividad-de-las-garantias-constitucionales-en-la-constitucion-de-montecristi&Itemid=49
- Pasquel, D. A. (2013). *Estudio Introductorio al Código Orogánico Integral Penal. Referido al Libro Segundo. Código de Procedimiento Penal. Tomo III*. Quito: CEP Corporación de Estudios y Publicaciones.
- PASTOR, R. V. (2009). *Dialnet*. Recuperado el 20 de Julio de 2016, de Problemas de legitimidad constitucional de las integraciones supranacionales: <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=3903143>
- Pijoan, E. L. (s.f.). *Dialnet*. Recuperado el 20 de Julio de 2016, de Suspensión y sustitución de la pena en el nuevo código penal: <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=2104185>
- Pinto, M. c. (2015). *Redalyc*. Recuperado el 20 de Julio de 2016, de La regla de favorabilidad laboral y el principio pro homine en la función pública colombiana. A propósito del problema del nombramiento provisional: <http://www.redalyc.org/articulo.oa?id=151445901006>
- Rodríguez Vega, M. (2011). *Redalyc*. Recuperado el 20 de Julio de 2016, de Discrecionalidad del Ministerio Público y objeto del juicio abreviado: <http://www.redalyc.org/articulo.oa?id=173620958013>

- Rodríguez, A. J. (2013). *Teoría y Práctica Constitucional*. Cuenca: Publicaciones Imprenta Monsalve Moreno Cia. Ltda.
- ROSARIO-RODRÍGUEZ, M. F. (2011). *Redalyc*. Recuperado el 20 de Julio de 2016, de La supremacía constitucional: naturaleza y alcance: <http://www.redalyc.org/articulo.oa?id=72020030006>
- Sámano, F. S. (2015). *Dialnet*. Recuperado el 20 de Julio de 2016, de PRINCIPIO PRO HOMINE VS. RESTRICCIONES CONSTITUCIONALES: ¿ES POSIBLE CONSTITUCIONALIZAR EL AUTORITARISMO?: <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=5309240>
- Schmitt, c. p. (Enero de 2011). *Fundación Regional de Asesoría en Derechos Humanos*. Recuperado el 07 de Julio de 2016, de Fundación Regional de Asesoría en Derechos Humanos: http://www.inredh.org/index.php?option=com_content&id=133:progresividad-de-las-garantias-constitucionales-en-la-constitucion-de-montecristi&Itemid=49
- Segura, A. M. (Diciembre de 2010). *REDALYC - EL PRINCIPIO DE PROGRESIVIDAD EN LA JURISPRUDENCIA CONSTITUCIONALCOLOMBIANA*. Recuperado el 18 de Julio de 2016, de REDALYC - EL PRINCIPIO DE PROGRESIVIDAD EN LA JURISPRUDENCIA CONSTITUCIONALCOLOMBIANA: <http://www.redalyc.org/articulo.oa?id=429640266004>
- Serrano, L. D. (s.f.). *Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de investigaciones Jurídicas de la UNAM*. Recuperado el 19 de Julio de 2016, de Los principios de universalidad,interdependencia, indivisibilidad y progresividad. Ap untes para su apl icación práctica: <http://corteidh.or.cr/tablas/r29011.pdf>
- SMYTHE, D. J. (s.f.). *Dialnet*. Recuperado el 20 de Julio de 2016, de Régimen áe Prueba "Probation" y Suspensión Condicional de la Pena: <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=5143915>
- Solis, J. B. (2013). *Manual de Justicia Constitucional Ecuatoriana*. Quito: Corte Constitucional del Ecuador.
- Tocqueville y los federalistas norteamericanos, c. p. (Enero de 2011). *Fundación Regional de Asesoría en Derechos Humanos*. Recuperado el 07 de Julio de 2016, de Fundación Regional de Asesoría en Derechos Humanos: http://www.inredh.org/index.php?option=com_content&id=133:progresividad-de-las-garantias-constitucionales-en-la-constitucion-de-montecristi&Itemid=49
- Toribio, O. T. (2011). *Dialnet*. Recuperado el 19 de Julio de 2016, de El Principio de Progresividad y no Regresividad en materia laboral: <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=5500749>
- Villaseñor Goyzueta, C. A. (2012). *Redalyc*. Recuperado el 20 de Julio de 2016, de Proporcionalidad y límites de los derechos fundamentales.: <http://www.redalyc.org/articulo.oa?id=88525239012>
- Zuluaga-Gil, R. (2008). *Redalyc*. Recuperado el 20 de Julio de 2016, de ¿SUPREMACÍA O REFORMA? UNA APROXIMACIÓN A LA CONSTITUCIÓN CON ESPECIAL REFERENCIA A COLOMBIA: <http://www.redalyc.org/articulo.oa?id=82515355002>

ANEXOS

RESOLUCIÓN No. 02-2016

**EN EL PROCEDIMIENTO ABREVIADO, LA SENTENCIA DE CONDENA A PENA
PRIVATIVA DE LIBERTAD, NO ES SUSCEPTIBLE DE SUSPENSIÓN
CONDICIONAL**

EXPOSICIÓN DE MOTIVOS

1.- ANTECEDENTES

1.1.- El doctor Cayo Cabrera Vélez y la abogada Mirian Pulgarín Muevecela, jueces del Tercer Tribunal de Garantías Penales del Azuay, hacen la siguiente consulta:

Sobre la procedencia de la suspensión condicional de la pena cuando se ha aplicado el procedimiento abreviado.

Se ha generado una duda en torno a este punto, tanto así que, mientras para unos jueces de los Tribunales de Garantías Penales es improcedente la aplicación de la suspensión condicional de la pena en los procesos resueltos mediante la aplicación del procedimiento abreviado, para otros jueces sí es procedente esa aplicación.

**CRITERIO A FAVOR DE LA APLICACIÓN DE LA SUSPENSIÓN
CONDICIONAL DE LA PENA EN LOS CASOS RESUELTOS MEDIANTE
PROCEDIMIENTO ABREVIADO.**

Que la exigencia legal es solamente que se cumplan los presupuestos legales contenidos en los cuatro numerales del art. 630 del Código Orgánico Integral Penal, verificado el cumplimiento de los mismos se resuelve a favor de la suspensión condicional de la pena.

**CRITERIO EN CONTRA DE LA APLICACIÓN DE LA SUSPENSIÓN
CONDICIONAL DE LA PENA EN LOS CASOS RESUELTOS MEDIANTE EL
PROCEDIMIENTO ABREVIADO.**

Que, además del cumplimiento de los presupuestos legales contenidos en los cuatro numerales del art. 630 del Código Orgánico Integral Penal, el requisito sine qua non es que el proceso se haya resuelto en audiencia de juicio, en estricto apego del primer inciso del artículo antes invocado; consecuentemente, si el proceso fue resuelto mediante la aplicación del procedimiento abreviado no se cumple un presupuesto fundamental; y, además, por cuanto se sostiene que el procedimiento abreviado implica la negociación de una pena entre los sujetos procesales, misma que habiendo sido aceptada por el procesado debe ser cumplida y de ninguna manera suspendida bajo condiciones.

Esta dicotomía, ha generado resoluciones diferentes en los Tribunales de Garantías Penales del Azuay, por lo que resulta urgente una resolución al respecto, a fin de clarificar el alcance de la norma invocada.

1.2.- El doctor Jaime Edmundo Andrade Jara, Juez "H" de la Unidad Judicial Penal de Cuenca, hace la siguiente consulta:

¿Puede concederse la suspensión condicional de la pena, luego que al haberse cambiado la naturaleza de la audiencia de juicio directo y haberse dado paso al procedimiento abreviado, se haya dictado sentencia condenatoria, a sabiendas que el procedimiento abreviado no es un juicio completo, como dice la doctrina?.-

2.- DEL TRÁMITE

2.1.-Con la vigencia de la Constitución de la República de 2008, el Ecuador es un Estado constitucional de derechos y justicia, bajo ese parámetro se garantiza, entre otros, el respeto a los derechos humanos, a la igualdad formal y material, a la tutela judicial efectiva, imparcial y expedita, al debido proceso, a ser juzgado por un juez competente y a la seguridad jurídica; se determina, además, que el proceso penal es un medio para la realización de la justicia¹.

2.2.- En coherencia con la norma constitucional, y con el fin de velar por la progresión de los preceptos antes expuestos², el Código Orgánico de la Función Judicial determina que periódicamente los señores jueces y juezas de las diversas instancias a nivel nacional, enviarán a las Cortes Provinciales, y éstas a la Corte Nacional de Justicia, las dudas suscitadas sobre la inteligencia y aplicación de las leyes, y las reformas que deban hacerse, con expresión de las razones en que se funden. De ahí que al señor Presidente de la Corte Nacional de Justicia le corresponde poner en consideración del Pleno las consultas formuladas por las juezas

¹ El artículo 1 de la Constitución de la República reza: "El Ecuador es un Estado constitucional de derechos y justicia..."; el artículo 75 ibídem dice: "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"; finalmente el artículo 82 de la norma suprema, expresa: "El derecho a la seguridad jurídica se fundamenta en el respeto a la Constitución y en la existencia de normas jurídicas previas, claras, públicas y aplicadas por las autoridades competentes".

² Artículo 11 numeral 8 de la Constitución de la República: El contenido de los derechos se desarrollará de manera progresiva a través de las normas, la jurisprudencia y las políticas públicas. El Estado generará y garantizará las condiciones necesarias para su pleno reconocimiento y ejercicio. Será inconstitucional cualquier acción u omisión de carácter regresivo que disminuya, menoscabe o anule injustificadamente el ejercicio de los derechos.

y jueces, siendo aquel cuerpo colegiado, quien debe expedir resoluciones en caso de duda u oscuridad de las leyes.³

2.3.- Para que las consultas emitidas por las Cortes Provinciales, sean debidamente canalizadas, se encuentra en vigencia la resolución emitida por el Pleno de la Corte Nacional de Justicia de fecha 20 de mayo de 2009, y publicada en el Registro Oficial 614 de 17 de junio de 2009.⁴

³ Artículo 126 del Código Orgánico de la Función Judicial: "Las juezas y jueces enviarán a las cortes provinciales respectivas, y éstas a la Corte Nacional de Justicia, en el primer mes de cada semestre, un informe acerca de la administración de justicia en su territorio con la anotación de los vacíos de los códigos, las dudas suscitadas sobre la inteligencia y aplicación de las leyes, y las reformas que deban hacerse, con expresión de las razones en que se funden." (negritas y subrayado es nuestro) Artículo 129, numeral 8, *ibidem*: "A más de los deberes de toda servidora o servidor judicial, las juezas y jueces, según corresponda, tienen las siguientes facultades y deberes genéricos: 8. Presentar, por la vía correspondiente, consultas sobre la inteligencia de las leyes así como anteproyectos de ley o reformas legales que tengan directa relación con la jurisdicción y competencia que ejercen;" Artículo 180, numerales 4 y 6 del mismo cuerpo normativo: "Al Pleno de la Corte Nacional de Justicia le corresponde: 4. Discutir y aprobar proyectos de ley relacionados con el sistema de administración de justicia; y presentarlos por medio de su Presidenta o Presidente a la Asamblea Nacional; 6. Expedir resoluciones en caso de duda u oscuridad de las leyes, las que serán generales y obligatorias, mientras no se disponga lo contrario por la Ley, y registrarán a partir de su publicación en el Registro Oficial;" Finalmente, el artículo 199, numeral 4, *ibidem*, reza: "A la Presidenta o al Presidente de la Corte Nacional de Justicia le corresponde: 4. Poner en consideración del Pleno, para su resolución, las consultas formuladas por las juezas y jueces sobre la inteligencia y aplicación de las normas;"

⁴ "Artículo 1.- Los jueces de primer nivel enviarán debidamente motivadas, las consultas sobre la inteligencia y aplicación de las leyes y anteproyectos de ley o reformas legales que tengan directa relación con la jurisdicción y competencia que ejerzan, al correspondiente Presidente de la Corte Provincial. De la misma forma, las Cortes Provinciales podrán presentar las consultas directamente a la Corte Nacional de Justicia. Artículo 2.- El Presidente de la Corte Provincial de Justicia, enviará la consulta o el anteproyecto de ley al Presidente de la Corte Nacional de Justicia, debidamente motivado en lo relativo a la consulta o al anteproyecto de ley. Los jueces de la Corte Nacional de Justicia presentarán la consulta o el anteproyecto de ley al Presidente de dicho organismo, con la respectiva fundamentación. Los jueces de la Corte Nacional de Justicia podrán acoger y hacer suyos propios los anteproyectos de ley y las consultas que presenten otros organismos o instituciones del Estado, entidades de carácter privado o personas particulares, en asuntos relativos a la administración de justicia. Artículo 3.- El Presidente de la Corte Nacional de Justicia, en forma previa a poner la consulta o el anteproyecto de ley, en consideración del Pleno de dicho Organismo, dispondrá que la Asesoría Jurídica de la Corte Nacional de Justicia, presente un informe motivado acerca de la consulta o anteproyecto de ley. Artículo 4.- El Presidente de la Corte Nacional de Justicia, con el informe de la Asesoría Jurídica, pondrá la consulta o el anteproyecto de ley en conocimiento del Pleno de la Corte Nacional de Justicia, para su resolución. Artículo 5.- El Pleno de la Corte Nacional de Justicia dispondrá que el Secretario General dé lectura del informe que emita Asesoría Jurídica sobre la consulta o anteproyecto de ley; y, luego del correspondiente debate, dictará la resolución por mayoría de votos conformes. Artículo 6.- La resolución que dicte la Corte Nacional de Justicia acerca de la consulta, de conformidad con lo prescrito en el artículo 180, numeral 6, del Código Orgánico de la Función Judicial, será generalmente obligatoria, mientras no se disponga lo contrario por la ley. Aprobado un proyecto de ley, se lo presentará a la Asamblea Nacional, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 134, numeral 3, de la Constitución de la

2.4.- En conocimiento de lo expuesto, se observa que en el presente caso, la consulta propuesta por el doctor Cayo Cabrera Vélez y la abogada Mirian Pulgarin Muevecela, Jueces del Tercer Tribunal de Garantías Penales del Azuay, y el doctor Jaime Edmundo Andrade Jara, Juez "H" de la Unidad Judicial Penal de Cuenca, han sido dirigidas mediante oficio al Presidente de la Corte Provincial de Justicia del Azuay, quien a su vez la ha direccionado al señor Presidente de la Corte Nacional de Justicia. Revisadas las consultas se desprende que éstas cumplen con el trámite propio para este tipo de casos; y, contienen un requisito mínimo de motivación establecido en la ley y en la resolución del Pleno de la Corte Nacional de Justicia, que han sido enunciados *up supra*.

3.- ANÁLISIS MOTIVADO DE LA CONSULTA EN CONCRETO.-

3.1.- En nuestro ordenamiento jurídico, se garantiza el debido proceso, dentro del cual, uno de sus componentes resulta ser el principio de legalidad, tenemos así que el artículo 76.3 de la Constitución de la República dice:

En todo proceso en el que se determinen derechos y obligaciones de cualquier orden, se asegurará el derecho al debido proceso que incluirá las siguientes garantías básicas: 3.- Nadie podrá ser juzgado ni sancionado por un acto u omisión que, al momento de cometerse, no esté tipificado en la ley como infracción penal, administrativa o de otra naturaleza; ni se le aplicará una sanción no prevista por la Constitución o la ley. Solo se podrá juzgar a una persona ante un juez o autoridad competente y con observancia del trámite propio de cada procedimiento.⁵

Encontramos, entonces, que el principio de legalidad, hace relación, entre, otros aspectos, con la necesidad de que dentro del ordenamiento jurídico, exista un

República del Ecuador." (subrayado y negritas es nuestro). Texto disponible en: http://www.cortenacional.gob.ec/cnj/images/pdf/resoluciones_obligatorias/14%20Consultas%20de%20los%20jueces-procedimiento.pdf

⁵ El precepto constitucional tiene coherencia con la norma supranacional, tenemos así que el artículo 9 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos dice: "Nadie puede ser condenado por acciones u omisiones que en el momento de cometerse no fueran delictivos según el derecho aplicable. 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."

Al desarrollar el precepto constitucional, el COIP, en su artículo 3 numeral 1, expone: "Principios procesales.- El derecho al debido proceso penal, sin perjuicio de otros establecidos en la Constitución de la República, los instrumentos internacionales ratificados por el Estado u otras normas jurídicas, se regirá por los siguientes principios: 1. Legalidad: no hay infracción penal, pena, ni proceso penal sin ley anterior al hecho. Este principio rige incluso cuando la ley penal se remita a otras normas o disposiciones legales para integrarla."

procedimiento aplicable al caso concreto, esto como un pilar fundamental en el que se sustenta la tutela judicial efectiva y la seguridad jurídica.⁶

3.1.1.- La Corte Interamericana de Derecho Humanos, en el voto razonado del Juez Sergio García Ramírez, dentro de la sentencia *Fernán Ramírez vs. Guatemala*, del 18 de junio de 2005, al tratar a lo que denomina debido proceso adjetivo, al preceptuario, hace alusión a la Opinión Consultiva OC-18, párrafo 123, e indica que la Corte ha dicho que es el "(...) conjunto de requisitos que deben observarse en las instancias procesales a efecto de que las personas estén en condiciones de defender adecuadamente sus derechos ante cualquier (...) acto del Estado que pueda afectarlos." Hace relación también a la Opinión Consultiva OC-16, párrafo 117 que dice:

(...) es preciso que un justiciable pueda hacer valer sus derechos y defender sus intereses en forma efectiva y en condiciones de igualdad con otros justiciables. Al efecto, es útil recordar que el proceso es un medio para asegurar, en la mayor medida posible, la solución justa de una controversia. A ese fin atiende el conjunto de actos de diversas características generalmente reunidos bajo el concepto de debido proceso legal

3.2.- En varias ocasiones hemos sostenido que el Código Orgánico Integral Penal, adopta algunas instituciones jurídicas que resultan ser relativamente nuevas en nuestro sistema penal y que responden a las modernas corrientes doctrinales asumidas por el pensamiento jurídico⁷, entre estas instituciones encontramos al procedimiento abreviado y a la suspensión condicional de la pena; para cada una de éstas el COIP, otorga un procedimiento especial y requisitos que deben cumplirse para su aplicación.

3.3.- El procedimiento abreviado está regulado a partir del artículo 635 al 639 del COIP. Este procedimiento especial tiene sustento en la necesidad de que los juicios en materia penal tengan una respuesta ágil y socialmente aceptable en términos de calidad, mediante un procedimiento oral, rápido y eficaz⁸, otorgando al

⁶ Art. 82 de la Constitución de la República: "El derecho a la seguridad jurídica se fundamenta en el respeto a la Constitución y en la existencia de normas jurídicas previas, claras, públicas y aplicadas por las autoridades competentes."

⁷ Ideas que las podemos encontrar sentadas en la exposición de motivos con las que la Asamblea Nacional del Ecuador, sustentó la promulgación del COIP.

⁸ El artículo Art. 168 de la Constitución de la República que en su numeral 6 determina: "La administración de justicia, en el cumplimiento de sus deberes y en el ejercicio de sus atribuciones,

conflicto penal una prosecución y solución distinta a la ordinaria, en aquellos delitos de baja penalidad o menos graves, sujetos siempre a todas y cada una de las garantías y principios que orientan al procedimiento penal ecuatoriano⁹, en relación con los postulados constitucionales del debido proceso, la tutela judicial efectiva y la seguridad jurídica, así como con aquellos expuestos en la jurisprudencia Internacional.¹⁰

El procedimiento abreviado tiene como característica principal el hecho de que surge a raíz de una negociación o a un acuerdo al que llega la Fiscalía con la defensa del procesado, en cuanto a la admisión del hecho punible que se le atribuye al presunto autor y la pena a serie impuesta; posteriormente este consenso será expuesto ante el Juez el que contendrá los hechos, la calificación jurídica y la pena sugerida; quien, resolverá aceptándolo o negándolo, de ser aceptado emitirá sentencia de culpabilidad junto con la pena impuesta, que no podrá ser superior a la sugerida por el fiscal; la que deberá, además, cumplir ciertos parámetros expresamente determinados en la ley.

Necesario resulta enunciar las disposiciones jurídicas del COIP que hacen relación con lo dicho:

aplicará los siguientes principios: 6. La sustanciación de los procesos en todas las materias, instancias, etapas y diligencias se llevará a cabo mediante el sistema oral, de acuerdo con los principios de concentración, contradicción y dispositivo." El Art. 169 *ibidem*, reza: "El sistema procesal es un medio para la realización de la justicia. Las normas procesales consagrarán los principios de simplificación, uniformidad, eficacia, inmediación, celeridad y economía procesal, y harán efectivas las garantías del debido proceso. No se sacrificará la justicia por la sola omisión de formalidades"

Estos postulados, tienen coherencia a su vez con el Art. 8.1 de la Convención Americana de Derechos Humanos que dispone: "1. 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."

⁹ Artículos 2, 3, 4, 5 y 6 del COIP.

¹⁰ Artículos 73, 76 y 82 de la Constitución de la República.

Recordemos además que el Art. 11 numeral 8 de la Constitución de la República dice: "El contenido de los derechos se desarrollará de manera progresiva a través de las normas, la jurisprudencia y las políticas públicas. El Estado generará y garantizará las condiciones necesarias para su pleno reconocimiento y ejercicio. Será inconstitucional cualquier acción u omisión de carácter regresivo que disminuya, menoscabe o anule injustificadamente el ejercicio de los derechos."; e igualmente el inciso primero del artículo 424 *ibidem*, reza: "La Constitución es la norma suprema y prevalece sobre cualquier otra del ordenamiento jurídico. Las normas y los actos del poder público deberán mantener conformidad con las disposiciones constitucionales; en caso contrario carecerán de eficacia jurídica." Pues con ello entendemos la necesidad de incorporar nuevas instituciones que garanticen el desarrollo de los principios y garantías contenidos en la Carta Magna, y que recíprocamente, su existencia se corresponda con el respeto a aquellos postulados.

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

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

Art. 636.- Trámite.- La o el fiscal propondrá a la persona procesada y a la o al defensor público o privado acogerse al procedimiento abreviado y de aceptar acordará la calificación jurídica del hecho punible y la pena.

La defensa de la persona procesada, pondrá en conocimiento de su representada o representado la posibilidad de someterse a este procedimiento, explicando de forma clara y sencilla en qué consiste y las consecuencias que el mismo conlleva.

La pena sugerida será el resultado del análisis de los hechos imputados y aceptados y de la aplicación de circunstancias atenuantes, conforme lo previsto en este Código, sin que la rebaja sea menor al tercio de la pena mínima prevista en el tipo penal.

La o el fiscal solicitará por escrito o de forma oral el sometimiento a procedimiento abreviado a la o al juzgador competente, acreditando todos los requisitos previstos, así como la determinación de la pena reducida acordada.

Art. 638.- Resolución.- La o el juzgador, en la audiencia, dictará su resolución de acuerdo con las reglas de este Código, que incluirá la aceptación del acuerdo sobre la calificación del hecho punible, la pena solicitada por la o el fiscal y la reparación integral de la víctima, de ser el caso.

Art. 639.- Negativa de aceptación del acuerdo.- Si la o el juzgador considera que el acuerdo de procedimiento abreviado no reúne los requisitos exigidos en este Código, que vulnera derechos de la persona procesada o de la víctima, o que de algún modo no se encuentra apegado a la Constitución e Instrumentos Internacionales, lo rechazará y ordenará que el proceso penal se sustancie en trámite ordinario.

El acuerdo no podrá ser prueba dentro del procedimiento ordinario.

3.4.- La suspensión condicional de la pena está regulada a partir del artículo 630 al artículo 633 del COIP. Consiste en que, dentro del procedimiento ordinario, y luego de que en la audiencia de juicio o en la primera sentencia de

condena, se haya sentenciado a una persona a una pena privativa de libertad, quien luego de cumplir con ciertos requisitos en determinados delitos, pueda acogerse a la suspensión de su pena privativa de libertad; a cambio, el juez conforme a los parámetros legales, establecerá algunas condiciones, cuyo cumplimiento será vigilado de forma estricta.

Esta Institución genera un beneficio que se lo puede otorgar a aquellos condenados a privación de libertad en el juicio oral o en la primera sentencia de condena; es decir, en el procedimiento ordinario, y cuya peligrosidad no reviste de riesgo alguno para la sociedad, esto con el fin de que puedan ser reeducados, sometidos a exámenes médicos y psicológicos, mientras mantienen una profesión u oficio, o realizan tareas comunitarias; todo ello con la finalidad de que puedan reintegrarse a la sociedad, y luego de que se haya reparado a la víctima.

Es necesario determinar las condiciones que debe cumplir el condenado, y que nos trae la ley, para la implementación de esta figura:

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

1. Que la pena privativa de libertad prevista para la conducta no exceda de cinco años.
2. Que la persona sentenciada no tenga vigente otra sentencia o proceso en curso ni haya sido beneficiada por una salida alternativa en otra causa.
3. Que los antecedentes personales, sociales y familiares del sentenciado, así como la modalidad y gravedad de la conducta sean indicativos de que no existe necesidad de la ejecución de la pena.
4. No procederá en los casos de delitos contra la Integridad sexual y reproductiva, violencia contra la mujer o miembros del núcleo familiar.

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

Art. 631.- Condiciones.- La persona sentenciada durante el período que dure la suspensión condicional de la pena cumplirá con las siguientes condiciones:

1. Residir en un lugar o domicilio determinado e informar cualquier cambio del mismo a la autoridad competente que establezca la o el juzgador.
2. Abstenerse de frecuentar determinados lugares o personas.
3. No salir del país sin previa autorización de la o el juez de garantías penitenciarias.
4. Someterse a un tratamiento médico, psicológico o de otra naturaleza.

5. Tener o ejercer un trabajo, profesión, oficio, empleo o voluntariamente realizar trabajos comunitarios.
6. Asistir a algún programa educativo o de capacitación.
7. Reparar los daños o pagar una determinada suma a la víctima a título de reparación integral o garantizar debidamente su pago.
8. Presentarse periódicamente ante la autoridad designada por la o el juzgador y en su caso, acreditar el cumplimiento de las condiciones impuestas.
9. No ser reincidente.
10. No tener instrucción fiscal por nuevo delito.

Art. 632.- Control.- La o el juzgador de garantías penitenciarias será el encargado del control del cumplimiento de las condiciones. Cuando la persona sentenciada incumpla cualquiera de las condiciones impuestas o transgreda el plazo pactado, la o el juzgador de garantías penitenciarias ordenará inmediatamente la ejecución de la pena privativa de libertad.

Art. 633.- Extinción.- Una vez que la persona sentenciada haya cumplido con las condiciones y plazos establecidos en la suspensión condicional de la pena, la condena quedará extinguida, previa resolución de la o el juzgador de Garantías Penitenciarias.

4.- ¿Es procedente aplicar la suspensión condicional de la pena a quien ha recibido sentencia de condena luego de someterse al procedimiento abreviado?

Tenemos que entre estas dos instituciones se encuentra un requisito común que a primera línea nos llevaría a una respuesta afirmativa, y este es el requisito temporal en cuanto al máximo de la pena que deben tener los delitos susceptibles de la aplicación de las dos instituciones: Para el abreviado un máximo de 10 años, y para la suspensión condicional puede ser en cualquier delito que no pase de 5 años de privación de libertad, es decir una persona que haya sido sentenciada en procedimiento abreviado en un delito que sea sancionado, según el tipo, a un máximo de 5 años, al parecer podría someterse a la suspensión condicional de la pena, en cumplimiento a este límite temporal, sin embargo hay otros requisitos que podrían ser comunes y que se encuentran determinados en el artículo 630 del COIP, que hacen presumir el hecho de que efectivamente una persona sentenciada en procedimiento abreviado, puede cumplir los perfiles y requisitos que nos trae la ley para poder ser sujeta a la suspensión condicional de la pena.

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

a) El procedimiento abreviado nace de una negociación o acuerdo entre el fiscal y el procesado, con relación al hecho que se le imputa; y a su vez, luego de la aplicación de atenuantes, es beneficiado de una pena de privación de libertad que resulta menor a la que podría obtener de someterse a un proceso ordinario.

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

Recordemos que el artículo 630 del COIP, al regular la suspensión condicional de la pena expresamente dice: *“La ejecución de la pena privativa de libertad impuesta en sentencia de primera instancia, se podrá suspender a petición de parte en la misma audiencia de juicio o dentro de las veinticuatro horas posteriores, siempre que concurren los siguientes requisitos:...”*. Basta recordar que en el procedimiento abreviado no existe etapa de juicio, sino que en una sola audiencia se subsumen las etapas. En el abreviado, procedimiento especial, existe una audiencia, también especial, en donde se aceptará o no este tipo de procedimiento y de hacerlo se instalará la audiencia en donde el Fiscal expondrá el acuerdo, el procesado expresamente aceptara el mismo, se podrá escuchar a la víctima, y se dictará la sentencia condenatoria en presencia de los sujetos procesales. Evidente entonces resulta que en este procedimiento especial no existe contradictorio entre Fiscal y procesado, fundamento esencial de la audiencia de juicio, cuya pena privativa de libertad contenida en la sentencia, cumplidos ciertos parámetros, si es proclive de suspensión condicional; más, esto no es posible en el procedimiento abreviado.

b) Quien se somete al procedimiento abreviado, renuncia al procedimiento ordinario o directo, una vez que acepta los hechos por los que se le imputa, cuya consecuencia es el beneficio de una pena privativa de libertad menor a la que le correspondería si se sometiese a un procedimiento ordinario o directo. Este mecanismo deviene de una negociación o acuerdo entre Fiscal y procesado, y en este caso, los intervinientes se someten a los resultados de esta práctica procesal, cuyo cúmulo es la sentencia condenatoria, con una pena de privación de libertad reducida, situación que le es bastante favorable al reo, y debe ser cumplida, conforme a la negociación que le antecede. Más, pretender aplicar además la suspensión

condicional de la pena, luego de que se emita sentencia en el procedimiento abreviado, implicaría el irrespeto a aquel acuerdo y el incumplimiento del compromiso, surgiendo por tanto un extraño doble beneficio para el sentenciado, situación alejada del espíritu del legislador y distante al procedimiento penal ecuatoriano, lo que convierte a esta práctica en inusual, provocando impunidad.

Sobre este punto es indispensable recordar cuales son los fines de la pena misma que, para nuestro análisis vale decir, fue aceptada cumplir por quien se sometió al procedimiento abreviado y que ha llegado a su fin con la emisión de una sentencia condenatoria, fines que se incumpelen al momento de que, legítimamente se pretenda suspender la pena en un procedimiento especial como el abreviado.

Artículo 52 del COIP: Finalidad de la pena.- Los fines de la pena son la prevención general para la comisión de delitos y el desarrollo progresivo de los derechos y capacidades de la persona con condena así como la reparación del derecho de la víctima.

En ningún caso la pena tiene como fin el aislamiento y la neutralización de las personas como seres sociales.

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

6.- RESOLUCIÓN DEL PLENO



RESOLUCIÓN No. 02-2016

LA CORTE NACIONAL DE JUSTICIA

CONSIDERANDO:

Que en nuestro ordenamiento jurídico, se garantiza el debido proceso, dentro del cual, uno de sus componentes resulta ser el principio de legalidad, que determina entre otros aspectos, la necesidad de que dentro del ordenamiento jurídico, exista un procedimiento aplicable al caso concreto y una pena expresamente determinada en la ley, esto como pilares en los que se sustenta la tutela judicial efectiva y la seguridad jurídica.

Que el artículo 180 del Código Orgánico de la Función Judicial, determina que entre las funciones que le corresponden al Pleno de la Corte Nacional de Justicia se encuentra la de expedir resoluciones en caso de duda u oscuridad de las leyes, las que serán generales y obligatorias, mientras no se disponga lo contrario por la ley, y regirán a partir de su publicación en el Registro Oficial.

Que el procedimiento abreviado se encuentra regulado a partir del artículo 635 hasta el artículo 639 del COIP, con su propia estructura y que deviene de una negociación o acuerdo entre fiscal y procesado. Este procedimiento especial dista del procedimiento ordinario o del directo, los cuales contienen instituciones igualmente propias, entre ellas la suspensión condicional de la pena, que puede ser aplicada en la etapa de juicio o en la audiencia de juicio directo, luego de emitida la primera sentencia de condena.

Que la coincidencia entre los requisitos que debe cumplir el sentenciado en un procedimiento ordinario o en un directo y que pudiera beneficiarse de la suspensión condicional de la pena, como de aquel que ha sido condenado en un procedimiento abreviado, ha llevado a que exista confusión entre los diferentes administradores de justicia del país, en cuanto a la aplicación de estas dos instituciones jurídicas de forma conjunta.

En uso de las atribuciones que le confiere el artículo 180.6 del Código Orgánico de la Función Judicial,

RESUELVE:

ARTÍCULO ÚNICO.- En el procedimiento abreviado, la sentencia de condena a pena privativa de libertad, no es susceptible de suspensión condicional.

Esta Resolución regirá desde su publicación en el Registro Oficial y será de cumplimiento generalmente obligatorio, en tanto la ley no disponga lo contrario.

Dado en la ciudad de San Francisco de Quito, Distrito Metropolitano, en el Salón de Sesiones de la Corte Nacional de Justicia, a los seis días del mes de abril de dos mil dieciséis.

Dr. Carlos Ramírez Romero

PRESIDENTE

Dra. Paulina Aguirre Suárez
JUEZA NACIONAL

Dra. María Rosa Merchán Larrea
JUEZA NACIONAL

Dr. Álvaro Ojeda Hidalgo
JUEZ NACIONAL

Dra. María del Carmen Espinoza Valdiviezo
JUEZA NACIONAL

Dr. Merck Benavides Benalcázar
JUEZ NACIONAL (V.C.)

Dra. Tatiana Pérez Valencia
JUEZA NACIONAL

Dr. Eduardo Bermúdez Coronel
JUEZ NACIONAL

Dra. Gladys Terán Sierra
JUEZA NACIONAL

Dra. Rocío Salgado Carpio
JUEZA NACIONAL

Dr. José Luis Terán Suárez
JUEZ NACIONAL

Dra. Ana María Crespo Santos
JUEZA NACIONAL

Dr. Luis Enriquez Villacrés
JUEZ NACIONAL

Dr. Miguel Jurado Fabara
JUEZ NACIONAL

Dr. Pablo Tinajero Delgado
JUEZ NACIONAL

Dra. Cynthia Guerrero Mosquera
JUEZA NACIONAL

Dra. Sylvia Sánchez Insusti
JUEZA NACIONAL

Dr. Richard Villagómez Cabezas
CONJUEZ NACIONAL (V.C.)

Dra. Zulema Pachacama Nieto
CONJUEZA NACIONAL (V.C.)

Certifico

Dra. Isabel Garrido Cisneros
SECRETARIA GENERAL