



UNIVERSIDAD TÉCNICA DE COTOPAXI

UNIDAD ACADÉMICA DE CIENCIAS ADMINISTRATIVAS Y HUMANÍSTICAS

CARRERA: ABOGACÍA

TESIS DE GRADO

TEMA:

“PENAS ALTERNATIVAS A LA PRIVACIÓN DE LA LIBERTAD EN LOS DELITOS SANCIONADOS CON PRISIÓN”

Tesis presentada previa a la obtención del Título de Abogado de los Juzgados y Tribunales de la República del Ecuador.

Autoras:

María Eugenia Balladares Sandoval

Myrian Jeanneth Ilaquiche Vega

Director:

Dr. José Luis Segovia Dueñas

Latacunga - Ecuador

Marzo – 2011

AUTORIA

Los criterios emitidos en el presente trabajo de investigación **“PENAS ALTERNATIVAS A LA PRIVACION DE LA LIBERTAD EN LOS DELITOS SANCIONADOS CON PRISION”** son de exclusiva responsabilidad de los autores.

Maria Eugenia Balladares Sandoval

C.I 1716298185

Myrian Jeanneth Ilaquiche Vega

C.I. 0503106288

AVAL DEL DIRECTOR DE TESIS

En calidad de Director del Trabajo de Investigación sobre el tema:

PENAS ALTERNATIVAS A LA PRIVACIÓN DE LA LIBERTAD EN LOS DELITOS SANCIONADOS CON PRISIÓN, de Balladares Sandoval María Eugenia, Ilaquiche Vega Myrian Jeanneth, egresadas de Abogadas de los Tribunales y Juzgados de la República, considero que dicho informe Investigativo cumple con los requerimientos metodológicos y aportes científicos suficientes para ser sometidos a la evaluación del Tribunal de Grado, que el Honorable Consejo Académico de la Unidad Académica de Ciencias Administrativas y Humanísticas de la Universidad Técnica de Cotopaxi designe, para su correspondiente estudio y calificación.

Latacunga Diciembre del 2010.

El Director

Dr. José Luis Segovia Dueñas.

AGRADECIMIENTO

Queremos dejar constancia de nuestra gratitud a la Universidad Técnica de Cotopaxi que ha sido una fuente de conocimientos que nos ha permitido continuar estudiando para obtener un título profesional. Estamos también muy agradecidas con cada uno de los docentes por su labor noble dedicada a la sagrada misión de educar compartiendo sus valiosos conocimientos, de manera especial al Dr. José Luis Segovia Dueñas por habernos guiado durante todo el proceso de investigación, ya que su asistencia y apoyo han sido sencillamente indispensables.

María Eugenia Balladares Sandoval

Myrian Jeanneth Ilaquiche Vega

DEDICATORIA

A los seres que han sido la luz de mi camino, mis padres que permanentemente me han alentado ante las vicisitudes, para que no decaiga y así poder culminar esta gran etapa de mi vida.

A mi esposo y a mis hijos que siempre han estado apoyándome, y han sido mi inspiración para continuar con mis estudios universitarios.

A mis hermanos que día a día me han acompañado y alentado a seguir con esta sublime misión del saber, especialmente a Jessy que es el Ángel de mi familia.

A ustedes dedico esta tesis, que es el reflejo de su amor infinito.

María Eugenia Balladares Sandoval.

DEDICATORIA

Dedico a las personas que de manera directa o indirecta me han ayudado en la realización de esta tesis.

Quiero dejar constancia de todas ellas agradecerles con sinceridad su participación.

A mi Dios por haberme enseñado el camino correcto de la vida.

A mis padres que confiaron en mí y brindarme su apoyo incondicional.

A mis hermanos Favian, Nelly y Nata por confiar y creer siempre en mí los quiero mucho.

Myrian Jeanneth Ilaquiche Vega

TEMA: PENAS ALTERNATIVAS A LA PRIVACIÓN DE LA LIBERTAD EN LOS DELITOS SANCIONADOS CON PRISIÓN.

RESUMEN

El relevo de la pena privativa de libertad es uno de los grandes temas penales de nuestro tiempo, puesto que, la crisis que existe sobre el sistema penal y específicamente sobre la idoneidad y eficacia de las penas para la efectiva rehabilitación del sentenciado, es crítica ya que las cárceles no salvaguardan la integridad de las personas a las que alberga, por cuanto carece de las condiciones y medios que necesita un ser humano para subsistir, lo que ha llevado a buscar penas alternativas a la privación de la libertad, porque la función principal del sistema punitivo en un modelo de Estado donde los derechos de las personas se alza como el valor primordial es, sin lugar a dudas, garantizar la máxima dosis de estos.

Con las penas alternativas a la privación de la libertad se quiere evitar imponer o ejecutar la pena privativa de libertad a quién se ha encontrado responsable de la comisión de un delito que no sea grave, para impedir que sufran los males que existen en las penitenciarias. Así nuestra propuesta se orienta a ampliar el espectro de sanciones existentes en el Código Penal Ecuatoriano, a flexibilizar la sanción volviéndola más compatible con el tipo y la gravedad del delito, con la personalidad y los antecedentes del imputado, sugiriendo un tratamiento diferente para los infractores principiantes que empiezan a provocar inseguridad en la comunidad.

Nuestro sistema de justicia penal requiere de una reforma integral, que se traduzca en el reemplazo de las penas de encierro vigentes desde hace más de un siglo en su gran mayoría, por otras como: Prisión intermitente, Trabajo en favor de la comunidad, Reparación del daño, Asistencia Obligatoria a Programas de Prevención, Combinación de las Sanciones Precedentes. Para controlar y fortalecer los procesos de readaptación social, enfatizando en la prevención antes que en la punición, para dotarle de una real estructura político-criminal congruente con el entorno social en el presente.

TOPIC: HARDSHIPS ALTERNATIVE TO THE PRIVASIÓN OF THE FREEDOM IN THE SANCTIONED CRIMES WITH PRISON

SUMMARY

The relief of the exclusive hardship of the freedom is one of the big penal topics of our time, since, the crisis that exists on the penal system and specifically about the suitability and effectiveness of the hardships for the effective rehabilitation of the one sentenced, it is critical since the jails don't safeguard the integrity from people to those that harbors, whereas it lacks the conditions and means that he/she needs a human being to subsist, what has taken to look for alternative hardships to the privation of the freedom, because the main function of the punitive system in a model of State where the rights of people run off with as the primordial value it is, unfounded to doubts, to guarantee the maximum dose of these.

With the alternative hardships to the privation of the freedom is wanted to avoid to impose or to execute the exclusive pain of freedom it has been responsible for the commission of a crime that is not serious, to impede to who that they suffer the wrongs that exist in the penitentiary ones. Our proposal is guided this way to enlarge the spectrum of existent sanctions in the Ecuadorian Penal Code, to flexibilizar the sanction returning her more compatible with the type and the graveness of the crime, with the personality and the records of the imputed one, suggesting a different treatment for the novice offenders that begin to cause insecurity in the community.

Our system of penal justice requires of an integral reformation that is translated in the substitution of the effective confinement hardships for more than one century in its great majority, for others as: Intermittent prison, I Work in favor of the community, Repair of the damage, Obligatory Attendance to Programs of Prevention, Combination of the Precedent Sanctions. To control and to strengthen the processes of social readaptation, emphasizing in the prevention before in the punishment, to endow him of a real structure appropriate political-criminal with the social environment presently.

ÍNDICE

Portada.....	i
Autoría.....	ii
Aval del director de Tesis.....	iii
Agradecimiento.....	iv
Dedicatoria.....	v
Resumen.....	vii
Summary.....	ix
Indice.....	xi
INTRODUCCIÓN.....	1
CAPÍTULO I	
Antecedentes.....	11
Categorías Fundamentales.....	13
Marco Teórico.....	14
Derechos de las Personas.....	15
Principio de Libertad.....	20
Principio de Integridad Personal.....	24
Principio de Proporcionalidad.....	26
Principio de Rehabilitación de los Privados de la Libertad.....	28
Presunción de Inocencia.....	30
Juicio Justo.....	32

Inserción Social.....	33
Principios de Derechos Humanos en Convenios y Tratados Internacionales.....	35
Definición de Derechos Humanos.....	36
Rol que cumplen los Derechos Humanos.....	38
Derecho a la libertad.....	39
Derechos Contenidos en La Convención Americana de DD. HH.....	42
De las Penas en General.....	47
Pena: Definición, Concepto y Finalidad.....	48
Clasificación de las Penas.....	52
Penas Corporales.....	53
Penas Privativas de Libertad.....	55
Penas Restrictivas de la libertad.....	58
Penas Pecuniarias.....	59
Penas Privativas de Derechos.....	59
Penas Infamantes.....	60
Derechos que se limitan con la privación de la libertad.....	60
Penas Alternativas a la Privación de la Libertad en los Delitos sancionados con Prisión.....	64
Penas no Privativas de Libertad.....	65
Definición.....	65
Finalidad.....	66
Doctrina Extranjera.....	69
Doctrina Nacional.....	75
Tipos de Penas no Privativas de Libertad.....	77
Penas no privativas de libertad y el Principio de Proporcionalidad.....	82
Requisitos para la aplicación de las penas no privativas de libertad.....	85
Críticas para mejorar la eficacia de las Penas no privativas de libertad.....	86

CAPITULO II

Tipo de Investigación.....	89
Metodología.....	89
Análisis e interpretación de resultados de las encuesta a los señores	
Jueces de Garantías Penales.....	93
Fiscales.....	100
Abogados.....	107
Verificación de la idea a defender.....	114
Conclusiones.....	117
Recomendaciones.....	119

CAPITULO III

Marco Propositivo.....	120
Desarrollo de la Propuesta.....	123
Propuesta.....	126
Bibliografía.....	132
Anexos.....	136

TEMA: PENAS ALTERNATIVAS A LA PRIVACIÓN DE LA LIBERTAD EN LOS DELITOS SANCIONADOS CON PRISIÓN

INTRODUCCIÓN

La libertad, la justicia y la paz en el mundo tienen por base el reconocimiento de la dignidad intrínseca y de los derechos igualitarios e inalienables de todos los miembros de la familia humana, por naturaleza las personas somos iguales en derechos aunque distintos por fisonomía y costumbres. Cumplir con esta visión de rectitud es llamado en nuestros tiempos defender los derechos humanos que se fundamentan en la dignidad de la persona. Por eso todo ser humano, sin importar su edad, religión, sexo o condición social, goza de ellos. Los derechos humanos son facultades, prerrogativas y libertades fundamentales que tiene una persona por el simple hecho de serlo, sin los cuales no se puede vivir como tal.

Las víctimas de ejecución penal, en particular los prisionizados al igual que todas las personas sin importar su condición gozan de estos derechos, y al someterlos a prisión se les priva de un derecho fundamental como es el derecho a la libertad, el encierro en las cárceles da lugar a un control que a veces va más allá de los límites establecidos produciéndose abusos por parte de las autoridades sobre las personas, permitiendo que sus derechos sean vulnerados afectando su integridad personal, a través de torturas, castigos, tratos crueles, inhumanos o degradantes; dejando de lado los derechos y obligaciones que por naturaleza le pertenecen, como son: la buena reputación, la dignidad, la igualdad, la no discriminación, derecho a la salud, alimentación, educación, trabajo, entre otros, excepto los derechos civiles y políticos cuando han sido sentenciados con una pena y la sentencia se encuentra ejecutoriada.

Con la Declaración Universal de los Derechos Humanos y la Reglas Mínimas para el Tratamiento de los Reclusos de la ONU, se busca la limitación del poder en los centros carcelarios, equilibrando fuerzas protegiendo efectivamente al más débil el detenido, prohibiendo mediante estas reglas toda clase de atropello a los individuos dentro de los centros carcelarios; fomentando la aplicación de verdaderas políticas de rehabilitación y reinserción social.

En el ámbito del sistema Interamericano la Convención Americana de Derechos Humanos garantiza la integridad física, psíquica y moral; prohíbe la tortura, los tratos crueles e inhumanos con el fin de que la privación de la libertad ya no sea una privación de la dignidad de las personas, para que se modifiquen las legislaciones de los países latinoamericanos, teniendo como común denominador el mejoramiento de la política criminal.

En el Ecuador, los Derechos Humanos han contado con muy poco respaldo del Estado, por lo que incluso han existido casos en los que se ha acabado con la vida de las personas siendo los principales implicados autoridades, así tenemos: el caso de los Hermanos Restrepo quienes fueron apresados por miembros de la Policía Nacional en enero de 1988, siendo víctimas de tratos crueles y torturas que finalmente acabaron con sus vidas, por lo que en 1998 la familia Restrepo gana un juicio en la Organización de Estados Americanos (OEA), ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos, teniendo el Ecuador que indemnizar a la familia con USD 2 millones; el caso de Consuelo Benavides que fue detenida ilegalmente por miembros de la Fuerza Naval del Ecuador en diciembre de 1985, siendo víctima de desaparición forzada y que según la Comisión Multipartidista establecida por el Congreso en ese entonces había sido torturada y muerta a tiros a pocos días de ser detenida, a partir de estos procesos y de otros que se sumaron a la lucha de la vigencia de los derechos humanos se sentó un precedente en la historia del país para fomentar e instaurar políticas que ayuden a garantizar el respeto al ser humano, al derecho a la libertad, extendiéndose a precautelar el

bienestar de las personas privadas de la libertad; sin embargo y pese a este respaldo poco se ha hecho por mejorar los niveles de vida en los centros correccionales, ha sido una de las responsabilidades del Estado más olvidadas pues se ha mirado con indolencia como las cárceles de nuestro país se ha convertido en bodegas de seres humanos, predominando el hacinamiento, la sobrepoblación, tratos crueles, desconociendo por absoluto que quienes se encuentran en estos centros carcelarios son seres humanos, que por situaciones de la vida optaron por tomar un camino diferente al de los demás.

En Cotopaxi, al igual que en los demás lugares del país, la violación de los derechos de las personas privadas de su libertad, tiene como origen la crisis que en la actualidad viven los centros carcelarios del país, la insalubridad, hacinamiento, corrupción, contaminación delincencial entre los reos, por no tener centros de rehabilitación que permitan cumplir las penas privativas de libertad por separado, existen delitos de poca peligrosidad, que deben tener otro tipo de tratamiento en los centros carcelarios, que en lugar de perfeccionar al delincuente en el delito fomenten su integración a la sociedad, implantando verdaderas políticas de rehabilitación social, y alternativas que permitan dejar de lado el uso de penas que priven la libertad ya que esta debe ser utilizada por excepción cuando no exista la posibilidad de aplicar otras penas alternativas que signifiquen una menor intervención en el derecho fundamental a la libertad y otros derechos, de tal forma que el Estado sea un verdadero garantista de derechos humanos, porque es su obligación proteger, respetar y hacer respetar la dignidad e igualdad de todos los ecuatorianos.

Análisis Crítico

Los investigadores a continuación realizaran un análisis Crítico del problema estudiando cuales son las causas y síntomas.

Al respecto se ha podido evidenciar que la prisión ya no parece idónea para cumplir con los objetivos preventivos y represivos que con ella se persiguen, actualmente es objeto de grandes preocupaciones tanto por su incidencia en uno de los bienes jurídicos más preciados la libertad, como por su estrepitosa ineficacia en aras a alcanzar el objetivo resocializador que persigue, porque tienen efectos demasiado perniciosos que conducen a la destrucción de la personalidad del reo, puesto que este es privado del hogar, del trabajo, de vivir con la familia, de los amigos, de la identidad, de la autonomía, que hacen imposible cumplir con un verdadero tratamiento pero si hacen posible, en cambio el contagio criminal.

Los problemas del preso no terminan cuando sale del centro carcelario, cuando este es liberado se generan mayores dificultades por, el impacto psicológico causado en él y sus familiares durante el tiempo de cumplimiento de la pena permanecen influyendo posteriormente en sus vidas, los vejámenes sufridos en prisión, el riesgo de contraer enfermedades, de resultar lesionado o muerto, la falta de asistencia médica, educacional y alimentaria, las tendencias al suicidio, contaminación en delitos etc. demuestran una realidad que no se compadece con una rehabilitación adecuada que impide su integración en la sociedad.

No obstante, el crecimiento de la población carcelaria en los últimos años ha provocado que el control interno dentro de la cárcel sea cada vez más difícil y, en consecuencia, la autoridad ha debido negociar con internos/as los mecanismos para resolver conflictos y proteger la seguridad del penado.

A mas de aquello podemos manifestar que la privación de la libertad sumada con las condiciones de los Centros de Rehabilitación, reproducen y recrean la violencia y el delito; el interno durante su encarcelamiento se traza como meta sobrevivir y recuperar prontamente su libertad, sin que el Estado cumpla su deber de rehabilitación y resocialización; a esto se apega el miedo, el cual es una forma

de generar violencia, pues el temor implica producir y mantener relaciones agresivas entre los prisioneros quienes al menor gesto construyen un ambiente de hostilidad y agresión entre ellos.

Esto, pone en evidencia el abandono social en que se encuentran las personas privadas de libertad; con esto, su naturaleza de ser humano se va desmembrando poco a poco hasta desaparecer en su totalidad, al margen de quedar aislados de la sociedad y sin el goce efectivo y adecuado de sus legítimos derechos, de un trato digno y humanitario es lo que todos merecemos sin excepción alguna.

De continuar la situación actual, la aplicación de los derechos humanos se transformaría en una mera expectativa, conllevando simultáneamente a los siguientes efectos: la persona prisionizada se volvería mas violenta, agresiva, experta en el oficio de delinquir, su hábitat se desarrollaría en un ambiente de tortura, maldad, egoísmo, tratos crueles e inhumanos entre otros; su rehabilitación se transformaría en especialización puesto que lograrían obtener mas experiencia y mejores conocimientos en los diferentes campos delictivos.

Prognosis

Frente a esta realidad los investigadores consideramos que es necesario establecer penas alternativas, distintas a la pena de prisión, basadas en la concientización de la sociedad, de todos y cada uno de los funcionarios y empleados que administran Justicia, para efectivizar la aplicación adecuada de los derechos que por naturaleza le pertenecen a los seres humanos; para que de esta forma tanto los Administradores de Justicia, como los delincuentes conozcan sus derechos y obligaciones, hasta donde termina su poderío y desde donde inician sus derechos; permitiendo en este sentido que la vida de los malhechores se desenvuelva en un marco de paz, armonía, y tranquilidad; para que se de un verdadero cambio que les permita superarse y alejarse definitivamente de la delincuencia.

Al sancionar con prisión a las personas que han cometido un delito por primera vez se les abre las puertas para que se perfeccione en el mundo de la criminalidad, ya que la cárcel no reúne las condiciones adecuadas, mas bien trae una serie de posturas desfavorables al procesado en el sistema penal ecuatoriano que obstaculizan las expectativas de éxito del reo, lo que pone en duda la eficacia de la justicia, lo que provoca que la nuevas corrientes político criminales eleven exijan cada vez mayor limitación de la intervención estatal, sobre todo en lo que a la afección a la libertad individual se refiere.

Los que se encuentra reclusos en un centro penitenciario, se pueden convertir en la mejor escuela de la delincuencia, por cuanto el sistema penal ecuatoriano no ha implementado mecanismos que hagan realidad una convivencia digna en los centros de reclusión para que se de la resocialización de los convictos puesto que más bien se ha dedicado a la tarea de expedir nuevos códigos o normas, procurando hacer justicia y así aumentar la población carcelaria.

Control de la Prognosis

En este contexto luego de haber analizado cuales son las causas y síntomas los autores consideran que es necesario establecer un sistema de medidas alternativas, distintos a los sancionados con penas de prisión, por una sanción que permita al penado continuar con su desarrollo en lo social, laboral, manteniéndose inserto en el medio libre, acarreando beneficios importantes, tanto para el Estado como para la sociedad, pues además de traducirse en un menor costo económico para el fisco, evita el contagio criminológico que se produce en aquel que ingresa a los establecimientos penitenciarios y forma parte de ellos, adquiriendo hábitos propios de quienes han iniciado una carrera delictual.

DELIMITACIÓN

La presente investigación se desarrollara en la provincia de Cotopaxi en el Cantón Latacunga, en el periodo comprendido entre el 15 de abril al 15 de octubre del 2010, estará dirigida a las personas que se hallen implicadas en procesos penales en el Tribunal de Garantías Penales y a las que se encuentran recluidas en el Centro de Rehabilitación de Latacunga. En este contexto los investigadores identificamos nuestro objeto de estudio en los Derechos Constitucionales y derechos Humanos, cuyo campo de acción es el Derecho Penal.

1.2.- Formulación del Problema

¿Qué penas alternativas son viables para sustituir la privación de la libertad y aplicar de manera adecuada los derechos humanos y obligaciones de las personas, privadas de libertad por delitos sancionados con prisión?

1.3.- Justificación

En el Ecuador es de interés, al igual que en la mayoría de países del mundo porque para las conductas tipificadas se aplica la pena privativa de libertad, que no solo priva a la persona del derecho a la libertad sino también de otros derechos por la sobrepoblación y el maltrato que existe en los centros carcelarios, que tampoco cuentan con la infraestructura adecuada para el tratamiento de los reos, por lo que consecuentemente no se cumple con el fin de la pena como es la rehabilitación del delincuente para que sea un elemento útil en la sociedad. Por el contrario las cárceles se han vuelto centros de perfeccionamiento de delincuentes, así es necesario aplicar medidas alternativas a la privación de la libertad para evitar la degradación del ser humano que supone el encierro en la ejecución penal, por los mecanismos erráticos que se emplean.

Los investigadores como estudiantes de la Universidad Técnica de Cotopaxi de la Carrera de Abogacía, consideran de interés el presente tema, porque la normativa penal ecuatoriana ha quedado rezagada y caduca, comparándola con las tendencias internacionales actuales y con la normativa internacional de los derechos humanos, por lo que es necesario supremamente una reforma integral, con penas alternativas distintas al encarcelamiento, que permitan evitar el hacinamiento en los centros carcelarios y fomenten el cumplimiento de la ley y de los Derechos Humanos.

El presente tema es importante por que con la aplicación de mediadas alternativas a la privación de la libertad lo que se busca es la construcción de un verdadero sistema de rehabilitación de los delincuentes, donde no se prive la dignidad a la persona y mas bien se promueva el ejercicio de los derechos para que se integre a la sociedad, es actual ya que con la introducción de las penas alternativas se pretende humanizar el derecho punitivo del Estado para hacer efectiva la idea de readaptación social, teniendo en cuenta el respeto de los derechos humanos las exigencias de la justicia social y las necesidades de rehabilitación del delincuente.

El aporte investigativo tiene gran trascendencia por que, se considera que con un Proyecto de reforma al Código Penal podremos ayudar a la rehabilitación de los sentenciados con penas de prisión.

Cabe mencionar que la presente investigación tiene su originalidad, porque desde hace muchos años atrás la sociedad y el sistema de justicia, no ha contaba con una orientación peor con un asesoramiento legal que permita concientizar sobre las alternativas a las penas sancionadas con prisión, que brinden mejores oportunidades de rehabilitación al delincuente para que de esta manera no se

vulneren los derechos humanos e individuales reconocidos en la constitución y Convenios y Tratados Internacionales.

Además, el trabajo es factible de realizarlo porque los postulantes consideran que no existe otra investigación igual. Así como para la investigación propuesta, indudablemente si disponemos de los recursos, materiales, económicos y humanos para llegar al objetivo propuesto.

La práctica de esta alternativa tiene relevancia social, porque a través de esta aplicación alternativa que se hace presente en la investigación, beneficiara a todas las personas que han sido sancionados con penas de prisión, y de esta manera se garantiza los derechos constitucionales.

Sin embargo, existen algunas limitaciones, ya que no existe mucha información relacionada con el tema de investigación en las bibliotecas de la provincia, pero se la puede obtener a través de Internet, tesis relacionadas con el tema, monografías, entre otras.

1.4. OBJETIVOS

Objetivo General

- Diseñar un anteproyecto de Ley reformativa al Código Penal en el que se establezca penas alternativas a la privación de la libertad en los delitos sancionados con penas de prisión, para garantizar la vigencia plena de los derechos y garantías de las personas.

Objetivos Específicos

- Investigar los contenidos teóricos, jurídicos y conceptuales en los que se enmarcan los derechos de las personas privadas de la libertad con penas de prisión.
- Determinar las sanciones aplicables en los delitos sancionados con penas de prisión.
- Proponer un anteproyecto de ley reformativa al Código Penal sobre penas alternativas a la privación de la libertad para el tratamiento adecuado de las personas privadas de la libertad, en delitos de prisión dentro del Centro de Rehabilitación Social de Latacunga.

CAPÍTULO I

Fundamentación Teórica

Antecedentes

La pena según varias legislaciones han ido apareciendo en el lento desarrollo de muchos siglos bajo las formas más rudas y atroces, Las primeras manifestaciones de la penalidad se expresan en los sacrificios humanos y en la bárbara venganza de la sangre.

Las penas se presentan desde los orígenes de la civilización humana hasta la segunda mitad del siglo XVIII, con una serie de suplicios escogidos con todo refinamiento de crueldad, y en los cuales bien podría decirse que los legisladores rivalizaban en fiereza con los mismos delincuentes, originándose de esta forma varias especies de castigo corporal, multas enormes, confiscación, la deportación, la cárcel acompañada de malos tratos, la mutilación, la pena de muerte; esta fue la manifestación de la justicia penal en la historia de la humanidad hasta que en 1764 se levanta la voz de Beccaria, iniciándose la reforma de la esfera del derecho penal, y, es así como en la Legislación contemporánea el principio de pena correccional empieza a tener eficacia con la regeneración del reo.

La pena privativa de libertad es una pena aflictiva indirecta o negativa que impide al condenado el ejercicio de la libertad natural de su cuerpo, son empleadas con más frecuencia, se encuentran sometidas desde largo tiempo a severos reparos, ha tenido éxito, sobre todo a que siendo más humana que cualquiera de las corporales e infamantes cumplía satisfactoriamente las funciones de prevención general y

aseguramiento abriendo a demás un espacio para intentar la resocialización del sujeto.

El desarrollo de los estudios entorno a la prevención especial, que se produce a partir de la segunda mitad del siglo XIX evidenció un cúmulo de desventajas que hasta entonces permanecían ignoradas. Ya que se han dado penas privativas de libertad perpetuas que son consideradas inhumanas volviéndose paralela a la pena de muerte aduciendo que vivir en un centro carcelario es muchas veces, tanto más cruel que morir, puesto que la vida en recintos inapropiados, la imposibilidad de satisfacer normalmente las necesidades sexuales, el hacinamiento, los rigores de una disciplina rígida manejada por personal poco o nada calificado y agobiado por tareas que excedan sus capacidades, la carencia de incentivo, etc., configuran situaciones intolerables.

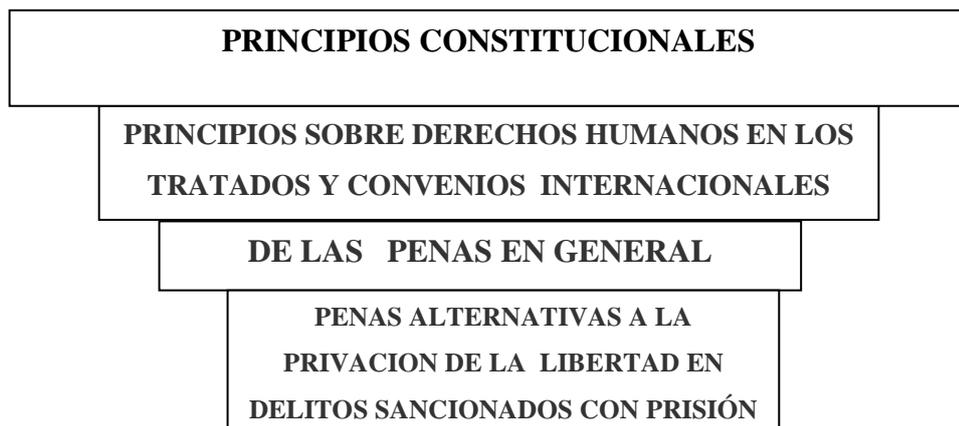
La pena de prisión es una pena privativa de libertad, peculiar del delito consumado que se cumple en un establecimiento carcelario y someten al condenado a un régimen disciplinario especial buscando la rehabilitación y la seguridad ciudadana; experimentando un lento proceso de inserción y desarrollo en los ordenamientos penales y penitenciarios iberoamericanos, por cuanto las políticas criminales de los Estados hacen que siga prevaleciendo el uso de la pena de prisión en sus diversas modalidades;

Nuestro ordenamiento jurídico presenta un sistema de penas que se caracteriza por el evidente predominio de las penas privativas de libertad o penas de encierro en desmedro de un sistema de cumplimiento de condenas que si bien importe una pérdida o disminución de derechos personales al responsable de un delito, ello no implique necesariamente su encierro material en un recinto en el cual deba vivir sometido a un régimen de prisión determinado, durante todo el tiempo que dure su condena.

Las penas de prisión en nuestro país no han alcanzado el fin re-socializador del condenado ya que se pretende educar para la libertad en condiciones de falta de libertad. La cárcel no reúne las condiciones adecuadas que un sujeto necesita para ser tratado con expectativas de éxito.

Consecuentemente es necesaria la limitación de la intervención estatal, sobre todo en lo que a la privación de la libertad individual, puesto que las penas privativas de libertad de corta duración deben ser reemplazadas por otras medidas, tales como la suspensión o sustitución del efectivo cumplimiento de la Pena, por algunas medidas que se estiman equivalentes o más útiles, basándose en los criterios establecidos con respecto al tipo y gravedad del delito, la personalidad y los antecedentes del delincuente, los objetivos de la condena y los derechos de la víctima; con el fin de evitar las perniciosas consecuencias de aquéllas y de promover la enmienda del penado.

CATEGORÍAS FUNDAMENTALES



1. Principios Constitucionales

El Estado comienza con la Constitución que organiza un sistema de convivencia política fundado en valores como la libertad e igualdad, justicia, orden y solidaridad. La constitución como el Estado existen en función del grupo humano, todo ciudadano y mas aun los que ejercen roles políticos, funciones de gobierno o administran justicia deben tener la convicción de la obligatoriedad de las normas constitucionales y en consecuencia acatarlas, ya que de su voluntario cumplimiento dimana el orden político, justicia y la paz social.

El derecho constitucional, incluye los principios generales del derecho, válidos para cualquier rama del mundo jurídico. Los preceptos constitucionales tienen superioridad frente al resto, están en la cúspide de la jerarquía del ordenamiento jurídico. El principio de la fuerza normativa de la Constitución no puede ser eludido en ninguna circunstancia ya que sus normas prevalecen sobre las demás leyes, sean estas referentes al derecho público o al derecho privado.

Los principios constitucionales pueden ser definidos como aquellos principios generales del Derecho, que derivan de los valores superiores, que vienen reconocidos en el ámbito de las normas constitucionales y actúan como garantías normativas de los derechos fundamentales, ya que un Estado se justifica si da seguridad a las personas a través de sus normas. Y es así que nuestra Constitución tiene como principios fundamentales asegurar la vigencia de los Derechos Humanos, las libertades fundamentales de mujeres y hombres y la seguridad social, sin ningún tipo de discriminación por lo que el Estado está en la obligación de garantizar también los derechos de las personas que han cometido delitos ya que son también sujetos de derechos como todos los seres humanos.

1.1. Derechos de las Personas

El Estado está al servicio de la persona humana y su finalidad es promover sus derechos y el bien común, para lo cual debe contribuir a crear las condiciones sociales que permitan a todos y a cada uno de los integrantes de la comunidad a su mayor realización espiritual y material posible, con igualdad de oportunidades en la vida nacional.

Nuestra actual Constitución contiene el reconocimiento de los derechos fundamentales de las personas y de la comunidad. Es el epílogo del largo peregrinaje a través de la historia de la conciencia moral de la humanidad. Constituye el resultado de la lucha permanente del hombre por su superación. Ha tenido triunfos, fracasos, avances y retrocesos; con cada triunfo sea ha aumentado el número de derechos, de sus garantías y su eficaz procedimiento compulsivo, o por lo menos se ha decantado y consolidado su reconocimiento.

En el TITULO II se establece un vademécum de los principales derechos humanos y las garantías constitucionales, que tienden a la satisfacción de las necesidades vitales del hombre: su auto conservación, propagación de la especie, las relaciones dentro de la comunidad, las principales libertades, el derecho al debido proceso, entre otros; que hacen posible el amparo de las personas, puesto que la ignorancia, el olvido, o el desprecio de los derechos de las personas son las únicas causas de los males públicos y de corrupción. Así en materia de derechos y garantías la Constitución no es solo norma suprema sino la Ley Suprema por lo que entra a regir de inmediato.

El art. 10 en su primer inciso de la Constitución de la República Vigente establece “Las personas, comunidades, pueblos, nacionalidades y colectivos son titulares y gozarán de los derechos garantizados en la Constitución y en los instrumentos internacionales.”; en su art. 11 numeral 9 inciso primero nos señala que “El más alto deber del Estado consiste en respetar y hacer respetar los derechos garantizados en la constitución.” Inciso segundo “El Estado sus delegatorias, concesionarios y toda persona que actué en ejercicio de una potestad pública, estará obligado a reparar las violaciones a los derechos de los particulares por la falta o deficiencia en las prestaciones de los servicios públicos, o por las acciones u omisiones de sus funcionarias y funcionarios, y empleados y empleadas públicas en el desempeño de sus cargos.”. El artículo 11 numeral 3 “Los derechos y garantías establecidos en la Constitución y en los instrumentos internacionales de derechos humanos serán de directa e inmediata aplicación por y ante cualquier servidora o servidor público, administrativo o judicial, de oficio o a petición de parte.”

Sin duda alguna podemos darnos cuenta que los derechos son consustanciales al hombre, su reconocimiento ha sido fruto de un largo y arduo devenir histórico, y hoy constituyen parte de un Derecho Internacional Universal, que no admite que ningún Estado pretenda desconocerlos. La constitución actúa en tres sentidos: los reconoce, garantiza su ejercicio y da los medios de restablecerlos cuando hay violación de los mismos, y concomitante con ella, la de interpretar sus textos en beneficio de los derechos de las personas, de la eficacia de las garantías y del debido proceso para ejecución de unas y de otras.

La práctica nos demuestra que no se procede según lo establecido en la Constitución más bien Funciones, órganos, funcionarios y sus actos constituyen una amenaza para la persona y la comunidad ya que no se cumple con la protección que debe darse a los derecho humanos y ejecutar eficazmente las garantías que aquella confiere a los habitantes de la República, a fin de que el

reconocimiento, respeto y ejercicio de los derechos de las personas sea una experiencia diaria y optima.

Es así que a causa de las deficiencias con que opera, el sistema penitenciario se ha hecho imposible garantizar los derechos de los reos del sistema carcelario ya que se ha convertido en el enlace que cierra un círculo pernicioso, al fallar en su fin de readaptar a las personas. Además, es innegable que al interior de los centros de reclusión existe una realidad sumamente preocupante en materia de respeto a las garantías fundamentales de las personas privadas de su libertad. Se demuestra entonces que hay una crisis grave que debe ser atendida urgente.

Trascender esta concepción negativa de que es el mismo sistema el detonante de violaciones a los derechos humanos de las y los reclusos constituye no sólo una necesidad de orden institucional sino una exigencia de la sociedad. Esta es una tarea que requiere la coordinación interinstitucional y el compromiso manifiesto de instituciones y actores sociales que desean que se convierta en una opción real de readaptación social.

En las cárceles de nuestro país se han dado a lo largo de los años violaciones a los derechos de las personas privadas de la libertad como hacinamiento, suministro insuficiente de agua, negligencia médica, problemas de salud pública, desabasto de alimentos, tortura, corrupción por parte del personal penitenciario, negativa y suspensiones de visita familiar e íntima, discrecionalidad en los beneficios de libertad anticipada, problemas en las zonas de aislamiento, entre otros. Además de estas condiciones en las que viven las y los internos, los años han demostrado que el encierro produce efectos perniciosos en la población reclusa, y con ello es ilusorio pensar que la cárcel sea un medio para la readaptación social. Por eso las

autoridades locales deberían buscar la utilización de medidas alternativas para disminuir el uso de la pena privativa de libertad.

El Estado tiene la obligación de garantizar el respeto a los derechos humanos de las personas privadas de su libertad; sin embargo, pese a algunos esfuerzos de las autoridades correspondientes, siguen las violaciones graves a diversos derechos, entre los que destacan: derecho a la salud, al agua, a la alimentación, a un espacio digno para vivir, a la educación, al trabajo, al acceso a la información, a tener contacto con el exterior, a la integridad personal y al debido proceso.

Salud.- Las personas internas no cuentan con recursos necesarios para gozar del derecho a la salud. Esto se debe a que no hay personal, especialistas y turnos suficientes en todos los centros de reclusión, y a la falta de atención médica integral de calidad y de medidas preventivas para el control sanitario.

Acceso al agua potable.- La insuficiencia del suministro de este recurso es un problema generalizado en los centros de reclusión. Por norma internacional la población penitenciaria deberá disponer de agua y de los artículos de aseo indispensables para su salud y limpieza, así como de agua potable cuando la necesite.

Alimentación.- En los centros de reclusión no se cumple cabalmente con las disposiciones de higiene y sanidad de la Secretaría de Salud, que son de observancia obligatoria en los establecimientos dedicados a la obtención, elaboración, fabricación, mezclado, conservación, almacenamiento, distribución, manipulación y transporte de alimentos con la finalidad de reducir los riesgos para la salud de la población consumidora.

Un espacio digno para vivir.- La promiscuidad resultante de la falta de espacio y el hacinamiento de reclusos es una situación que se traduce en malos tratos hacia los internos, pues carecen de una cama para cada uno, de áreas para recreación y esparcimiento y de sitios convenientes para tomar sus alimentos. Además, viven en ambientes insalubres y no tienen oportunidad para su privacidad.

Educación.- No está plenamente garantizado el derecho a la educación, pues el Estado no impulsa con la educación en los centros carcelarios del país y sólo un mínimo porcentaje se dedica a actividades educativas.

Trabajo.- En las cárceles tampoco se apoya al trabajo de los reos para que ocupen su tiempo en actividades productivas que les permita mejorar su vida para cuando salgan, sólo pocos trabajan; en la elaboración de artesanías, en las cuales los familiares son el mayor apoyo para conseguir las materias primas y la comercialización de los productos.

Acceso a la información.- Las y los internos no tienen acceso a la información de sus expedientes, lo cual constituye una violación al derecho a la información.

Contacto con el exterior.- Hay graves anomalías en el procedimiento de acceso de las visitas. Lo cual representa para los(as) internos(as) y sus familiares gran dificultad al momento de acreditar el cumplimiento de las disposiciones que contienen los requisitos para la autorización de la visita, lo que ha propiciado visitas clandestinas, revisiones abusivas y extorsiones.

Debido proceso.- Las personas privadas de libertad están sujetas a procesos administrativos, que no observan las garantías de debido proceso para la investigación y resolución de los casos, ya que no cuentan con criterios homogéneos, no fundan y motivan sus resoluciones y no son llevados a cabo por un órgano independiente.

En los centros de reclusión se violan sistemáticamente los derechos humanos de las personas reclusas, sin tomar en cuenta que la defensa de la persona humana y el respeto de su dignidad son el fin supremo de la Constitución, la sociedad y el estado.

1.2. Principio de Libertad

La libertad a lo largo de los años ha tenido varias concepciones así se le ha definido como el derecho de la persona a actuar sin restricciones siempre que sus actos no interfieran con los derechos equivalentes de otras personas.

Según GONZALES MORENO, Jorge. (1999). Pág. 290. Quién toma textualmente del Diccionario Enciclopédico Ilustrado de la Lengua Española: "la libertad es la facultad que tiene el ser humano de obrar o no obrar según su inteligencia y antojo; es el estado o condición del que no está prisionero o sujeto a otro; es la falta de coacción y subordinación; es la facultad que se disfruta en las naciones bien gobernadas, de hacer y decir cuanto no se oponga a las leyes ni a las buenas costumbres".

Para CABANELLAS DE LA TORRE, Guillermo. 2001. Pág. 236. Diccionario Jurídico Elemental. Nos recuerda la definición de Justiniano, es decir “la facultad natural de hacer cada uno lo que quiere, salvo impedirselo la fuerza o el derecho”. También nos recuerda el concepto que aparece en el art. Cuarto de la declaración de los Derechos Del Hombre y del Ciudadano, como “la facultad de hacer todo aquello que no perjudique a otro”.

Como se puede notar claramente estos conceptos de libertad dan facultades a la persona para actuar según su voluntad, pero con limitaciones, para que sea responsable consigo mismo y con los que lo rodean. Cada hombre tiene necesariamente que necesariamente construir su propia vida, decidiendo en cada momento los actos que va a realizar y ajustándolos a unos valores morales y normas de convivencia.

Dentro de la Constitución de la República vigente en el se encuentran enmarcados los derechos de las personas a la libertad, reconociendo que todas las personas nacen libres art. 66 numeral 29 y para lograr su desarrollo normal dentro de la sociedad deben gozar de esta, así, la libertad es uno de los más importantes y trascendentales derechos garantizados en nuestra Constitución, y es que de este parten los demás derechos y libertades de las personas, como:

- La libre disposición del cuerpo que supone el derecho a la vida, la prohibición de la tortura, de la esclavitud, la condena de cualquier tipo de discriminación, el derecho a la seguridad, a circular libremente, la protección contra el hambre, la protección de la salud, de la familia, el derecho al trabajo y a la propiedad en todas sus formas.

-La libre disposición del espíritu, lo que se plasma en la libertad de pensamiento, de conciencia, de opinión, de reunión, de religión, y de expresión, y en el derecho

a la igualdad a la protección de las minorías, a la educación y al libre acceso a la cultura.

- Por último se garantiza la igualdad ante la ley, el debido proceso, el derecho a participar en el gobierno, a acceder en condiciones de igualdad a las funciones públicas y a elegir y ser elegido y otros que tienen como esencia el derecho a la libertad.

El derecho de ser libres nos atañe a todos los seres humanos, es un derecho natural e innato de las personas es irrenunciable e inalienable y que debe tomarse en cuenta en el proceso penal como una regla general.

El art. 77 numeral 1 de la Constitución señala: “La privación de la libertad se aplicará excepcionalmente cuando sea necesaria para garantizar la comparecencia en el proceso, o para asegurar el cumplimiento de la pena; procederá por orden escrita de jueza o juez competente, en los casos, por el tiempo y con las formalidades establecidas en la ley. Se exceptúan los delitos flagrantes, en cuyo caso no podrá mantenerse a la persona detenida sin fórmula de juicio por más de veinte y cuatro horas. La jueza o juez siempre podrá ordenar medidas cautelares distintas a la prisión preventiva.”

Con lo anotado en el referido artículo queda claro que las personas pueden ser privadas de su libertad únicamente en los casos y formas establecidas en las leyes preexistentes, necesariamente con la orden escrita solo del juez pero bajo la existencia de indicios comprobados de que ha participado en una acción delictiva, siendo la resolución debidamente motivada.

El mismo artículo se refiere también a la posibilidad de limitar la libertad en el caso de delito flagrante pero no por más de veinte y cuatro horas sin orden de prisión preventiva que debe estar respaldada, justificada y amparada legalmente; pero siempre que no se pueda aplicar las medidas cautelares que tienen como fin garantizar la libertad de las personas.

Como ya lo hemos analizado el derecho a la libertad ocupa un lugar de privilegio en el orden de principios y garantías individuales, por tanto es necesario humanizar el derecho punitivo del Estado para disminuir el uso indiscriminado de la pena privativa de libertad para hacer más efectiva la idea de readaptación social, con la introducción de penas alternativas para delitos sancionados con prisión teniendo en cuenta el respeto de los derechos humanos, las exigencias de la justicia social y las necesidades de rehabilitación del delincuente.

“CUNDURI MOROCHO (2008) pág. 25.”Si el recluso no puede controlar su presente, mucho menos puede planificar su futuro.”

Las investigadoras estamos de acuerdo con el criterio antes mencionado por cuanto una persona necesita de su libertad para ser dueño de su vida y poderse proyectar para un futuro, y al estar privado de la libertad no logrará un desarrollo social, laboral, ni familiar, por el contrario quedarán truncadas todas sus aspiraciones.

1.3. Principio de Integridad Personal

El derecho a la integridad personal es aquel derecho humano fundamental y absoluto que tiene su origen en el respeto debido a la vida y sano desarrollo de ésta. Es el derecho al resguardo de la persona, en toda su extensión, bien sea en su aspecto físico como mental. El ser humano por el hecho de ser tal tiene derecho a mantener y conservar su integridad física, psíquica y moral. La Integridad física implica la preservación de todas las partes y tejidos del cuerpo, lo que conlleva al estado de salud de las personas. La integridad psíquica es la conservación de todas las habilidades motrices, emocionales e intelectuales. La integridad moral hace referencia al derecho de cada ser humano a desarrollar su vida de acuerdo a sus convicciones. El reconocimiento de este derecho implica, que nadie puede ser lesionado o agredido físicamente, ni ser víctima de daños mentales o morales que le impidan conservar su estabilidad psicológica.

Nuestra constitución garantiza en el art. 66. Numeral 3 el derecho a la integridad personal, que incluye:

- a) La integridad física, psíquica, moral y sexual.
- b) Una vida libre de violencia en ámbito público y privado. El Estado adoptará las medidas necesarias para prevenir, eliminar y sancionar toda forma de violencia,...
- c) La prohibición de la tortura, la desaparición forzada y los tratos y penas crueles, inhumanas o degradantes.
- d) La prohibición del uso de material genético y la experimentación científica que atenten contra los derechos humanos.

Las personas al ser privados de su libertad, en los centros carcelarios de nuestros país, son privadas de estos derechos, por cuanto no cuentan con las medidas de seguridad, higiene y protección indispensables, puesto que por el contrario sufren

toda clase de trato inhumano y cruel causando graves sufrimientos o daños mentales, que constituyen un serio ataque a la dignidad humana y a los derechos humanos.

El derecho a la integridad personal también es vulnerado por las autoridades penitenciarias o han sido incapaces de evitar los actos entre internos que atentan contra la integridad física. En los centros carcelarios se cometen actos de tortura. Por otra parte, la extorsión es una práctica permanente en todas las cárceles.

La sobrepoblación en centros de reclusión, consecuencia de una política criminal errónea, provoca condiciones de vida indignas para las personas reclusas. El hacinamiento, además, pone en peligro la seguridad de los centros, pues convierte en inmanejables los problemas que se suscitan en su interior. Por otra parte, es evidente que los recursos económicos con que operan las penitenciarias no son suficientes para satisfacer las necesidades básicas de la población reclusa, por lo que se violan derechos humanos de diversa índole.

Para SILVA PORTERO, Carolina (2008) pág. 18. “La privación de la libertad es un espacio en el que existe una situación de evidente control y autoridad sobre las personas. Desde el momento mismo en que una persona es detenida pasa a estar bajo la vigilancia y autoridad de quién lo resguarda. Esta circunstancia es la que coloca a la persona privada de la libertad en una situación de alta vulnerabilidad en la que sus derechos pueden ser violados o limitados”.

De este criterio se desprende que el individuo al estar privado de la libertad está en un estado de sumisión, por el poder que ejercen los encargados de su resguardo, lo que les hace más susceptibles para que se transgredan sus derechos con facilidad, contando únicamente con los derechos humanos como armas de protección, que permiten limitar el poder de quienes están por encima de ellos, garantizando de alguna forma la integridad personal de los internos que ante todo

son seres humanos y que al igual que las demás personas requieren de la protección del Estado.

Al no estar en la capacidad de garantizar el Estado este derecho a los privados de la libertad es hora de forjar penas no privativas que si garanticen los derechos humanos de las personas que han cometido conductas delictivas para que puedan tener oportunidades de ubicación personal en el tejido social.

1.4. Principio de Proporcionalidad

Responde a la idea de evitar una utilización desmedida de las sanciones que conllevan una privación o una restricción de la libertad, este principio tiene una importancia fundamental para el debido proceso. Se encuentra constitucionalizado en el No 6 art. 76, que dice: “La ley establecerá la debida proporcionalidad entre las infracciones y las sanciones penales, administrativas o de otra naturaleza”.

Este principio constitucional tiene por finalidad evitar la arbitrariedad, el abuso y la tiranía de la pena desproporcionada, inadecuada e inútil, ya que la pena debe tomar en consideración tanto el delito cometido como la personalidad del infractor y la finalidad para la cual se lo pena.

El proceso de penalización comprende el previo análisis de muchos aspectos que no se limiten solo a fijar la cantidad y calidad de la pena, sino que también debe considerar las ventajas y las desventajas que provocan la imposición de la pena, como pueden ser los costos sociales. Si se considera a la pena como un mal jurídico impuesto a quién cometió un mal antijurídico, y entre los dos males debe haber una proporcionalidad que satisfaga en mucho la idea de lo que los hombres piensan que es la justicia. Si por el hurto de un pan, por ejemplo, se impone la pena de muerte, es evidente que la sociedad reaccionaría contra una ley penal tan

injusta, porque el mal jurídico impuesto no es proporcional al mal antijurídico causado.

La pena no debe ser una arma para combatir el delito, sino un medio para rehabilitar y re socializar al condenado, y para su aplicación se debe tener conocimientos sociológicos , psicológicos y jurídicos, estas no se pueden establecer al azar, partiendo de particulares sentimientos o prejuicios sobre ciertos hechos, la pena siendo un mal necesario, debe ser fijada con serenidad de manera proporcionada al delito y a la persona a quién se la va a imponer, a fin de que se cumpla con la finalidad que busca el Estado como es la re-educación del penado, alejándose de la creencia de que la pena se impone como castigo y para castigar, la sanción debe aplicarse en la medida y hasta tanto sea necesaria para cumplir con su objetivo considerando la personalidad del justiciable ya que es imposible, individualizar la pena, al momento de imponerla, si es que no se conoce la personalidad de la persona a quién se va a condenar.

La pena privativa de libertad es perjudicial, tanto para la sociedad, como para el penado, como es el caso de las penas de corta duración, que no permiten el tratamiento del condenado, en tanto este recibe las peores influencias de los reclusos profesionales, por lo que se debe buscar penas alternativas que reemplacen las penas de prisión por otras que disminuyan al máximo los perjuicios sociales e individuales, que respeten los mandatos constitucionales que garantizan los derechos humanos, para favorecer al reo. La alternabilidad debe tomar en consideración el delito cometido y la personalidad del acusado, debe ser establecida y administrada de manera proporcionada, encaminada a la rehabilitación del condenado.

1.5. Principio de Rehabilitación de los privados de la libertad

La rehabilitación engloba un conjunto de procedimientos dirigidos a ayudar a la persona privada de la libertad a restituir determinadas habilidades o actitudes positivas en condiciones favorables para su desarrollo personal, que le permitan una armónica integración a la vida social al momento de recobrar su libertad.

La Constitución expresa al respecto en el Art. 201 “El sistema de rehabilitación social tendrá como finalidad la rehabilitación integral de las personas sentenciadas penalmente para reinsertarlas en la sociedad así como la protección de las personas privadas de libertad y garantía de sus derechos.

El sistema tendrá como prioridad el desarrollo de las capacidades de las personas sentenciadas penalmente para ejercer sus derechos y cumplir sus responsabilidades al recuperar su libertad.”

Así el régimen penitenciario, tiene por fin la rehabilitación del sentenciado, su educación y capacitación para el trabajo, respetando y garantizando sus derechos, para que pueda retornar a la sociedad sin ningún problema, y consecuentemente prevenir la reincidencia y habitualidad, con miras a obtener la disminución de la delincuencia. Por lo que también en el artículo 203 numeral 2 dice “En los centros de rehabilitación social y en los de detención provisional se promoverán y ejecutarán planes educativos, de capacitación laboral, de producción agrícola, artesanal, industrial o cualquier otra forma ocupacional, de salud mental y física, y de cultura y recreación.”

El palpable deterioro del Régimen Penitenciario, lo ha convertido en un infierno como lo denominan los internos del país, antes que en un lugar donde deberían recibir diferentes terapias para conseguir Rehabilitarse, quienes en vez de aprender artes y oficios, perfeccionan sus conocimientos delictivos, lo que dificulta aún más el proceso de saneamiento de la delincuencia. Incluso el mismo

gobierno por las condiciones tan deplorables, el hacinamiento en el que se encuentran las cárceles ha declarado el estado de emergencia de los centros de rehabilitación social.

DONOSO CASTELLON, Arturo (2008). Pág. 10. Nos manifiesta "...la pena no puede armonizar con la dignidad humana, y menos aún se puede aceptar un sistema rehabilitador, prescindiendo de la voluntad de la persona condenada".

De lo citado podemos establecer que la pena es una necesidad en toda sociedad, pero esta debe ser dosificada con prudencia puesto que la pena no puede extralimitarse restringiendo derechos humanos básicos como lo está haciendo en la actualidad la pena privativa de libertad, sin cumplir los objetivos de rehabilitación del reo, ya que el penado no puede ser reinsertado a la sociedad, sin las condiciones mínimas de protección, seguridad, higiene, etc. Y peor aún si la persona no tiene la voluntad de hacerlo no se podrá lograr el fin propuesto.

El Estado al no estar en capacidad de dar las condiciones adecuadas a las cárceles, para la real rehabilitación de los presos, está en la obligación de buscar sistemas alternativos que ayuden a cambiar al delincuente y a mejorar su vida dentro de la sociedad.

.1.6. Presunción de Inocencia

Entre los bienes en el hombre se encuentra la inocencia, que es un bien jurídico ínsito en la persona que genera un derecho subjetivo que le permiten exigir la garantía del Estado. Está constitucionalmente garantizado en el artículo 76 numeral 2. "Se presumirá la Inocencia de toda persona, y será tratada como tal,

mientras no se declare su responsabilidad mediante resolución firme o sentencia ejecutoriada.”

Se refiere al bien jurídico de la inocencia lo que quiere decir es que el justiciable es inocente de la imputación provisional concreta que se le hace en el proceso. Dicho de otra manera se presume que el procesado es inocente del acto de matar, de robar, etc., que se le imputa, conserva dicha situación jurídica durante todo el desarrollo del proceso, por tanto como tal inocente debe ser tratado a lo largo de todo el procedimiento hasta la culminación de este en su fase de ejecución de la sentencia condenatoria que será consecuencia de una actividad probatoria tendente a desvanecer el estado de inocencia de acusado, es decir, no es legalmente procedente una condena sin pruebas que la sustente. Las mismas que deben ser legalmente llevadas por medios legítimos, pues de acuerdo al art. 77 numeral 4 tales pruebas ilegítimas obtenidas o actuadas con violación de la Constitución o la ley no tendrán validez alguna y carecerán de eficacia probatoria. Por lo que el acusado también es eximido de la carga de la prueba de inocencia, la cual no tiene obligación alguna de probar el justiciable, porque el Estado la reconoce de manera condicional, esto es hasta tanto no se pruebe en el proceso su culpabilidad.

La sentencia deberá ser en firme y en la que en forma clara y expresa indicará la culpabilidad, dolo, preterintención, culpa; pues esto no es presuntivo sino que debe demostrarse plenamente, por lo que debe ir precedida de la actividad probatoria suficiente orientada hacer presente jurídicamente la culpa del procesado. La inocencia del condenado, luego de ser juzgado en un proceso penal, sólo desaparece de manera concreta en el momento en que la sentencia condenatoria pasa en autoridad de cosa juzgada.

En el entorno de la sociedad se ha ido tergiversando su contenido y su afán de esta disposición constitucional que es respetar los derechos fundamentales de una

persona inocente. En la realidad este enunciado es contradictorio porque sabemos que al ciudadano no se le trata como tal, sino como un delincuente, desde que se le priva de la libertad, aunque sea para investigaciones es recluido en lugares deplorables, mezclados con avezados delincuentes siendo ofendido y tratado mal, mientras teóricamente se sigue presumiendo su inocencia. Observamos entonces que la contracara de la presunción de inocencia es la prisión preventiva que solamente se debe admitir medidas cuando hay riesgo de fuga o peligro cierto de que la persona afecte la investigación del hecho de forma indebida, es decir que esta se aplicará solo cuando no el caso así lo requiera y no se pueda aplicar las demás medidas cautelares establecidas en el Código de Procedimiento Penal, para garantizar el proceso.

CANAR LOJANO, Luis. 2004. Pag.513. Textualmente señala lo que manifiesta el tratadista Carrara: “Protejo a este hombre porque es inocente: así lo proclamo hasta que no hayáis probado su culpabilidad con los modos y las formas que prescribo y que debéis respetar porque ellas preceden también de dogmas de absoluta razón”

De lo que podemos deducir es que este principio es una las garantías más importantes de un Proceso Penal, ya que es una ventaja que atribuye al ciudadano que es objeto de persecución penal, por lo que los señores jueces para atribuir el delito a la persona, tiene que tener la certeza de que existe la culpabilidad, pues la presunción de inocencia es como un escudo de protección para el imputado a lo largo del proceso penal.

1.7. Juicio Justo

Desde épocas antiguas una vez cometida la falta inmediatamente se imponía la sanción, hasta la época actual que, para dicha imposición, se exige el desarrollo del debido proceso. Actualmente no se concibe que alguna persona sea condenada por la voluntad omnímoda de un gobernante. La condena debe ser consecuencia, esto es, debe estar precedida de un proceso que se ha iniciado, desarrollado y concluido conforme a las reglas del procedimiento previamente establecidas y de acuerdo a los principios constitucionales y legales estampados dentro del ordenamiento jurídico del Estado.

Todas las personas tienen derecho a un juicio justo dentro de un plazo razonable, la constitución vigente en el art.77 garantiza este derecho bajo la figura del debido proceso, puesto que la imposición de una pena solo es posible mediante una sentencia condenatoria surgida a la conclusión de un proceso penal que no solo suspende la aplicación inmediata de una pena, sino que, además, condiciona el poder de penar del Estado al resultado del desarrollo del proceso. Suspende la imposición de la pena pues esta no puede ser el inmediato efecto del delito, sino que entre el delito y la pena debe mediar un proceso en el que solo podrá actuar una jueza o juez independiente imparcial y competente, en donde deben probarse la existencia jurídica del delito, practicándose medios de prueba legales respetando los principios constitucionales, para declarar la responsabilidad penal del imputado, quién tendrá el derecho a la defensa en todas las etapas o grados del procedimiento, para culminar con la sentencia condenatoria que deberá ser debidamente motivada debiendo así constar en esta tanto el hecho típicamente antijurídico, como la culpabilidad del procesado.

La importancia de este principio como lo hemos analizado es de tal magnitud, ya que comprende una serie de derechos, como el de la tutela jurídica, el de defensa, el de inocencia, el de licitud de las pruebas, el del juez natural, etc. Así es una necesidad jurídica para la iniciación, desarrollo y conclusión del proceso penal que se cumpla por parte de los tribunales de justicia, competentes, imparciales e

independientes, con los mandatos que tanto la Constitución Política de la República como las leyes han establecido para que el proceso penal sea un juicio justo que garantice los derechos de las personas y surta eficacia jurídica.

1.8. Inserción Social

Ser parte de la sociedad significa tener capacidad para influir y disposición para participar en el entorno social con el objetivo de mejorar la propia calidad de vida de cada persona y la de su comunidad. El Estado a través de los Centros de rehabilitación Social busca rehabilitar a los sentenciados para que dejen los hábitos que lo llevaron a delinquir y brindarles ayuda para que se integren a la sociedad sin ningún tipo de dificultades.

Nuestra actual Constitución en el art.203 numeral 5 señala que “El Estado establecerá las condiciones de inserción social y económica real de las personas después de haber estado privadas de la libertad.” Pero en la realidad este mandato constitucional no se cumple ya que una vez que el sentenciado ha cumplido la pena y sale de la cárcel no tiene ninguna oportunidad de integración a la sociedad ya que por el contrario recibe el rechazo de esta.

Tenemos una legislación enfocada a cumplir con el buen tratamiento al recluso, pero la cruel realidad de nuestro Sistema Penitenciario, contrasta totalmente con la teoría, las condiciones infrahumanas de las cárceles son desesperantes, es necesario buscar el cumplimiento efectivo de las disposiciones en materia penitenciaria para nuestro país, ya que escasamente se cumple, la política criminal del Estado, se ha separado de su finalidad ulterior y está cometiendo enormes violaciones a los derechos de las personas privadas de la libertad, lo que agranda el problema de la Inserción social del condenado.

Las penas privativas de libertad son un obstáculo para la reinserción social ya que los centros carcelarios no solo que no rehabilitan, sino que son absolutamente contradictorias al fin, pues no se da el cambio del condenado, por lo que es necesario buscar salidas a la degradación que supone el encierro. Con la incorporación de una nueva política penal que permita la inserción de los convictos para mejorar su calidad de vida que se encuentra en situaciones precarias, impulsando los estamentos comunitarios, con el objeto de generar redes sociales suficientes que permitan al penado mantener los lazos con la sociedad con el objeto de facilitar su futura integración social, laboral educativa y familiar. Las acciones para estimular la incorporación tienen que ver con facilitar a las personas aquello que les es imprescindible para ser parte de la vida colectiva y en posibilitar que puedan aportar algo al resto de la sociedad tienen que ir orientadas hacer posible que la comunidad contribuya a ello, realizando funciones que sean valoradas y aceptadas, al disfrute de los derechos sociales y oportunidades vitales fundamentales, en definitiva, tener posibilidad del ejercicio del derecho de ciudadanía.

Con la aplicación de penas alternativas a la privación de la libertad se busca humanizar el sistema penal, asegurando la protección de los derechos del delincuente, enfocados a dar una verdadera rehabilitación para hacer efectiva la Inserción Social, con expectativas de éxito para que sean parte activa de la sociedad.

2. Principios de Derechos Humanos en Convenios y Tratados Internacionales.

El Derecho Internacional de los Derechos Humanos es todo ese conjunto de Convenios o Tratados Internacionales, emanados de los organismos internacionales, y que en el caso del Ecuador, cuando han sido suscritos y ratificados en la forma que prevé la Constitución Política de la República, forman

parte del ordenamiento jurídico interno. En general, las normas internacionales sobre derechos humanos jurídicamente vinculantes deben operar directa e inmediatamente en el sistema jurídico interno de cada Estado Parte, permitiendo así a los interesados reclamar la protección de sus derechos ante los jueces y tribunales nacionales.

Los derechos humanos se establecieron en el Derecho internacional a partir de la II Guerra Mundial y, tras su conclusión, se elaboraron numerosos documentos destinados a enumerarlos, propiciar su protección, declarar su importancia y la necesidad de respetarlos. En primer lugar, hay que citar la Declaración Universal de Derechos Humanos, aprobada por las Naciones Unidas el 10 de diciembre de 1948, que distingue entre derechos relativos a la existencia misma de la persona y los relativos a su protección y seguridad, a la vida política, social y jurídica de la misma, y los derechos de contenido económico y social.

Posteriormente se han firmado numerosos Tratados y Convenios internacionales a través de los cuales se ha revestido a las personas de derechos inherentes al ser humano, sin importar su posición y su comportamiento en la sociedad, ya que el hombre se olvida de la dignidad humana igualitaria en todo sentido.

2.1. Definición de Derechos Humanos

La expresión de "derechos humanos", es de origen reciente. Pero la idea de una [ley](#) o legislador que define y protege los derechos de los hombres es muy antigua. Son aquellas exigencias que brotan de la propia condición natural del hombre.

Cuando hablamos de la palabra derecho, nos referimos a un poder o facultad de actuar, un permiso para obrar en un determinado sentido o para exigir una [conducta](#) de otro sujeto.

Son llamados humanos porque son del hombre, de la [persona](#) humana, de cada uno de nosotros. El hombre es el único destinatario de estos derechos. Por ende, reclaman reconocimiento, [respeto](#), [tutela](#) y [promoción](#) de parte de todos, y especialmente de la [autoridad](#).

Los **Derechos Humanos** de acuerdo con diversas filosofías jurídicas, son aquellas [libertades](#), facultades, instituciones o reivindicaciones relativas a toda persona, por el simple hecho de su condición humana, para la garantía de una vida digna. Son independientes de factores particulares como el estatus, [sexo](#), [etnia](#) o [nacionalidad](#). Son inherentes a la persona y se proclaman sagrados, inalienables, imprescriptibles, fuera del alcance de cualquier poder político.

Según CAMARGO, Pedro Pablo...Pág. 32. “Los derechos humanos son aquellas facultades inherentes al ser humano para que pueda subsistir y satisfacer sus necesidades individuales y familiares, tanto físicas como espirituales, que la sociedad y el Estado deben garantizar.”

Precisamente la realización efectiva del ser humano depende del grado de respeto a los derechos humanos, en un Estado donde no primen estos no puede realizarse el ideal del ser humano libre, liberado del temor y la miseria. En las prisiones no solo es la pérdida de la libertad, sino de toda una vida, los problemas que aquí se presentan como superpoblación, violencia, autoritarismo, carencias elementales, inseguridad, etc., provocan un deterioro de los derechos humanos, el prisionero es anulado como persona, afectando a su vida social hasta después de su liberación.

Se fundan en la naturaleza humana, por lo que estos no pueden tomar valor en el momento en el que se ingresan a una norma, porque tienen un valor anterior que protege a la persona.

Estos derechos deben ser:

Reconocidos: en todos los hombres por igual, este reconocimiento debe ser real y fundamental. Deben ser reconocidos para poder ser defendidos.

Respetados: para poder efectivamente proteger la dignidad humana y para hacer que su realización sea posible.

Tutelados: una vez reconocidos y respetados, debo protegerlos, la tutela corresponde a cada hombre, al estado y a la [comunidad](#) internacional.

Promovidos: deben ser constantemente promovidos, esto es, que deben darse a conocer y ser elevados en todo sentido, para evitar que sean violados.

2.2. Rol que cumple los Derechos Humanos

Los derechos humanos son la “ley del más débil”, esto implica que en toda relación de poder (empleador-trabajador), (adulto-niño), (profesor-alumno) existe siempre un desequilibrio de fuerzas en la que uno tiene una situación de “poderío” frente al otro. Así, es el caso de las autoridades, custodios frente a una persona privada de la libertad, que tiene la llave para recuperar libertad, que decide a qué

hora se servirá la comida o a qué horas puede salir a tomar el sol. Evidenciándose así un desequilibrio en una relación de poder en la cual podemos sostener que existe un contexto de superioridad económica, física, jurídica o de cualquier otra índole en la cual puede tener lugar la arbitrariedad o lo que es lo mismo, el abuso del poder.

En este desequilibrio de fuerzas los derechos humanos cumplen un rol muy importante frente al poder como es limitarlo. Como podemos desprender de lo anotado son los derechos de las persona privadas de la libertad los que limitan las acciones de los custodios. El custodio no puede decidir no dar de comer a una persona privada de la libertad porque dicha persona tiene derecho a comer. Un empleador no puede decidir no pagar a su trabajador porque el trabajador tiene derecho a la remuneración. Los derechos humanos entonces son la *ley del más débil* en tanto intervienen en este escenario de desequilibrio de fuerzas y se convierten en la protección de quien efectivamente es más débil en una relación trabajador, niño, alumno, persona privada de la libertad. Los derechos humanos, por tanto, son el límite al ejercicio del poder.

La privación de la libertad es un espacio en el que existe una situación de evidente control y autoridad sobre las personas. Desde el momento mismo en que una persona es detenida pasa a estar bajo la vigilancia y autoridad de quien lo resguarda. Esta circunstancia es la que coloca a la persona privada de la libertad en una situación de alta vulnerabilidad en la que sus derechos pueden ser violados o limitados. De ahí que la tortura y los tratos crueles inhumanos o degradantes son conductas que pueden tener lugar con más facilidad en el contexto de la privación de la libertad, lo que hace indispensable que se introduzca las penas alternativas que están encaminadas a garantizar los derechos humanos de las víctimas de de ejecución penal, limitando el uso indiscriminado de las penas privativas de libertad para hacer efectiva la idea de readaptación social, enmarcados en el respeto a la dignidad humana.

CASTAÑEDA GALVÁN, Manuel. 2007. Pág 2. Doise y Clemense “los derechos inalienables los cuales deben beneficiar a cada individuo de nuestra especie independientemente del lugar que ocupe y de la manera en que se comporte en sociedad.”

Es claro que la esencia de los derechos humanos está en proteger a las personas sin tomar en cuenta ningún tipo de distinción y peor aún, violar los derechos de los prisioneros por que han cometido delitos, sino que por el contrario son quiénes más necesitan de su amparo puesto que, la sociedad misma los tacha y trata de de aislarlos sin pensar en que son seres humanos y necesitan de una ayuda profunda que les permita cambiar.

2.3. Derecho a la Libertad

La libertad es una palabra tan antigua como la historia del hombre, y la propia historia de la humanidad puede ser sintetizada como la historia de la lucha eterna del hombre por la libertad, puesto que la dignidad de la persona nos sucede con la libertad, que es tan preciada e indispensable no solo para el ordenamiento jurídico sino para la existencia misma de la sociedad.

La libertad, como expresión de la necesidad espiritual y física más elemental del hombre, trasciende el marco individual para proyectarse en la esencia de la organización de los Estados, por lo que el derecho internacional lo consagra como derecho fundamental, con la Declaración Universal de los Derechos Humanos, su preámbulo inicia con lo siguiente: “Considerando que la libertad, la justicia y la paz en el mundo tienen por base el reconocimiento de la dignidad

intrínseca y de los derechos iguales e inalienables de todos los miembros de la familia humana.”, bajo esto podemos decir que no hay libertad sin dignidad, no hay justicia sin dignidad, no hay paz sin dignidad.

Por la importancia y trascendencia del término Libertad en la misma declaración en su artículo primero proclama “Todos los seres humanos nacen libres e iguales en dignidad y derechos, y dotados como están de razón y conciencia, deben comportarse fraternalmente los unos con los otros.”.En su artículo 3 señala “Todo individuo tiene derecho a la vida, a la libertad y a la seguridad de su persona. Y en el artículo 9 establece “Nadie podrá ser arbitrariamente detenido, ni preso, ni desterrado.”. Ya que después del derecho a la vida, el derecho a la libertad y seguridad personal es, sin duda, el más importante, ya que es el don supremo del individuo, que dimana de su naturaleza racional.

La libertad como derecho humano, o como derecho fundamental significa que nadie puede ser arbitrariamente privado de la misma, sino bajo un proceso legal y que, en todo caso, el estado está obligado a garantizarla, no solo frente a las autoridades sino también frente a los demás miembros de la sociedad.

Siendo este un derecho primordial, la privación física de la libertad constituye uno de los castigos más graves para el ser humano y más a un en cárceles que no tiene las condiciones necesarias para garantizar la dignidad de la persona, por lo que la incorporación de una nueva política de reinserción es una alternativa que mejoraría la calidad de vida de los delincuentes que también son seres humanos y necesitan de penas que verdaderamente les permitan rehabilitarse, por lo que se debe dejar de lado sistemas punitivos primitivos.

ZAFFARONI, Eugenio Raúl.2002. Pág. 929. Kropotkine: “El fundamento de toda prisión es falso, puesto que la privación de la libertad lo es. En tanto que privéis al hombre de libertad, no conseguiréis mejorarlo, antes al contrario, solo obtendréis que reincida”

Es indudable que la libertad es justicia natural del hombre y como tal debe ser garantizada por los Estados, pero estos al tener a la pena privativa de libertad como columna vertebral de sus sistemas jurídicos están vulnerando a este derecho, pues las penitenciarias tiene un fondo de suplicio, que manchan el espíritu del penado con dolor y lo vuelven infame, acrecentando sus impulsos delictivos, convirtiéndose en esclavo de la delincuencia.

Con miras a que se garantice el derecho a la libertad de los delincuentes de poca peligrosidad con un tratamiento que le permita reintegrarse a la sociedad con expectativas de éxito se ha establecido La Reglas Mínimas de las Naciones Unidas sobre las medidas no privativas de libertad el 14 de diciembre del 1990. Los Estados Miembros deben introducir estas medidas en sus respectivos ordenamientos jurídicos para proporcionar otras opciones, que tomen en cuenta el respeto a los derechos humanos, las exigencias de la justicia social y las necesidades de rehabilitación del delincuente.

2.4. Derechos contenidos en la Convención Americana de Derechos Humanos.

La Convención Americana de Derechos Humanos es fruto del progresivo desarrollo del sistema interamericano de protección de los derechos humanos y se estructura en una parte sustantiva y otra orgánica. En la Primera se fija un catálogo de derechos y libertades fundamentales, además de normas relativas a las obligaciones que asumen los Estados, la suspensión de los derechos, cláusulas

sobre las obligaciones respecto de los Estados Federales y deberes de los titulares de derechos. La parte orgánica establece los órganos encargados de la protección y promoción de los derechos y libertades consagrados en el mismo cuerpo normativo como son la Comisión y la Corte Interamericana de Derechos Humanos y mecanismos de control.

El artículo 1 de la Convención Americana establece: 1. “Los Estados Partes en esta Convención se comprometen a respetar los derechos y libertades reconocidos en ella y a garantizar su libre y pleno ejercicio a toda persona que esté sujeta a su jurisdicción, sin discriminación alguna por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opiniones políticas o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social. 2. Para los efectos de esta Convención, persona es todo ser humano.”

Los titulares de los derechos Humanos de conformidad a este artículo son todas las personas que estén sujetas a su jurisdicción. En el párrafo 2 nos aclara que persona es todo ser humano. Esta conceptualización de la persona reafirma la idea de la universalidad de los derechos humanos y de la prohibición de la discriminación.

Según este mismo artículo es obligación de los Estados respetar los derechos humanos de todos los individuos sujetos a su jurisdicción y garantizar su ejercicio y goce. La obligación de respetar exige que el Estado y sus agentes no violen los derechos humanos establecidos en la convención. La obligación de garantizar exige al Estado emprender las acciones necesarias para asegurar que todas las personas sujetas a su jurisdicción estén en condiciones de ejercerlos y gozarlos.

Otro de los compromisos u obligaciones de los Estados, de conformidad al artículo 2 de la Convención es adoptar, con arreglo a sus procedimientos constitucionales y a las disposiciones de esta Convención las medidas legislativas o de otro carácter que fueren necesarias para hacer efectivos los derechos y libertades.

VALDIVIESO VEINTIMILLA, Simón. (2008). Pag. 4 Luigi Ferrajoli ha dicho, “Los derechos son un papel si no se incluyen garantías adecuadas”

Precisamente si no se introducen a los sistemas jurídicos de los Estados las garantías necesarias para el cumplimiento efectivo de los derechos humanos, estos solo quedarán en meros enunciados y se convertirán en letras muertas, quedando desprotegidos los más débiles, promoviéndose con más frecuencia el abuso de poder de los que están en situación de superioridad, sobre lo máspreciado que tenemos las personas la dignidad humana, y un claro ejemplo es la violación de derechos de los reos en las cárceles, donde han sido ineficaces las garantías, puesto que aquí el ser humano no es tratado como tal sino como lo peor de la sociedad por haber delinuido.

Este instrumento internacional somete al régimen de protección internacional 19 derechos civiles: vida art. 4; integridad personal art.5; prohibición de la esclavitud y la servidumbre art.6; libertad personal art.7; debido proceso o garantías penales mínimas art.8; irretroactividad de la ley penal art. 9; indemnización en caso de error judicial art.10; honra y dignidad art.11; conciencia y religión art.12; pensamiento y expresión art.13; rectificación o respuesta art.14; reunión art.15; asociación art.16; protección de la familia art.17; nombre art.18;protección del niño art,art.19; nacionalidad art.20; propiedad privada art. 21; circulación y residencia art. 22; igualdad ante la ley art.24; y protección judicial art.25.

Como derechos políticos se incluyen en el art. 23.1 a) de participar en la dirección de los asuntos públicos, directamente o por medio de representantes libremente elegidos; b) de votar y ser elegidos en elecciones periódicas auténticas, realizadas por sufragio universal e igual y por voto secreto que garantice la libre expresión de la voluntad de los electores; y, c) de tener acceso, en condiciones generales de igualdad, a las funciones públicas de su país. En lo que se refiere a los derechos económicos, sociales y culturales se hallan establecidos en el art. 26.

El derecho a la integridad personal consagrado en el art. 5 numeral 1 de la Convención Americana señala: “Toda persona tiene derecho a que se respete su integridad física, psíquica y moral.”, es decir que todo individuo merece un trato humano. En su numeral 2 Prohíbe la tortura, penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes, y establece que toda persona privada de la libertad será tratada con el respeto debido a la dignidad inherente al ser humano.

La integridad física se refiere a la plenitud corporal del individuo; de allí que toda persona tiene derecho a ser protegida contra agresiones que puedan afectar o lesionar su cuerpo, sea destruyéndola o causándole dolor físico o daño a su salud; así el trato despiadado a los prisioneros, quienes se ven sometidos a todo tipo de vejámenes, torturas y demás tratamientos crueles, inhumanos y degradantes, es también una violación a los derecho.

La integridad psíquica y moral se concreta en la plenitud de facultades morales, intelectuales y emocionales; la inviolabilidad de la integridad psíquica se relaciona con el derecho a no ser obligado, forzado o manipulado mentalmente contra su voluntad. De esta manera, la práctica de desapariciones forzadas por el aislamiento prolongado y la incomunicación coactiva a los que se ve sometida la

víctima representan, por sí mismos, formas de tratamiento cruel e inhumano, lesivas de la integridad psíquica y moral de la persona y del derecho de todo detenido al respeto debido a la dignidad inherente al ser humano.

La prohibición de la tortura y otros tratos y penas crueles, inhumanas o degradantes se han convertido en una norma imperativa para todos los países que son parte de esta Convención, por lo tanto ni la peligrosidad del detenido o penado, ni la inseguridad del establecimiento carcelario, justifican la tortura o cualquier otro medio que cause daños al ser humano.

Para LABATUT GLENA, Gustavo (2004). Pág. 245. “Las modernas tendencias penales, sin desconocer el carácter aflictivo de las penas, aspiran a obtener el máximo de seguridad social con el mínimo de sufrimiento”.

El autor con su criterio nos señala que en la actualidad las penas deben ser aplicadas a las personas garantizando sus derechos, protegiéndolos y evitando al máximo producir en ellos, angustia, dolor, pesadumbre, y padecimientos de cualquier tipo que enfermen al individuo, y peor aún sin cumplir su fin re-socializador.

La Convención Americana en el artículo 7 dispone:

1. Que toda persona tenga derecho a la libertad y a la seguridad personal.
2. Nadie puede ser privado de su libertad física, salvo por las causas y en las condiciones fijadas de antemano por las Constituciones Políticas de los Estados Partes o por las leyes dictadas conforme a ellas.

En virtud de estas normas el uso de la privación de la libertad en el sistema penal para combatir la inseguridad ya no debe ser una regla puesto que se debe aplicar únicamente cuando las exigencias del caso a sí lo requiera, es decir, cuando no exista la posibilidad de aplicar otras penas que limiten el derecho fundamental de la libertad.

El Ecuador ha sido sancionado internacionalmente por las condiciones en que se recluye a las personas privadas de la libertad; como en el caso Tibi en el que la Corte Interamericana de DD.HH. determinó que no se respetó su dignidad personal, ya que el señor Daniel Tibi fue recluido durante 45 días en un centro penitenciario en condiciones de severo hacinamiento, sin ventilación, ni luz suficiente y sin alimentos ni lugar donde dormir. Por lo que el Estado Ecuatoriano al no estar en la capacidad de cumplir con los estándares mínimos requeridos para proteger los derechos inherentes de los reos debe implementar un sistema penal donde prime el respeto a la dignidad del individuo.

GALVAN CASTAÑEDA, Manuel (2007). Pág. 32. “En los mecanismos modernos de la prisión existe «un fondo "suplicante"» en el que la acción sobre el cuerpo de los prisioneros aun no se encuentra suprimida...”.

De la cita mencionada sostenemos que los prisioneros en las cárceles del país, en la actualidad son todavía víctimas de tratos deshumanizados que van en contra de los derechos humanos, que dejan huellas de dolor imborrables que les marcan para su futuro, por lo que es importante antes de privar a una persona de la libertad comprobar si efectivamente esta ha sido la responsable del delito y si la pena que se le da se equilibra con el delito por el que se condena.

En el Ecuador la concepción de los derechos humanos, garantista de la dignidad de las personas, encaminada a ayudar a su realización, contrasta frontalmente con

la pena privativa de libertad, que fija al condenado a un destino o predestinación irreversible, sometiéndolo bajo un régimen de vida en el que no tiene disposición de sus actos, ya que desde que entra a formar parte de un centro carcelario tiene que someterse a un mundo aislado, corrupto, enviciado, que día a día denigra al ser humano y lo induce a reincidir. Bajo estos parámetros es evidente que el Estado, que es el responsable de garantizar el bienestar de las personas, se ha olvidado de la dignidad humana igualitaria en todo sentido, promoviendo la violación de un abanico de derechos fundamentales de los internos en los centros penitenciarios, tales como la integridad física, psíquica; los derechos a la familia, a la salud, al trabajo, etc. Pese a que se ha tratado de mejorar el sistema de rehabilitación social con la aplicación de nuevas políticas, no se ha podido hacer eficaz la reinserción de los sujetos activos del delito, por consiguiente con las penas alternativas lo que se busca es su reivindicación, respetando sus derechos fundamentales y creando mejores oportunidades, y nuevos hábitos que le permitan desarrollarse en la sociedad.

3. De las Penas en General

El derecho del Estado a castigar a los responsables de conductas delictuosas a lo largo de la historia se ha interpretado de diferentes formas, así mismo los fines que justifican este derecho han sido cambiantes. En las legislaciones de los distintos pueblos, la pena ha ido apareciendo durante el lento desarrollo de muchos siglos bajo las formas más rudas y atroces. Las primeras manifestaciones de la penalidad se expresan con una serie de suplicios, sacrificios humanos y en la bárbara venganza de la sangre; hasta que Cesare Beccaria comienza a criticar la severidad y abusos de la ley criminal, especialmente la pena capital y la tortura, dando origen a guías jurídicas para las reformas de los códigos penales de varias naciones.

3.1. Pena: Definición, Concepto y Finalidad

La historia de las penas se presenta desde los orígenes de la civilización humana, con violencia, muertes, torturas, y violaciones a la dignidad de millones de personas, justificada por ser garantía de la “seguridad ciudadana”. Por lo que es considerada horrenda e infamante para la humanidad que la propia historia de los delitos, porque más despiadadas, y quizá más numerosas, que las violencias producidas por los delitos han sido las producidas por las penas. Mientras que el delito suele ser una violencia ocasional y a veces impulsiva y obligada, la violencia infligida con la pena es siempre programada, consciente, organizada por muchos contra uno.

La palabra *pena* deriva del término en latín *poena* y del griego *poiné* que denota castigo, suplicio, dolor físico y moral que se impone al trasgresor de una ley.

La pena desde el punto de vista filosófico jurídico es:

- Para la Escuela Clásica un medio de tutela jurídica, que permite restablecer el orden jurídico alterado por el delito, retribuyendo el mal que este ocasiona con el que la pena produce, o sea mediante el castigo del culpable.

- Para la Escuela Correccionalista es la reforma o corrección íntima de la voluntad perversa del delincuente, para que su conducta futura corresponda a una verdadera rectitud interna y no a motivos de orden externo. Por esta doctrina, la pena deja de ser un mal, porque su objeto no consiste en inspirar terror, ni en amenazar, sino en mejorar al sujeto que delinquirió, en hacer un bien tanto par el individuo, como para la colectividad.

- Para la Escuela Positiva la pena no es un castigo, sino un medio de defensa social. El delito constituye un ataque a las condiciones de existencia, y por eso la reacción es necesaria para reparar los daños causados.

ZENTENO VARGAS, Julio. 1979. Pág. 243. Nos menciona numerosas definiciones que de la pena se han dado: Vidal la define diciendo que “es un mal infligido, en nombre de la sociedad y en ejecución de una condena judicial, al autor de un delito, por que el es culpable y socialmente responsable de su acto”. Cuello Calón perfeccionando la concepción de Vidal afirma que “es el sufrimiento impuesto por el Estado, en ejecución de una sentencia, al culpable de una infracción penal”. Según Von Liszt, “es el mal que el juez inflige al delincuente a causa del delito, para expresar la reprobación social con respecto al acto y a su actor”. Para Maggiore, la pena, en sentido jurídico “es una sanción personalmente coercitiva, que se conmina y se inflige al autor de un delito”. Quintano Ripollés la define como “la privación de un bien impuesta en virtud del proceso al responsable de una infracción previamente determinada por la ley”. Esta noción de la pena merece destacarse porque pone en relieve sus características sustantivas y procesales. El elemento común que podemos destacar de todas estas definiciones, es el mal o sufrimiento que la pena involucra.

Según CABANELLAS DE LAS CUEVAS, Guillermo. 2001. Pág. 300 la pena es “la sanción previamente establecida por la ley, para quién comete un delito o falta, también especificados.”.

ZAFFARONI, Eugenio Raúl. 2002. Pág. 918. Entiende por pena en sentido material “toda sanción jurídica o aflicción de dolor a título de decisión de autoridad que no encaje dentro de los modelos abstractos de solución de conflictos de las otras ramas del derecho”.

La pena técnicamente, científicamente, en la esfera de justicia no es otra cosa que ese mal que la ley, señala a los criminales, para hacerles expiar su crimen, o para intimidar a otros que pudieran cometerlo, satisfaciendo y garantizando de este modo a la sociedad, en sus instintos y en sus justos temores.

Jurídicamente, la pena no es sino la sanción, característica de aquella trasgresión llamada delito. Entonces una pena es un castigo que se impone de acuerdo a la ley y que es establecido por un tribunal o un juez con el objetivo de sancionar al responsable de un delito o de una falta.

El concepto de pena precisando su alcance en Derecho es un mal impuesto por el Estado al culpable de una infracción criminal como consecuencia de la misma y en virtud de sentencia condenatoria dictada en un proceso por la autoridad competente.

CAMARGO, Pedro Pablo... Pág. 38. “Frente a la confabulada función de defensa social, no es arriesgado afirmar que el conjunto de las penas conminadas en la historia han producido al género humano un costo con sangre, de vidas y de padecimientos incomparablemente superior al producido por la suma de todos los delitos.”

El autor nos lleva a analizar la terrible violencia que se ha aplicado, en pretexto de castigar el delito, sin tomar en cuenta la condición de ser humano del delincuente; aunque en la actualidad no se aplica penas tan inhumanas como épocas pasadas, en las cárceles hay características estructurales altamente negativas que causan temor, pues son un campo de exterminio físico o psíquico, que impiden que el delincuente se integre a la sociedad.

La finalidad de la pena ha ido variando de acuerdo con las doctrinas penales, pero desde Feuerbach se ha venido afirmando que en general, cumple una doble función: preventiva y retributiva.

- La función preventiva puede ser a su vez general y especial. La prevención general se dirige al conglomerado social y se realiza mediante la amenaza penal contenida en la ley, que sirve de contra motivo para contener a los que se sienten inclinados a delinquir. La prevención especial mira al delincuente, o sea a quien concretamente llevo a violar los preceptos de la ley punitiva, y se lo realiza mediante dos maneras: mediante la reforma o enmienda del reo, a quien se procura transformar en un elemento útil a la sociedad; y por medio de la eliminación o inocuiación, cundo se trata de individuos incorregibles, a fin de colocarlos en la imposibilidad de continuar delinquir.

- La función retributiva mira al interés social que existe en mantener la autoridad de la ley, haciendo efectivas las consecuencias jurídicas del delito, para que no queden impune.

El fin de las penas es en definitiva, proteger a la sociedad contra el crimen para restablecer el orden jurídico alterado por el delito, con la rehabilitación del delincuente, pero sobre la intención deliberada de causar dolor al penado, esto es devolver el mal por medio de otro mal. Puesto que toda pena cualquiera que sea su finalidad con que se aplica, si no toma como base la dignidad humana, siempre es un mal para el que la sufre ya que causa sufrimiento físico y espiritual, con las nuevas ideas modernas, garantistas de los derechos humanos, no se puede aceptar sufrimientos inhumanos. Formular un derecho en el que se respete la estricta legalidad, la necesidad y proporcionalidad de las penas es buscar una verdadera seguridad ciudadana. Pero sobre todo reconocer que la dignidad de la persona y

sus derechos humanos no son concesiones estatales y por tanto su vigencia es absoluta e inderogable.

CAÑAR LO JANO, Luis. (2004). Pág. 504. Tissot dice: “no es la severidad de las penas las que dulcifican las costumbres y hacen a los hombres mejores para con sus semejantes: la pena ágrea, indispone y subleva al hombre, le hace más insensible a los males de sus semejantes, enemigo envidioso del bien del otro, y, por consiguiente, le dispone hacer el mal”.

Efectivamente la dureza de las penas no han abatido a la delincuencia, a pesar de estar contempladas en las leyes, los niveles de delincuencia siguen aumentando, y el hombre al ser sometido al martirio de la pena, se doblega y se destruye espiritual y moralmente lo que le impide rehabilitarse, y consecuente cumplir con la finalidad para la cual ha sido creada.

1.3.3.2 Clasificación de las penas

Las penas admiten diversas clasificaciones, según sea el punto de vista que se considere: Atendiendo a la naturaleza del bien jurídico, según priven al delincuente, o del bien de la vida, o de la integridad o de la libertad, o del honor, del patrimonio pecuniario se las dividen en:

a) *Penas Corporales*, son las que afectan a la integridad física, que recaen sobre la vida o la integridad corporal. Hacen sufrir al delincuente con un mal en su propio cuerpo como azotes, golpes, mutilaciones etc. Dentro de estas penas tenemos:

-La Tortura.- Es un acto que inflige intencionalmente a una persona dolores o sufrimientos, graves ya sean físicos o mentales, con el fin de castigarla por un delito que haya cometido o que se sospeche que haya cometido. Se trata de un trato inhumano o degradante y que va contra los derechos fundamentales, pero en muchos países se sigue usando (azotes, amputaciones, etc.). Algunas deja huellas permanentes en el cuerpo como la marca que consistía en imprimir en el cuerpo del reo una letra de alfabeto, que fuera precisamente la inicial del nombre del delito cometido; y, mutilación para privarle de la facultad de repetir el delito, como cortarles las manos a los falsarios o el pie a los ladrones, la nariz a las adúlteras. Así las mutilaciones, la marca con hierro candente constituyeron pues en tiempos pasados, castigos corporales que junto con la pena de muerte, fueron la base del sistema punitivo.

Por ser penas que atentan a la dignidad humana la prohibición de la tortura se ha convertido en una norma imperativa del Derecho Internacional. El numeral 2 del art 66 de la Constitución garantiza la integridad física, psíquica, moral y sexual; y, Prohíbe la Tortura, tratos, penas crueles, inhumanas y degradantes. Pero aunque aparentemente ya no se aplican estas penas, en las cárceles de nuestro país existen condiciones tan deprimentes que podrían considerarse una tortura, pues si bien no producen o dejan huellas permanentes en el cuerpo, pero les dejan secuelas que impiden que el delincuente surja en la sociedad para que no vuelva a la delincuencia.

-La Pena Capital, que priva de la vida al delincuente. Considerada como una de las más drásticas, CAÑAR LOJANO, Luis. 2005. Pág. 506. Según Víctor Hugo, son además: “las más monstruosa de todas las dolencias, porque no viene de Dios, sino del Hombre”. Esta es plenamente meditada, y no solo le priva de la vida, sino peor aún de lo que este podría tener en su futuro si viviese. La crueldad de los antiguos ordenamientos se ve reflejada en la larga lista de las penas capitales previstas y practicadas, el incremento incontrolado del número de las ejecuciones

capitales y de sus técnicas de ejecución, el ahogamiento, asfixia en el fango, lapidación, la rueda, desmembramientos, quema en vivo, muerte por hambre, la consunción de la carne con hierro encendido y otras; las hogueras levantadas contra los herejes y las brujas por la intolerancia y la superstición religiosas. Penas que se aplicaron incluso a las infracciones mas leves, como el hurto, el adulterio, la estafa, el falso testimonio, falsificación de monedas, herejía, felonía, lesa majestad, traición y similares. Pero la ferocidad de las penas no quedó en el pasado, expresando casi siempre una adhesión y apoyo a la pena de muerte que en la actualidad se sigue aplicando.

CAÑAR LOJANO, Luis. (2005). Pág. 510. San Agustín, afirmaba “la pena de muerte es una soberbia absolutamente intolerable que el hombre constituido en autoridad disponga de la vida de los semejantes.”

Efectivamente nos parece absurdo que las mismas autoridades que rechazan el crimen a través de sus leyes y castigan el homicidio, lo cometan ellas mismas, en pretexto de guardar el orden público, coartando un derecho inalienable como es la vida, y más aun en el mundo actual ante el avance de la civilización y la humanización de las sanciones.

Con el avance del humanitarismo se desarrollo la tendencia a la abolición de esta pena. Contemporáneamente, la mayor parte de los países la han abolido por completo, aunque algunos la conservan con carácter excepcional, tal es el caso de Estados Unidos que aún la tiene en vigencia. En pueblos cultos y bien ordenados donde priman los derechos del hombre no puede considerarse necesaria la muerte de un ciudadano.

Ecuador en defensa de la vida, ha encausado nuestras leyes por el mundo de la civilidad, por ello en art. 66 numeral 1 de la Constitución consagra: “El derecho a la inviolabilidad de la vida. No habrá pena de muerte”.

b) Penas Privativas de la libertad o penas de encierro, consisten en la reclusión del condenado en un establecimiento penal en el que permanece privado, en mayor o menor medida, de su libertad, y sometido a un específico régimen de vida.

En la época de dominio eclesiástico esta pena estaba vista como un castigo divino por ofensa que se hubiera cometido a Dios, era un tipo de encarcelamiento como medio de reforma culpable, para que el ofensor meditase sobre su hecho, que se arrepintiese de su falta. En épocas de los señores feudales eran vista como fines primitivos o por motivos de deudas, para esto los señores feudales tuvieron su privativa casa de justicia donde el individuo podía permanecer indefinidamente en el tiempo, también tenía su carácter preventivo esencialmente procesal, en el cual se le mantenía mientras durase el juicio, ya que en esa época lo que dominaba como pena eran la pena de castigo corporal y la pena de muerte. Ya desde el siglo XVIII se empieza a dar importancia a la organización de las prisiones; en las primeras décadas del siglo XIX las penalidades adoptadas fueron enteramente diferentes de las penas corporales que no tenían mayor eficacia y eran humillantes para la persona, por lo que son reemplazadas con la prisión que aparece como un lugar de internamiento, de custodia, de apartamiento y en ningún caso se concibe aún como un lugar de rehabilitación y posible recuperación social del trasgresor de la norma. Mas tarde es legitimada invocando una pretendida función de control y reforma psicológica y moral de los individuos dejando de ser objetos a atormentar para convertirse en un objeto a moldear.

En los últimos tiempos la pena de privación de la libertad es la reina de todas las penas, cuyo fin es el restablecimiento del orden jurídico alterado por el delito mediante el castigo del culpable privándole de su libertad, teniendo también como objetivo la corrección del delincuente para que su conducta futura corresponda a una verdadera rectitud interna, rehabilitándolo para lograr su readaptación a la sociedad.

En la actualidad la mayoría de las conductas tipificadas contemplan como sanción la pena privativa de libertad, como su nombre lo dice priva al individuo de su libertad y lo somete a un específico régimen de vida, buscando la rehabilitación del condenado siendo el Estado el garante de los derechos de las personas privadas de la libertad pero en la realidad no hay un efectivo ejercicio de tales derechos y menos de la rehabilitación de los reos, puesto que en los centros carcelarios lo que más ha habido son atentados a la dignidad de los sentenciados con todo tipo de arbitrariedad y abuso de poder quedando de lado la rehabilitación.

Nuestra legislación ecuatoriana tiene como penas privativas de libertad para castigar al delincuente previo un proceso penal dependiendo de la gravedad del delito:

-La pena de reclusión mayor que se divide en:

- A) Ordinaria de cuatro a ocho años y, de ocho a doce años.
- B) Extraordinaria de doce a dieciséis años; y,
- C) Especial de dieciséis a veinte y cinco años.

-La reclusión menor se divide:

- A) Ordinaria de tres a seis años y de seis años a nueve años; y,
- B) Extraordinaria de nueve a doce años

- La prisión de ocho días a cinco años.

La pena privativa de libertad continúa siendo la columna vertebral de los sistemas penales más avanzados; no obstante, la doctrina especializada reiteradamente pone de manifiesto que esta sanción, lejos de cumplir los objetivos asignados a la pena, produce un efecto desocializador intolerable y otras consecuencias nocivas, que afectan a la persona y no le permiten después de salir de las penitenciarías subsistir de una manera digna.

CAÑAR LOJANO, Luis. (2005). Pág. 529. Miguel Hernández poeta izquierdista, que falleció en prisión manifiesta “Las cárceles se arrastran por la humedad del mundo, / van por la tenebrosa vía de los juzgados;/ buscan a un hombre, buscan a un pueblo, lo persiguen,/ lo absorben, se lo tragan.../ Allí bajo la cárcel, la fábrica del llanto,/ el telar de las lágrimas que no ha de ser estéril,/el caso de los odios y de las esperanzas,/ fabrica,/ tejen,/ hunden,/ ¡ah horrible celda!, especie de eslabón entre la casa y la tumba”.

A través de los sentimientos del autor manifiestos, podemos notar claramente las huellas irreparables de daños que se ocasionan a los condenados a prisión, al ser privados de los derechos inherentes al ser humano especialmente la libertad, y consecuentemente secuelas que afectan tanto a su integridad física como psicológica. Los centros carcelarios no son verdaderos rehabilitadores de los condenados, se han convertido en escuelas del delito, quién entró por un delito menor, puede salir perfeccionado en delitos mayores o de mayor gravedad.

Por el carácter daños de la pena privativa de libertad, es de trascendental importancia el implementar mejores medios, primordialmente para lograr la rehabilitación de los presos, que es un derecho de los ciudadanos y un deber del Estado, que al no estar en capacidad de brindarla como es obvio, debe buscar sistemas alternativos que permitan disminuir, en lo posible el uso indiscriminado de esta pena, asegurando la protección de los derechos del delincuente que aporten con la rehabilitación del condenado puesto que las cárceles carecen de más

espacio para albergar presos, ofrecen condiciones infrahumanas de vida, recordemos como se mencionó anteriormente, el Estado no pretende anular como seres humanos a los reos, sino que busca su rehabilitación y reincorporación en la sociedad y en el mundo laboral.

c) *Penas Restrictivas de la Libertad*, que coartan la libertad ambulatoria del condenado en lo que respecta principalmente a la elección de lugar de residencia, o le imponen ciertas obligaciones (confinamiento o relegación, destierro, sujeción a la vigilancia de la autoridad).

El destierro, en sentido propio, consiste en alejar al delincuente de un lugar determinado, único que le queda prohibido, con plena libertad de dirigirse a donde le plazca. Cuando el destierro consiste en expulsar de íntegro del territorio del Estado, es llamado proscripción, también se lo denomina extrañamiento. Antes se pensaba que quién turba la tranquilidad pública, quién no obedece a las leyes, debe ser excluido de la sociedad, es decir debe ser proscrito de ella.

La relegación o confinamiento consiste en imponerle al reo que permanezca en un territorio determinado, con la prohibición de dirigirse a cualquier otra parte del globo.

En virtud de la sujeción a la vigilancia de la autoridad, el condenado está obligado a presentarse ante la autoridad respectiva, y no podrá trasladarse a otro lugar sin permiso escrito de dicha autoridad.

d) *Penas Pecuniarias*, que recaen sobre los bienes de la persona, disminuyen su patrimonio. Conforme a Carrara se llama pena pecuniaria a cualquier disminución de nuestras riquezas, sancionadas por la ley como castigo de un delito, a quien se

ha hecho responsable de haber perpetrado una infracción. La índole de esta pena consiste en darle al Estado la parte del patrimonio que se le quita al culpable, si no fuera así tendríamos más bien una indemnización que un castigo. Estas penas se han aplicado en todos los tiempos y en el desarrollo del derecho penal se presentan como verdaderas penas, estas son: multa, comiso, caución.

La caución o fianza es la garantía que entrega el encausado para poder defenderse en libertad, más esta medida como dice el jurista ecuatoriano Enrique León Palacios en su obra "La Libertad, Justicia y Derecho en América Latina". Esta medida es un privilegio solo de los que tienen dinero pues aquellos que no lo poseen no gozan de éste.

El comiso consiste en quitarle al delincuente o a otra persona la disponibilidad de cosas que tienen relación con el delito, es decir que recae sobre las cosas que sirvieron o fueron destinadas o para cometer el delito, o también fueron producto o provecho de él.

e) Penas Privativas de Derechos, que incapacitan al penado para el ejercicio de determinados derechos y actividades que la ley señala

La privación de derechos cuyo goce o ejercicio debe rehusarse a ciertos delincuentes que por su delito se han hecho indignos de ejercerlos, no es posible que a los condenados se les prive tanto de derechos políticos como los civiles, que son consecuencia de la privación de la libertad.

La interdicción es el estado de una persona que ha sido declarada, por sentencia judicial, incapaz de los actos de la vida civil o política.

La Inhabilitación Absoluta que priva definitivamente del disfrute de todo honor, cargo público durante el tiempo de privación de la libertad; la inhabilitación Especial para el ejercicio de un derecho concreto, como el disfrute del empleo o cargo público, profesión, oficio, industria o comercio, de los derechos de la patria potestad, tutela, sufragio pasivo, etc.

f) Penas infamantes, son las que hieren al delincuente en su honor, como: picota, estigma, obligación de llevar vestidos especiales, etc. La infamia es un signo de la pública desaprobación, que priva al reo de la pública estimación, de la confianza de la patria y de la casi fraternidad que la sociedad inspira.

1.3.3.4 Derechos que se limitan con la privación de la libertad

La ejecución de la pena privativa de libertad ha sido utilizada como una forma de control social que se encuentra formalizada. La finalidad que se le asigna es la de la corrección del reo en un sentido francamente disciplinario, olvidándose de las verdaderas necesidades de los reclusos, por lo que la cárcel ha sido siempre, en oposición a su modelo teórico y normativo, una institución lesiva para la dignidad de las personas, que no solo trasgrede el derecho a la libertad sino también otros derechos, puesto que se ha conservado muchos elementos de aflicción, que se manifiestan en las formas de vida y tratamiento, que se dilatan a la larga de la duración de la pena produciendo muchos males, entre ellos:

Físicos: generados por las consecuencias de lesiones en la [piel](#), infecciones y heridas, por maltratos que reciben de sus superiores, o por las peleas que surgen entre internos mismos o porque el preso duerme directamente en el [suelo](#) húmedo y la falta de ejercicios físicos hace surgir dolores en el cuerpo por estar encerrados en pequeños espacios sin recibir [luz](#) de sol y [aire](#) puro. La mala [alimentación](#) les causa perturbaciones gastrointestinales y no faltan los [problemas](#) dentarios. Se presentan problemas psicológicos: atrofia intelectual, desvíos de [actitudes](#) y [enfermedades](#) psicopáticas (sexuales, fanatismo, [inseguridad](#), etc.), [depresión](#), ansiedad y miedo, insomnio, pesadillas, alucinaciones por el mismo hecho de encontrarse encerrados y aislados de la sociedad. Complicaciones sociales: incapacidad para socializarse y convivir con la familia (choques y disoluciones conyugales, falta de adaptación con los hijos) desarticulando los lazos familiares, [la educación](#) de los hijos corre peligro, [la mujer](#) es tentada al [adulterio](#) o lo más frecuentemente a la práctica de la [prostitución](#), para obtener los [medios](#) necesarios para la subsistencia familiar ya que la mayor parte de la población penitenciaria es de escasos recursos económicos; y como la llaga de la cárcel sigue viva aún después de salir de ella el título de ex presidiario le dificulta conseguir trabajos honestos, pues emerge la discriminación por su condición, lo que le impulsa a seguir por el camino de la delincuencia.

ARROYO (2001). Pág. 95. Expresa” Como en la prisión todo está preestablecido, y el recluso apenas tiene ninguna influencia sobre las decisiones que toma sobre él, acaba adoptando una actitud pasiva, esperando que las cosas “le vengán dadas”. Esta situación desemboca en una auténtica delegación de la responsabilidad de propia vida en el entorno institucional. Se convierte en un apático, porque es una buena manera de sobrevivir, y porque aunque lo intente rara vez conseguirá modificar el destino.”

De la cita mencionada se analiza que cuando el sentenciado salga en libertad, esta ausencia de responsabilidad será una de las conductas desarrolladas en prisión que

más va a perturbar las posibilidades de aprovechar las pocas oportunidades que se le ofrezcan. Sin ningún tipo de preparación, el individuo pasa de la cárcel, donde se le dice todo lo que tiene que hacer, cómo hacerlo y dónde hacerlo, a la situación de libertad en la que ha de tomar sus propias decisiones, planificar y dirigir su propia vida, a menudo sin ayuda, con un sistema de funcionamiento completamente distinto del que estaba acostumbrado en la cárcel y con fuertes impedimentos.

Las medidas disciplinarias más severas es otro mal que se ejercen sobre el cuerpo con la requisita, el aislamiento y traslado como castigos. El siguiente testimonio nos ayudará hacernos una idea más clara de la situación tan nefasta de los presos:

...Te llegan de sorpresa... A la media noche, es plum, plum, plum, las puertas, tienes que levantarte, sin respetar que hay ancianas, niños, enfermas y empiezan a destruirte la celda.

-¡Salga, salga!, dicen; a gritos, golpean la puerta. Desesperada una no sabe qué es lo que pasa. -Policía, policía, abra la puerta, y salimos sonámbulas y en pijama. Te abren todo, te hacen salir, la gente se asusta, todas las compañeras al pasillo; hay veces que te ponen contra la pared; a veces te tocan la tetas, en el brassiere, te hacen agacharte, como que te sientes y pujes, pare ver si no tienes algo escondido en tu vagina, te meten la mano.

Alguna vez, había una mujer policía puesta guante para meterte la mano en la vagina. A mi, me quisieron hacer y le dije: -¿qué es usted ginecóloga?, para que usted haga su trabajo tráigame una orden del juzgado, quiero que me diga el motivo para que usted pueda allanar mi cuerpo. Y me clavé y no me pudo meter y hacerme el tacto.

Una vez llegaron a las tres de la mañana, nosotras ahí paradas muertas de frío. Empiezan a requisarte a abrirte todo, botan la ropa, se mezclan las cosas que tenías en los tarros. Te curiosean todo, todo te miran, ¡una tiene que pararse a

ver que no se lleven nada. (Testimonio, interna del Centro de Rehabilitación Social Femenino de Quito).

El aislamiento es otra de las medidas disciplinarias más severas. El encierro en el calabozo de máxima seguridad oscuros y de extensiones mínimas, la gente se desespera, y entra en depresión profunda: *...me estaba quemando moralmente, me puse muy mal, tuve problemas depresivos por un tiempo o sea me sensibilicé hasta el punto de que me retiré, de todo, me retiré absolutamente de todo, yo era esa época también coordinadora de deportes, dejé el ejercicio, dejé la representación, dejé liderazgos.* (Testimonio, interna CRSF-Q)

Como podemos darnos cuenta las personas presas están en contacto directo con las fuerzas de la ley y el orden, que pueden ejercer violencia física directa. Los partes, requisas, aislamiento, traslados de prisión son fuente de amenaza y extorsión; las requisas vaginales son degradantes. La falta de espacio físico han llevado al hacinamiento, ha proliferado la violencia física y psicológica, drogadicción; sin olvidar también que otro de los problemas es la opción sexual lesbiana y homosexual que es condenada convirtiéndose en un pretexto más para atentar contra este sector social tan vulnerable que necesita de políticas profundas de cambio que mejore su vida. Es evidente que con la privación de la libertad constantemente se violan los derechos fundamentales garantizados en Instrumentos Internacionales y en nuestra Constitución como: la preservación de su vida, salud e integridad física; alimento; respeto a la identidad ; respeto a su dignidad; a sus costumbres personales; a un trabajo; a la libertad ambulatoria; a obtener información; a mantener sus relaciones familiares; a las visitas íntimas; a entrevistarse con las autoridades y con su defensoría; a obtener asistencia letrada; a quejarse y solicitar a la autoridad; a la libertad de conciencia; a comunicarse con su embajada en caso de ser personas extranjeras.

Queda claro que la prisión no es un sitio rehabilitador, que el castigo, la disciplina ciega, no curan, no son adecuadas. La ideología de la cárcel de cumplir con una

función de rehabilitación, resocialización, readaptación, es contradicha con la realidad, pues no se conocen con certeza tratamientos con resultados positivos que impidan la reincidencia. Como alternativa para cambiar esta crisis en la que se encuentra el sistema punitivo consideramos que es trascendental la implantación de penas Alternativas a la privación de la libertad puesto que es un modelo compatible con el Estado constitucional de derecho y de respeto de los derechos humanos.

1.3.4. Penas Alternativas a la Privación de la Libertad en Delitos Sancionados con Prisión.

En los Estados donde la libertad se alza como el valor primordial, la función principal del sistema punitivo es, sin lugar a dudas, garantizar la máxima dosis de esta con el mínimo de injerencias, para alcanzar el mayor estado de bienestar para todos, restringiendo las mínimas libertades posibles en aras de la tutela de las propias libertades de los demás ciudadanos. Por tanto las penas deben ofrecer oportunidades de desarrollo personal e integración social, y no precisamente una respuesta carcelaria con efectos perniciosos, para, de este modo, evitar en lo posible los efectos desocializadores que "por naturaleza" le son inherentes. Por tal razón el reto principal en la actualidad es disminuir al límite razonable la sanción privativa de libertad y observar escrupulosamente que no se rompa la debida proporción entre bien jurídico tutelado y punibilidad. Propiciando así el desarrollo de penas alternativas para moderar el impacto de las consecuencias penales sobre el reo.

GARCÍA RAMÍREZ, Sergio. 2005. Pág.3. “La cárcel encierra una paradoja: formar hombres libres en cautiverio, esto es, calificar para la libertad en un medio ajeno a la libertad.”

Realmente la privación de la libertad tiene una contraposición colosal con el principio de rehabilitación, puesto que, no se puede pretender la mejora de los reclusos en un ambiente hostil, criminógeno, asilado de su familia, de la sociedad, y restringido de muchos derechos. Cuando el ser humano necesita desarrollarse en un entorno que le brinde seguridad, y educación para integrarse en la comunidad.

1.3.4.1. Penas no privativas de libertad:

1.3.4.1.2. Definición

Con la humanización del derecho, en los últimos años en los sistemas penales de varios países se ha ido instaurando penas menos aflictivas que sustituyan la pena privativa de libertad, respeten los derechos humanos y permitan la resocialización del sentenciado, por la grave crisis que se ha generado en los centros penitenciarios.

En la doctrina y el derecho comparado a estas penas se les ha dado diferentes expresiones tales como medidas alternativas, sustitutivos penales o subrogados penales, entre otros según el criterio jurídico de cada Estado. En la presente investigación a estas penas, las hemos denominado como penas alternativas.

Las penas no privativas de libertad son el conjunto de sanciones, que eluden o limitan la aplicación de la pena privativa de libertad por otras, menos dañosas para el individuo y la sociedad, según el tipo y gravedad del delito, la personalidad y los antecedentes del delincuente, y los derechos de las víctimas; basados en la no necesidad de una pena cualitativamente tan grave para el sujeto.

Por la flexibilidad de estas penas, han sido consideradas como decisiones e instrumentos de despenalización. Es más, ya el Sub-Comité de Descriminalización, del Comité Europeo sobre Problemas de Criminalidad, en un conocido informe emitido en 1980, les otorgaba dicha calificación político criminal. Según el citado documento "el concepto de despenalización define todas las formas de atenuación dentro del sistema penal. En este sentido el traspaso de un delito de la categoría de "crimen" o "felonía" a la de delito menor, puede considerarse como una despenalización. Esto también ocurre cuando se reemplazan las penas de prisión por sanciones con menores efectos negativos o secundarios.

1.3.4.1.3. Finalidad

Es evidente el fracaso de las penas privativas de libertad, al quedar demostrado que las mismas no retribuyen con justicia ni cumplen con la finalidad de prevención especial que pretende asignárseles. Las cárceles no educan ni preparan al individuo para su reinserción social, en la realidad se constituyen en verdaderas escuelas de delito, en donde proliferan graves males como hacinamiento, promiscuidad, tráfico y consumo de drogas, SIDA, por nombrar solo algunos, produciendo en el individuo una fuerte estigmatización. Ante este panorama y el convencimiento acerca de la nocividad de la pena privativa de libertad para delitos

menores o no graves, se ha pensado medidas alternativas, que no tengan tan fuerte impacto negativo sobre el individuo.

Las penas alternativas tienen como finalidades:

- Garantizar con mayor eficacia el cumplimiento de los derechos humanos, protegiendo la dignidad del delincuente en todo momento.

- Una de las finalidades es de carácter punitivo: castigar al infractor por razones vinculadas a la retribución o, más modernamente, bajo la necesidad de afianzar en la conciencia colectiva la importancia del valor de los bienes jurídicos afectados por el delito. Sin perjuicio que las medidas alternativas tiendan a evitar la desocialización y los riesgos criminógenos que presentan las penas privativas de libertad.

- Asegurar una verdadera rehabilitación que permita realmente brindarle un adecuado tratamiento acorde a sus necesidades, reduciendo así a un mínimo la probabilidad de que vuelva a la delincuencia, para disminuir la reincidencia; y lograr su resocialización potencializando su integración social; determinando en el marco de cada medida no privativa de libertad cual es el tipo más adecuado de vigilancia y tratamiento para cada caso particular.

- Otra de las finalidades es evitar la desocialización que produce la cárcel y su carácter criminógeno, cuando se trata de criminalidad menos grave. No se trata ya de resocializar sino que simplemente de no exponer al condenado a los riesgos del contagio criminal que conlleva la cárcel y a la consiguiente desocialización. Al evitar los efectos nocivos de la prisión se permite a la persona la mantención y mejoramiento de sus vínculos societarios, que es uno de los factores que al parecer tiene mayor incidencia en el hecho de no volver a delinquir.

- Reducir al máximo la aplicación de las penas de prisión, para reducir el número de internos evitando así el hacinamiento, que es uno de los principales fenómenos carcelarios, que ha concentrado duros reproches por sus múltiples efectos negativos, que conducen a una mayor inseguridad. Las medidas alternativas tienen la posibilidad de potenciar la eficacia de la cárcel para los casos en que ésta sea la sanción adecuada, en la medida en que la existencia de un universo menor de presos permitiría un empleo más eficiente de los siempre limitados recursos del sistema penitenciario, posibilitando la implementación de tratamientos penitenciarios más individualizados, que son los únicos capaces de tener éxito.

- Permitir al individuo a permanecer en sociedad con su familia, con el propósito de ayudar al delincuente a enmendar su conducta delictiva y fortalecer los vínculos con la comunidad, que también desempeñan un papel importante para que se pueda aplicar este tipo de penas, ya que sin la ayuda del entorno social que por lo general también generan rechazo a la persona delictiva se dificulta la práctica de las penas no privativas de libertad. Es importante alentar la participación de la sociedad pues constituye un recurso fundamental y uno de los factores más importantes para fortalecer los vínculos entre los delincuentes sus familias y la comunidad, por lo que se debe hacer cobrar conciencia a la sociedad de la necesidad de que participe en la aplicación de medidas no privativas de libertad.

- Finalmente, también es necesario destacar los efectos positivos que tendrá una modificación a las medidas alternativas en relación a los costos que significa el sistema carcelario. Si bien es cierto el sistema de medidas alternativas que se propondrá significa aumentar los costos del actual, de todas maneras éste resulta ser significativamente más barato que la cárcel, si las medidas alternativas se constituyen en auténticos sustitutos de la cárcel para los casos en que ellas

procedan es posible esperar una reducción de los costos que le importaría al Estado invertir por concepto de la ejecución de las penas en el sistema carcelario tradicional.

Siendo la readaptación social el cimiento principal de las penas alternativas, por su puesto que es necesario implantarlas en el derecho penal contemporáneo, más aun en nuestro país donde la utilización de la cárcel se ha vuelto tan común, sin considerar las necesidades de rehabilitación del delincuente. Por constituirse estas penas en un medio de control menos dañino, asociado con el concepto moderno y militante de los derechos humanos, el Estado, sector privado y sociedad en general deben alentar su aplicación, para hacer de estas alternativas a la prisión una realidad en beneficio de todos.

1.3.4.2. Doctrina Extranjera

Conscientes de que el aumento de la población penitenciaria y la saturación de las cárceles en muchos países constituyen factores que dificultan la debida aplicación de los derechos humanos, e impiden la readaptación del sentenciado a la esfera social, a nivel mundial a existido una gran preocupación, por lo que se ha dado lugar al aparecimiento de penas alternativas, que procuren una innovación positiva en el reo.

El listado de medidas alternativas o sustitutivos penales que actualmente existen en el derecho penal comparado, es muy extenso y variado en tipos y características. En todo caso, para alcanzar una clasificación más o menos exhaustiva de sus diversas manifestaciones, conviene referirnos a dos importantes documentos de la materia:

1. El Informe de la Secretaría General de las Naciones Unidas, presentado al Segundo Congreso de la O.N.U. sobre Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente, realizado en Londres en agosto de 1960, en el que se establecen como sustantivos de la pena privativa de libertad los mecanismos y procedimientos que a continuación se detallan:

- Suspensión Condicional de la pena.
- Aplicación de Libertad Vigilada en Régimen de Prueba.
- Multa.
- Arresto Domiciliario.
- Prestación de Trabajos o Servicios al Estado o Instituciones Oficiales Semioficiales.
- Reparación de los Daños causados.
- Asistencia Obligatoria a Centros de Educación.
- Promesa con Fianza o sin ella de observar buena conducta en un período de tiempo.
- Amonestación o Represión Judicial o Administrativa a puerta cerrada o en sesión pública.
- Obligación de comparecer durante un corto tiempo periódicamente ante una autoridad determinada.
- El perdón Judicial.
- La Revocación temporal o definitiva del permiso de conducir.
- Prohibición de ausentarse del país durante un tiempo no mayor de seis meses, sin previa autorización judicial o administrativa.

- Obligación de someterse al cuidado o asistencia de un servicio social con el fin de seguir un tratamiento como paciente externo durante cierto período.

2. Las Reglas Mínimas de las Naciones Unidas sobre las Medidas No Privativas de la Libertad o Reglas de Tokio, aprobadas por la Asamblea General de la ONU en diciembre de 1990, que en el artículo 8.1 señala como medidas alternativas:

- Sanciones Verbales, como La Amonestación, La Represión y La Advertencia.
- Liberación Condicional.
- Penas Privativas de Derechos o Inhabilitaciones.
- Sanciones Económicas y Penas de Dinero, como Multas y Multas sobre los ingresos calculados por días.
- Incautación o Confiscación.
- Mandamientos de Restitución a la víctima o de Indemnización.
- Suspensión de la Sentencia o Condena Diferida.
- Régimen de Prueba y Vigilancia Judicial.
- Imposición de Servicios a la Comunidad.
- Obligación de acudir regularmente a un centro determinado.
- Arresto domiciliario.
- Cualquier otro régimen que no entrañe internamiento.
- Alguna combinación de las sanciones precedentes.

En atención, pues, a la variedad de opciones mencionadas, resulta también heterogéneo el proceder de la doctrina al procurar una clasificación u organización sistemática de estas medidas de evitamiento de la cárcel. Para el profesor alemán H.H. Jescheck, quien en 1985 publicó un importante estudio comparativo internacional sobre las medidas alternativas a la prisión, los sustitutivos penales pueden ser sistematizados en cuatro grupos:

a) Formas Especiales de Privación de Libertad de Corta y Mediana Duración. A modo de ejemplo ubica en este nivel al arresto de fin de semana del Anteproyecto de Código Penal Español de 1983 (Art. 36º) y a la Semidetención que introdujo en el Código Penal Italiano la reforma de noviembre de 1981 (Art. 53º).

b) La Suspensión Condicional de la Pena y otras Instituciones de Prueba. En esta categoría se incluyen sobre todo la probation inglesa y la condena condicional de origen franco-belga. Pero también son de considerar otras opciones semejantes, que exigen períodos de prueba y reglas de conducta como el aplazamiento del pronunciamiento de pena que contempla el derecho penal francés desde 1975 y que se incluye también en el Código Penal promulgado en 1992 (Art. 132º-63).

c) La Pena de Multa. En cualquiera de sus versiones, esto es, como multa de aplicación global o con la utilización del sistema de días-multa. El Código Penal Alemán de 1975, la contempla en su Art. 47º.

d) Otros Sustitutivos de la Pena Privativa de Libertad. Corresponden a esta variable abierta cinco opciones de distinta naturaleza y operatividad, como la

indemnización del ofendido; la dispensa de pena que, por ejemplo, contempla el Código Penal de Portugal de 1982 (Art. 75°); la represión pública prevista en el Código Penal Español recientemente derogado (Art. 89°); las penas de inhabilitación en cuanto operan como penas principales; y la pena de trabajo al servicio de la comunidad que contienen en Sudamérica varios Códigos Penales como el Boliviano de 1973 (Art. 28°) y el Brasileño de 1984 (Art. 43°). Cabe anotar que el Proyecto Alternativo Español de 1982 (Art. 74°) y el Código promulgado en 1995, también incluyeron este tipo de sustitutivos penales (Art. 49°).

Por su parte la clasificación española de GARCIA VALDEZ, resulta por su concreción bastante práctica. En ella encontramos fundamentalmente dos tipos de sustitutivos:

a) Alternativas Clásicas de Tratamiento en Libertad en Régimen de Prueba. Como la Suspensión del Fallo que contenía el Anteproyecto Español de 1983 (Art. 71.4), la Reserva del Fallo Condenatorio del Código Penal Peruano de 1991 (Art. 62°). Coloca también otras alternativas similares, sobretodo la Suspensión de la Ejecución de la Pena, en el esquema que actualmente en Sudamérica poseen el Código Penal Argentino (Art. 26°) y el Código Penal de Colombia de 1980 (Art. 68°).

b) Alternativas Superadoras de la Privación de Libertad Clásica. Bajo esta designación el precitado autor hispano incorpora todas las demás formas sustitutivas conocidas, como el arresto de fin de semana; el trabajo en provecho de la comunidad; los mecanismos de renuncia a la sanción como la dispensa de pena o el perdón judicial; los procedimientos de diversión; y, claro está, la pena de multa.

Cabe señalar, finalmente, que en cuanto a otros esquemas clasificatorios también resulta coherente el propuesto por DE LA CUESTA ARZAMENDI, quien lo organiza en base a cuatro modalidades de medidas: sistemas de privación de libertad atenuada (arresto de fin de semana); sustitución de la pena privativa de libertad por otras penas (multa, trabajo en provecho de la comunidad); instituciones probatorias (suspensión condicional de la pena y suspensión del fallo); otras alternativas (dispensa de pena, perdón judicial, conciliación delincente-víctima).

Como podemos darnos cuenta a partir de los años sesenta estas penas han tenido una proyección significativa en las legislaciones de varios países, como los que ya hemos anotado. La mayoría de códigos penales latinoamericanos para reducir la población penal ha adoptado la condena de ejecución condicional, que además tiene como finalidad evitar al delincuente primario la cárcel y su incuestionable poder criminógeno, siguiendo el sistema Europeo, no se deja sin efecto la sentencia, sino que suspende su ejecución en forma condicional. Así tenemos a Argentina, Bolivia, Brasil, Colombia, Costa Rica, Cuba, Ecuador, Guatemala, México, Nicaragua, Panamá, Perú, Uruguay, Chile; algunos de estos países han ido aumentando la oferta de las medidas alternativas en sus legislaciones.

Estimamos, pues, atinado y coherente para una política criminal mínima-garantista, seguir apostando por las medidas alternativas, aunque resulta oportuno reflexionar mejor sobre sus alcances y modos, a fin de otorgarles la mayor efectividad posible. Obrar de otra manera, eliminando o reduciendo su presencia normativa, frente a lo que es y representa materialmente la prisión en sociedades como la nuestra, sería rechazar inconsecuentemente a uno de los pocos medios que permiten compatibilizar el castigo penal con la dignidad humana y con serias proyecciones de prevención especial.

1.3.4.3. Doctrina Nacional

En nuestro sistema penal se ha introducido escasamente, medidas alternativas a la privación de la libertad, así tenemos:

- **La suspensión de la pena**, contemplada en el art. 82 de el Código Penal, consiste en la suspensión del cumplimiento de la pena, en los casos de condena por primera vez que no excedan de seis meses de prisión correccional o por un delito al que solo se aplique multa, el juez para adoptar esta medida fundará su criterio respecto de la personalidad integral del condenado, la naturaleza del delito y las circunstancias que lo han rodeado.

- **La suspensión condicional del procedimiento**, en delitos sancionados con prisión y reclusión de hasta cinco años, excepto delitos sexuales, crímenes de odio, violencia intrafamiliar y delitos de lesa humanidad, siempre que el procesado admita su participación, entonces el juez aplicará según corresponda una o mas de las condiciones, cumplidas estas el juez declarará la extinción de la acción penal. (Art. 37.2 del Código de Procedimiento Penal).

Las condiciones establecidas en el art. 37.3 son:

- a) Residir o no en un lugar determinado.
- b) Abstenerse de frecuentar determinados lugares o personas.
- c) Someterse a un tratamiento médico o psicológico.
- d) Tener o ejercer un trabajo o profesión, oficio, empleo, o someterse a realizar trabajos comunitarios.
- e) Asistir a programas educacionales o de capacitación.
- f) Reparar los daños o pagar una determinada suma al ofendido a título de indemnización de perjuicios, o garantizar debidamente su pago.

- g) Fijar domicilio e informar a la Fiscalía: de cualquier modificación del mismo.
- h) Presentarse periódicamente ante la fiscalía u otra autoridad designada por el juez, y en su caso, acreditar el cumplimiento de las condiciones impuestas.
- i) No tener instrucción fiscal por nuevo delito.

Con estas medidas alternativas se busca, pues, que el sentenciado no ingresa a un centro carcelario para cumplir la pena fijada por la autoridad judicial, él queda en libertad pero sometido a un régimen de reglas de conducta y a la obligación de no delinquir.

-La libertad condicional, por esta alternativa establecida en el art. 87 del Código Penal, el condenado puede ser puesto en libertad, una vez que haya cumplido las tres cuartas partes de la condena cuando se trate de reclusión, y las dos terceras partes por prisión correccional, mediante la resolución de la autoridad competente siempre que haya cumplido con regularidad los reglamentos carcelarios y su conducta hubiese sido buena, de tal forma que se note su arrepentimiento y corrección. Bajo determinadas condiciones señaladas en el mismo artículo como son:

1. Residir en un lugar que se determine en el auto respectivo, solo podrá salir con permiso de la autoridad que le otorgó la libertad.
2. Que, cuando obtenga dicho permiso, al trasladarse a otro lugar, dé a conocer el permiso a la autoridad policial de su nueva residencia.
3. que acredite tener profesión, arte, oficio o industria, o bienes de fortuna, u otro medio que le permita vivir honradamente.
4. Que el tiempo que le falte para cumplir la pena no exceda de tres años.

5. Que acredite el pago de la indemnización civil, salvo de haber comprobado imposibilidad para hacerlo.

6. Que el Instituto de Criminología en la Capital de la República o una comisión integrada por el Ministro Fiscal, y el Jefe Provincial de Salud en las demás localidades el Estado, conceda informe favorable a la liberación condicional.

En nuestro país, a pesar de reconocer la potencia criminógena de la prisión, se considera todavía a la pena privativa de libertad como la única forma de combatir el delito. De esta premisa se desprende la urgencia de buscar otras medidas sancionadoras para ser aplicadas a los delincuentes de poca peligrosidad, o que han cometido hechos delictuosos que no revisten mayor gravedad. Por otro lado, los elevados gastos que demandan la construcción y el sostenimiento de un centro penitenciario, obligan a imaginar formas de sanciones para los infractores que no amenacen significativamente la paz social y la seguridad colectiva.

1.3.4.4. Tipos de penas no privativas de libertad

La actual tendencia hacia una reducción progresiva del uso de la prisión, como principal tarea de un Derecho Penal mínimo que contribuya a disminuir la violencia en la sociedad sin contribuir por su lado a más violencias, ha llevado a la búsqueda de alternativas a la prisión, las mismas que pretenden en lo posible reducir el ámbito de aplicación de la pena carcelaria, ofreciendo todo un elenco de penas o medidas alternativas.

SANZ MUÍAS, Nieves... Pág. 29. “Porque más Derecho Penal no significa menos delito; más leyes, penas más severas, más policías, más cárceles, no significa menos criminalidad.”

Sin lugar a duda, un sistema penal severo no es la solución puesto que la pena más que convencer, disuadir o aterrorizar, lo que hace es reflejar la impotencia, el fracaso y la ausencia de soluciones. Debe abogarse, en consecuencia, por una adecuada política social y la utilización prioritaria de sanciones no penales.

Como penas no privativas libertad tenemos a las siguientes:

- Remisión Condicional de la Pena.

La remisión condicional de la pena, consiste en la suspensión de su cumplimiento y en la discreta observancia y asistencia del condenado por la autoridad administrativa durante cierto tiempo, que no será inferior al de la duración de la pena.

- Libertad Vigilada.

Consiste en someter al condenado a un régimen de libertad a prueba que tenderá a su tratamiento intensivo e individualizado, bajo la vigilancia y orientación permanentes de un delegado, por un plazo no inferior al de la duración de la pena.

- Reclusión Nocturna.

Consiste en el encierro en establecimientos especiales, por las noches. Aunque se trata de una forma de encierro atenuada que no aparta al condenado de su grupo social y familiar, que sustituye por completo a la pena privativa de libertad.

-Trabajo en Beneficio de la Comunidad.

Esta pena encierra el deber del sentenciado de participar con acuerdo expreso de éste, en actividades determinadas a beneficio de la comunidad. Con esta pena lo que se persigue, en todo caso, es evitar algunos de los inconvenientes de las penas privativas de libertad, y de modo especial el que implica la separación del delincuente de la sociedad, haciéndosele partícipe al mismo tiempo de los intereses públicos al tener que cooperar en actividades que tienen ese carácter. Con el fin de facilitar la reinserción, evitando la cárcel e implicando a la colectividad social en la ejecución de las sanciones. Es necesario el consentimiento del penado, porque algunas veces trae estigmas considerables

-La Libertad Condicional.

La libertad condicional constituye el último período de los regímenes penitenciarios progresivos, en el que el liberado sigue siendo técnicamente un penado, aunque su vida transcurra en libertad efectiva, sólo recortada en algunos sistemas por la vigilancia y sujeción a determinadas restricciones y, en todo caso, sujeta a la condición de buen comportamiento hasta el momento de pronunciarse el licenciamiento definitivo. De ahí, precisamente, la terminología de “condicional” con que se recoge en los sistemas latinos, o “bajo palabra” en los anglosajones. Su duración comprende todo el tiempo restante de la condena, siempre que hayan cumplido el tiempo establecido en el cárcel y hayan tenido buena conducta.

El Arresto de Fin de Semana

Nos situamos frente a una pena que se ejecuta con el acudimiento del condenado a un centro penitenciario, donde pasará el fin de semana privado de libertad u otros días si circunstancias personales tales como el trabajo así se lo exigen. Esta figura,

si bien permite el mantenimiento de las relaciones con el mundo externo, no evita los riesgos conexos a la detención.

-La Suspensión de La Ejecución de la Pena

Su operatividad consiste en suspender la ejecución efectiva de la pena privativa de libertad impuesta en la sentencia condenatoria. De esta manera, pues, el sentenciado no ingresa a un centro carcelario para cumplir la pena fijada por la autoridad judicial, él queda en libertad pero sometido a un régimen de reglas de conducta y a la obligación de no delinquir.

Tales reglas y obligaciones deben ser observadas por el condenado durante un plazo de tiempo que se expresa en la ley o en la sentencia, y que se le denomina período de prueba. Si el plazo mencionado se vence sin que haya mediado incumplimiento de reglas o comisión de nuevo delito, se da por extinguida la pena y se suprime la condena de los registros judiciales correspondientes. Caso contrario, procederán a aplicarse al condenado mayores restricciones o se le revocará la suspensión, debiendo, en consecuencia, de cumplir en su totalidad la pena privativa de libertad que se le impuso en la sentencia.

-Pena de Inhabilitación

Consiste en la incapacidad para desempeñar cargos, empleos, comisiones públicas, ejercer profesiones o derechos.

-Pena Pecuniaria.

Con esta pena se obliga al condenado a pagar al Estado una suma de dinero determinada por la sentencia. Los valores de la pena pecuniaria fijados, deben ser calculados, de acuerdo con la gravedad del hecho ilícito, y principalmente en

cuanto a las condiciones económicas del reo. El pago de la pena de multa puede ser integral, o mediante descuentos mensuales (sistema de cuotas) que no vengan a incidir sobre los recursos indispensables al sustento del reo y de su familia, en el mínimo un décimo y en el máximo la cuarta parte de sus recursos mensuales.

-Restitución a la Víctima.

El condenado tendría que reparar los daños causados con pagar una determinada cantidad de dinero al ofendido a título de indemnización de perjuicios.

-Arresto Domiciliario.

Por el tiempo que iba a permanecer en la prisión, que aunque toda vía es una medida que priva de la libertad al individuo pero es menos dañosa ya que este puede compartir su vida con su familia que es el primer núcleo social que ayuda a la rehabilitación, además de que puede relacionarse con amigos y realizar trabajos, que le permitan mejorar su calidad de vida.

- Asistencia Obligatoria a Programas de Prevención

Su aplicación radica en someter obligatoriamente a un tratamiento médico o psicológico requerido por el condenado, por el tiempo que iba a permanecer en prisión, para su reinserción en la sociedad; o en asistir a programas educacionales o de capacitación por el tiempo que el juez considere necesario para cambiar la conducta de la persona y pueda integrarse a la sociedad sin ninguna dificultad.

-Incautación o Confiscación

Esta alternativa recae sobre los bienes, según el grado de gravedad del delito siendo el juez quién haga la valoración respectiva.

-Combinación de las Sanciones Precedentes

La combinación de las sanciones alternativas quedará bajo la sana crítica del juez, este podría aplicar más de una pena alternativa siempre que no vaya en contra de los derechos de los condenados.

Con la aplicación de estas penas alternativas se busca un sistema de justicia penal que garantice los derechos del ser humano haciendo menos usual el uso de la pena privativa de la libertad y fomentando un cambio de visión cultural de la sociedad para que tenga una participación activa, para fortalecer y subsanar la relación deteriorada delincuente- sociedad.

1.3.4.5. Penas no Privativas de Libertad y el Principio de Proporcionalidad

El principio de proporcionalidad tiene una importancia fundamental en la determinación de las sanciones alternativas a las penas de privación de libertad, puesto que su finalidad es evitar el abuso desmedido que tienen las penas.

La ley penal debe surgir luego de un proceso de criminalización complejo que debe ser estudiado debidamente, pues no todo comportamiento debe ser criminalizado, sino aquellos que atenten a la seguridad social de los ciudadanos lesionando los bienes jurídicos reconocidos y protegidos por el Estado. Para esto se debe tener la escala de valores desde su máximo hasta su mínimo para, de acuerdo a ello, establecer la conducta que considere más gravemente ofensiva

para la sociedad y el individuo, pero tomando en cuenta que no toda conducta merece una pena aflictiva y que prive la libertad, sino aquellas que puedan ser mas graves y mas nocivas para el hombre ya para el grupo social. Las leves pueden ser objeto de otro tipo de sanciones.

La inflación penal, no favorece a nadie, en cambio puede perjudicar a la sociedad por los aspectos negativos que encierra el encarcelamiento. Por lo que debe haber, proporcionalidad entre la ley penal y la conducta antijurídica; no procede sanciones que en el fondo, no signifiquen mas que la imposición de ciertas maneras de pensar o de actuar, afectando los derechos humanos, ya que es ofensiva a la dignidad y personalidad humana.

La pena privativa de libertad por la cual se limita el derecho de toda persona de ser libre, en muchas ocasiones es desproporcional y más perjudicial, pues ni el medio infrahumano en el que viven los encarcelados, ni el personal que lo dirige, ni los recursos económicos, permiten poner en marcha un sistema que cumpla con la finalidad prevista por el Estado.

Las penas no privativas tienen una estrecha relación con el principio de proporcionalidad ya que, se proyectan a la disminución de los perjuicios sociales e individuales de la pena, por lo que buscan diversos caminos para evitar la imposición de una sanción que no está en relación con el mal causado por el infractor. Solo las penas proporcionadas llevan el poder de imponer el respeto ante los ciudadanos. Las leyes penales que se encuentran enlazadas con penas desproporcionadas que se dice tienen la finalidad de combatir la delincuencia solo sirven para desprecio de todos, pues no tienen propósito social alguno y violentan el principio de proporcionalidad.

ZAVALA BAQUERIZO, Jorge. 2002. Pág. 37. Beccaria había dicho: “Para que la pena no sea violencia de uno o de muchos contra un particular ciudadano, debe ser la pena pública, pronta, necesaria, la menor de las posible en las circunstancias actuales, proporcionada a los delitos y dictada por las leyes”.

Como podemos darnos cuenta Beccaria nos manifiesta que para la aplicación de la pena debe tomarse en consideración la proporcionalidad entre el delito cometido, y la personalidad del infractor, tratando de que se imponga la que menor daño cause al sentenciado, así para los delitos que no revistan mayor gravedad, son necesarias las penas alternativas, pues se estaría logrando un equilibrio entre el mal causado y la pena que requiere el justiciable, ya que la prisión encierra mucha violencia por lo que no es recomendable para delincuentes de poca peligrosidad, que aún pueden cambiar de comportamiento con un buen tratamiento que se puede dar fuera de la cárcel.

Se requiere de soluciones equilibradas y equilibradoras de los intereses y pretensiones, del: inculpado, ofendido, sociedad, Estado. Los tipos penales y las sanciones, los elementos del enjuiciamiento y los datos de la ejecución deben tomar en cuenta ese proyecto de equilibrio, que lleva al terreno punitivo los conceptos dominantes en la moral social. Por ende, la formulación de los sustitutivos y en general, de las figuras o instituciones modificativas de la pena deben considerar las exigencias del principio de proporcionalidad, para la reincorporación social del sentenciado, pretendiendo servir a la paz pública.

1.3.4.6. Requisitos para la aplicación de estas penas

Para la aplicación adecuada de las penas alternativas se debe cumplir ciertos requisitos tales como:

- Que los antecedentes personales del condenado, su comportamiento anterior y posterior al hecho delictivo permitan presumir que esta medida lo disuadirá de cometer nuevos delitos.

- Que la naturaleza, móviles y modalidades del delito no sean de tipo grave, que no hayan causado mayores perjuicios a la víctima, por lo que no ameritan una respuesta carcelaria por parte del Estado.

- Las decisiones sobre la imposición de las penas alternativas de la libertad estarán sometidas a la revisión de una autoridad judicial u otra autoridad competente e independiente, a petición del delincuente.

- Para la aplicación de estas penas es indispensable el consentimiento del condenado.

- Se debe proteger y respetar la dignidad del delincuente y de su familia en todo momento para evitar violaciones de derechos.

- Las obligaciones que a de cumplir el delincuente serán prácticas, precisas y tan pocas como sea posible, y tendrán por objeto reducir las posibilidades de reincidencia en el comportamiento delictivo e incrementar la posibilidades de reinserción social del delincuente.

- Al comienzo de la aplicación de una pena alternativa, el delincuente debe recibir una explicación, oral y escrita de las condiciones que rigen la aplicación de la pena, incluidos sus obligaciones y derechos.

La aplicabilidad de estas penas busca conseguir los buenos resultados que promete la corriente humanista del sistema penal, proporcionando una mejor atención a los condenados, respetando los derechos consagrados directa y expresamente en la Constitución y en los Tratados internacionales sobre derechos humanos, que establecen los principales valores mínimos que todo procedimiento destinado a aplicar un castigo debe respetar.

1.3.4.7. Críticas para mejorar la eficacia de las penas no privativas de libertad.

Nuestro ordenamiento jurídico presenta un sistema de penas que se caracteriza por el evidente predominio de las penas privativas de libertad o penas de encierro, se ha creído que la satisfacción de la necesidad de readaptación social de quienes infringen la ley penal sólo es posible a través de la prisión como institución adecuada para la readaptación social y la reintegración al seno de la sociedad, sin embargo, en realidad es una institución deshumanizada que está produciendo efectos contrarios a los que promulga su ideología, pues es un medio que desocializa, que priva de las relaciones sociales. Como consecuencia de los males que se producen con la privación de la libertad, surge la propuesta de que éstas sean reemplazadas por otras penas alternativas a las de encierro, con el fin de evitar las perniciosas consecuencias de aquéllas y de promover la enmienda del penado.

La incorporación de penas alternativas es una necesidad urgente al ver el efecto dañino a los derechos humanos básicos que esta ocasiona en el condenado. Por lo que se busca que este nuevo régimen de penas sea una realidad, de manera que una porción de la población penitenciaria que en las condiciones actuales cumple

inevitablemente una pena en prisión, lo haga fuera de la cárcel. Para el logro de este objetivo, es necesaria una regulación integral de las penas sustitutivas de prisión, que abarque la legislación procesal, las normas en materia de ejecución de sanciones y aquellas que regulan las funciones de las correspondientes dependencias administrativas, ya que la experiencia ha demostrado que cuando el legislador se limita a establecer los tipos de penas alternativas en la legislación penal sustantiva, su puesta en práctica es escasa o nula.

Estas penas indudablemente son para impedir reclusiones improcedentes, más no para excarcelar a quienes no debieran salir de prisión por su peligrosidad, y poner en peligro los intereses legítimos y los derechos de la sociedad en general, y de muchos individuos en particular. Y todavía menos acertado es la aplicabilidad de los sustitutivos en forma mecánica, sin conexión alguna con la realidad, ni con los propósitos inherentes al régimen de sanciones penales.

La aplicación de estos sustitutos debe llevarse a cabo dentro de una política criminal bien fundada, que no descuide o comprometa ciertas finalidades plausibles para alcanzar otras, acaso también deseables. En este punto se imponen la congruencia, la ponderación, el equilibrio. De lo contrario se arriesga la eficacia del sistema en su conjunto, y se pone en peligro el progreso alcanzado. Los excesos y los errores, que pueden ser mayúsculos, lejos de contribuir al buen desarrollo de un régimen penal humanista, puede motivar reacciones autoritarias que frustren los mejores esfuerzos.

Para su aplicación se debe actuar con serena reflexión y amplio conocimiento de las circunstancias, ya que beneficiar al delincuente sin mirar al ofendido y a la sociedad, es por lo menos tan deplorable como beneficiar a estos sin tomar en cuenta las necesidades del infractor. En este ámbito es recomendable hacer un profundo análisis del tipo de afectación que se puede causar en las partes

involucradas para procurar emplear la pena alternativa mas adecuada, con el menor sacrificio posible de bienes jurídicos individuales y colectivos para que se cumpla con los diferentes objetivos de este sistema.

La duración de la ejecución de estas penas no debe rebasar en mucho el término en que usualmente se cumple la pena de prisión ya que propiciaría la desmoralización del sentenciado, seguida del abandono de los deberes que la pena le impone. Por esta razón debe considerarse como un punto de equilibrio entre el deber del Estado de hacer que se cumplan las penas y el interés del sentenciado por concluir su sanción en la forma más razonable para sus circunstancias personales.

El Estado Ecuatoriano no solo debe implantar al sistema penal, las penas alternativas, si no que una vez que formen parte, le corresponde velar por su aplicación, ya que de nada sirve que únicamente consten en la legislación si a la hora de dictar sentencia, al momento de aplicar la sanción, la pena privativa de libertad sigue prevaleciendo de forma unánime, sin que disminuya su aplicación.

CAPÍTULO II

ANÁLISIS E INTERPRETACIÓN DE RESULTADOS OBTENIDOS

Tipo de Investigación

La presente investigación se realiza en forma descriptiva, por cuanto se describen y se analizan las causas, síntomas y efectos de la falta de aplicación de penas no privativas de libertad en delitos sancionados con prisión.

Con este tipo de investigación se buscara las estrategias más eficaces, que permitan garantizar el cumplimiento de los derechos de las personas.

Metodología

El estudio que se plantea está enfocado en el diseño no experimental de investigación, por cuanto no se realizará la manipulación de las variables, tan solo se observará la inadecuada aplicación de los derechos fundamentales de las personas privadas de la libertad, tal y como se da en su contexto natural, y por lo tanto no se manipularan variables. El estudio ha realizarse se fundamentara en preguntas científicas, las cuales buscaran el cumplimiento de los objetivos específicos planteados en la investigación.

Unidad de Estudio.

La presente investigación estará dirigida a todas las personas que se encuentran inmersas dentro de la aplicación de penas alternativas a la privación de la libertad en los delitos sancionados con prisión. Así para el cumplimiento de nuestros objetivos, se trabajara con la población o universo que se describe a continuación.

Jueces de Garantías Penales de Cotopaxi.	6
Fiscales	9
Abogados	236
TOTAL	251

Muestra

Para la extracción de la muestra, se aplicara la siguiente formula.

$$n = \frac{N}{E^2(N - 1) + 1}$$

De donde:

N= Población Total

n= Muestra

E= error máximo admitido = 0,05

Calculo de la muestra:

$$n = \frac{576}{0,05^2(576 - 1) + 1}$$

$$n = \frac{576}{0,0025 (575)+1}$$

$$n = \frac{576}{1,4375+1}$$

$$n = \frac{576}{2,4375}$$

$$n = 236$$

MÉTODOS Y TÉCNICAS A SER EMPLEADOS

MÉTODOS

Inductivo – Deductivo

La inducción consiste, en partir de hechos particulares para llegar a la formulación de leyes generales relativas a los hechos observados. La deducción radica en partir de la teoría general para explicar hechos o fenómenos particulares.

Estos métodos nos ayudaran a realizar la presente investigación, con el estudio de aspectos generales a particulares, plantaremos el problema de manera acertada, también nos ayudara a establecer las categorías fundamentales referentes a nuestra investigación para delimitar el marco teórico. Nos permitirá realizar los contenidos temáticos y las conclusiones generales de la investigación.

Analítico- Sintético

Para el proceso correcto de la información se hará uso de los métodos analítico sintético ya que a través de estos realizaremos un análisis riguroso que nos permitirá determinar los derechos y garantías que se trasgreden con la privación de la libertad en los centros carcelarios de nuestro país, para la estructuración de soluciones de acuerdo a las necesidades que tienen las personas privadas de la libertad.

Para llegar a la síntesis se analizará e interpretará los resultados, una vez que se haya realizado las encuestas y entrevistas correspondientes.

TÉCNICAS

a. Encuesta

La encuesta es una técnica que nos permitirá obtener información a través de un cuestionario de preguntas previamente elaborado, para conocer la opinión o valoración de las personas relacionadas con la presente investigación.

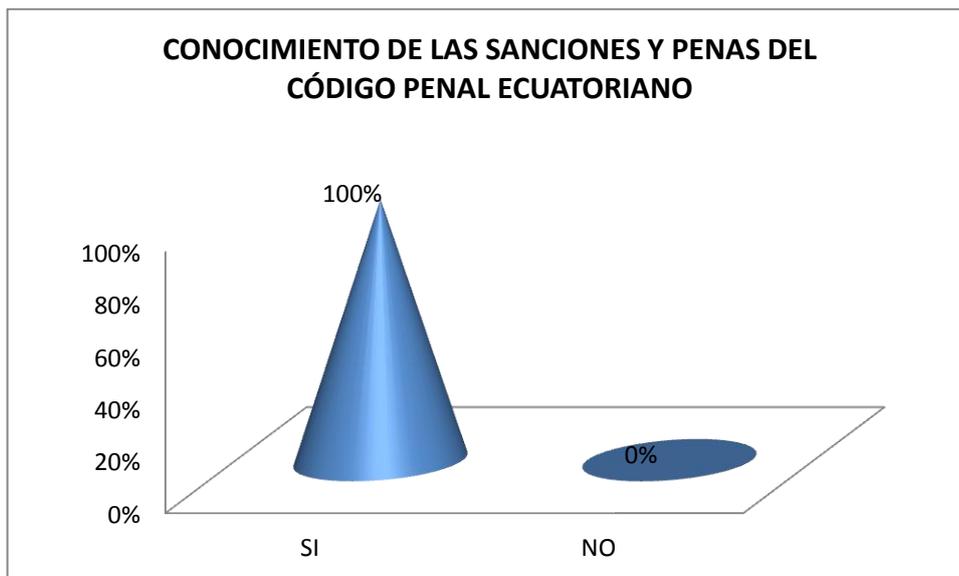
ANÁLISIS E INTERPRETACIÓN DE RESULTADOS DE LA ENCUESTA A LOS SEÑORES JUECES DE GARANTIAS PENALES DE LA CIUDAD DE LATACUNGA DE LA PROVINCIA DE COTOPAXI

1. ¿Conoce usted las sanciones y penas que se establece en el Código Penal del Ecuador para delitos sancionados con prisión?

Cuadro N° 1

INDICADORES	FRECUENCIAS	PORCENTAJES
SI	6	100 %
NO	0	0%
TOTAL	6	100%

Gráfico N° 1



Fuente: Jueces

Responsables: Investigadores

ANÁLISIS E INTERPRETACIÓN

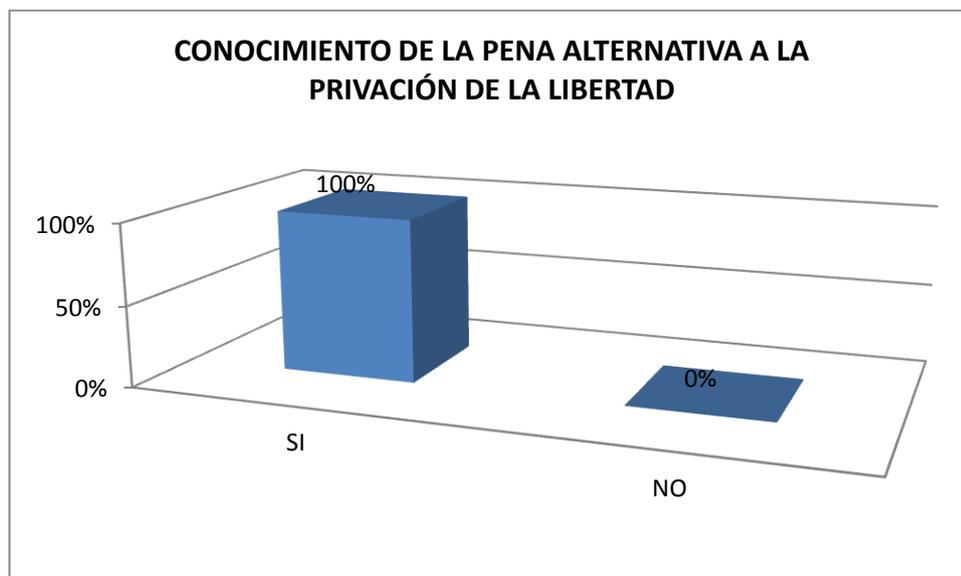
Luego del procesamiento de las encuestas efectuadas se determina que los 6 señores Jueces de Garantías Penales que representan el 100%, conocen claramente las sanciones y penas establecidas en el Código Penal Ecuatoriano, ya que diariamente están relacionados con estas en los juzgados y en el Tribunal de Garantías Penales.

2. ¿Sabe usted que es una Pena Alternativa a la Privación de la Libertad?

Cuadro N° 2

INDICADORES	FRECUENCIAS	PORCENTAJES
SI	6	100%
NO	0	0%
TOTAL	6	100%

Gráfico N° 2



Fuente: Jueces

Responsables: Investigadores

ANÁLISIS E INTERPRETACIÓN

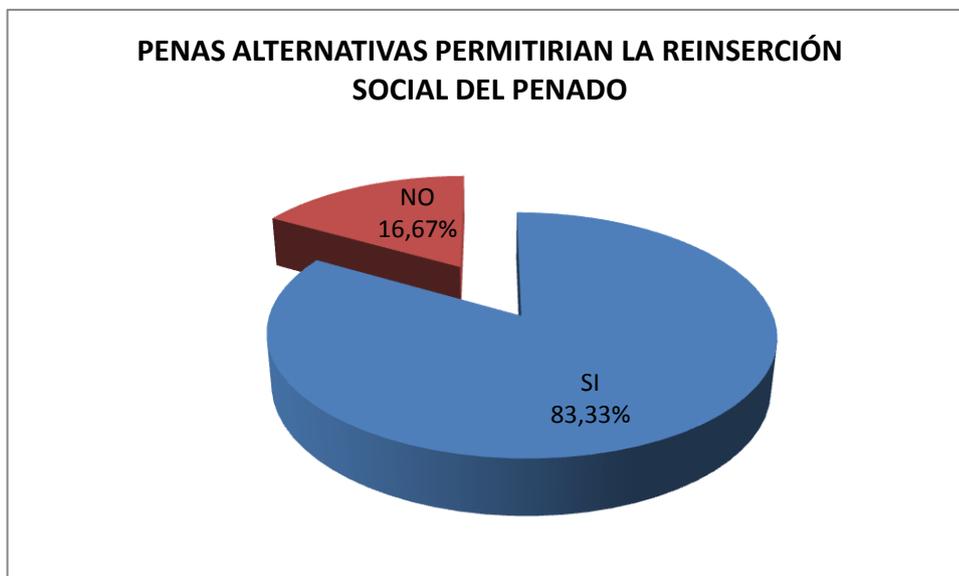
Después de procesar las encuestas realizadas se determina que el 100% de los Jueces con la actual corriente humanista que se vive en pro de los derechos del hombre, las Penas Alternativas a la Privación de la Libertad son de su conocimiento.

3. ¿Usted considera que las Penas Alternativas a la Privación de la Libertad permitirían la reinserción social del penado?

Cuadro N° 3

INDICADORES	FRECUENCIAS	PORCENTAJES
SI	5	83,33%
NO	1	16,67%
TOTAL	6	100%

Gráfico N° 3



Fuente: Jueces

Responsables: Investigadores

ANÁLISIS E INTERPRETACIÓN

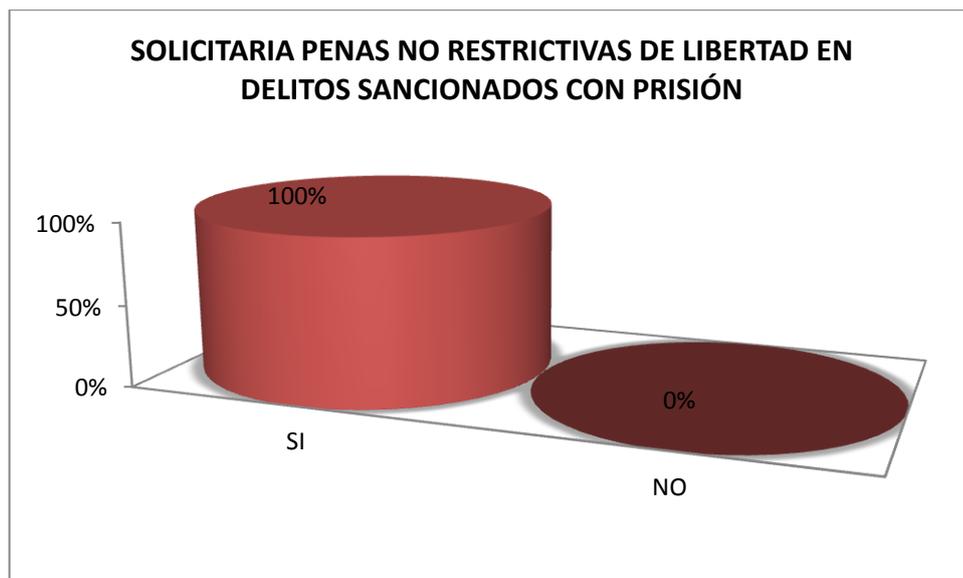
De las encuestas de los señores Jueces se desprende que 5 que representa el 83.33%, consideran que las Penas Alternativas a la Privación de la Libertad, son factibles para la reinserción de las personas que han cometido hechos punibles; y 1 juez que es igual al 16.69 % piensa que estas penas no ayudan a la reinserción.

4. ¿En su condición de profesional del derecho usted solicitaría Penas no Restrictivas de Libertad en delitos sancionados con penas de prisión?

Cuadro N° 4

INDICADORES	FRECUENCIAS	PORCENTAJES
SI	6	100%
NO	0	0%
TOTAL	6	100%

Gráfico N° 4



Fuente: Jueces

Responsables: Investigadores

ANALISIS E INTERPRETACIÓN

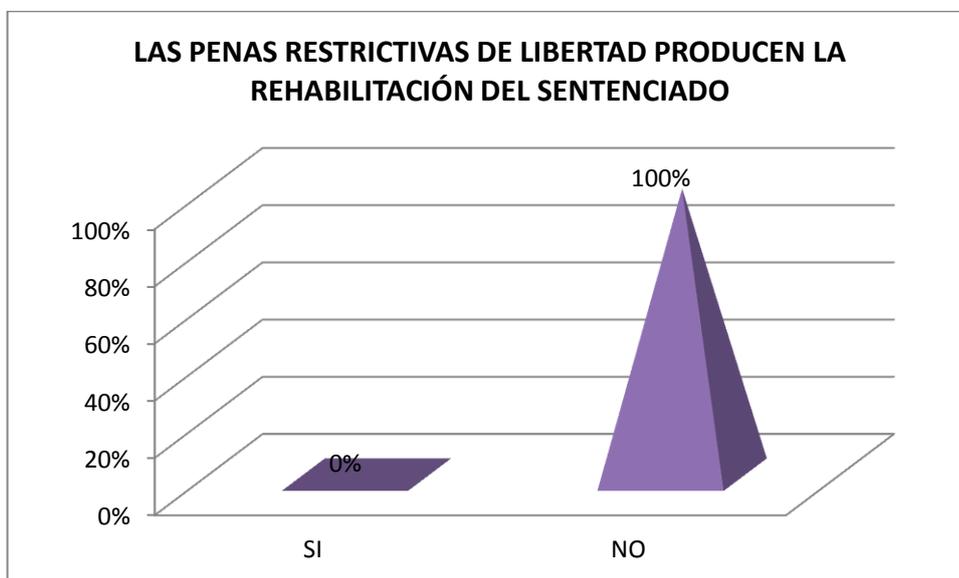
En base a las encuestas se determina que el 100% de los señores Jueces están de acuerdo en que se debe solicitar Penas no Restrictivas de Libertad en delitos sancionados con prisión, puesto que con estas penas se garantizan los derechos de las personas sentenciadas por delitos que no revisten mayor gravedad, ya que no necesitan ingresar a un centro carcelario para cambiar su conducta.

5. ¿Usted considera, en la experiencia profesional si las penas restrictivas de libertad producen la rehabilitación de sentencia?

Cuadro N° 5

INDICADORES	FRECUENCIAS	PORCENTAJES
SI	0	0%
NO	6	100%
TOTAL	6	100%

Gráfico N° 5



Fuente: Jueces

Responsables: Investigadores

ANÁLISIS E INTERPRETACIÓN

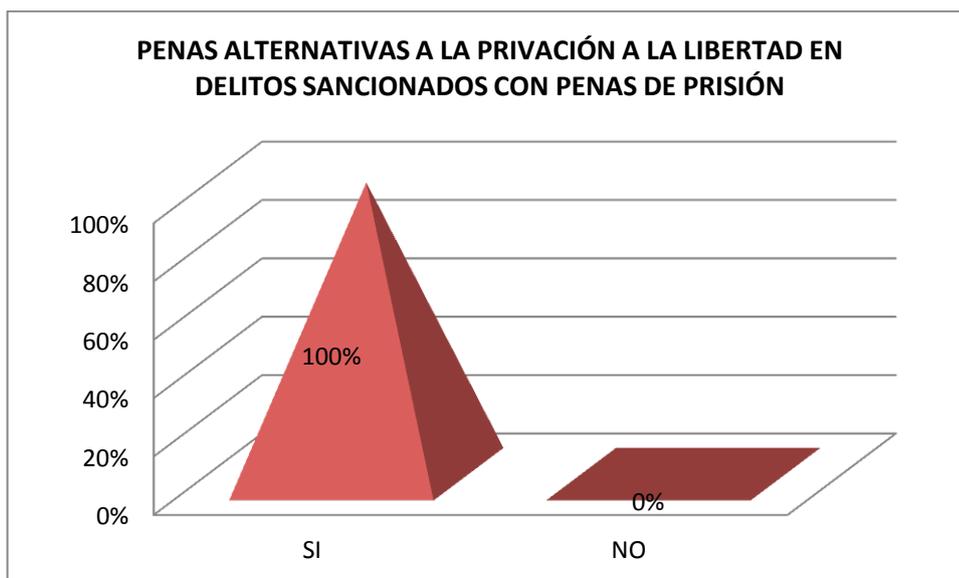
Los 6 jueces, que representan el 100%, consideran que la cárcel no es la respuesta correcta a la criminalidad, puesto que no rehabilita a los delincuentes, ya que los fenómenos negativos que se producen en la cárcel únicamente afecta al ser humano, lo denigran y peor aún se perfecciona en delito con el roce de delincuentes de alta peligrosidad que si deben estar encarcelados.

6. ¿Usted considera que debe existir Penas Alternativas a la Privación de la Libertad en delitos sancionados con penas de prisión?

Cuadro N° 6

INDICADORES	FRECUENCIAS	PORCENTAJES
SI	6	100%
NO	0	0%
TOTAL	6	100%

Gráfico N° 6



Fuente: Jueces

Responsables: Investigadores

ANÁLISIS E INTERPRETACIÓN

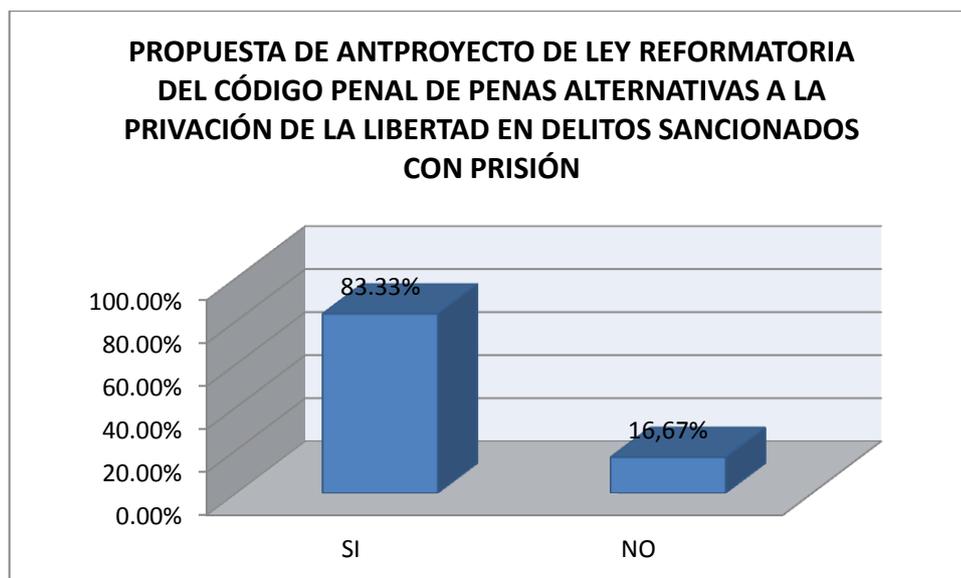
El 100% de los encuestados, o sea los 6 Jueces de Garantías Penales, coinciden en que debe existir Penas Alternativas a la Privación de la Libertad en Delitos Sancionados con Penas de Prisión, pues son delitos leves que con una correcta y adecuada rehabilitación pueden ser superados fuera de la cárcel, dependiendo de la personalidad del sentenciado.

7. ¿Apoyaría usted la propuesta de un Anteproyecto de Ley Reformatoria al Código Penal en el que establezcan Penas Alternativas a la Privación de la Libertad de los sentenciados, en los delitos sancionados con penas de prisión?

Cuadro N° 7

INDICADORES	FRECUENCIAS	PORCENTAJES
SI	5	83,33
NO	1	16,67
TOTAL	6	100

Gráfico N° 7



Fuente: Jueces

Responsables: Investigadores

ANÁLISIS E INTERPRETACIÓN

De las encuestas realizadas a los señores jueces, se desprende que el 83.33%, apoya a un Anteproyecto de Ley Reformatoria al Código Penal en el que establezcan Penas Alternativas a la Privación de la Libertad para delitos sancionados con penas de prisión, mientras que 16.67% no esta de acuerdo con este Anteproyecto.

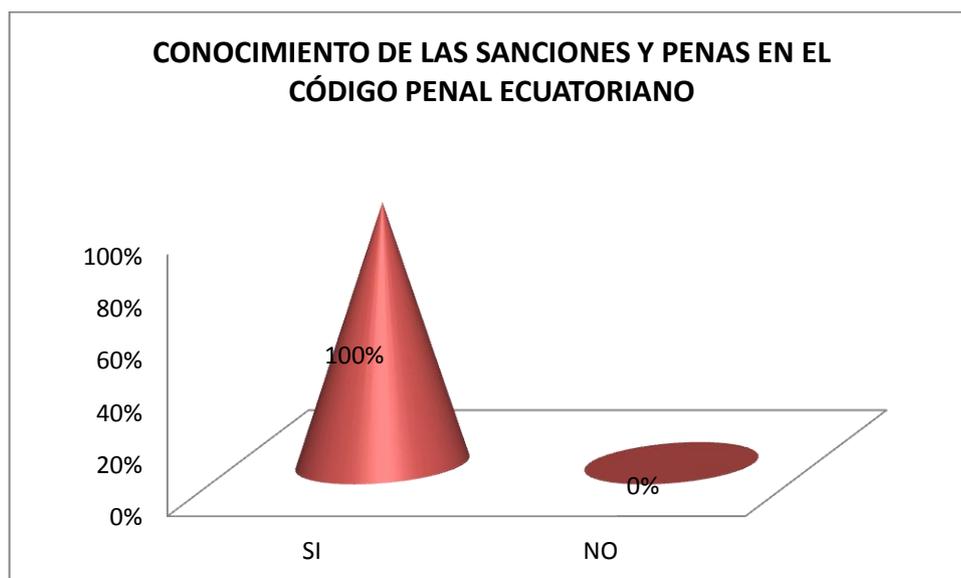
ANÁLISIS E INTERPRETACION DE RESULTADOS DE LA ENCUESTA A LOS SEÑORES FISCALES DE LA CIUDAD DE LATACUNGA DE LA PROVINCIA DE COTOPAXI

1. ¿Conoce usted las sanciones y penas que se establece en el Código Penal del Ecuador para delitos sancionados con prisión?

Cuadro N° 1

INDICADORES	FRECUENCIAS	PORCENTAJES
SI	9	100%
NO	0	0%
TOTAL	9	100%

Gráfico N° 1



Fuente: Fiscales

Responsables: Investigadoras

ANÁLISIS E INTERPRETACIÓN

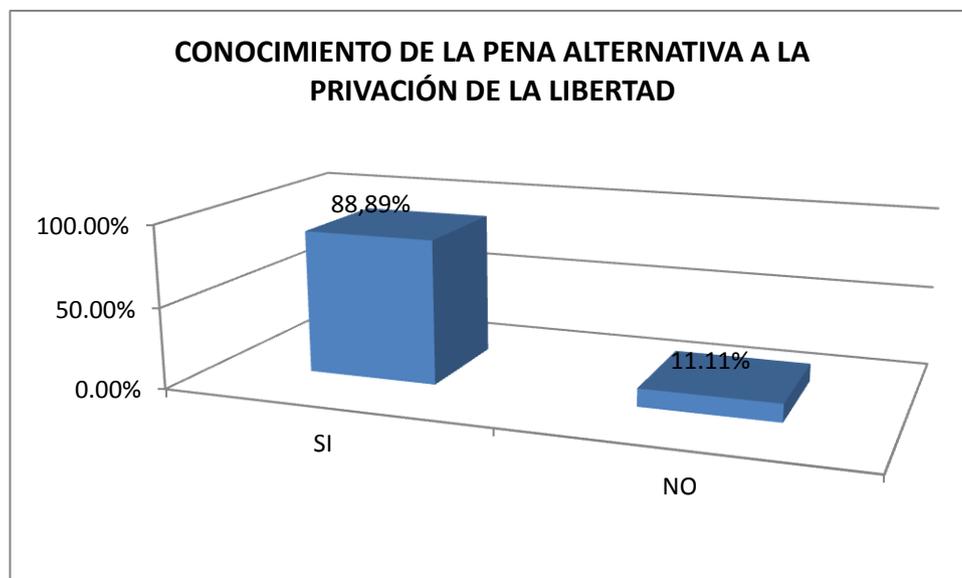
Por la experiencia y la práctica diaria en la Fiscalía los 9 Fiscales que es igual al 100%, respondieron que si conocen de manera amplia y clara las sanciones y penas establecidas en el Código Penal para los delitos y contravenciones.

2. ¿Sabe usted que es una Pena Alternativa a la Privación de la Libertad?

Cuadro N° 2

INDICADORES	FRECUENCIAS	PORCENTAJES
SI	8	88,89%
NO	1	11,11%
TOTAL	9	100%

Gráfico N° 2



Fuente: Fiscales

Responsables: Investigadoras

ANÁLISIS E INTERPRETACIÓN

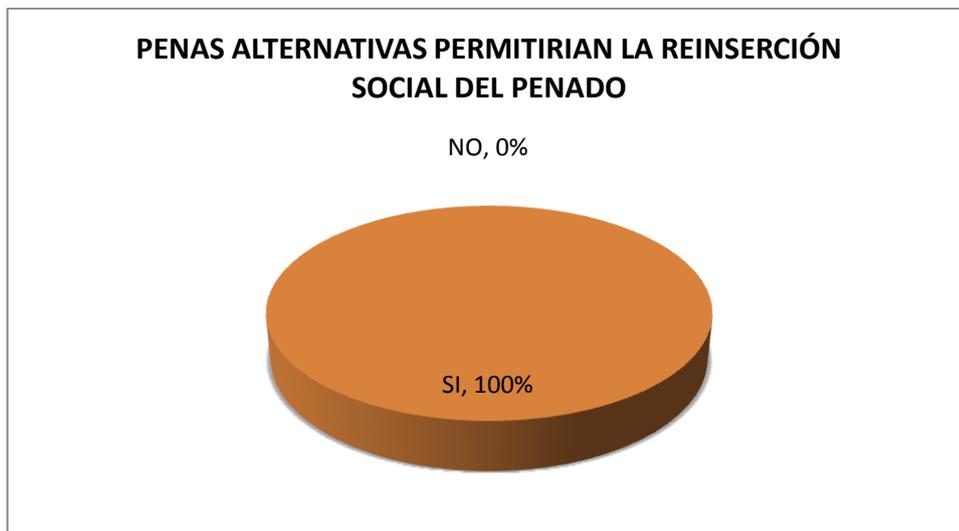
Los señores fiscales responden; 8 que representa el 88.89% que conoce las Penas Alternativas a la privación de la Libertad y que son una medida alternativa interesante para delincuentes que recién empiezan a delinquir y todavía están a tiempo de corregir su conducta delictuosa, y 1 correspondiente al 11.11% que desconoce este tipo de penas.

3. ¿Usted considera que las Penas Alternativas a la Privación de la Libertad permitirían la reinserción social del penado?

Cuadro N° 3

INDICADORES	FRECUENCIAS	PORCENTAJES
SI	9	100%
NO	0	0%
TOTAL	9	100%

Gráfico N° 3



Fuente: Fiscales

Responsables: Investigadoras

ANÁLISIS E INTERPRETACIÓN

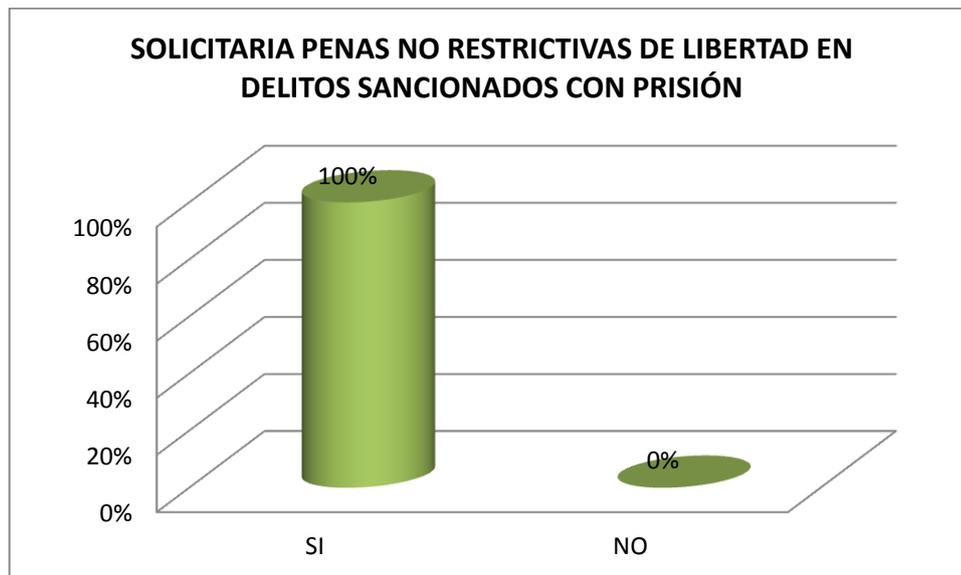
Los 9 Fiscales encuestados correspondientes al 100%, afirman que las Penas Alternativas a la Privación de la Libertad, tendrían más eficacia para la reinserción social del sentenciado, son menos nocivas y permiten al reo seguir integrado a la sociedad junto a su familia que viene a ser uno de los ejes fundamentales para fomentar la rehabilitación de este que como ser humano merece una oportunidad para su bienestar y el de los que lo rodean.

4. ¿En su condición profesional del derecho usted solicitaría Penas no Restrictivas de Libertad en delitos sancionados con penas de prisión?

Cuadro N° 4

INDICADORES	FRECUENCIAS	PORCENTAJES
SI	9	100%
NO	0	0%
TOTAL	9	100%

Gráfico N° 4



Fuente: Fiscales

Responsables: Investigadoras

ANÁLISIS E INTERPRETACIÓN

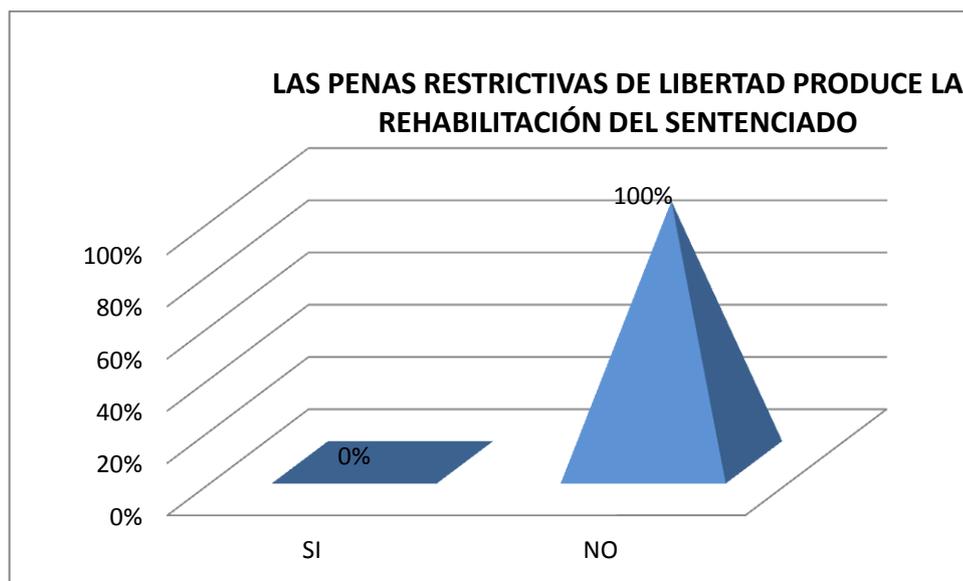
Todos los Fiscales encuestados o sea el 100%, se manifiesta que si solicitarían Penas no Restrictivas de Libertad en delitos sancionados con prisión, puesto que al ser menos nocivas que las penas privativas de libertad tendrían un impacto positivo en el reo que le ayudaría a cambiar, alejándose de este modo del mundo de la delincuencia.

5. ¿Usted consideran en la experiencia profesional si las penas restrictivas de libertad producen la rehabilitación de sentencia?

Cuadro N° 5

INDICADORES	FRECUENCIAS	PORCENTAJES
SI	0	0%
NO	9	100%
TOTAL	9	100%

Gráfico N° 5



Fuente: Fiscales

Responsables: Investigadoras

ANÁLISIS E INTERPRETACIÓN

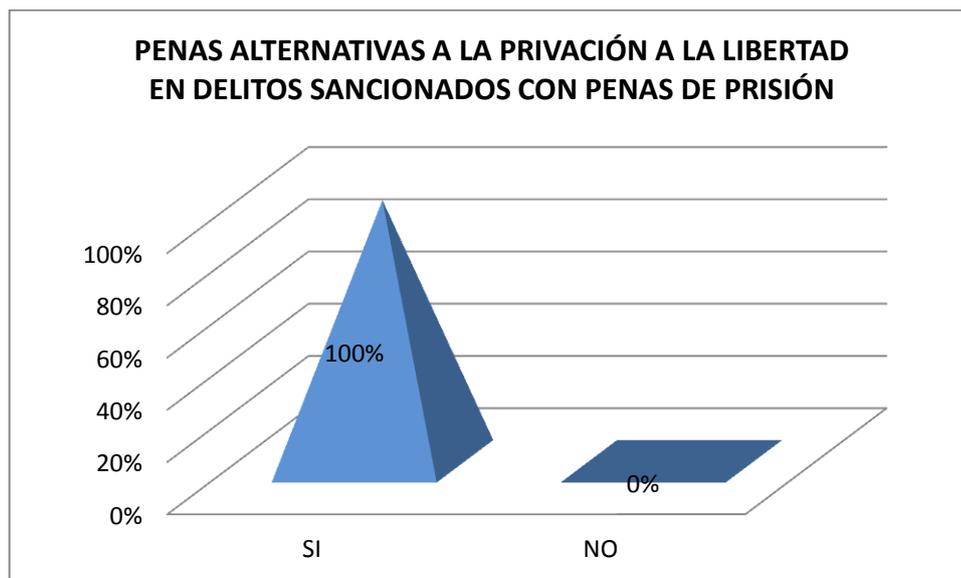
A las encuestas efectuadas, a los señores fiscales el 100% responden, que las penas restrictivas de libertad no contribuyen a la rehabilitación del reo, para que pueda integrarse a la sociedad sin mayores dificultades, la mayoría de condenados una vez que sale vuelve a delinquir y cada vez perfeccionándose.

6. ¿Usted considera que debe existir Penas Alternativas a la Privación de la Libertad en delitos sancionados con penas de prisión?

Cuadro N° 6

INDICADORES	FRECUENCIAS	PORCENTAJES
SI	9	100
NO	0	0
TOTAL	9	100

Gráfico N° 6



Fuente: Fiscales

Responsables: Investigadoras

ANÁLISIS E INTERPRETACIÓN

Todos los fiscales encuestados, es decir, el 100% de los fiscales respondieron que debe existir Penas Alternativas a la Privación de la Libertad en delitos sancionados con prisión, son menos nocivas para ayudar al sentenciado para que no sigan en el ámbito de la delincuencia.

7. ¿Apoyaría usted la propuesta de un Anteproyecto de Ley Reformatoria al Código Penal en el que establezcan Penas Alternativas a la Privación de la Libertad de los sentenciados, en los delitos sancionados con penas de prisión?

Cuadro N° 7

INDICADORES	FRECUENCIAS	PORCENTAJES
SI	9	100
NO	0	0
TOTAL	9	100

Gráfico N° 7



Fuente: Fiscales

Responsables: Investigadoras

ANÁLISI E INTERPRETACIÓN

Los investigados apoyan en un 100% a la propuesta de un Anteproyecto de Ley Reformatoria al Código Penal en el que se instituyan Penas Alternativas a la Privación de la Libertad para delitos sancionados con penas de prisión, es mejor rehabilitar en su entorno social antes que apartándolo, y sometiéndolo a un régimen de vida donde solo cumple órdenes y en un ambiente inadecuado sin la medidas de seguridad, higiene y protección básicas.

ANÁLISIS E INTERPRETACION DE RESULTADOS DE LA ENCUESTA REALIZADA A LOS SEÑORES ABOGADOS EN EL LIBRE EJERCICIO DE LA PROFESIÓN EN LA CIUDAD DE LATACUNAGA DE LA PROVINCIA DE COTOPAXI

1. ¿Conoce usted las sanciones y penas que se establece en el Código Penal del Ecuador para delitos sancionados con prisión?

Cuadro N° 1

INDICADORES	FRECUENCIAS	PORCENTAJES
SI	236	100%
NO	0	0%
TOTAL	236	100%

Gráfico N° 1



Fuente: Abogados

Responsables: Investigadoras

ANÁLISIS E INTERPRETACIÓN

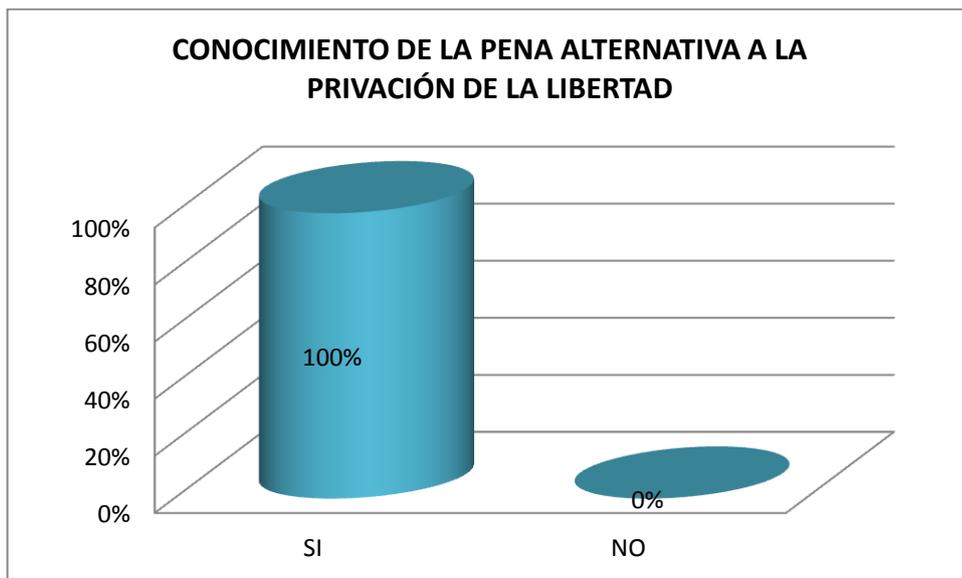
Como profesionales del derecho y por la práctica diaria en el campo penal, por las distintas causas que tiene a su responsabilidad, los 236 abogados encuestados, que representan el 100%, conocen las sanciones y penas establecidas en el Código Penal del Ecuador.

2. ¿Sabe usted que es una Pena Alternativa a la Privación de la Libertad?

Cuadro N° 2

INDICADORES	FRECUENCIAS	PORCENTAJES
SI	236	100%
NO	0	0%
TOTAL	236	100%

Gráfico N° 2



Fuente: Abogados

Responsables: Investigadoras

ANÁLISIS E INTERPRETACIÓN

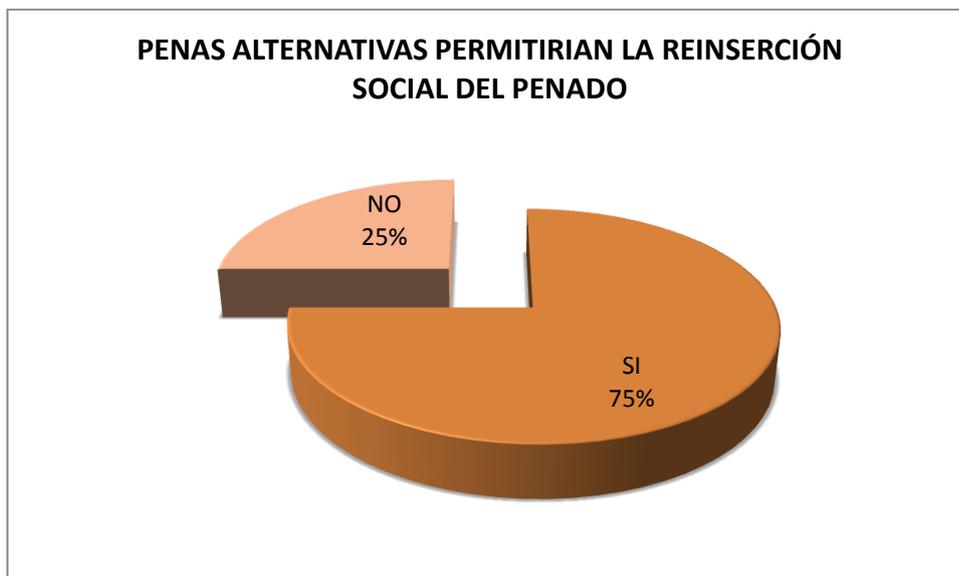
De la encuesta se determina que el 100% de los señores Abogados están al tanto de las Penas Alternativas a la Privación de la Libertad, la crisis carcelaria desatada en el país en los últimos tiempos a impulsado a los profesionales a que se interesen por estas penas ya que con estas penas se garantizaría mejor los derechos de sus defendidos.

3. ¿Usted considera que las Penas Alternativas a la Privación de la Libertad permitiría la reinserción social del penado?

Cuadro N° 3

INDICADORES	FRECUENCIAS	PORCENTAJES
SI	177	75
NO	59	25
TOTAL	236	100

Gráfico N° 3



Fuente: Abogados

Responsables: Investigadoras

ANÁLISIS E INTERPRETACIÓN

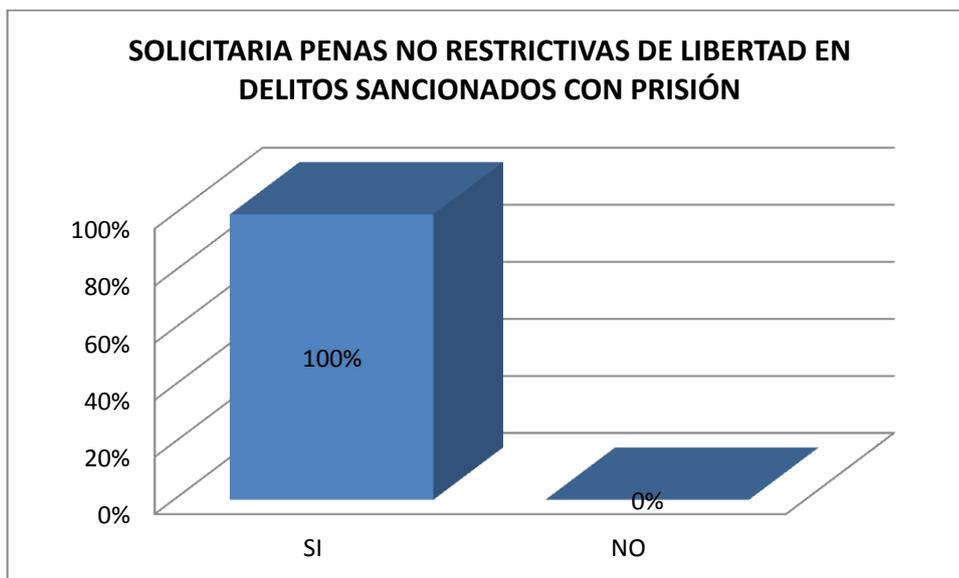
Según las opiniones de los encuestados a la referirse a la pregunta responden: 177 que es el 75% afirmativamente pues están seguros que las Penas Alternativas permitirían la reinserción social del penado, ya que no aíslan al penado de su habitad natural sino por el contrario le generan más oportunidades; y, 59 que corresponde al 25% no están de acuerdo con este criterio.

4. ¿En su condición profesional del derecho usted solicitaría Penas no Restrictivas de Libertad en delitos sancionados con penas de prisión?

Cuadro N° 4

INDICADORES	FRECUENCIAS	PORCENTAJES
SI	236	100
NO	0	0
TOTAL	236	100

Gráfico N° 4



Fuente: Abogados

Responsables: Investigadoras

ANÁLISIS E INTERPRETACIÓN

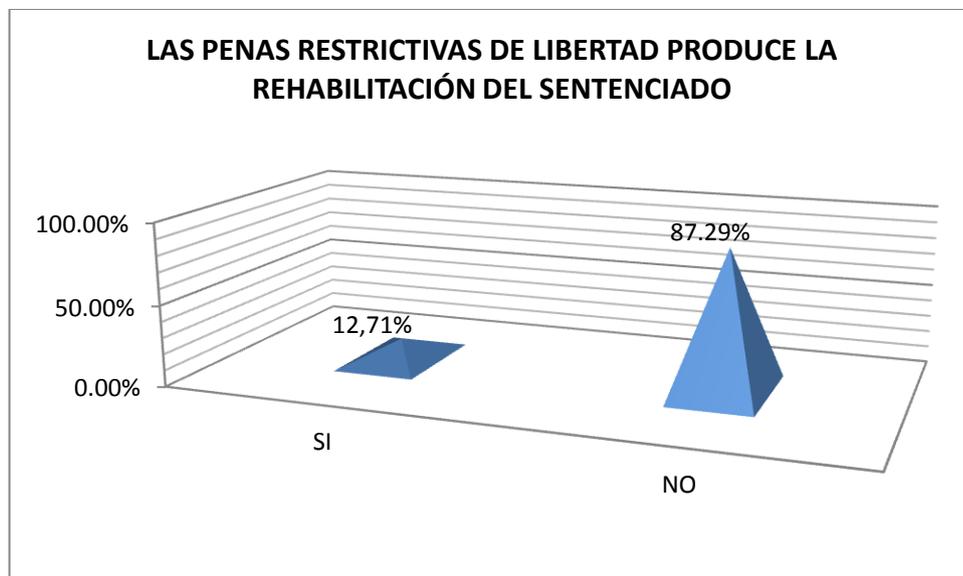
Los 236 abogados encuestados que es igual al 100%, aseveran que solicitarían Penas Alternativas a la Privación de la Libertad cuando sus clientes se vean involucrados en delitos sancionados con penas de prisión, porque serían más eficaces para rehabilitar al que ha delinquido por primera vez.

5. ¿Usted consideran en la experiencia profesional si las penas restrictivas de libertad producen la rehabilitación de sentencia?

Cuadro N° 5

INDICADORES	FRECUENCIAS	PORCENTAJES
SI	30	12,71%
NO	206	87,29%
TOTAL	236	100%

Gráfico N° 5



Fuente: Abogados

Responsables: Investigadoras

ANÁLISIS E INTERPRETACIÓN

Los investigados responden: 30 abogados que representan el 12.71% se ratifican en que el encierro en los centros penitenciarios origina la rehabilitación de los agentes del delito; y 206 que son el 87,29% estiman que la rehabilitación no es posible privándole de su libertad en un centro carcelario, que no reúne la condiciones de infraestructura, de seguridad, salubridad indispensables para un ser humano que necesitar rehabilitarse para tener expectativas de éxito.

6. ¿Usted considera que debe existir Penas Alternativas a la Privación de la Libertad en delitos sancionados con penas de prisión?

Cuadro N° 6

INDICADORES	FRECUENCIAS	PORCENTAJES
SI	227	96,19%
NO	9	3,81%
TOTAL	236	100%

Gráfico N° 6



Fuente: Abogados

Responsables: Investigadoras

ANÁLISIS E INTERPRETACIÓN

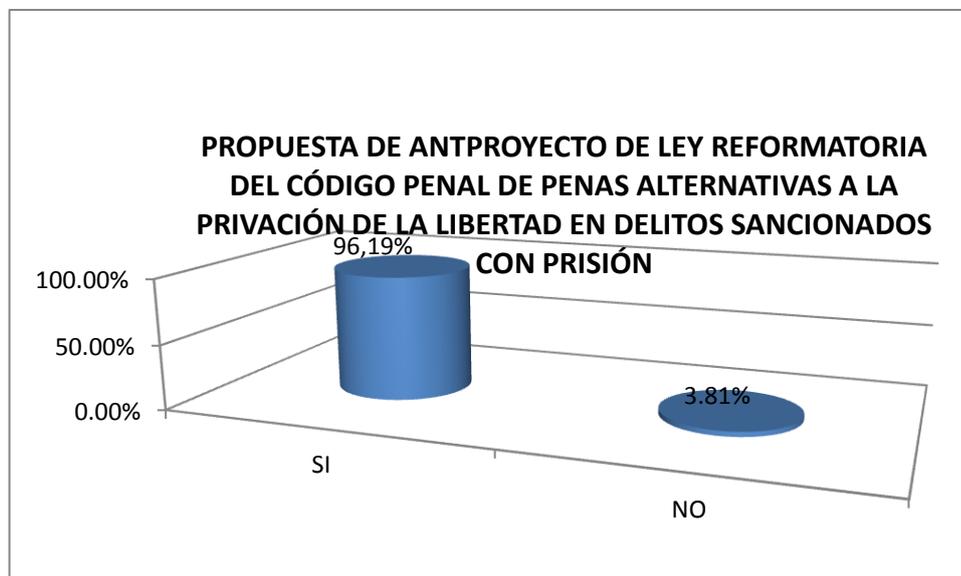
El 96,19% que representa a 227 abogados encuestados, consideran que deben formar parte de nuestra legislación penal las Penas Alternativas a la Privación de la Libertad para delitos sancionados con prisión, al evitar el encierro en donde se privan varios derechos propios de la persona, son más factibles para lograr un cambio de conducta en el delincuente que no es de peligrosidad para la sociedad, a diferencia de 9 abogados que es el 3.81% que se oponen a este criterio.

7. ¿Apoyaría usted la propuesta de un Anteproyecto de Ley Reformatoria al Código Penal en la que establezcan Penas Alternativas a la Privación de la Libertad de los sentenciados, en los delitos sancionados con penas de prisión?

Cuadro N° 7

INDICADORES	FRECUENCIAS	PORCENTAJES
SI	227	96,19%
NO	9	3,81%
TOTAL	236	100%

Gráfico N° 7



Fuente: Abogados

Responsables: Investigadoras

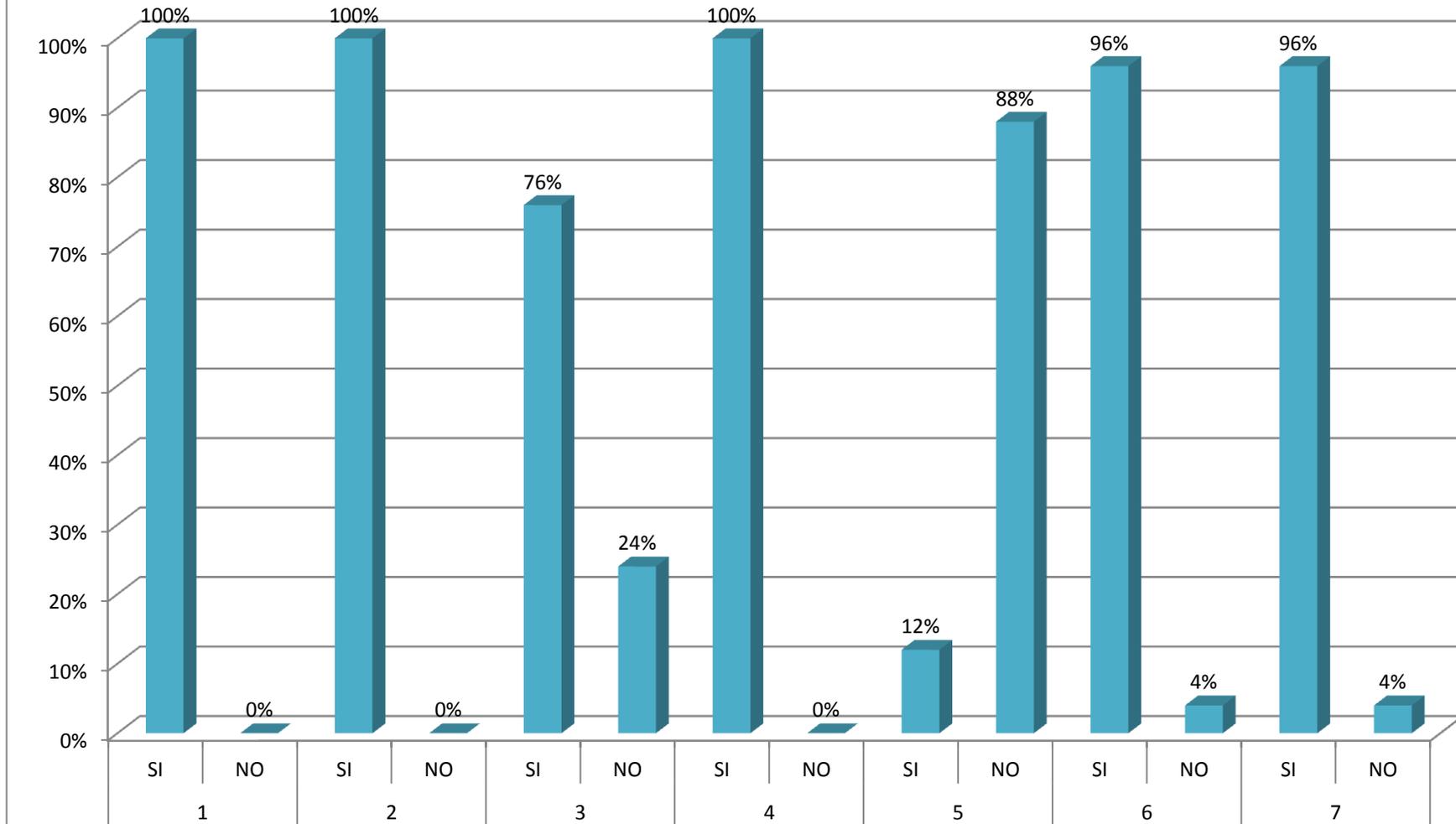
ANÁLISIS E INTERPRETACIÓN

De la investigación se colige que 227 abogados que es igual al 96.19%, reconocen que es necesario apoyar al Anteproyecto de Ley Reformatoria del Código Penal Ecuatoriano en el que se implanten penas que eviten, que se prive de la libertad a una persona que haya cometido un delito sancionado con pena de prisión, mientras que 9 abogados que corresponde al 3.81% se oponen al mencionado Anteproyecto de Ley Reformatoria.

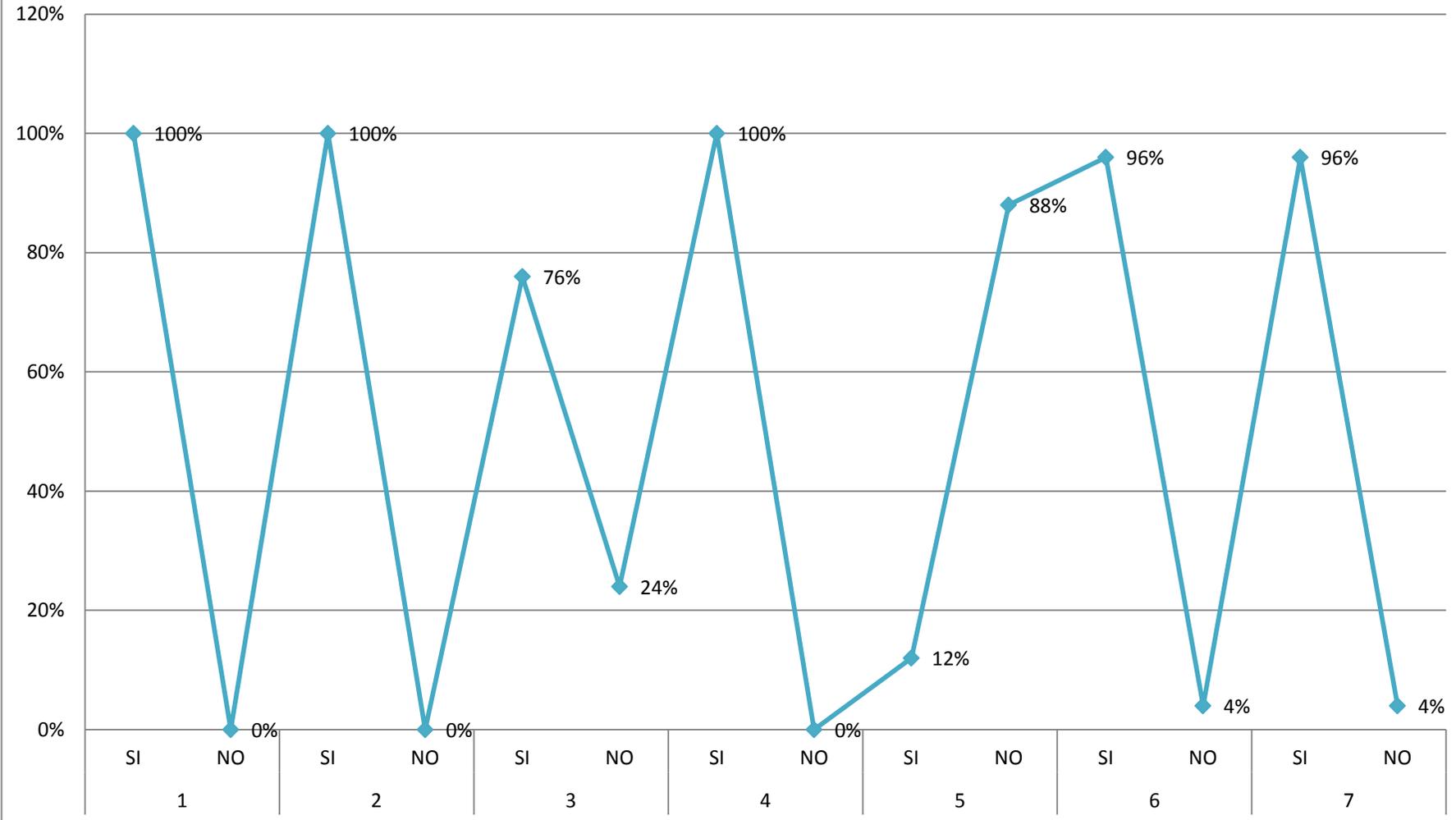
VERIFICACIÓN DE LA IDEA A DEFENDER

P	1		2		3		4		5		6		7	
	N	%	N	%	N	%	N	%	N	%	N	%	N	%
SI	251	100												
NO	0	0												
SI			250	100										
NO			1	0										
SI					191	76								
NO					60	24								
SI							251	100						
NO							0	0						
SI									30	12				
NO									221	88				
SI											242	96		
NO											9	4		
SI													241	96
NO													10	4
T	251	100	251	100	251	100	251	100	251	100	251	100	251	100,0

COMPROBACIÓN DE LA IDEA A DEFENDER



COMPROBACIÓN DE LA IDEA A DEFENDER



CONCLUSIONES

- Tanto los Jueces de Garantías Penales, como los Fiscales y los Abogados en libre ejercicio, de la ciudad de Latacunga de la Provincia del Cotopaxi, tienen conocimiento de las Penas Alternativas a la Privación de la Libertad, que aparecen por la crítica situación en que se encuentran las personas privadas de la libertad en las cárceles, lo que ha impedido consolidar una verdadera rehabilitación del delincuente.
- La mayoría de los encuestados consideran que las penas no privativas de libertad, propician mejores condiciones para que el individuo que genera una conducta ilícita pueda cambiar y ser un ente útil a la sociedad, sin estar expuesto al ambiente criminógeno de una penitenciaria.
- Las penas restrictivas de libertad son consideradas inadecuadas para la rehabilitación del sentenciado, por el efecto nocivo de la prisión, la violación de derechos, la sobrepoblación que en los actuales momentos en nuestro país han generado grandes controversias por las deplorables condiciones en que se encuentran los internos.
- Al instituirse las penas alternativas a la privación de la libertad para delitos sancionados con prisión en nuestra legislación, se deduce que tendrían una gran aceptación por su carácter benigno en beneficio de los sentenciados.
- En su mayoría los encuestados consideran indispensable un Anteproyecto de Ley Reformatoria al Código Penal Ecuatoriano con Penas Alternativas a la Privación de Libertad para delitos sancionados con prisión y al Código

de Ejecución de Penas, principalmente para evitar el peligro de desocialización, la trasgresión de derechos y contagio criminal que la cárcel normalmente conlleva, de tal forma que la vida social del penado no sea afectada, y por el contrario se logre garantizar la plena vigencia de los derechos propios del ser humano.

RECOMENDACIONES

- La incorporación de las Penas Alternativas a la privación de la libertad, debe ser con estricto respeto a los derechos humanos, tomando en cuenta tanto las necesidades del delincuente como las de la víctima y la seguridad social.
- Es importante incentivar la aplicación de las Penas Alternativas para ir venciendo el mito de la prisión que solo ha generado consecuencias negativas, puesto que si son incorporadas al Código Penal y no se utilizan o se utilizan como medida excepcional, la población carcelaria seguirá aumentando y el fin rehabilitador de la pena seguirá siendo un ideal.
- Es imprescindible impulsar un cambio de visión cultural en la sociedad, ya que su participación constituye un recurso fundamental y uno de los factores más importantes para la aplicación de penas no privativas de libertad.
- El Anteproyecto de Ley Reformativa al Código Penal Ecuatoriano deberá contener Penas Alternativas a la privación de la libertad para delitos sancionados con prisión, orientadas directamente a promover el cambio de conducta del individuo que cometió el delito para facilitar su desarrollo social, y de esta manera impedir que vuelva a delinquir.

CAPÍTULO III

Marco Propositivo

Documento Crítico

Nuestra normativa penal, aún no ha podido armonizarse con las tendencias modernas de un derecho humanista, ha permanecido estática aún cuando las exigencias sociales demandan mayor dinamismo y efectividad de las leyes, en materia de rehabilitación social por ejemplo, se requiere reformas urgentes que viabilicen un tratamiento adecuado para los penados. Puesto que el Estado debe satisfacer necesidades y prioridades sociales; trabajo, educación, justicia, también de seguridad social en cuanto se refiere a salvaguardar la individualidad física de sus habitantes, incluso de aquellos que han transgredido la ley, pues aunque se encuentren privados de su libertad aún están sujetos a derechos constitucionales como el de la integridad personal reconocido en art. 66 numeral 3, que implica el no ser tratados con penas crueles, torturas y procedimientos inhumanos, degradantes que impliquen violencia física, psicológica, sexual o coacción moral; pero que lamentablemente son utilizadas como terapias rehabilitadoras en nuestros institutos penitenciarios.

Las penas privativas de libertad se encuentran cuestionadas desde hace más de un siglo y en la actualidad continuamos hablando de la crisis de la prisión, sin embargo hasta hora sigue siendo el eje principal en torno del cual gira la represión en todo el mundo, por lo que es dable suponer que ésta seguirá siendo el destino

final para quienes cometan delitos graves o leves, sin perjuicio de que en el caso de los segundos se instituyan otros medios alternativos que satisfagan mas productivamente las aspiraciones de una rehabilitación positiva.

La dignidad humana no ha sido concebida como tal en los centros de rehabilitación social, la persona prisionizada está en una situación de alta vulnerabilidad, ya que, la preservación de su vida, salud e integridad física; alimento; respeto a la identidad; a sus costumbres personales; a un trabajo no aflictivo, a obtener información; a mantener sus relaciones familiares; a las visitas íntimas; a quejarse y solicitar a la autoridad; a la libertad de conciencia; son derechos, que son constantemente violados. Por lo que los centros de rehabilitación no son sitios rehabilitadores; y, el castigo, la disciplina ciega, no curan, ni son adecuadas para el aprendizaje de la voluntad, sólo afectan el espíritu de las personas. El Estado al no poder brindar las condiciones adecuadas en las cárceles para que se efectivice el derecho de rehabilitación de los penados establecido en el art. 201 de la Constitución vigente debe asumir su responsabilidad e instaurar nuevas medidas que permitan rehabilitar integralmente a los sentenciados.

En la actualidad se han desatado un sin número de problemas en los centros penitenciarios del país como hacinamiento, violación de derechos, abuso de poder por parte de las autoridades, infraestructura inadecuada, entre otros, generando una crisis incontrolable, que ha alterado el orden y la seguridad social. Lo que impulsa a crear un escenario distinto para el tratamiento de los individuos que han caído en delito, ya que siendo un Estado regido por una Constitución garantista de los derechos humanos, no se puede seguir conservando un Código Penal sancionador por excelencia, con una legislación exigua apoyada en concepciones doctrinarias sobre las penas aún rezagadas, con un sistema penitenciario que dista de sistemas científicos dirigidos a la rehabilitación integral del reo.

El Código Penal en su Art. 51 tipifica las penas peculiares del delito y de la contravención como la prisión, reclusión y las comunes a todas las infracciones como la multa y el comiso; ahora, si bien dentro de las peculiares al delito se incluyen algunas no privativas de libertad como la interdicción de derechos civiles y políticos, la sujeción a la vigilancia de la autoridad, la privación del ejercicio de profesiones, artes y oficios y la incapacidad perpetua para el desempeño de cargos públicos, éstas entendamos no pueden catalogarse como sanciones alternativas, pues son aplicadas como penas accesorias a la prisión o a la reclusión y no como penas principales. En el caso de la libertad condicional, se halla incluida en nuestro Código Penal como una figura modificatoria de la pena, procedente cuando el interno ha observado buena conducta y cumplido un determinado tiempo de su condena; tratándose del arresto domiciliario hay que recordar que se encuentra previsto en nuestra legislación procesal penal como una medida alternativa a la prisión preventiva, lo cual lo anula como sustitutivo penal dado que esta figura jurídicamente resulta ser una medida cautelar y no una pena.

Conscientes de la eficacia preventiva que debe reunir toda pena se ha dado lugar al apareamiento de medios alternativos orientados a flexibilizar la sanción volviéndola más compatible con el tipo y la gravedad del delito, con la personalidad y los antecedentes del imputado, sugiriendo un tratamiento diferente para los infractores principiantes que empiezan a provocar inseguridad en la comunidad, impidiendo así que los que cometieron delitos que no revisten mayor gravedad sufran la vejación que se da en la cárcel y que denigra al ser humano, sin ninguna oportunidad de tratamiento ni readaptación.

La pertinencia de las penas alternativas a la privación de la libertad en el Código Penal se centra en minimizar el impacto de la prisión, reitero al tratarse de los actos delictivos de menor gravedad, que tengan una sanción que no exceda de los cinco años de prisión; en la posibilidad de desacelerar el violento crecimiento de la población carcelaria; considerando para su aplicación las características

individuales, familiares, sociales y culturales del transgresor y su capacidad de responsabilidad y respuesta para el cumplimiento de la medida impuesta.

Estas penas permitirán a la administración de justicia contar con sanciones que no priven de la libertad, para impedir así que personas que están aprendiendo a delinquir, muchos de ellos condicionados por circunstancias externas como pobreza, coacción, vicios; se contaminen de la nefasta experiencia del encierro. Por lo que se constituye en una obligación impostergable el exigir se formulen las reformas pertinentes al Código Penal y al Código de Ejecución de Penas, para dotarle de una real estructura político-criminal congruente con el entorno social en el presente, controlando y fortaleciendo los procesos de readaptación social, enfatizando en la prevención antes que en la punición.

TITULO DE LA PROPUESTA

“ANTE PROYECTO DE LEY REFORMATORIA AL CÓDIGO PENAL, Y AL CÓDIGO DE EJECUCIÓN DE PENAS, CON PENAS ALTERNATIVAS A LA PRIVACIÓN DE LIBERTAD EN LOS DELITOS SANCIONADOS CON PRISIÓN”

JUSTIFICACIÓN

Los Derechos Humanos y el derecho de rehabilitación son constitucionalmente reconocidos, y las penas privativas de libertad no se avienen con estos, puesto que

ha sido evidente su fracaso, al quedar demostrado que las mismas no retribuyen con justicia ni cumplen con la finalidad de prevención especial que se pretende asignársele.

La condena a una pena privativa de libertad no educa ni rehabilita al sentenciado, solo produce en él una fuerte estigmatización que opera limitando o condiciona su reinserción social y laboral que conlleva a la trasgresión de varios derechos propios de la persona.

De ahí entonces, que ante este panorama y el convencimiento acerca de la nocividad de la pena privativa de libertad para delitos menores o no graves, es conveniente establecer las penas alternativas a la privación de libertad en nuestra normativa penal, pues es posible tanto castigar la conducta ilícita como rehabilitar a ciertos sujetos que han cometido delitos sin enviarlos a la cárcel.

Una reforma al Código Penal es acertada en el Título IV de las Penas, Capítulo I de las Penas en General, como también en el Código de Ejecución de Penas en el Título IV, luego del Capítulo V.

FUNDAMENTACIÓN

Por ser el condenado un ser humano se hace acreedor a una gama de derechos, y el Estado como garante de estos, está en la obligación de brindarle protección, para que exista una justicia social verdadera y equitativa para todos, por lo que debe impulsar la implantación de efectivas penas alternativas a la privación de libertad que se adecuen tanto al carácter de la criminalidad de que se trate como a

las características y necesidades de los autores, superando la solución de la cárcel como única o preponderante respuesta del sistema penal al complejo fenómeno social de la delincuencia. En efecto, no todos los delitos se merecen la privación de la libertad, aunque ésta sea limitada temporalmente; incluso en una concepción únicamente retributiva, no todas las violaciones a la ley penal deben pagarse con la libertad, en tal virtud las penas alternativas constituyen la reacción adecuada para delitos que no son graves, como los delitos sancionados con prisión.

OBJETIVOS

OBJETIVO GENERAL

Proponer a la Asamblea un Anteproyecto de Ley, con penas alternativas a la privación de libertad, para reformar el Código Penal, en el Título IV de las Penas, Capítulo I de las Penas en General, y el Código de Ejecución de Penas el Título IV de la rehabilitación social y del tratamiento de los internos.

OBJETIVOS ESPECÍFICOS

- Determinar las penas alternativas, buscando las más adecuados, para evitar la aplicación innecesaria de penas privativas de libertad en delitos menores.
- Proponer reformas al Código Penal, con penas alternativas a la privación de la libertad, y al Código de Ejecución de Penas, para dar un tratamiento adecuado a los sentenciados.

PROPUESTA

EXPOSICIÓN DE MOTIVOS

REPÚBLICA DEL ECUADOR

LA ASAMBLEA NACIONAL

CONSIDERANDO:

QUE: El actual Código Penal de la República del Ecuador y el Código de Ejecución de Penas, no contiene penas que resulten eficaces para el tratamiento del delincuente, y para prevenir el delito, puesto que solo existen sanciones que no cumplen con su función de rehabilitar al autor de un delito.

QUE: Es obligación del Estado ecuatoriano velar por la rehabilitación y reeducación de los delincuentes según lo establece La Constitución de la República.

QUE: Las penas alternativas a la privación de libertad coadyuvarían de manera muy singular a disminuir el hacinamiento carcelario que existe en el Ecuador, y ha

garantizar una adecuada rehabilitación respetando ante todo los derechos humanos de los penados.

EXPIDE

Las siguientes reformas

AL CÓDIGO PENAL, TÍTULO IV, DE LAS PENAS, CAPITULO I, DE LAS PENAS EN GENERAL.

Art. 1 Añádase en el art. 51 en Penas Peculiares del Delito, luego del numeral 3 el siguiente numeral: Penas Alternativas a la prisión

Art. 2 Agréguese seguido del art. 55 el siguiente artículo innumerado:

Art. Podrá sustituirse la pena de prisión aplicada al delito de que se trata, por alguna de las siguientes penas alternativas a la privación de libertad:

- a) Prisión intermitente
- b) Trabajo en favor de la comunidad
- c) Reparación del daño.
- d) Asistencia Obligatoria a Programas de Prevención
- e) Combinación de las Sanciones Precedentes

El juez fijara las penas alternativas que estime justas y procedentes dentro de los límites señalados para cada delito, con base en la gravedad del ilícito, la calidad y condición específica de la víctima u ofendido y el grado de culpabilidad del agente, teniendo además en cuenta el principio de proporcionalidad.

AL CÓDIGO DE EJECUCIÓN DE PENAS, TÍTULO IV, DE LA REHABILITACIÓN SOCIAL Y DEL TRATAMIENTO DE LOS INTERNOS.

Art. 1 Añádase a continuación del Capítulo V, el siguiente Capítulo: Penas Alternativas a la Prisión.

Art. 2 Agréguese a continuación del art. 32 los siguientes artículos innumerados:

Art. Requisitos para la aplicación de las penas alternativas de prisión.

- La pena establecida por la sentencia para el delito en cuestión no debe exceder de 5 años de prisión correccional.
- La persona no debe tener sentencia condenatoria ejecutoriada anteriormente.
- Informe sobre antecedentes sociales y características de personalidad, su conducta anterior y posterior al delito y la naturaleza, las modalidades y móviles determinantes del delito.
- Sus antecedentes y conducta deben permitir presumir que esta medida lo disuadirá a cometer nuevos delitos.
- Satisfacer [indemnización civil](#), multas impuestas por la sentencia salvo el caso de impedimento justificado, en el plazo de cumplimiento de las penas alternativas.

Art. **Prisión intermitente.** La prisión intermitente consiste en alternar periodos de privación de la libertad y periodos de libertad, y se aplicará según las circunstancias del caso, de la forma siguiente:

1. Prisión de fin de semana.- Externación de lunes a viernes, con internamiento del día sábado desde las 06h00 AM, hasta las 18h00 PM del día domingo.

2. Salida diurna con prisión nocturna.- Consiste en el internamiento del condenado en establecimientos respectivos, desde las 22 horas de cada día hasta las 6 horas del día siguiente".

La pena establecida por la sentencia para el delito en cuestión no debe exceder de 5 años de prisión correccional.

La duración de la prisión intermitente, será igual al periodo de la sanción de privación de la libertad originalmente impuesta.

Art. Trabajo en favor de la comunidad. El trabajo en favor de la comunidad consiste en la prestación de servicios no remunerados en instituciones públicas y del sector social, así como en grupos y en organismos privados de carácter asistencial, cultural y educativo o de desarrollo social, y en las comunidades indígenas. En ningún caso se podrá prestar en favor de personas físicas, o de empresas o entidades de cualquier tipo que persigan fines de lucro. Este trabajo podrá llevarse a cabo en cualquier horario, sin que su duración pueda exceder del máximo de la jornada laboral ordinaria, ni sea incompatible con las actividades laborales o educativas que en su caso desarrolle el sujeto en forma simultánea.

Labores en centros de asistencia social como asilos de ancianos, guarderías, orfanatos; en centros educativos; en la salud pública; medio ambiente; en lo deportivo, también con actividades agrarias, ganaderas, en la construcción, entre otras, tomando siempre en cuenta las condiciones personales del sentenciado, y que vayan en beneficio de la comunidad.

Cada mes de pena será sustituido por cuatro jornadas de trabajo en favor de la comunidad, y pueden ser continuadas o una por semana.

La extensión de la jornada de trabajo será fijada por el juez tomando en cuenta las circunstancias del caso, sin que en ningún caso la jornada exceda de ocho horas al día.

Por ningún concepto se desarrollará este trabajo de forma que resulte degradante o humillante para el sentenciado, y se observará que sea acorde con sus conocimientos, aptitudes e intereses.

Art. **Reparación del daño**, comprende:

a) La restitución de la cosa obtenida por el delito y si no fuere posible, el pago del precio de la misma;

b) La indemnización del daño material y moral causado, incluyendo el pago de los tratamientos curativos que, como consecuencia del delito, sean necesarios para la recuperación de la salud de la víctima.

c) El resarcimiento de los perjuicios ocasionados.

La reparación será fijada por los jueces, según el daño que sea preciso reparar, de acuerdo con las pruebas obtenidas en el proceso.

Art. **Asistencia Obligatoria a Programas de Prevención**, consiste en la aplicación de medidas laborales, educativas o curativas, en su caso, autorizadas por la ley y conducentes a la readaptación social del sentenciado, bajo la orientación y cuidado de la autoridad ejecutora, su duración no podrá exceder de la correspondiente a la pena de prisión sustituida.

Art. **Combinación de las Sanciones Precedentes**, el Juez de Garantías Penales, podrá aplicar más de una pena alternativa siempre que no vaya en contra de los derechos de los condenados.

Art. Causas para la revocación de las penas alternativas de prisión

- Si durante el periodo de cumplimiento de la pena o penas alternativas que establece la ley, el beneficiado, comete un nuevo crimen o simple delito, estas serán revocadas previo justificación o demostración adecuadas

- Por orden del tribunal ante quebrantamiento de alguna de las condiciones impuestas por el tribunal o desobediencia grave o reiterada de de las normas de conducta e instrucciones impartidas por el delegado.

Art. El control y cumplimiento de las penas alternativas a la privación de la libertad para delitos sancionados con prisión le corresponde al Juez de Garantías Penitenciarias.

Dado y firmado en San Francisco de Quito, Distrito Metropolitano a los... días del mes de... del...

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS.

LEGISLACIÓN CITADA

- Ecuador. Constitución de la República del Ecuador. 2008.
- Ecuador. Código Penal. 2009.
- Ecuador. Código de Procedimiento Penal. 2009.
- Ecuador. Código de Ejecución de Penas y Rehabilitación Social.
- Ecuador. Reglamento Sustitutivo del Reglamento General de Aplicación del Código de Ejecución de Penas y Rehabilitación Social.
- Convención Americana sobre Derechos Humanos, suscrita en San José de Costa Rica, 1969.
- Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano
- Reglas Mínimas de las Naciones Unidas sobre Medidas No Privativas de Libertad o Reglas de Tokio, Aprobada por la Asamblea general de la ONU en diciembre de 1990.

BIBLIOGRAFÍA CITADA

- CABANELLAS DE TORRES, Guillermo.- Diccionario Jurídico Elemental/ Argentina; Editorial Heliasta; 2008; p. 236, 300.

- CAMARGO, Pedro Pablo. Manual de Derechos Humanos/ Tercera Edición, Bogotá-Colombia, Editorial Leyer; p. 38.
- CAÑAR LOJANO, Luis.- Comentario al Código Penal de la República del Ecuador/ Tomo III, Cuenca Ecuador; Editorial Rocafuerte 2005; p. 513, 504, 506, 510,529.
- CUNDURI MOROCHO.- "Políticas de Reinserción Social En los Centros de Rehabilitación"/; Tesis Universidad Central del Ecuador, Quito, 2008. pág. 25.
- DONOSO CASTELLON, Arturo (2008), citado Tesis de Cunduri Morocho
- GALVAN CASTAÑEDA, Manuel Foro De Análisis Sobre Derechos Humanos En El Sistema Penitenciario Y Su Impacto En La Seguridad Pública Social y su Repercusión. 2007. pág. 32.
- GARCIA RAMÍREZ, Sergio. Foro Desarrollo de los Sustitutivos de la Prisión. 2005. P. 3.
- LABATUT GLENA, Gustavo (2004), citado Tesis de Cunduri Morocho.
- MORENO GONZÁLEZ, Jorge. Derecho Constitucional. Edición Tribunal Constitucional, Quito, Ecuador, 1999.pág. 290.
- SILVA PORTERO, Carolina.- "Ejecución Penal y Derechos Humanos"/; imprenta V y M Gráficas, Quito-Ecuador, 2008. pág. 18
- ZAFFARONI, Eugenio Raúl. Derecho Penal Parte General, Segunda Edición, Editoial Ediar Sociedad Anónima. Buenos Aires, Argentina. 2002. Pág. 929,918.
- ZENTENO VARGAS, Julio. Derecho Penal, Tomo I, Octava Edición, Editorial Jurídica de Chile, Santiago, Chile, 1979. Pág. 243.

BIBLIOGRAFÍA CONSULTADA

- CAÑAR LOJANO, Luis.- Comentario al Código Penal de la República del Ecuador/ Tomo I, II, Cuenca Ecuador; Editorial Rocafuerte 2005.
- MARTÍN, Claudia y RODRÍGUEZ PINZÓN, Diego. La Prohibición de la Tortura y los Malos Tratos en el Sistema Interamericano. Serie de Manuales de la OMCT. Vol. 2. 2004.
- MEDINA QUIROGA, Cecilia. NASH ROJAS, Claudio. Sistema Interamericano de Derechos Humanos: Introducción a sus Mecanismos de Protección. Andros Impresores, Santiago, Chile. 2007.
- MEDINA NIAMA, Romina Natalia. Las Actuaciones del Fiscal dentro de la Etapa de la Instrucción según el Nuevo Derecho Procesal Penal Ecuatoriano. Tesis Universidad Central del Ecuador. 2006.
- PEREZ BORJA, Francisco. Apuntes para el Estudio del Código Penal, Tomo I. Quito Ecuador. 1987.
- ROXIN, Claus. Derecho Penal Parte General Tomo I. Fundamentos. La Estructura de la Teoría del Delito. 2 Edición. Editorial Civitas. Madrid, España. 1997
- VESCOVI, Enrique. Teoría General del Derecho. Buenos Aires Argentina. 1995.

LINCOGRAFIA

- Tratado de los delitos y de las penas. Beccaria Cesare. Editado por Centro de publicaciones Ministerio de Justicia y Biblioteca Nacional Ministerio de Cultura, Madrid, 1993, págs. 77-95. Disponible en Web: <<http://www.cfg.uchile.cl.html>>.
- Sistema Nacional de Protección de los Derechos Humanos. Diseñado por Diario LA HORA Quito – Ecuador. Editor: José Luis Pérez Solórzano. Disponible en Web: <http://www.dlh.lahora.com.ec/paginas/judicial/PAGINAS/D.Constitucional.162.htm>
- http://books.google.com.ec/books?hl=es&id=rsrMgJey98C&dq=derechos+humanos+de+los+presos&printsec=frontcover&source=web&ots=PmZ470pg_W&sig=LGP8ewoA0ycQ8sY9bAEN_UBLUA&sa=X&oi=book_result&resnum=2&ct=result#PPA10,M1
- http://asambleaconstituyente.gov.ec/blogs/nelson_lopez/2008/05/21/la-reforma-al-codigo-de-ejecucion-de-penas/
- <http://archivo.eluniverso.com/2004/04/28/0001/22/C94F204FF6A7495395C1E719AB0D0DDA.aspx>

ANEXOS



UNIVERSIDAD TÉCNICA DE COTOPAXI

ENCUESTA PARA JUECES, FISCALES, Y PROFESIONALES DEL DERECHO DE LA PROVINCIA DE COTOPAXI

Sr. (a) Juez, Fiscal o abogado en libre ejercicio en la ciudad de Latacunga. La presente encuesta tiene como fin conocer su valioso criterio en relación a las Penas Alternativas a la Privación de la Libertad en los Delitos Sancionados con Prisión.

La encuesta es anónima, consecuentemente sus respuestas deben ser claras, veraces y concretas, marque con una X en la alternativa que considere apegada a su criterio.

1. ¿Conoce usted las sanciones y penas que se establece en el Código Penal del Ecuador para delitos sancionados con prisión?

SI () NO ()

2. ¿Sabe usted que es una Pena Alternativa a la Privación de la Libertad?

SI () NO ()

3. ¿Usted considera que las Penas Alternativas a la Privación de la Libertad permitirían la reinserción social del penado?

SI () NO ()

4. ¿En su condición de profesional del derecho usted solicitaría Penas no Restrictivas de Libertad en delitos sancionados con penas de prisión?

SI () NO ()

5. ¿Usted considera, en la experiencia profesional si las penas restrictivas de libertad producen la rehabilitación del sentenciado?

SI () NO ()

6. ¿Usted considera que debe existir Penas Alternativas a la Privación de la Libertad en delitos sancionados con penas de prisión?

SI () NO ()

7. ¿Apoyaría usted la propuesta de un Anteproyecto de Ley Reformatoria al Código Penal en la que establezcan Penas Alternativas a la Privación de la Libertad de los sentenciados, en los delitos sancionados con penas de prisión?

SI () NO ()

Agradecemos su valiosa colaboración.