

# **Análisis de un sistema normativo no coherente, el ejemplo de la suspensión condicional de la pena en Ecuador.**

*Analysis of an incoherent regulatory system, the example of the conditional suspension of the sentence in Ecuador*

**Ab. José Ignacio Miranda Cifuentes\***

Investigador jurídico independiente

## **Infomación del Artículo**

Original - Ruptura, 2020

Artículo recibido / Received: 12 de octubre, 2020

Artículo aceptado / Accepted: 8 de diciembre, 2020

## **Citación**

Miranda, J. (2020). *Análisis de un sistema normativo no coherente, el ejemplo de la suspensión condicional de la pena en Ecuador*. Revista Ruptura de la Asociación Escuela de Derecho PUCE. Edición 2020, p (513-531).

**DOI:** 10.26807/rr.vi02.41

**Resumen:** El análisis de coherencia normativa es una herramienta lógica que permite la identificación de contradicciones axiológicas y normativas en un determinado sistema. En este contexto, la suspensión condicional de la pena, regulada en el artículo 630 del Código Orgánico Integral Penal, surge como un beneficio al condenado con restricción ambulatoria carcelaria frente a la posibilidad de sustituir la pena privativa de libertad por medidas alternativas, acorde al principio de mínima intervención penal. En este sentido, se realizará un análisis normativo de coherencia que identificará

\* Abogado por la Pontificia Universidad Católica del Ecuador. Abogado asociado junior en Gladys Terán & Abogados Asociados. Candidato a Máster en Derecho Penal por la Universidad de Buenos Aires, Argentina.

posibles lagunas normativas y contradicciones lógicas en el sistema que regula el acceso a la suspensión condicional de la pena; posteriormente, se analizarán los requisitos normativos que regulan el acceso este beneficio, con la finalidad de identificar la existencia de contradicciones axiológicas según el fundamento teleológico que justifica el acceso a la suspensión condicional de la pena, a fin de determinar si se trata de un sistema coherente.

**Palabras clave:** Pena privativa de libertad, rehabilitación, mínima intervención penal, laguna normativa, coherencia normativa.

**Abstract:** *Regulatory consistency analysis is a logical tool that allows the identification of axiological and normative contradictions in a given system. In this context, the conditional suspension of the sentence, regulated in Article 630 of the COIP, arises as a benefit for the convicted person with a prison restriction, as opposed to the possibility of replacing the prison sentence with alternative measures, in accordance with the principle of minimum criminal intervention. In this sense, a normative analysis of coherence will be carried out to identify possible normative gaps and logical contradictions in the normative system that regulates access to the conditional suspension of the sentence; subsequently, the normative requirements that regulate access to this benefit will be analyzed, with the purpose of identifying the existence of axiological contradictions according to the teleological basis that justifies access to the conditional suspension of the sentence, in order to determine whether it is a coherent system.*

**Keyword:** *Deprivation of liberty, rehabilitation, minimal criminal intervention, normative gap, normative coherence.*

## **Introducción**

El Artículo 630 del Código Orgánico Integral Penal de Ecuador (COIP) regula la institución procesal conocida como *suspensión condicional de la pena*. Esta institución con orientación garantista trata de equilibrar la expansión del Derecho Penal priorizando el derecho a la libertad ambulatoria de los condenados con penas cortas, suspendiendo la pena de encierro carcelario por medidas

alternativas, siempre y cuando se cumplan con las condiciones contenidas en la norma:

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 concurran 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.

La falta de presentación de los requisitos establecidos en los números 2 y 3 podrá ser completada en cualquier momento con una nueva solicitud.<sup>1</sup> (Código Orgánico Integral Penal, 2019).

---

1 Reformado por el Art. 96 de la Ley s/n, R.O. 107-S, 24-XII-2019. Mediante Sentencia 7-16-CN/19 emitida por la Corte Constitucional (R.O. E.C. 21, 13-XI-2019), se declaró la constitucionalidad condicionada aditiva con efectos generales del presente artículo, por lo que se agregó el último inciso:  
*La falta de presentación de los requisitos establecidos en los números 2 y 3 podrá ser completada en cualquier momento con una nueva solicitud*

La redacción de la ley generó más de un interrogante en cuanto a los requerimientos que un condenado debe acreditar para beneficiarse de la suspensión de la pena, sin embargo, además existe un estado procesal específico para solicitar ser beneficiario de este instituto, al establecerse que *la pena privativa de libertad impuesta en sentencia de primera instancia, solo se podrá solicitar en la misma audiencia de juicio o dentro de las veinticuatro horas posteriores*. (COIP, 2019).

Surge entonces la duda, ¿puede beneficiarse un sentenciado en segunda instancia de la suspensión condicional de la pena, si en primera instancia fue absuelto?

Para contestar esta interrogante, es necesario realizar un ejercicio de análisis lógico respecto a las normas y requisitos contenidos en el artículo 630 del COIP.

## **I. Análisis lógico del sistema normativo que regula la suspensión condicional de la pena**

La pena privativa de libertad, por mandato de la Constitución Ecuatoriana, en el Artículo 201, debe estar orientada a la rehabilitación integral y a la reinserción social del penado. Sin embargo, la realidad carcelaria en nuestro país indica que los efectos de la prisión están muy lejos alcanzar esta quimérica enunciación de principios. Por esta razón, observando los principios clásicos del derecho penal, como el derecho de ultima ratio o de mínima intervención penal, resulta lógico la inclusión de un sistema alternativo a la prisión para delitos que son menos graves o sancionados con penas de corta duración (Muñoz Conde, 2010).

Los beneficios de la suspensión condicional de la pena buscan evitar la posibilidad que penas privativas de libertad de corta duración se ejecuten, partiendo de la idea que, en la realidad, el sistema de rehabilitación no cumple con sus postulados de reeducación, resocialización y reinserción, ocasionando que los efectos de la ejecución

de la pena privativa de libertad en centros carcelarios puedan ser contraproducentes para el sentenciado<sup>2</sup> (Mathiensen, 2003).

En este sentido, respecto a los fines de la pena, el Tribunal Constitucional Español se ha pronunciado examinando factores preventivo generales en la suspensión de la pena, además de los preventivos especiales, en los siguientes términos:

La necesidad de evitar en ciertos casos el cumplimiento de penas cortas privativas de libertad por aquellos condenados que presentan un pronóstico favorable de no cometer delitos en el futuro, dado que, en tales supuestos, no sólo la ejecución de una pena de tan breve duración impedirá alcanzar resultados positivos en materia de resocialización y readaptación social del penado, sino que ni siquiera estaría justificada dada su falta de necesidad desde el punto de vista preventivo. (2007)

Se puede afirmar entonces que el fundamento de este instituto radica en la ineficiencia del sistema de rehabilitación y, a su vez, en la imposición de penas cortas de prisión, evitando que, como consecuencia de la prisión, exista contagio carcelario, por lo que se busca evitar los efectos perniciosos del ingreso en prisión para condenados primerizos y con ello evitar las falencias del sistema penitenciario (Osset, 1997).

En nuestras palabras, evidenciamos que este beneficio tiene como objetivo evitar que el condenado privado de su libertad a penas menores vuelva a delinquir y pueda optar por un tratamiento alternativo de reeducación sin necesidad de restringir su libertad y exponerlo a un sistema carcelario obsoleto e ineficaz, siempre y cuando se cumplan con los requisitos descritos en el artículo 630 del COIP.

---

2 Dos son las directrices que guían esta exposición. En primer lugar, los componentes principales de la ideología de la rehabilitación han cambiado poco desde el siglo XVII hasta nuestros días. Las ideas de rehabilitación vigentes hoy son las mismas que prevalecían ya cuando la prisión fue inventada. En segundo lugar y considerándola en sus intentos más cabales de lograr la rehabilitación, la cárcel no ha funcionado según lo planteado. En la práctica, la rehabilitación y el retorno a la competencia no se ha producido.

Una vez establecidos los fundamentos de este beneficio, es necesario realizar un ejercicio de análisis lógico respecto a los requisitos contenidos en la norma con la finalidad de identificar lagunas en el sistema normativo que regula el acceso a la suspensión condicional de la pena.

Para el desarrollo del presente ejercicio, se utilizará el *modelo de análisis lógico* de Carlos Alchourrón y Eugenio Bulygin (2018), modelo que fue desarrollado en 1971, en su publicación *Normative Systems*, obra en la que proponen un modelo lógico con reglas de inferencia aplicables a los sistemas normativos en general.

El objetivo del presente análisis es resaltar algunos problemas que pueden presentarse en el caso del sistema normativo que regula el acceso al beneficio de la suspensión condicional de la pena, basados en el *modelo de análisis lógico* que permite la identificación de reglas, en primer lugar, para luego reducir estas reglas a todos los casos hipotéticos aplicables, con la finalidad de resaltar circunstancias que no se encuentren previstas en la norma, identificando vacíos o lagunas normativas.

Para Alchourrón y Bulygin (2018) la dogmática jurídica es una actividad compleja en la que pueden y deben distinguirse por lo menos tres etapas distintas 1) la identificación de las normas jurídicas, 2) la sistematización de tales normas, y 3) la modificación o transformación de los sistemas jurídicos.

Partiendo de esta idea, en el presente trabajo se realizarán los dos primeros pasos propuestos por los autores con la finalidad de identificar posibles lagunas normativas en el sistema que regula el acceso a la institución de la suspensión condicional de la pena, para por último, analizar si este sistema es coherente o no, basados concretamente en el modelo de coherencia normativa de los sistemas jurídicos propuesto por MacCormick<sup>3</sup> (1978).

---

3 Según el autor escocés, la coherencia es la relación entre normas y principios: un sistema normativo es coherente con relación a un principio (o conjunto de principios) si sus normas se subsumen en tal principio. Esta noción de coherencia

## II. Identificación y Sistematización.

### 2.1. El universo del discurso (UD)

El caso jurídico que analizaré es sobre la regulación de los requisitos para la aplicación del beneficio conocido como *suspensión condicional de la pena* regulado en el Artículo 630 del Código Orgánico Integral Penal.

En este sentido, de la lectura de la normativa objeto de este análisis, surge el cuestionamiento, ¿en qué circunstancias el condenado con pena privativa de libertad puede solicitar la aplicación de la suspensión condicional de la pena?

Esta situación constituye el *Universo del Discurso* (UD en adelante)<sup>4</sup>. Según Alonso (2018), el UD delimita el ámbito de análisis, ya que solo interesan aquellos estados de cosas que pueden ser encuadrados en ese UD, esto nos lleva a que en el caso concreto, el UD consista en todo el estado de cosas o situaciones en las cuales el condenado a prisión tiene acceso a la suspensión condicional de la pena, en consecuencia, esos casos fácticos que se deduzcan conformarán nuestro *universo de casos*, los mismos que serán tratados en el siguiente apartado.

### 2.2 El ámbito fáctico del problema: el universo de casos (UC)

Delimitado el UD, la próxima cuestión es la siguiente: ¿bajo qué circunstancias es permitido para el condenado a prisión acogerse a este beneficio?

---

propuesta será utilizada para analizar si el sistema normativo que regula el acceso a la suspensión condicional de la pena es un sistema coherente con el principio de mínima intervención penal.

4 Sobre la noción de Universo de del Discurso véase Alchurón y Bulygin (1971).

La respuesta depende de las circunstancias que el legislador ha tenido en cuenta, por lo que a partir de estas circunstancias (o propiedades fácticas), se constituirá el *Universo de Casos* (UC en adelante)<sup>5</sup>.

Ahora bien, del análisis del artículo 630 del COIP, se deducen las siguientes normas:

N1: La suspensión condicional de la pena podrá solicitarse en primera instancia, en la misma audiencia de juicio o dentro de las veinticuatro horas posteriores.

N2: La suspensión condicional de la pena podrá solicitarse si se acreditan todos los requisitos enumerados en el artículo 630 del COIP<sup>6</sup>.

Una vez delimitadas las normas contenidas en el artículo, partimos de la idea que el UC debe ser “*conjuntamente exhaustivos, mutuamente excluyentes y lógicamente no vacíos*” (Alonso, 2016). De estas normas se deduce el siguiente *universo de casos*:

A. Que el condenado solicite en primera instancia, en la audiencia de juicio, o dentro de las 24 horas posteriores, la aplicación de la suspensión condicional de la pena, y acredita los requisitos enumerados en el artículo 630 del COIP.

B. Que el condenado solicite en segunda instancia, fuera de la audiencia de juicio, o fuera de las 24 horas posteriores, la aplicación de la suspensión condicional de la pena, y acredita los requisitos enumerados en el artículo 630 del COIP.

C. Que el condenado solicite en primera instancia, en la audiencia de juicio, o dentro de las 24 horas posteriores, la aplicación de la suspensión condicional de la pena, pero no acredita los requisitos enumerados en el artículo 630 del COIP.

---

5 El UC es el conjunto de todos los casos mínimos posibles. Alonso (2018).

6 Requisitos relacionados con la duración de la pena, sobre la peligrosidad del autor y el tipo de delito.



D. Que el condenado solicite en segunda instancia, fuera la audiencia de juicio, o fuera de las 24 horas posteriores y no acredite los requisitos enumerados en el artículo 630 del COIP.

E. Si el procesado es absuelto en primera instancia, condenado por primera vez en segunda instancia, y acredita los requisitos enumerados en el artículo 630 del COIP.

Con base en el UC descrito, proponemos la siguiente matriz:

**Tabla 1.** Matriz del sistema normativo que regula el acceso a la suspensión condicional de la pena<sup>7</sup>.

N1	N2	A	B	C	D	E
+	+	<i>Pp</i>				
-	+		<i>Vp</i>			
+	-			<i>Vp</i>		
-	-				<i>Vp</i>	
+	+					?

De la matriz propuesta se observa que el sistema normativo conformado por las normas N1 y N2, respecto a los requisitos para la aplicación de la suspensión condicional de la pena, es dependiente

7 Para el desarrollo de esta matriz, es necesario utilizar los operadores deónticos descritos por Alonso (2016: 55) en este sentido, una misma acción en algunas ocasiones puede ser obligatoria, en otras prohibidas, o en otras ocasiones simplemente permitida. Los cuatro operadores deónticos utilizados son: Obligatorio (O), Prohibido (V), Facultativo (F), y Permitido (P).

En la matriz encontramos con un signo positivo (+) cuando se acredita la norma aplicable; y, con (-) cuando no se encuentra acreditada la condición contenida en las normas propuestas: N1 y N2. Los literales A, B, C, D y E, corresponden al Universo de Casos (UC) planteado.

la N1 de la N2, resultando una condición necesaria, es decir, deben concurrir todos los elementos para que la institución sea permitida.

Además, como se desprende de los casos B y D, la suspensión condicional de la pena resulta prohibida si se la solicita en segunda instancia, fuera de la audiencia de juicio o fuera de las 24 horas próximas.

Respecto al caso E, se desprende que el sistema normativo es incompleto, ya que pese a solicitar la suspensión condicional de la pena por primera vez al ser recién condenado en segunda instancia, y, por otro lado, al acreditar los requisitos enumerados en el Art 630 del COIP, esta circunstancia no se encuentra regulada ni prevista, por lo que evidentemente estaríamos ante una *laguna normativa*<sup>8</sup>.

En conclusión, del anterior análisis se deducen las siguientes reglas:

1. En el caso A, es permitida la aplicación de la suspensión condicional de la pena al cumplirse las dos condiciones necesarias conjuntivas, al ser solicitada en primera instancia, en la misma audiencia de juicio o dentro de las veinticuatro horas posteriores y al cumplirse con los requisitos enumerados en el artículo 630 del COIP **A: (N1^ N2 → Pp)**.
2. En los casos B, y D es prohibido la aplicación de la suspensión condicional de la pena al no ser solicitada en primera instancia, en la misma audiencia de juicio o dentro de las veinticuatro horas posteriores. **B,D: (~N1 → Vp)**.
3. En el caso C, es prohibido la aplicación de la suspensión condicional de la pena al no cumplirse con los requisitos sobre el tiempo de la pena, la peligrosidad del sujeto sobre la naturaleza del delito, enumerados en el artículo 630 del COIP.

---

8 Se afirma que existe una laguna normativa cuando determinado caso genérico relevante no es correlacionado con alguna solución normativa. Ver: Alchurrón y Bulygin *Normative Systems* (1971).

C: ( $\sim N2 \rightarrow Vp$ ).

4. En el caso E, el procesado que fue absuelto en primera instancia y condenado en segunda instancia, si solicita por primera vez la suspensión condicional de la pena, y acredita los requisitos enumerados en la normativa, esta situación no se encuentra prevista por la norma (*laguna normativa*). E: ( $N1 \wedge N2 \rightarrow ?$ )

Partiendo de este análisis, evidenciamos dos problemas contenidos en el sistema normativo descrito: el primero surge respecto a los casos B y D. ( $B, D \rightarrow Vp$ ), puesto que existe una restricción frente a la posibilidad de aplicación de la suspensión condicional de la pena, que versa sobre el momento procesal en que se la solicita. Cabe preguntarse entonces, si esta limitación es coherente, y en su caso, con relación a que principio o principios, o en su defecto, cual es el fundamento para la restricción a este beneficio.

El segundo problema parte de la existencia de una *laguna normativa*, como se observa del caso E, respecto del procesado que es condenado por primera vez en segunda instancia, resultándole imposible cumplir con la solicitud de la aplicación de este beneficio, en primera instancia, dentro de la audiencia de juicio, o dentro de las veinticuatro horas posteriores. En conclusión, pese a que se acreditan los requisitos establecidos en la ley y al solicitar la suspensión condicional de la pena por primera vez, esta situación no se encuentra regulada ni prevista en la ley.

Por todo lo antes expuesto, surge la pregunta: ¿bajo qué principio o principios se justifica la prohibición en segunda instancia de la aplicación de la suspensión condicional de la pena?

Para dilucidar esta interrogante, es necesario realizar el respectivo *análisis de coherencia* del sistema normativo descrito, con la finalidad de identificar la justificación de la restricción antes expuesta, a través de la identificación de principios o del principio que justifica tal sistema normativo.

### **III. Análisis de coherencia del sistema normativo que regula la suspensión condicional de la pena.**

Alonso (2016), sostiene que la coherencia es el último nivel interpretativo, al cual se arriba una vez que se han identificado las normas de manera aislada y que han sistematizado, agrupándolas bajo el criterio unificador brindado por el UD. En este nivel de la coherencia las reglas (identificadas y sistematizadas) son evaluadas y comparadas con aquellos principios jurídicos que rigen en el sistema normativo involucrado.

En el mismo sentido, MacCormick (1978) sostiene que el fenómeno de la coherencia debe ser distinguido del de la consistencia. Según el autor, mientras la consistencia es una relación entre reglas, la coherencia es una relación entre reglas y principios, en consecuencia, un sistema normativo, como el del caso concreto, puede ser consistente y a la vez incoherente.

Por lo que la coherencia es una relación según la cual un conjunto de reglas se subsume en un conjunto de principios o valores relevantes, por lo tanto, las reglas coherentes satisfacen o se justifican a esos principios o valores.

Corresponde entonces identificar cuáles son los principios o principio jurídico que justifica la institución de la suspensión condicional de la pena, en primer lugar, para posteriormente, corroborar si la restricción al acceso en segunda instancia a este beneficio, se encuentra justificada bajo estos principios.

Para identificar este principio es necesario partir de lo establecido en el Artículo 3 del COIP, el mismo que de manera textual manda:

La intervención penal está legitimada siempre y cuando sea estrictamente necesaria para la protección de las personas. Constituye el último recurso, cuando no son suficientes los mecanismos extrapenales. (COIP, 2019)

Como se menciona en la normativa citada supra, la privación de libertad, es el último recurso cuando no han sido suficientes los mecanismos

alternativos, tal como es la institución de la suspensión condicional de la pena. Por lo que se infiere que la suspensión condicional de la pena se fundamenta en el principio de mínima intervención penal.

Bajo esa idea, la jurisprudencia del Tribunal Supremo de España (2016) ha señalado que el principio de mínima intervención penal, denominado también “principio de ultima ratio”, implica que las sanciones penales se han de limitar al círculo de lo indispensable, en beneficio de otras sanciones o incluso de la tolerancia de los ilícitos más leves, es decir, el derecho penal una vez admitido su necesidad, no ha de sancionar todas las conductas lesivas a los bienes jurídicos que previamente se han considerado dignos de protección, sino únicamente las modalidades de ataque más peligrosas para ellos. Por tanto, recurrir al derecho penal ha de ser la “última ratio” a utilizar a falta de otros medios lesivos. El principio responde a una doble naturaleza: Por un lado, la de no penalizar comportamientos que son únicamente relevantes para la moral y no afectan bienes jurídicos; y por otro, como límite de la función judicial en la aplicación de las penas.

Partiendo de lo expuesto, el fundamento teleológico de la suspensión condicional de la pena radica en la posibilidad de tolerancia de los ilícitos más leves en beneficio del condenado, con la aplicación de medidas alternativas a la pena privativa de libertad, en relación con el principio de mínima intervención penal o ultima ratio.

Con la finalidad de dilucidar la interrogante antes propuesta: ¿bajo qué principio se justifica la prohibición en segunda instancia sobre la aplicación de la suspensión condicional de la pena regulada en el artículo 630 del COIP? Es necesario realizar el siguiente análisis de coherencia:

Partiendo de la matriz del sistema normativo elaborada, la regla A:  $(N1 \wedge N2 \rightarrow Pp)$ , se fundamenta en el principio de mínima intervención penal.

El principio de mínima intervención penal (**PMIP**) establece la posibilidad de tolerancia de los ilícitos más leves sancionados con penas bajas en beneficio del condenado con la aplicación de medidas alternativas a la pena privativa de libertad.

Una vez propuesto el principio, corresponde verificar si rige efectivamente en el sistema normativo involucrado, en este sentido, el análisis de coherencia se expresaría de la siguiente manera:

**A:  $(N1 \wedge N2 \rightarrow Pp)$**

**PMIP:  $(A \rightarrow Pp)$**

(PMIP) estipula que en el caso A, si la suspensión condicional de la pena es solicitada en primera instancia (N1) y ( $\wedge$ ) si se acreditan todos los requisitos enumerados en el Art. 630 del COIP (N2), entonces ( $\rightarrow$ ) la suspensión condicional de la pena es permitida (Pp)

Ahora bien, respecto a los casos B y D, el análisis se configuraría de la siguiente manera:

**B,D:  $(\sim N1 \rightarrow Vp)$ .**

**PMIP:  $(B,D \rightarrow Vp)$**

En los casos (B,D) como se observa existe una contradicción respecto a la coherencia entre esta restricción con el PMIP, ya que en estos casos (B,D), resulta prohibida la aplicación de la suspensión condicional de la pena (Vp). Si partimos del fundamento del principio, este se centra en la posibilidad de tolerar ciertos ilícitos sancionados con penas bajas, en beneficio del condenado con la sustitución de la pena privativa de libertad por medidas alternativas; se desprende entonces que en los casos B y D, no se encuentra justificado la restricción en segunda instancia de la aplicación de este beneficio, ya que no se logró determinar que esta restricción se fundamente en la peligrosidad del sujeto, en el tipo de delito cometido, o en el tiempo de la pena privativa de libertad impuesta, sino únicamente al momento procesal en el que este beneficio es solicitado.

En consecuencia, en el sistema normativo descrito la cuestión versa sobre el momento procesal en el que se solicita ser beneficiario de esta institución, y no sobre lo relacionado con PMIP que se corresponde de manera directa con los requisitos establecidos en el artículo 630 del

COIP, ya que, pese a que se cumplen con estos requisitos, la pena impuesta es mínima y el sujeto no representa un peligro para la sociedad, la suspensión condicional de la pena resulta prohibida (Vp).

De lo expuesto, se concluye que solo el caso A es coherente con este principio, por lo que el sistema normativo que regula el acceso a la suspensión condicional de la pena es un sistema incompleto y no coherente, al observarse que el PMIP no se corroboraría en todo el UC que conforma este sistema.

#### **IV. La coherencia como método para completar lagunas**

Partiendo del análisis de la matriz del sistema normativo antes propuesto, en el artículo 630 del COIP existe una laguna normativa respecto al caso E. Este caso puede ser ejemplificado de la siguiente manera.

El sujeto A es condenado en primera instancia a 3 años de prisión por el delito de robo con fuerza en las cosas, A no tiene antecedentes penales, no tiene otra sentencia u otro proceso en curso, en fin, acredita todos los requisitos enumerados en el artículo 630 del COIP, por lo que la suspensión condicional de la pena es otorgada a su favor; por otro lado, el sujeto Z, que no tiene nada que ver con A ni con su participación, es absuelto en primera instancia por el delito de hurto de un celular, fiscalía apela a esta decisión, y en segunda instancia Z es condenado a 2 años de cárcel. Z solicita por primera vez la aplicación de la suspensión condicional de la pena y acredita todos los requisitos establecidos en el artículo 630 del COIP.

Partiendo de este caso, se evidencia que pese a que el delito en el segundo supuesto es menos grave, la solicitud de acceso a este beneficio solo se lo puede realizar en primera instancia, contraviniendo el principio de mínima intervención penal, así como, los fundamentos propios del beneficio de la suspensión condicional de la pena. En el mismo sentido, se evidencia que, si una persona es condenada por primera vez en segunda instancia, la posibilidad de acceso a este beneficio no se encuentra previsto en la norma.

En este contexto, Dworkin (1977) sostiene que un principio puede excepcionar a una norma, pero ellos no significan que el juez este creando una nueva norma de manera discrecional, sino que la creación judicial de normas responde a la necesidad de reafirmar un principio, en el caso concreto el principio de mínima intervención penal, que se vería vulnerando en caso de aplicar la regla en cuestión.

En el mismo sentido, Alonso sostiene que, ante un caso de laguna, el juez puede extraer del material jurídico preexistente alguna respuesta para solucionar el caso no solucionado (2018).

Partiendo de estas ideas, corresponde entonces a los jueces, desde el realismo jurídico, completar la laguna normativa contenida en el artículo 630 del COIP, para cumplir con esta posibilidad, la Presidencia de la Corte Nacional de Justicia, a través de una absoluciónde consulta no vinculante, respecto a esta problemática se ha pronunciado en los siguientes términos:

Es menester hacer hincapié que, para nuestro criterio, la suspensión es un derecho que puede ser reclamado por todo procesado (que cumpla con los parámetros dados por la ley) condenado, incluso ante el tribunal de apelación que así lo haga, pues la naturaleza de esta institución jurídica tiene como presupuesto la condena, independientemente del momento en que esta se produce, y así debe ser entendida. Aplicar la suspensión condicional de la pena privativa de libertad por parte del tribunal de apelación, desarrolla el principio de economía procesal, simplificación e igualdad ante la ley, pues permite que este derecho pueda ser reclamado y de ser el caso concedido, por todo condenado primario por una conducta reprochable, pero de menor relevancia penal, permitiendo así de mejor manera su efectiva resocialización y readaptación social (2019).

Este criterio, acorde al principio de mínima intervención penal, completa la laguna normativa expuesta, ya que permite la aplicación de este beneficio a los condenados por primera vez a penas mínimas, sin perjuicio del estado procesal en que se realiza la condena, sin embargo, de este criterio se puede identificar dos problemas: el primero y mas obvio, es que este criterio no es vinculante, por lo que los jueces de apelación pueden apartarse de esta absoluciónde



consultas, lo que afecta al principio de seguridad jurídica en nuestro ordenamiento jurídico.

Como consecuencia de lo anterior surge el segundo problema y es que, pese a la reforma realizada al Código Orgánico Integral Penal de 2019, este criterio no fue recogido en la reforma y a la actualidad no se ha modificado esta restricción al beneficio en segunda instancia contemplada en el artículo 630 del COIP, lo que contraviene el principio de legalidad en materia penal.

## **V. Conclusiones**

El sistema normativo que regula el acceso a la suspensión condicional de la pena, contenido en el artículo 630 del COIP, es un sistema compatible pero incoherente, ya que si bien el texto de la norma es compatible con el sistema normativo penal, es decir no se presenta una antinomia o una contradicción normativa, este sistema en específico no se corresponde con el principio de mínima intervención penal, ya que, como se pudo evidenciar del análisis de coherencia realizado y de la matriz del sistema normativo propuesto, la restricción en segunda instancia a este beneficio no se corresponde con la peligrosidad del autor, con el tipo de delito cometido, o con el tiempo de la pena impuesta.

Como consecuencia de lo anterior, se observó que existe una laguna normativa respecto al procesado que es condenado por primera vez en segunda instancia, ocasionándole una limitación al acceso de este beneficio que podría llegar a ser restrictiva de derechos, ya que, pese a cumplirse con los requisitos establecidos en el artículo 630 del COIP, si esta solicitud no es realizada en primera instancia, este beneficio resultaría prohibido para el condenado.

En un sistema normativo garantista, los jueces pueden realizar una interpretación favorable respecto al procesado que es condenado por primera vez en segunda instancia y aplicar la absolución de consulta no vinculante No. 953-P-CNJ-2019 de la Corte Nacional de Justicia, concediendo este beneficio pese a que no es solicitado en audiencia

de juicio o en primera instancia, con la finalidad de completar la laguna normativa desde el realismo jurídico.

La existencia de este criterio no vinculante, pese a que completa la laguna normativa descrita, contraviene el principio de legalidad en materia penal, por lo que es necesaria una reforma al artículo 630 del COIP, que recoja el criterio de los jueces de la Corte Nacional de Justicia, y se permita el acceso al beneficio de la suspensión condicional de la penal a todos los sentenciados por primera vez, sin perjuicio del estado procesal en que fueren condenados, siempre y cuando se acrediten los requisitos enumerados en la normativa con relación al principio de mínima intervención penal.

## **Referencias Bibliográficas**

### **Textos Jurídicos**

Alonso, J. (2016). *Interpretación de las normas y derecho penal*. Buenos Aires: Ediciones Didot.

Alonso, J. (2018). *Principios jurídicos implícitos*. Madrid: Editorial Marcial Pons.

Dworkin, R. (1977) *Taking Rights Seriously* (Traducción al castellano de Marta Guastavino), Barcelona: Ariel.

MacCormick, N. (1978). *Legal Reasoning and Legal Theory*. Oxford: Clarendon Press.

Mathiensen, T. (2003). *Juicio a la Prisión*. Buenos Aires: Edición Ediar.

Muñoz Conde F; García Arán, M. (2010) *Derecho Penal*. Parte General. 8º Ed. Valencia: Tirant lo Blanch.

Osset, N. *Suspensión de la pena privativa*, Valencia: Tirant lo Blanch, 1999.

## **Decisiones judiciales**

Presidencia de la Corte Nacional de Justicia. Absolución de consultas criterio no vinculante No. NO. OFICIO: 953-P-CNJ-2019. 10 de diciembre de 2019

Tribunal Constitucional Español, Sentencia N° 222/2007 (15 de enero 2007)

Tribunal Supremo de España, Sala Penal (29 de Marzo 2016) Sentencia No. 82. Juez ponente: José Carlos Gómez de Liaño Polo