

INCONGRUENCIAS DE UN SISTEMA REHABILITADOR: SEVERIDAD, CIFRAS, LIMITANTES Y ALTERNATIVAS

*Pablo D. Punín Tandazo**

Resumen: En el presente artículo se hace una aproximación a la situación actual de la realidad carcelaria ecuatoriana, tomando las cifras existentes como base para demostrar que las soluciones planteadas no han tenido efectos positivos. Se analizan y evalúan los efectos de la política punitiva aplicada al delito más perpetrado en Ecuador, el robo, para determinar si existió, o no, incidencia entre lo ejecutado y la reducción de criminalidad respecto a este delito. De igual forma, se expone la necesidad de buscar soluciones distintas al punitivismo puro, utilizando como partida el fracaso de prisión y el análisis de un sistema

* Abogado por la Pontificia Universidad Católica del Ecuador en el año 2018. Máster en Criminología y Ejecución Penal por la Universitat Pompeu Fabra, Universitat Autònoma de Barcelona, Universitat de Girona y la Universitat Oberta de Catalunya en el año 2020. Especialista de Patrocinio en el Área Penal de la Dirección Nacional de Patrocinio de la Contraloría General del Estado de Ecuador. Coordinador y fundador del Observatorio de Criminología, Política Criminal y Ejecución Penal de Ecuador. Docente tutor en la Universidad Tecnológica Empresarial de Guayaquil. Investigador jurídico independiente. Correo electrónico: puninpablo@gmail.com. Fecha de recepción: 4 de junio de 2021. Fecha de aceptación: 27 de abril de 2022. Para citar el artículo: PABLO D. PUNÍN TANDAZO. "Incongruencias de un sistema rehabilitador: severidad, cifras, limitantes y alternativas", *Revista Derecho Penal y Criminología*, vol. 42, n.º 113, julio-diciembre de 2021, Bogotá, Universidad Externado de Colombia, pp. 265-290. DOI: <https://doi.org/10.18601/01210483.v42n113.09>.

alternativo de penas y sus efectos en una realidad comparada. En concreto, se toman en cuenta figuras alternativas a la pena privativa de libertad aplicables en la realidad española, como lo son: la suspensión condicional de la pena y el trabajo en beneficio de la comunidad. Se estudia el uso de estas figuras entre España y Ecuador, de manera que se pueden observar las principales diferencias en los márgenes legales de aplicación; y se hace una breve mención a los efectos que ellas han tenido en la realidad del país ibérico.

Palabras clave: medidas alternativas a prisión; suspensión condicional de la pena; sanciones comunitarias; trabajo en beneficio de la comunidad; sobrepoblación carcelaria; reincidencia; robo.

INCONSISTENCIES IN A REHABILITATION SYSTEM: SEVERITY, FIGURES, LIMITATIONS, AND ALTERNATIVES

Abstract: This article makes an approximation to the current situation of the Ecuadorian prison reality, taking existing figures as a basis to show that solutions proposed have not had positive results. The effects of the punitive policy applied to the most perpetrated crime in Ecuador, robbery, are analyzed and evaluated to determine whether there was an incidence between what was executed and a correspondent reduction in crime. In the same way, the need to seek different solutions than pure punitivism is exposed, using as a starting point the failure of prison and the analysis of an alternative system of penalties and its effects on a compared reality. Specifically, alternative figures to the custodial sentence applicable in the Spanish reality are taken into account, such as: the conditional suspension of the sentence and work for the benefit of the community. The use of these figures between Spain and Ecuador is studied, so that the main differences in the legal margins of application can be observed; and, some effects that they have had on the reality of the Iberian country.

Keywords: alternative measures to prison; conditional suspension of the sentence; community sanctions; work for the benefit of the community; prison overcrowding; recidivism; robbery.

INTRODUCCIÓN

El sistema penitenciario ecuatoriano ha sufrido una constante debacle respecto a su capacidad de tratamiento de personas privadas de libertad. El hacinamiento en las prisiones ecuatorianas se ha convertido en un problema de máxima prioridad, mismo que ha derivado en una ola de violencia que se ha desatado en el interior de los centros de rehabilitación.

El foco de atención se ha centrado en el uso excesivo de la figura de prisión preventiva como responsable del crecimiento de la población penitenciaria¹. Sin embargo, parece que esta explicación se ha quedado corta al no encontrar una vía eficaz e idónea para combatir este problema. Por ello, en este artículo se busca demostrar dos puntos: (1) el endurecimiento de penas no ha servido como mecanismo para combatir la criminalidad; y (2) la necesidad de acudir a soluciones distintas y coherentes entre sí.

Las cifras y los datos existentes han servido de fundamento para demostrar la ineficacia de una política criminal punitiva. Por otro lado, la falta de coherencia y armonía normativa materializada en las distintas contradicciones que existen en nuestro Código Penal obstaculiza la posibilidad de dar nuevas alternativas para afrontar las limitantes existentes en nuestro sistema de rehabilitación. El problema radica en que se trata de brindar nuevas soluciones sin desprejarse, ni alejarse, del punitivismo en absoluto.

La consagración de un sistema alternativo de penas o figuras que tengan como finalidad reducir el uso de prisión no es suficiente por sí misma para la consecución de los objetivos esperados. De poco o nada sirve su introducción en nuestro sistema penal si las penas de los delitos van en aumento y los ejecutores del sistema penal no optan por utilizar estos mecanismos, sea por falta de conocimiento o de voluntad.

En pleno siglo XXI aún existen sociedades que mantienen en el último escalafón a quienes están dentro de prisión. Estas personas sufren la suerte de ser despojadas de su dignidad y son internadas en sitios que parecen adecuados solamente para causar sufrimiento. Sitios en donde el Estado tiene el control absoluto de vidas que poco le interesan. Recordemos este pequeño pasaje, vigente hoy en día, escrito por Norval Morris:

Las cárceles tienen escasos amigos; el descontento con ella es cosa generalizada. Más que a menudo son escenario de brutalidades, violencia y conflictos raciales. Y en la medida en que las cárceles pretenden curar a los criminales de la delincuencia, su foja de servicios es poco alentadora. Sin embargo, las cárceles tienen otros objetivos: castigar, excluir, que les aseguran su permanente supervivencia².

1 Distintos estudios se han enfocado al uso de la prisión preventiva y su correlación con problemas estructurales dentro de las cárceles. Al respecto se puede ver: Florián, A. La prisión preventiva en el Ecuador, Quito: Defensoría Pública, 2018. ISBN 978-9942-9905-2-5; Defensoría del Pueblo. Informe temático sobre la prisión preventiva desde la prevención de la tortura y otros malos tratos en el Ecuador, Quito: Defensoría del pueblo, 2018; Zalamea, D. Reporte del estado de la prisión preventiva en el Ecuador, Centro de Estudios de Justicia de las Américas, 2016; OEA. Informe sobre el uso de la prisión preventiva en las Américas, Columbia: OEA, 2013. ISBN 978-0-8270-6096-8; entre otros. Además, el exdirector de Rehabilitación Social en Ecuador, Ernesto Pazmiño, manifestó que los problemas de hacinamiento tienen relación con el uso abusivo de la prisión preventiva. Esto último, tomado de: ¿Por qué hay tanta gente en las cárceles del Ecuador? [en línea] [12 de febrero de 2021]. Disponible en: <https://gk.city/2019/08/13/tanta-gente-carceles-ecuador/>.

2 Morris, N. *El futuro de las prisiones: estudios sobre crimen y justicia*. Madrid: Siglo XXI, 1978. ISBN 13: 9789682300615.

METODOLOGÍA

Tomando como partida y fundamento los objetos de estudio del artículo, resulta necesario entender que la metodología utilizada es cuantitativa al haber analizado datos de carácter secundario, es decir ya existentes; y se hizo un estudio de corte comparativo en relación con las medidas alternativas aplicables a distintas realidades y los resultados que han derivado de su aplicación en España.

Se utilizaron datos secundarios que permitieron analizar tres puntos en el presente artículo: (1) la situación actual del sistema penitenciario ecuatoriano; (2) los efectos del endurecimiento de penas en el delito de robo; y (3) los efectos de la aplicación de la suspensión de la pena y el trabajo en beneficio de la comunidad en España.

1. SITUACIÓN DE LAS CÁRCELES EN ECUADOR

No se puede hablar del sistema penitenciario ecuatoriano sin mencionar la constante vulneración de derechos que ha existido en los interiores de sus centros de rehabilitación. No es reciente, estamos frente a un problema estructural que, pese a las distintas corrientes ideológicas que han tenido los gobiernos de turno entre sí, lleva arrastrándose y creciendo desde hace muchos años. La situación ha llegado a un punto tan crítico que, en pleno 2021, el mundo fue testigo de la peor masacre de la historia penitenciaria del Ecuador, dejando un total de 79 personas privadas de libertad asesinadas. Este no es un incidente aislado, la ola de violencia que se da dentro de las cárceles ecuatorianas es constante, tanto así que en los dos últimos años el presidente tuvo que decretar estado de excepción en los centros penitenciarios del país en dos ocasiones³. La génesis de la vulneración sistemática de derechos dentro de los centros de rehabilitación tiene relación directa con la errónea gestión en el sistema penitenciario ecuatoriano, tanto en su forma como en su fondo.

Uno de los principales señalamientos para determinar las causas de la violencia interna en las cárceles apunta al hacinamiento existente en Ecuador. El Comité Permanente por la Defensa de los Derechos Humanos señaló que en el país existe sobrepoblación carcelaria en un aproximado de 33%, teniendo un sistema penitenciario con capacidad para 28.500 personas en el que se encuentran cumpliendo condena o esperando sentencia más de 40.000⁴. La población penitenciaria existente es alta, en gran medida por la política punitiva que se ha ejecutado en el país como respuesta única a la criminalidad. Justamente, como señalan los profesores Cid y Larrauri, la población reclusa de un país depende de dos variables: el número de entradas en prisión y la

3 BBC News Mundo [en línea] [23 de febrero de 2021]. Disponible en: <https://www.bbc.com/mundo/noticias-america-latina-56186555>.

4 CDH, C. P. *Informe hacinamiento y violencia son formas de tortura, situación de derechos humanos de población carcelaria y su familia en contexto de Estado de Excepción*. Guayaquil: CDH, 2019.

duración de la estancia⁵. Esta política punitiva se ve reflejada en el incremento de penas; en el uso abusivo de prisión preventiva, desnaturalizando su carácter extraordinario; en la escasez de un sistema de penas alternativo y eficaz; y en dejar a un lado los propósitos rehabilitadores y de reinserción social, mediante el desamparo estatal a las personas privadas de libertad.

Este desamparo estatal se ha exteriorizado mediante la vulneración de derechos básicos a las personas privadas de libertad, misma que se puede demostrar en los distintos actos de violencia que mencioné anteriormente, o en la falta de recursos que permitan un correcto funcionamiento del sistema de rehabilitación. Al respecto de esto último, existió una reducción presupuestaria hacia las entidades rectoras del sistema penitenciario, generando así un gran obstáculo para la ejecución de sus proyectos y programas, e incluso la eficacia de su desempeño. Los datos del Servicio Nacional de Atención Integral de Personas Adultas Privadas de Libertad y Adolescentes Infractores del Ecuador (SNAI) visibilizan un poco la situación que se vive dentro de los centros de rehabilitación. Al respecto, indican que: (1) en Ecuador un guía penitenciario debe cuidar en promedio 27 personas, cuando la recomendación internacional emitida por ONU y OEA es de, al menos, un guardia por cada diez reclusos; (2) la escuela de formación de guías penitenciarios fue abandonada en el año 2017; (3) en el año 2019 el desembolso realizado a la institución fue solamente del 10% del total del presupuesto asignado; y (4) existen constantes denuncias respecto a las paupérrimas condiciones de vida dentro de prisión y el desabastecimiento de comida, agua y medicina⁶.

Como queda en evidencia, las principales causas de la situación interna en las prisiones ecuatorianas son generadas por el mismo Estado. La suma de todas estas decisiones y su ejecución han aportado a la profundización de la gran crisis que enfrenta el sistema penitenciario. La misma Comisión Interamericana de Derechos Humanos ha establecido que la naturaleza de los problemas de las políticas públicas en los distintos sistemas penitenciarios americanos causa deficiencias estructurales que afectan gravemente derechos humanos inderogables dentro de la prisión⁷.

1.1. Reformas legislativas y cifras

Los cambios legales que han existido en nuestra legislación penal son sumamente amplios, por lo que podría hacerse un estudio completo respecto a las reformas realizadas. Por esto, para facilitar el análisis, he decidido estudiar los cambios ejecutados en nuestro Código Penal, concentrándome en los delitos mayormente perpetrados en

5 Cid, J. & Larrauri, E. *Penas alternativas a la prisión*. Barcelona: Bosch, 1997. ISBN: 84-7676-403-0.

6 Primicias [en línea] [26 de febrero de 2021]. Disponible en: <https://www.primicias.ec/noticias/sociedad/carceles-tienen-deficit-setenta-por-ciento-guias-penitenciarios/>

7 CIDH, C. I. *Informe sobre los derechos humanos de las personas privadas de libertad en las américas*. Columbia: Organización de Estados Americanos OEA, 2011.

el país y los efectos resultantes de su aplicación. Esto también en razón de los limitados datos existentes respecto a otros delitos, cuestión que dificulta la realización de un análisis en aspectos de reincidencia y materialización.

De los datos obtenidos, tal como expondré en los próximos párrafos, los delitos con mayor índice de materialización en Ecuador son los delitos contra la propiedad. El robo, en concreto, es el delito mayormente cometido y denunciado en Ecuador desde hace algunos años. Esto se puede advertir en la última encuesta de victimización y percepción de inseguridad, realizada por el Instituto Nacional de Estadísticas y Censos, en la que se puede observar que 17 de cada 100 personas han sido víctimas de algún delito, 14 de cada 100 personas han sido víctimas del delito de robo a personas y cuatro de cada 100 hogares han sido víctimas del robo a vivienda⁸.

De la misma forma, en un informe realizado por el Ministerio Coordinador de Seguridad y Fiscalía General del Estado, en el que se pueden observar los principales delitos cometidos en el Ecuador entre los años 2013 y 2014, se encuentra que el robo, en sus distintas modalidades, es el delito más denunciado, en primer lugar el robo a personas, con un total de 5711 denuncias. Recién en séptimo lugar de la tabla entra un tipo penal diferente, el de violación, con 834 denuncias⁹. En contraste con algo similar, y al mismo tiempo el dato que nos indica la ineficacia del endurecimiento de la pena de este delito, el INEC realizó la operación estadística correspondiente a las denuncias de delitos de mayor incidencia en el Ecuador desde el 2014 al 2019, misma que arrojó como resultado que el robo –también en sus distintas modalidades– es el delito más denunciado, año tras año; el principal, justamente, el robo a personas, con un promedio de 30.641 denuncias por año, y nuevamente en séptimo lugar un delito distinto, el de violación, con un promedio de 5035 denuncias por año¹⁰. Lo interesante de este último dato es que el índice de cometimiento y las denuncias de este delito se han mantenido estables en el tiempo, por lo cual se puede entender que cualquier cambio o política aplicados a prevenirlo no han sido fructíferos, al no generar incidencia.

Este tipo penal se encuentra consagrado en el artículo 189 del COIP, y para configurarse se necesita que una persona, mediante amenazas o violencia, sustraiga o se apodere de cosa mueble ajena, admitiendo la posibilidad de imponer una pena privativa de libertad de 5 a 7 años.

8 Instituto Nacional de Estadísticas y Censos. Encuesta de victimización y percepción de inseguridad 2011 [en línea] [03 de marzo de 2021]. Disponible en: https://www.ecuadorencifras.gob.ec/documentos/web-inec/Victimizacion/Presentacion_principales_resultados.pdf

9 Ministerio Coordinador de Seguridad y Fiscalía General del Estado. Delitoscopio, informe de delitos [en línea] [15 de marzo de 2021]. Disponible en https://issuu.com/fiscaliaecuador/docs/libro_fiscalia_horizontal_publicado.

10 Instituto Nacional de Estadísticas y Censos. Denuncias de delitos de mayor incidencia [en línea] [17 de marzo de 2021]. Disponible en: <https://www.ecuadorencifras.gob.ec/justicia-y-crimen/>

En este punto es importante señalar que nuestra legislación penal advirtió diversos cambios en la materia con la promulgación del Código Orgánico Integral Penal, en el año 2014. Uno de ellos –y pertinente al caso– fue el aumento en la pena del delito de robo, tratando de encontrar una solución al cometimiento de esta conducta desde una política criminal que apeló al aumento y la severidad de las penas para la prevención. En el Código Penal de 1971 la pena del delito era de 1 a 5 años, otorgando reclusión menor de 3 a 6 años en caso de ser con violencia contra las personas, tomando en cuenta el valor de las cosas robadas¹¹, ahora la pena establecida es de 5 a 7 años.

A más del endurecimiento de penas en varios delitos, los cambios realizados con la vigencia del nuevo Código Penal también abarcaron ámbitos procesales y de fondo, como las finalidades de la pena y la introducción de un sistema alternativo de penas, cuestiones a las que me referiré más adelante.

Las reformas no terminaron con la promulgación del COIP, sino que este cuerpo normativo también ha sido reformado con el pasar del tiempo. No considero erróneo ejecutar cambios; lo que sí me parece equivocado, por otro lado, es que estos cambios no tengan un sustento técnico que justifique estas decisiones. Sin embargo, pese a no existir fundamento que indique la eficacia de este planteamiento, se realizaron reformas que continuaron apelando a la severidad del castigo como mecanismo de prevención del delito y a la creación de nuevos tipos penales, intentando encontrar en el derecho penal la respuesta a problemas estructurales de la sociedad, olvidando que la naturaleza de esta rama del derecho es el castigo, más no la solución de conflictos.

El castigo, como tal, constituye una medida muy difícil de justificar, particularmente en situaciones de fuerte e inexcusable desigualdad –como la que vivimos en nuestra realidad–, y por eso requiere una aproximación crítica¹²; así, resulta difícil comprender la ligereza con la que se aplican medidas que carecen de bases, pero sí surten efectos negativos en las vidas de las personas privadas de libertad. Por citar algunos ejemplos que denoten la punitividad de nuestro código: se tipificaron aproximadamente 70 nuevos delitos con el COIP, como *apartheid*, empleo de personas para mendicidad, entre otros; se agregaron y delimitaron nueve agravantes en las infracciones contra la integridad sexual y reproductiva, la integridad y la libertad personal¹³; y, además, en las reformas del año 2019 la pena por abuso sexual aumentó en un grado respecto de la agravante con menores y se incluyeron nuevos tipos penales como la instigación al suicidio.

Es evidente el camino que se ha trazado para combatir la criminalidad desde un ámbito completamente punitivo; también son evidentes los resultados obtenidos con

11 Artículo 551 del Código Penal de Ecuador de 1971.

12 Gargarella, R. Castigar al prójimo: por una refundación democrática del derecho penal. Buenos Aires: Siglo XXI, 2019. ISBN: 9789876296793.

13 Artículo 48 del Código Orgánico Integral Penal.

solo levantar la mirada a nuestro sistema de rehabilitación y el creciente número de la población carcelaria. Esto reforzaría lo que tantas veces han planteado –y comprobado– diversos estudiosos de la Criminología y las Ciencias Penales:

[...] no es la crueldad de las penas uno de los más grandes frenos de los delitos, sino la fiabilidad de ellas [...]. La certidumbre del castigo, aunque este sea moderado, hará siempre mayor impresión que el temor de otro más terrible, unido con la esperanza de la impunidad¹⁴.

Esto nos invita a cuestionarnos por qué no acudimos a otro tipo de alternativas para solventar los problemas relacionados con la prevención del delito. El mismo Beccaria nos ha dado luces respecto a dónde se podría iniciar, estableciendo que “para que las penas sean eficaces respecto de efectos preventivos, deben imponerse con celeridad, [...] porque cuanto más rápido se impone la pena, más fuerte quedará grabada en la mente de la persona la asociación de que a todo beneficio generado por un delito le sigue un mal, producto de una pena”¹⁵.

El punto de Beccaria se debe comprender tomando en cuenta su posición. Él consideraba que el placer y el dolor son el motor de la acción humana; y que el delito es el resultado de una elección racional realizada por las personas en razón de la suma de beneficios y perjuicios posibles¹⁶. Por lo tanto, si el ofensor tuviese la certeza de que a su acción delictiva le vendrá una consecuencia mayor al beneficio que obtendrá, éste desistiría de cometer el delito.

Existen diversos estudios que ayudan a fortalecer el argumento a favor de la certeza por encima de la severidad, cuestionando los efectos de este último factor en relación con su función preventiva¹⁷; sin embargo, esto no es materia del presente estudio. Como bien se planteó en un inicio, aquí se quiere demostrar que el aumento de penas no ha servido para reducir los índices de criminalidad.

14 Beccaria, C. De los delitos y las penas. Manuel Martínez Neira. Madrid: Universidad Carlos III de Madrid, 2015. ISBN: 978-84-89315-76-1.

15 Beccaria, C. De los delitos y las penas. Manuel Martínez Neira. Madrid: Universidad Carlos III de Madrid, 2015. ISBN: 978-84-89315-76-1.

16 Beccaria, C. De los delitos y las penas. Manuel Martínez Neira. Madrid: Universidad Carlos III de Madrid, 2015. ISBN: 978-84-89315-76-1.

17 Al respecto véase: Garland, D. Castigo y sociedad moderna. Buenos Aires: Siglo XXI, 2016. ISBN 968-23-2192-1; Larrauri, E. La economía política del castigo. Barcelona: Mientras tanto, 2009, pp. 131-135. ISSN 1695-0194; Vassallo Sambuceti, E. Algunas reflexiones sobre el propósito del castigo. Lima: Advocatus, 2019. doi: <https://doi.org/10.26439/advocatus2012.n026.4114>; Miró Linares, F. ¿Por qué cumplimos las normas penales? Sobre la disuasión en materia de seguridad vial. Sevilla: InDret, 2013. ISSN-e 1698-739X; Castro Toledo, J. Explorando los límites de la disuasión. Sevilla: InDret, 2021. ISSN 1698-739X; Gómez-Bellvis, A. La disuasión penal en el estado de alarma: sobre la eficacia de la amenaza del castigo de la desobediencia al confinamiento. Sevilla: InDret, 2020. ISSN-e 1698-739X, y, Rando Casermeiro, P. Disuasión y piratería. Sevilla: InDret, 2019. ISSN 1698-739X; entre otros.

De la inmutabilidad de las cifras en el tiempo se desprende la clara ineficacia de las soluciones planteadas; los números se mantienen o empeoran, por lo que, es sencillo comprender que la solución no ha bastado para reducir el problema. Aún tenemos vigente una discusión que desde hace más de 200 años solamente ha dado la razón a un lado: “[L]as políticas penales orientadas únicamente hacia la prevención de los delitos a través de la represión han generado más violencia de la que pretendían resolver”¹⁸.

Es necesario señalar que las probabilidades de que estos efectos sean similares en otros delitos son muy altas, ya que, se ha aplicado la misma solución como mecanismo de prevención y los índices de población carcelaria se han mantenido en aumento¹⁹. Sin embargo, correlación no implica causalidad, por lo cual debo enfatizar en la carencia de datos sobre denuncia y materialización de otros delitos, existiendo una necesidad urgente de recopilarlos para indicar con exactitud la ineficacia de lo ejecutado. Estos datos servirán también para –en un futuro– determinar las causas exactas del deterioro de nuestro sistema de rehabilitación y el creciente número de nuestra población carcelaria; ya que si bien no se puede afirmar que es el alto punitivismo existente el único causante de estos problemas, tampoco se puede negar que sí es uno de los motivos que más los profundiza y agudiza.

1.2. Sistema alternativo de penas

Una vez que se ha puesto en evidencia, con base en cifras y datos existentes, la ineficacia del endurecimiento de penas en uno de los delitos con mayor presencia en nuestra realidad, corresponde abordar la segunda temática del artículo: la necesidad de un sistema alternativo a prisión eficaz como posible solución ante la situación que afronta nuestro sistema de rehabilitación.

Es conocido que existe una tendencia marcada hacia la descarceración, fundamentada principalmente en los efectos negativos que esta institución ha tenido en relación con los aspectos rehabilitadores de los condenados y su reinserción en la sociedad²⁰, sumando el hecho de que tanto la igualdad como el avance de un Estado se reflejan en el uso de mecanismos de solución de conflictos alternos al derecho penal²¹.

18 Prado Chiriboga, G. *El aumento de penas y sanciones como un mecanismo en el control de la criminalidad en Ecuador*. Quito: Universidad Andina Simón Bolívar, 2016.

19 Al respecto se puede observar el trabajo: Prado Chiriboga, G. *El aumento de penas y sanciones como un mecanismo en el control de la criminalidad en Ecuador*. Quito: Universidad Andina Simón Bolívar, 2016. Mismo en el que se analizó la incidencia del endurecimiento de penas en otros delitos como violación y asesinato.

20 Véase: Rivera, I. *Descarceración, principios para una política pública de reducción de la cárcel. Desde un garantismo radical*. Valencia: Tirant lo Blanch, 2017, p. 252. ISSN 0718-3399; y Cid, J. *¿Es la prisión criminógena?* Madrid: Revista de Derecho Penal y Criminología UNED, 2007. ISSN 1132-9955.

21 Cid, J. y Larrauri, E. *Penas alternativas a la prisión*. Barcelona: Bosch, 1997. ISBN: 84-7676-403-0.

Las medidas alternativas a la prisión son sanciones dirigidas a una persona que ha realizado la adecuación de su conducta a un tipo penal, y que no consisten en la privación total de libertad en una institución²², es decir, buscan el cumplimiento de la condena fuera de prisión, por los efectos contraproducentes que pueden generarse en el uso de ella. Según las mismas autoras, nos referimos a penas o sanciones comunitarias cuando existen condenas no consistentes en la privación de libertad en prisión o en una institución psiquiátrica o centro de detención, e implican en cierta medida supervisión por un profesional. Además, bien se ha señalado que estas alternativas son un mecanismo que sirve para disminuir la presencia de esta institución, persiguiendo la consecución del principio de enfocar a la prisión como un último recurso²³.

Las sanciones comunitarias pueden ser de distintos tipos, todo depende del sistema penal ante el que se encuentre. En España, por ejemplo, se dividen en *probation*, trabajo en beneficio de la comunidad, localización permanente, multas y penas privativas de otros derechos²⁴. La denominación “castigos comunitarios” es más perteneciente a corrientes anglosajonas, mientras que en otros países, como España, se les suele conocer como alternativas a la prisión.

Si bien sociedades con diferente tratamiento jurídico han intentado adoptar o replicar estas figuras que persiguen un menor uso de la punitividad estatal –como es el caso de Ecuador–, en niveles prácticos nos hemos quedado cortos respecto a una efectiva y correcta aplicación de ellas. Así como se endurecieron las penas de varios delitos y se tipificaron nuevos delitos, también se introdujo por primera vez en nuestra legislación un sistema de figuras que da alternativas a prisión. Entre ellas se encuentran la suspensión condicional de la pena y el trabajo en beneficio de la comunidad.

En este punto debo advertir que me centraré estas dos figuras, en razón de que son las dos únicas sanciones alternativas a prisión reconocidas tanto por la legislación penal ecuatoriana como por la española.

2. CONTEXTO DE ESPAÑA: SUSPENSIÓN CONDICIONAL DE LA PENA Y TRABAJO EN BENEFICIO A LA COMUNIDAD

2.1. Suspensión condicional

La suspensión condicional de la pena consiste en la interrupción de la ejecución de la pena privativa de libertad cuando la persona condenada cumpla determinados

22 Cid, J. y Larrauri, E. *Penas alternativas a la prisión*. Barcelona: Bosch, 1997. ISBN: 84-7676-403-0.

23 Cid, J. y Larrauri, E. *Penas alternativas a la prisión*. Barcelona: Bosch, 1997. ISBN: 84-7676-403-0.

24 Blay, E. & Larrauri, E. *Community punishments in Spain: A tale of two administrations*. Abingdon: Routledge, 2016. ISBN 9781315768489.

requisitos necesarios y se someta a ciertas condiciones²⁵. Esta alternativa, es la de mayor arraigo en su entorno cultural. En España, el artículo 80 del Código Penal establece que los jueces o tribunales pueden dejar suspendida la ejecución de la pena privativa de libertad no superior a dos años cuando se admita que la ejecución de la pena no es necesaria para evitar la comisión de futuros delitos por parte del condenado.

El juzgador o tribunal debe valorar las circunstancias del delito, las personales del condenado, sus antecedentes, la conducta posterior al hecho –siendo importante su esfuerzo por reparar el daño cometido– y sus circunstancias familiares y sociales; además, para acceder al beneficio de la suspensión condicional, de manera general, se necesita que la pena no sea superior a dos años; no tener antecedentes que por su naturaleza o circunstancias carezcan de relevancia para valorar el riesgo de reincidencia, es decir, se admite la existencia de antecedentes valorando que no manifiestan peligrosidad; y haber satisfecho las responsabilidades civiles originadas por el delito o comprometerse a satisfacerla, existiendo casos en los que pueden darse excepciones a estas condiciones²⁶.

Así mismo, la legislación española reconoce la suspensión sustitutiva, la suspensión para drogodependientes y la suspensión por enfermedad incurable. La primera cabe sobre delitos con pena de hasta dos años, a personas con antecedentes penales que no manifiestan riesgo de reincidencia; se exige el pago de la responsabilidad civil y se permite que la pena de prisión sea sustituida por acuerdos de mediación, multa, trabajo en beneficio de la comunidad; o se apliquen reglas de conducta²⁷. Para ser beneficiado con esta suspensión, la persona no debe ser reo habitual, es decir, haber cometido tres o más delitos del mismo capítulo en un plazo no superior a cinco años y haber sido condenado por ellos.

Respecto al segundo tipo de suspensión mencionado, se ha determinado que es aplicable a delitos con pena de hasta cinco años a personas que han delinquido a causa de su adicción a las drogas, se condiciona a que la persona se mantenga en tratamiento de deshabituación, y las causas de revocación tanto de esta modalidad, como de la anterior, son las mismas que las determinadas para la suspensión ordinaria. Por último, la suspensión por enfermedad incurable aplica sobre cualquier pena, tiene lugar cuando el penado presente una enfermedad muy grave con padecimientos incurables, no se otorga si al momento de la comisión del delito el condenado ya tiene otra pena suspendida por el mismo motivo y se revoca por la comisión de un nuevo delito²⁸.

25 González Zorrilla, C. “Suspensión de la pena y ‘probation’”. *Penas alternativas a prisión*. Sevilla: Bosch, 1997, p. 61. ISBN: 84-7676-403-0.

26 Véase el artículo 80 del Código Penal español, literal 2 incisos 3, 4, 5 y 6.

27 Véase el artículo 84 del Código Penal español.

28 Véase el artículo 80.5 del Código Penal español.

El plazo de la suspensión puede ser de dos a cinco años para las penas privativas de libertad no superiores a dos años y tres meses a un año para penas leves²⁹. La suspensión condicional se resolverá en sentencia, siempre que sea posible; en otros casos, al declararse la firmeza de la sentencia, el juzgador se debe pronunciar sobre la misma con la mayor anticipación posible previa audiencia de las partes. La suspensión comienza a computarse desde la fecha de la resolución que la concede³⁰. Así mismo, se puede condicionar la suspensión al cumplimiento de prohibiciones y deberes como: (1) prohibición de acercarse a la víctima, sus familiares u otras personas que el juez considere apropiado, así como a sus domicilios, lugares de trabajo o lugares frecuentados por ellos; (2) prohibición de establecer contacto con determinadas personas; (3) prohibición de residir en un lugar determinado; (4) comparecer personalmente ante el juez o tribunal; (5) participar en programas de deshabituación al consumo de alcohol o drogas; entre otros³¹.

Es importante señalar que en caso de incumplimiento de las prohibiciones, deberes o condiciones de forma grave y reiterada, el juez o tribunal puede revocar la suspensión y ordenar la ejecución de la pena. Sin embargo, cuando el incumplimiento no sea de carácter grave o de forma reiterada podrán tomar otras medidas³².

En este punto resulta relevante acotar algunos datos obtenidos que nos ayudan a dilucidar cuáles han sido los efectos de la aplicación de la suspensión condicional y su acogida dentro del sistema penal español. En una investigación realizada bajo la coordinación de los profesores José Cid y Elena Larrauri, en la que se toma como muestra representativa las condenas impuestas en 1998 por los juzgados de lo penal de Barcelona³³, se ha logrado observar los siguientes escenarios:

- Cuando el ofensor no tiene antecedentes penales, el juez se decide preferentemente por la suspensión de la pena antes que la condena a prisión en una relación de 98,5% a 1,5%.
- Cuando el ofensor tiene antecedentes cancelados o cancelables, el juez se decide preferentemente por la suspensión de la pena antes que la condena a prisión en una relación de 55,5% a 44,5%.
- Cuando el ofensor presenta antecedentes posteriores, el juez se decide preferentemente por la pena de prisión antes que la suspensión de la pena en una relación de 44% a 56%.

29 Véase el artículo 81 del Código Penal español.

30 Véase el artículo 82 del Código Penal español.

31 Véase el artículo 83 del Código Penal español.

32 Véase el artículo 86 del Código Penal español.

33 Cid, J.; Larrauri, E.; Escobar, G.; Lahoz, J.; López I Ferrer; Tébar, M.; Varona, D. *Jueces penales y penas en España (aplicación de las penas alternativas a la privación de libertad)*. Valencia: Tirant lo Blanch, 2002.

Así mismo, los autores recopilaron datos respecto a la totalidad de las penas privativas de libertad dictadas entre 1996 y 2003, realizando una distinción respecto a aquellas que fueron ejecutadas y aquellas que fueron suspendidas, con los siguientes resultados:

Penas privativas de libertad ejecutadas y suspendidas en España entre 1996 y 2003			
Año	Total penas privativas de libertad	Penas privativas de libertad ejecutadas	Penas privativas de libertad suspendidas
1996	66.417	59.646 (89,8%)	6771 (10,2%)
1997	63.276	56.660 (89,5%)	6616 (10,5%)
1998	43.549	38.943 (89,4%)	4606 (10,6%)
1999	85.663	75.823 (88,5%)	9840 (11,5%)
2000	58.710	49.800 (84,8%)	8910 (15,2%)
2001	69.661	55.143 (79,2%)	14.518 (20,8%)
2002	68.049	42.791 (68,9%)	25.258 (37,1%)
2003	61.708	34.483 (55,9%)	27.225 (44,1%)

Fuente: Cid, J. La suspensión de la pena en España: descarceración y reincidencia. *Revista de Derecho Penal y Criminología*. Madrid: UNED, 2005, pp. 223-235.

Por último, para aportar datos más recientes, el profesor Daniel Varona ha logrado determinar los siguientes puntos respecto a la aplicación de la suspensión de la pena en España³⁴:

- La mayoría de las penas de prisión impuestas en sentencia por los juzgados de lo penal son posteriormente suspendidas en un porcentaje que oscila el 70% y 80%.
- La mayoría de suspensiones de pena de prisión se conceden en su modalidad ordinaria; es decir, sin otra obligación que la de no delinquir en el periodo de prueba.
- Existe una evolución respecto de anteriores investigaciones en la línea de aumentar la aplicación de la suspensión de la pena de prisión, cuestión que, al mismo tiempo, disminuye el porcentaje de penas de prisión impuestas que conllevan el ingreso del ofensor en prisión.

De estos datos se pueden identificar dos puntos claros: (1) desde la introducción de la suspensión de la pena en la normativa penal española, los operadores de justicia

34 Varona, D. "La suspensión de la pena de prisión: razones de una historia de éxito". *Revista española de investigación criminológica*, 2019. Madrid: Sociedad Española de Investigación Criminológica, 2019, pp. 27-31. ISSN: 1696-9219.

han visto en ella una figura que puede servir como castigo adecuado para el ofensor, otorgándole mayor confianza y cabida con el pasar de los años; y (2) la utilización de esta figura por parte de los operadores del sistema de justicia penal deriva en una descongestión directa del uso de prisión como castigo.

2.2. Trabajo en beneficio de la comunidad

Es importante conocer cómo funciona el trabajo en beneficio de la comunidad en España, dado que, dentro del catálogo de penas alternativas, esta sanción puede ser la más apropiada para ejecutarse en lugar de la pena de prisión ante la materialización del robo, delito utilizado para el análisis de los efectos de la severidad de la pena en Ecuador, obviando el hecho de que la multa está históricamente orientada a su uso en delitos muy leves³⁵. La legislación penal española incluso prevé la posibilidad de aplicar esta pena como principal ante el delito de robo de uso de vehículo³⁶. Además, tal como se mencionó antes, a nivel comparativo es una de las pocas posibilidades contempladas por la normativa penal ecuatoriana que tendría el juzgador para aplicar como alternativa a la prisión.

El servicio de trabajo comunitario, que requiere que los ofensores realicen un trabajo no remunerado, es una innovación penal relativamente reciente³⁷. El trabajo en beneficio de la comunidad tiene su origen en Inglaterra y es tomado como una alternativa punitiva más dura que la multa y la *probation*³⁸. El servicio comunitario surgió como resultado de la creciente preocupación por el aumento de la población carcelaria en la década de 1960. Análisis recientes muestran que los delitos para los que más se usa son los delitos contra la propiedad –hurtos, robos con fuerza en las cosas–. Además, se afirma que el nivel de cumplimiento del trabajo en beneficio de la comunidad es alto, situándose como media entre el 85 y 90%³⁹.

El objetivo principal de una orden de servicio comunitario es reintegrar al delincuente y prevenir futuras ofensas en la comunidad, a través de un trabajo positivo y exigente, ateniéndose a los requisitos disciplinarios⁴⁰. En España, el trabajo en beneficio de la comunidad consiste en otorgar colaboración no retribuida en actividades de utilidad

35 Faraldo, P. "Who dares fine a murderer? The changing meaning of money and fines in western European criminal systems". *Social & Legal Studies*, 2016, pp. 489-507. doi: 10.1177/0964663915618545.

36 Véase el artículo 244 Código Penal español.

37 Worrall, A. & Hoy, C. *Punishment in the community. Managing offenders, making choices*. Cullompton: William Publishing, 2005. ISBN: 184392076x.

38 Cid, J. "El trabajo en beneficio de la comunidad". *Penas alternativas a la prisión*. Barcelona: Bosch, 1997, pp. 91-118. ISBN: 84-7676-403-0.

39 Cid, J. "El trabajo en beneficio de la comunidad". *Penas alternativas a la prisión*. Barcelona: Bosch, 1997, pp. 91-118. ISBN: 84-7676-403-0.

40 Worrall, A. & Hoy, C. *Punishment in the community. Managing offenders, making choices*. Cullompton: William Publishing, 2005. ISBN: 184392076x.

pública que pueden consistir en tareas de reparación de los daños causados o de asistencia o apoyo a la víctima⁴¹. Esta sanción se puede imponer como pena directa en determinados delitos o ejecutarse dentro de la suspensión sustitutiva⁴² y tiene lugar solamente bajo el consentimiento del condenado⁴³. Respecto a la segunda forma de aplicación, se ha establecido que los requisitos a cumplir son: (a) pena de hasta dos años o que individualmente no exceda los dos años; (b) no tener antecedentes dolosos o, en caso de tenerlos, que estos carezcan de relevancia para la comisión de nuevos delitos en el futuro⁴⁴; y (c) no ser reo habitual⁴⁵. Siendo importante señalar que, como condición obligatoria, debe existir el pago de la responsabilidad civil o el compromiso asumido y pueden determinarse condiciones facultativas como reglas de conducta.

Se debe realizar en el tiempo libre de la persona, sin atentar contra su dignidad; también debe ser dirigido a actividades de utilidad pública, con ayuda de la administración penitenciaria: al condenado se le abonarán los gastos de transporte y manutención, además de otorgarle protección social mientras realice su actividad⁴⁶. En caso de incumplimiento o problemas durante la ejecución, se puede acordar de nueva manera en el centro establecido, enviar al penado a otro centro o proceder por quebrantamiento de condena⁴⁷. Es importante señalar que en España se presentó un aumento paulatino en su aplicación por parte de los juzgados y tribunales, en el 2006 se dictó esta medida alternativa 4841 veces, en el 2007 se dictó 13.803 veces, en el 2008 se dictó 91.045 veces y en el 2009 se dictó 109.574 veces⁴⁸; por lo que podría decirse que su aplicación ha tomado fuerza.

Según la Dirección de Instituciones Penitenciarias, en Cataluña la pena de trabajo en beneficio de la comunidad pasó de ser impuesta 681 veces en 1999 a 3931 en el 2005; y, al mismo tiempo, en toda España, pasó de 453 a 4916 en el mismo período⁴⁹.

41 Contreras, M. El potencial rehabilitador de la pena de trabajos en beneficio de la comunidad: revisión de la evidencia empírica y análisis de la percepción de una muestra de penados. VIII Congreso Nacional de Investigación sobre Violencia y Delincuencia. Santiago de Chile: Fundación Paz Ciudadana, 2013, pp. 243-263.

42 Véase el artículo 84.3 Código Penal español.

43 Cid, J. "El trabajo en beneficio de la comunidad". *Penas alternativas a la prisión*. Barcelona: Bosch 1997, pp. 91-118. ISBN: 84-7676-403-0.

44 Véase el artículo 80.2 Código Penal español.

45 Véase el artículo 94 Código Penal español.

46 Cid, J. "El trabajo en beneficio de la comunidad". *Penas alternativas a la prisión*. Barcelona: Bosch 1997, pp. 91-118. ISBN: 84-7676-403-0.

47 Meléndez, A. *Penas comunitarias: Los trabajos en beneficio de la comunidad*. Barcelona: Universitat Autònoma de Barcelona, 2019.

48 Blay, E. & Larrauri, E. *Penas comunitarias en Europa*. Madrid: Trotta, 2011. ISBN: 978-84-9879-227-0.

49 Albalade, J. "El trabajo en beneficio de la comunidad como alternativa a prisión: entre la aceptación y el rechazo". *Papers: Revista de sociologia*, Barcelona: papers, 2009, pp. 11-28. DOI: <https://doi.org/10.3989/ris.2007.06.06>.

Los defensores del TBC justifican su aplicación desde el carácter regenerador de la figura; siendo éste constructivo y educativo⁵⁰, como resultado del cambio que sufre el tiempo libre del penado en una actividad con que genera un gran arraigo social, como lo es el trabajo⁵¹, sin que esto signifique que esta pena carezca de un valor disuasivo, si no, al contrario, ya que se lleva a cabo sin remuneración ni reducción alguna de la pena⁵².

Así mismo, en diversos estudios realizados respecto a los efectos rehabilitadores del TBC⁵³, medido en relación con la reincidencia, se ha logrado determinar lo siguiente:

[...] el índice de reincidencia de sujetos que habían cumplido la pena de TBC era inferior al que resultaba de aplicar los modelos de predicción al uso teniendo en cuenta la edad, sexo e historial criminal de los sujetos. Un sujeto que cumplía la pena de TBC tenía, así, menos posibilidades de cometer un delito en el futuro que un sujeto sometido a otra pena⁵⁴.

Los diversos estudios apuntan a que el TBC reduce la reincidencia en aproximadamente 3 puntos porcentuales más que la prisión⁵⁵; dejando entrever que es una de las sanciones alternativas con mayores efectos rehabilitadores. Por lo tanto, aquí se pueden concluir, nuevamente, dos puntos: (1) el trabajo en beneficio de la comunidad es una sanción alternativa que está encontrando crecimiento respecto de su aplicación en los sistemas penales, año tras año; y (2) los efectos rehabilitadores del TBC, en relación con la reincidencia, justifican su aplicación en la justicia penal; cuestión que, incide directamente en el número de población carcelaria al ser una pena que se cumple fuera de prisión.

50 Redondo, S.; García, G. & Blanco, A. El costo de la justicia penal: privación de libertad y alternativas. Barcelona: Generalitat de Catalunya, 1997.

51 Dolcini-Paliero, E. Il carcere a alternative: la sanzioni substitutive della detenzione breve nell'esperienza europea. Milán: Giuffrè, 1989.

52 Albalade, J. "El trabajo en beneficio de la comunidad como alternativa a prisión: entre la aceptación y el rechazo". *Papers: Revista de sociología*. Barcelona: papers, 2009, pp. 11-28. DOI: <https://doi.org/10.3989/ris.2007.06.06>.

53 Véase: Raynor, E. Straight thinking in probation (STOP). The Mid Glamorgan experiment. Probation Studies Unit Report n. 4. Oxford: Universidad de Oxford, 1997. NCJ number 174781; Lloyd, C.; Mair, G.; Hough, M. Explaining Reconviction Rates: A critic analysis. Londres: Home Office Research Study, 1994. ISBN 0 11 341117 0; y May, C. Explaining Reconviction Following a Community Sentence: the role of social factors. Londres: Home Office Research Study, 1999. ISBN 1 84082 219 8

54 Blay, E. La pena de trabajo en beneficio de la comunidad. Barcelona: Universitat Autònoma de Barcelona, 2006. ISBN: 8469004565.

55 Blay, E. La pena de trabajo en beneficio de la comunidad. Barcelona: Universitat Autònoma de Barcelona, 2006. ISBN: 8469004565.

3. CONTEXTO DE ECUADOR: SUSPENSIÓN CONDICIONAL DE LA PENA Y TRABAJO EN BENEFICIO DE LA COMUNIDAD

3.1. Suspensión condicional de la pena

En Ecuador la suspensión condicional de la pena, al igual que las penas alternativas a la prisión y el catálogo de penas aplicables a los delitos, se encuentra consagrada en el Código Orgánico Integral Penal⁵⁶. Esta figura se introduce en la materia penal del país por primera vez con la vigencia del COIP, consagrándola en el artículo 630. Allí se establece una serie de requisitos que se deben cumplir para su aplicación, a saber:

- La pena privativa de libertad del tipo penal por el que se está juzgando, no puede ser superior a cinco años.
- El ofensor no debe tener otra sentencia en vigencia o un proceso en curso, ni se le debe haber aplicado una medida alternativa en otra causa.
- Se analizan los antecedentes personales, sociales y familiares de la persona, además de la modalidad y la gravedad de su conducta, para conocer si indican que no existe la necesidad de ejecución de la pena privativa de libertad.
- La suspensión condicional no tiene cabida en los delitos contra la integridad sexual y reproductiva y violencia contra la mujer o miembros del núcleo familiar.

Es importante señalar que la suspensión condicional de la pena se aplica a la pena privativa de libertad impuesta en primera instancia, a petición de parte, en la audiencia de juicio o en las 24 horas posteriores; además, las condiciones, la forma de cumplimiento y el tiempo de la suspensión son precisados por el juez⁵⁷. De igual forma, es necesario entender que el incumplimiento de las condiciones establecidas o la transgresión del plazo acordado derivan en la ejecución directa de la pena privativa de libertad⁵⁸.

Se conoce que la aplicación de la suspensión condicional en Ecuador tiene cabida principalmente cuando la entrada en prisión del condenado puede causar detrimento en su proceso de rehabilitación, partiendo del hecho de que quienes cumplen su condena en prisión tienen mayor dificultad de cumplir este propósito⁵⁹, por lo que el

56 El Código Orgánico Integral Penal es la normativa vigente a la actualidad en el Ecuador para la materia penal. Este cuerpo legal entró en vigencia en el año 2014, tras seis meses contados desde su publicación en el registro oficial el 10 de febrero del mismo año (2014), supliendo así, al ex Código Penal de 1971 y el código de procedimiento penal.

57 Artículo 630 del Código Orgánico Integral Penal (2014).

58 La ejecución de la pena privativa de libertad en caso de incumplimiento se encuentra consagrada en el artículo 632 del Código Orgánico Integral Penal (2014).

59 Elizalde, A. Aplicación de la suspensión condicional de la pena en la legislación penal ecuatoriana. [en línea] [25 de marzo de 2021]. Obtenido de: <http://repositorio.uceg.edu.ec/handle/3317/10627>.

requisito de que el delito cometido no exceda a una condena de cinco años encuentra su fundamento en que esta figura se aplica a delitos que no tengan un nivel alto de connotación social, ni el ofensor presente “alta peligrosidad”. Me parece adecuado acotar que, como bien señala Amparo Elizalde⁶⁰, el 80% de personas condenadas a prisión de hasta cinco años, no se rehabilitan, por el contrario, pasan a incrementar la estadística de nuevos delincuentes.

En relación con el tipo penal que se tomó como partida para demostrar la ineficacia del endurecimiento de penas, me permito traerlo nuevamente al análisis para demostrar la incoherencia normativa que imposibilita la aplicación de alternativas. Dentro de la figura de la suspensión condicional se observó que uno de los requisitos principales para poder solicitar su aplicación es que la pena del delito no sea mayor a cinco años, por lo que la aplicación de la suspensión y cualquier otra medida alternativa en este delito no es posible, tomando en cuenta que el delito de robo sufrió un aumento en su pena, al pasar de uno a cinco años a una pena de cinco a siete. Además, es necesario señalar que, como se observará adelante, solamente se podría acceder a un castigo comunitario bajo el otorgamiento de la suspensión al tratarse de un delito; y, dado que éste no cumple con los requisitos para que se le pueda aplicar la suspensión, se sobreentiende la imposibilidad de aplicar el trabajo en beneficio de la comunidad como alternativa a prisión.

Al haber entrado en vigencia al mismo tiempo el aumento de penas en el delito de robo y las nuevas alternativas a prisión, el delito más cometido y denunciado en Ecuador nunca tuvo la oportunidad de ser tratado con una sanción alternativa, impidiendo la valoración respecto a los beneficios en la rehabilitación de los ofensores que se someten a este tipo de castigo. Así, quedó sin respuesta la pregunta respecto a la aplicación de una de estas sanciones y sus efectos en la población carcelaria presente en el país, convirtiéndose en una limitante derivada de la falta de armonía y valoración normativa.

Debo señalar en este punto la inexistencia de datos que permitan realizar un análisis del porcentaje de aplicación de esta figura; así como, la falta de cifras respecto a los índices de reincidencia respecto de aquellos que hayan podido acceder a la suspensión condicional en Ecuador.

3.2. Trabajo en beneficio de la comunidad o sanción comunitaria

En Ecuador se conoce al trabajo en beneficio de la comunidad como sinónimo de sanción comunitaria, misma que se encuentra consagrada en el catálogo de penas no privativas de libertad del artículo 60 del Código Orgánico Integral Penal. Tienen la

60 Elizalde, A. Aplicación de la suspensión condicional de la pena en la legislación penal ecuatoriana. [en línea] [25 de marzo de 2021]. Obtenido de: <http://repositorio.ucsg.edu.ec/handle/3317/10627>.

misma esencia de las sanciones comunitarias establecidas en el resto de legislaciones, constituyéndose como una alternativa a la prisión que busca fortalecer los vínculos del ofensor con la sociedad y ejecutar el castigo que debe realizar dentro de ella, buscando así su reintegro a la comunidad; lo anterior se traduce en que la persona que ha cometido un delito visualice la existencia de un daño en los derechos de las personas y deba asumir las consecuencias de su conducta⁶¹.

Estas medidas alternativas se encuentran contempladas en ordenanzas municipales y el Código Orgánico Integral Penal, por lo que pueden ser aplicables a quien ha cometido una contravención –en lugar de hacer el pago de una multa– y a quienes hayan cometido un delito menor –en lugar de ir a la cárcel–; de esta manera, su aplicación tiene cabida en los dos tipos de infracciones reconocidas por el COIP, sin embargo, se accede a ella de diferente manera, dependiendo de si la conducta es una contravención o un delito.

Así se comprende que el uso del trabajo en beneficio de la comunidad en Ecuador puede darse de dos formas. La primera es en su condena directa, realizada por el juzgador, cuando se encuentra ante contravenciones que contemplan el uso de su figura como pena principal, como lo son: infracciones de tránsito o escándalos públicos sin alarma, entre otros⁶². La segunda forma, destinada a los delitos, consiste en la aplicación de una sanción comunitaria como condición del juzgador al sentenciado, luego de haber concedido la suspensión condicional de la pena. El artículo 631 del COIP establece las condiciones en las que la persona sentenciada debe cumplir la suspensión condicional por el tiempo de su duración. Justamente en el numeral 5 del mencionado artículo se prevé que debe tener un trabajo, profesión, oficio, empleo o realizar trabajos comunitarios. Esto lleva a entender que, en el caso de los delitos, la sanción comunitaria es una pena accesoria de la suspensión condicional, y que solamente está disponible para aplicarse cuando se ha accedido a esta última.

El servicio comunitario no es remunerado y no puede superar las 240 horas. Además, no se puede realizar por más de 180 horas cuando se trata de una alternativa a la restricción de libertad de hasta seis meses y no puede ser superior a 120 horas cuando se trate de contravenciones. Las principales reglas que debe seguir el juez para ordenarlas son: (1) las tareas se deben ejecutar en beneficio de los vecinos o como forma de reparación a la víctima, no para realizar actividades que generen utilidad económica; (2) el tiempo destinado a pagar la sanción no puede interferir con el horario laboral, solamente después de la jornada o en fines de semana y feriados;

61 Albalate, J. “El trabajo en beneficio de la comunidad como alternativa a prisión: entre la aceptación y el rechazo”. *Papers: revista de sociología*. 2009. Barcelona: papers, 2009, pp. 11-28. DOI: <https://doi.org/10.3989/ris.2007.06.06>.

62 Para mayor desarrollo, véase las contravenciones establecidas en el Código Orgánico Integral Penal con una pena principal aplicable consistente en trabajo comunitario, como por ejemplo las contempladas en el artículo 393 del mencionado cuerpo normativo.

(3) no deben exceder tres horas al día, ni menos de 15 a la semana; (4) el servicio debe ser adecuado para personas con discapacidad que hayan sido condenadas⁶³.

Como bien se puede observar, esta sanción alternativa ha sido destinada a infracciones menores, limitando su uso completamente. Tal como se señaló anteriormente, la posibilidad, por ejemplo, de aplicar esta figura a un delito, como lo es el robo, es muy remota por el aumento en la pena de este tipo penal. Lamentablemente, al igual que pasó con la suspensión condicional, no existen datos ni cifras que permitan realizar un análisis de uso y efectos de la aplicación de este tipo de sanción.

CONCLUSIONES: LAS INCONGRUENCIAS

El artículo 1.º del Código Orgánico Integral Penal establece promover la rehabilitación social de las personas sentenciadas como una de las finalidades del sistema penal. De igual forma, en su artículo 52 determina que 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 condenada, aclarando que en ningún caso la pena tendrá como fin el aislamiento y la neutralización de las personas como seres sociales.

En este artículo se expuso la realidad del sistema de rehabilitación ecuatoriano, dentro del cual han existido innumerables vulneraciones de derechos humanos de las personas privadas de libertad, materializadas a través de la violencia interna, el desamparo estatal y la inexistencia de garantías, medios y recursos adecuados para su tratamiento. Por otro lado, la prevención general que se esperaba recibir con la vigencia del código no es visible, sino que, al contrario, como se identificó con el delito de robo, los índices de criminalidad se mantienen. De esta forma podemos ver que lo ejecutado no es coherente con lo consagrado en la norma, quedando así en nada más que papel. Esto se advierte aún más con las limitantes normativas que impiden un mayor uso de sanciones alternativas a prisión y la falta de voluntad de los jueces en utilizarlas. Estamos frente a un problema estructural de nuestra sociedad, no basta con la simple consagración de normas para conseguir resultados positivos, estas deben ser coherentes entre sí e ir acompañadas de capacitaciones y programas que permitan a los miembros del sistema de justicia penal ver en estas alternativas una verdadera solución a la criminalidad y la rehabilitación.

La ineficacia de la política criminal aplicada con la promulgación del COIP es palpable. Puede ser que el legislador haya incurrido en el error de asumir que la severidad de la pena traerá efectos preventivos o puede ser que haya asumido que el aumento de penas es lo que espera la ciudadanía, creyendo que son más punitivos de lo que en realidad son. Al respecto, Elena Larrauri ha advertido que se trata de una incompreensión de los políticos sobre la opinión pública: en los resultados de la encuesta internacional

63 Artículo 63 del Código Orgánico Integral Penal.

del delito, al preguntar qué condena impondrían a un joven de 21 años por robo por segunda ocasión, el 65% de la población considera mejor aplicar trabajo en beneficio de la comunidad en lugar de una pena de prisión⁶⁴.

Así mismo, la carencia de cifras y datos que permitan estudiar el uso y los efectos de la aplicación de medidas alternativas en Ecuador imposibilita determinar en qué nivel estas figuras ayudan a disminuir el uso de prisión en nuestra realidad. Sin embargo, es adecuado apreciar que estas sanciones no tienen gran cabida en nuestro sistema de justicia penal en razón de la alta cultura punitiva en la que convivimos. Basta con ver, tal como se señaló en el inicio del presente artículo, que los centros penitenciarios se encuentran con niveles elevados de sobrepoblación para comprender que el uso de estas figuras ha sido relegado y que, al contrario, figuras que aumentan el uso de prisión, como la prisión preventiva, tienen mucha acogida en los operadores de justicia penal.

Es importante reconocer la ineficacia de las políticas punitivas ejecutadas para comprender, de una vez, que ese no es el camino que debemos seguir para solventar la situación que se vive en el sistema penitenciario ecuatoriano. En otras realidades, como la española, en donde se aplican en mayor medida las sanciones alternativas –a nivel comparativo–, existen claros avances respecto a la disminución de la criminalidad en medida de reincidencia y al menor uso de prisión. Justamente, al respecto se señala que, en el 2020, prisiones cerró el año con la cifra más baja de reclusos de la última década, atribuyéndole este éxito a las reformas que tuvo el Código Penal español en referencia a la introducción de medidas alternativas y la suspensión condicional de la pena como tal⁶⁵.

Pese a las notorias diferencias en los márgenes de aplicación de las sanciones alternativas estudiadas en el presente artículo, en España se sigue discutiendo que, por su éxito, estas medidas deberían tener un mayor espectro de aplicación⁶⁶. Esto es importante debido a que en nuestra legislación penal las sanciones analizadas tienen un espacio de ejecución menor al español, dejando entender que no existe total confianza en estas figuras como respuesta a la criminalidad. Esto demuestra la resistencia a renunciar a soluciones completamente punitivas y aplicar nuevas alternativas que,

64 Larrauri, E. *Populismo punitivo... y cómo resistirlo. Jueces para la democracia*, Madrid: Jueces y juezas para la democracia, 2006, pp. 15-22. ISSN 1133-0627.

65 Véase: ABC. Prisiones cierra 2020 con la cifra más baja de reclusos en la última década [en línea] [04 de abril de 2021]. Disponible en: https://www.abc.es/espana/abci-prisiones-cierra-2020-cifra-mas-baja-reclusos-ultima-decada-202012311027_noticia.html.

66 Véase: Cid, J. “La suspensión de la pena en España: descarceración y reincidencia”. *Revista de Derecho Penal y Criminología*. Madrid: UNED, 2005, pp. 223-229. ISSN 1132-9955; y, Varona, D. “La suspensión de la pena de prisión: razones de una historia de éxito”. *Revista española de investigación criminológica*, 2019. Madrid: Sociedad Española de Investigación Criminológica, 2019, pp. 27-31. ISSN: 1696-9219.

como se pudo observar, tienen efectos positivos en la reincidencia y la reducción del número de ingresos en prisión.

Es aquí en donde corresponde cuestionarnos: ¿por qué continuar con las mismas soluciones?, ¿no es hora ya de permitirnos alejarnos del populismo penal y el punitivismo?, ¿estamos listos y dispuestos para alzar a ver soluciones fuera de prisión?, ¿por qué no damos un mayor margen de aplicación a las sanciones alternativas? Incluso se ha establecido que cuando las penas alternativas se recogen como penas directas y no como sustitutivas, los jueces tienden a aplicarlas en mayor medida⁶⁷. Nuestra realidad penitenciaria necesita que respondamos de forma urgente estas interrogantes; y, en el camino, debemos darnos el trabajo de recopilar y reunir datos que nos permitan demostrar de forma clara los errores cometidos para trabajar en ellos y dar un nuevo aire al sistema de rehabilitación. Así mismo, se puede levantar la mirada a realidades cercanas, como lo son la colombiana, la brasileña, la peruana, etc., en las que se puede observar fácilmente que este problema afecta a toda la región. Lo anterior nos da una señal de cuál es el camino que ha seguido la política criminal sudamericana y su consecuente fracaso reflejado en las cifras que existen hoy en día.

LIMITACIONES

La principal limitante fue la escasez de datos existente en Ecuador respecto a índices de reincidencia, criminalidad, seguridad ciudadana y encuestas de victimización. Todos estos datos y herramientas sirven para tener un panorama claro de la realidad actual del sistema penitenciario y de rehabilitación; al no contar con ellos, palpar lo que sucede resulta muy difícil. Además, los datos existentes necesitan ser actualizados y ampliados a otros delitos. De esta forma se podrá evaluar, de manera más específica, todo lo ejecutado para reducir criminalidad, reincidencia y aumentar la percepción de seguridad.

Por otro lado, una segunda, pero menor limitante, fue el acceso a literatura física para el desarrollo del presente trabajo en razón de las prohibiciones establecidas por la pandemia del covid-19.

REFERENCIAS

ABC. Prisiones cierra 2020 con la cifra más baja de reclusos en la última década [en línea] [04 de abril de 2021]. Disponible en: https://www.abc.es/espana/abci-prisiones-cierra-2020-cifra-mas-baja-reclusos-ultima-decada-202012311027_noticia.html

67 Blay, E. Nueve tópicos acerca del trabajo en beneficio de la comunidad: la necesidad de una discusión basada en conocimientos empíricos. Sevilla: InDret, 2007. ISSN 1698-739X.

Albalade, J. "El trabajo en beneficio de la comunidad como alternativa a prisión: entre la aceptación y el rechazo". *Papers: revista de sociología*, 2009. Barcelona: papers, 2009, pp. 11-28. DOI: <https://doi.org/10.3989/ris.2007.06.06>

BBC News Mundo [en línea] [23 de febrero de 2021]. Disponible en: <https://www.bbc.com/mundo/noticias-america-latina-56186555>.

Beccaria, C. De los delitos y las penas. Manuel Martínez Neira. Madrid: Universidad Carlos III de Madrid, 2015. ISBN: 978-84-89315-76-1

Blay, E. &, Larrauri, E. Community punishments in Spain: A tale of two administrations. Abingdon: Routledge, 2016. ISBN 9781315768489

Blay, E. &, Larrauri, E. Penas comunitarias en Europa. Madrid: Editorial Trotta, 2011. ISBN: 978-84-9879-227-0

Blay, E. La pena de trabajo en beneficio de la comunidad. Barcelona: Universitat Autònoma de Barcelona, 2006. ISBN: 8469004565

Blay, E. Nueve tópicos acerca del trabajo en beneficio de la comunidad: la necesidad de una discusión basada en conocimientos empíricos. Sevilla: InDret, 2007. ISSN 1698-739X

CDH, C. P. *Informe hacinamiento y violencia son formas de tortura, situación de derechos humanos de población carcelaria y su familia en contexto de Estado de Excepción*. Guayaquil: CDH, 2019.

Cid, J. & Larrauri, E. Penas alternativas a la prisión. Barcelona, España: Bosch, 1997. ISBN: 84-7676-403-0

CIDH, C. I. *Informe sobre los derechos humanos de las personas privadas de libertad en las Américas*. Columbia: Organización de Estados Americanos OEA, 2011.

Castro Toledo, J. Explorando los límites de la disuasión. Sevilla: InDret, 2021. ISSN 1698-739X

Cid, J. ¿Es la prisión criminógena? Madrid: Revista de Derecho Penal y Criminología UNED, 2007. ISSN 1132-9955

Cid, J.; Larrauri, E.; Escobar, G.; Lahoz, J.; López I Ferrer; Tébar, M.; Varona, D. Jueces penales y penas en España (aplicación de las penas alternativas a la privación de libertad. Valencia: Tirant lo Blanch, 2002.

Cid, J. “El trabajo en beneficio de la comunidad”. *Penas alternativas a la prisión*. 1997. Barcelona: Bosch, 1997, pp. 91-118. ISBN: 84-7676-403-0

Cid, J. “La suspensión de la pena en España: descarceración y reincidencia”. *Revista de Derecho Penal y Criminología*. Madrid: UNED, 2005, pp. 223-229. ISSN 1132-9955

Contreras, M. El potencial rehabilitador de la pena de trabajos en beneficio de la comunidad: revisión de la evidencia empírica y análisis de la percepción de una muestra de penados. VIII Congreso Nacional de Investigación sobre Violencia y Delincuencia. Santiago de Chile: Fundación Paz Ciudadana, 2013, pp. 243-263.

Defensoría del Pueblo. Informe temático sobre la prisión preventiva desde la prevención de la tortura y otros malos tratos en el Ecuador, Quito: Defensoría del pueblo, 2018.

Dolcini-Paliero, E. Il carcere a alternative: la sanzioni sostitutive della detenzione breve nell’esperienza europea. Milán: Giuffrè, 1989.

Elizalde, A. Aplicación de la suspensión condicional de la pena en la legislación penal ecuatoriana. [en línea] [25 de marzo de 2021]. Obtenido de: <http://repositorio.ucsg.edu.ec/handle/3317/10627>.

Faraldo, P. “Who dares fine a murderer? The changing meaning of money and fines in western European criminal systems”. *Social & Legal Studies*, 2016, p. 489-507. doi:10.1177/0964663915618545

Florián, A. La prisión preventiva en el Ecuador, Quito: Defensoría Pública, 2018. ISBN 978-9942-9905-2-5

GK. ¿Por qué hay tanta gente en las cárceles del Ecuador? [en línea] [12 de febrero de 2021]. Disponible en: <https://gk.city/2019/08/13/tanta-gente-carceles-ecuador/>

Gargarella, R. Castigar al prójimo: por una refundación democrática del derecho penal. Buenos Aires: Siglo XXI, 2019. ISBN: 9789876296793

Garland, D. Castigo y sociedad moderna. Buenos Aires: Siglo XXI, 2016. ISBN 968-23-2192-1

Gómez-Bellvis, A. La disuasión penal en el estado de alarma: sobre la eficacia de la amenaza del castigo de la desobediencia al confinamiento. Sevilla: InDret, 2020. ISSN-e 1698-739X

González Zorrilla, C. “Suspensión de la pena y ‘probation’”. *Penas alternativas a prisión*. 1997. Sevilla: Bosch, 1997, p. 61. ISBN: 84-7676-403-0

Instituto Nacional de Estadísticas y Censos. Encuesta de victimización y percepción de inseguridad 2011 [en línea] [03 de marzo de 2021]. Disponible en: https://www.ecuadorencifras.gob.ec/documentos/web-inec/Victimizacion/Presentacion_principales_resultados.pdf

Instituto Nacional de Estadísticas y Censos. Denuncias de delitos de mayor incidencia [en línea] [17 de marzo de 2021]. Disponible en: <https://www.ecuadorencifras.gob.ec/justicia-y-crimen/>

Larrauri, E. La economía política del castigo. Barcelona: Mientras tanto, 2009, pp. 131-135. ISSN 1695-0194

Larrauri, E. Populismo punitivo... y cómo resistirlo. *Jueces para la democracia*, Madrid: Jueces y juezas para la democracia, 2006, pp. 15-22. ISSN 1133-0627

Lloyd, C.; Mair, G.; Hough, M. Explaining Reconviction Rates: A critic analysis. Londres: Homme Office Research Study, 1994. ISBN 0 11 341117 0

May, C. Explaining Reconviction Following a Community Sentence: the role of social factors. Londres: Homme Office Research Study, 1999. ISBN 1 84082 219 8

Meléndez, A. Penas comunitarias: Los trabajos en beneficio de la comunidad. Barcelona: Universitat Autònoma de Barcelona, 2019.

Ministerio Coordinador de Seguridad y Fiscalía General del Estado. Delitoscopio, informe de delitos [en línea] [15 de marzo de 2021]. Disponible en: https://issuu.com/fiscaliaecuador/docs/libro_fiscalia_horizontal_publicado.

Miró Linares, F. ¿Por qué cumplimos las normas penales? Sobre la disuasión en materia de seguridad vial. Sevilla: InDret, 2013. ISSN-e 1698-739x

Morris, N. *El futuro de las prisiones: estudios sobre crimen y justicia*. Madrid: Siglo XXI, 1978. ISBN 13: 9789682300615

OEA. Informe sobre el uso de la prisión preventiva en las Américas, Columbia: OEA, 2013. ISBN 978-0-8270-6096-8.

Prado Chiriboga, G. *El aumento de penas y sanciones como un mecanismo en el control de la criminalidad en Ecuador*. Quito: Universidad Andina Simón Bolívar, 2016.

Primicias [en línea] [26 de febrero de 2021]. Disponible en: <https://www.primicias.ec/noticias/sociedad/carceles-tienen-deficit-setenta-por-ciento-guias-penitenciarios/>

Rando Casermeiro, P. Disuasión y piratería. Sevilla: InDret, 2019. ISSN 1698-739x

Raynor, E. Straight thinking in probation (STOP). The Mid Glamorgan experiment. Probation Studies Unit Report n. 4. Oxford: Universidad de Oxford, 1997. NCJ number 174781

Redondo, S.; García, G. & Blanco, A. El costo de la justicia penal: privación de libertad y alternativas. Barcelona: Generalitat de Catalunya, 1997.

Rivera, I. Descarcelación, principios para una política pública de reducción de la cárcel. Desde un garantismo radical. Valencia: Tirant lo Blanch, 2017, p. 252. ISSN 0718-3399

Varona, D. “La suspensión de la pena de prisión: razones de una historia de éxito”. *Revista española de investigación criminológica*, 2019. Madrid: Sociedad Española de Investigación Criminológica, 2019, pp. 27-31. ISSN: 1696-9219.

Vassallo Sambuceti, E. Algunas reflexiones sobre el propósito del castigo. Lima: Advocatus, 2019. DOI: <https://doi.org/10.26439/advocatus2012.n026.4114>

Worrall, A. & Hoy, C. Punishment in the community. Managing offenders, making choices. Cullompton: William Publishing, 2005. ISBN: 184392076X

Zalamea, D. Reporte del estado de la prisión preventiva en el Ecuador, Centro de Estudios de Justicia de las Américas, 2016.