

UNIVERSIDAD INTERNACIONAL SEK

TESIS DOCTORAL

**“LA REHABILITACIÓN SOCIAL EN EL ECUADOR, Y EN EL
CONTEXTO DEL CÓDIGO DE EJECUCIÓN DE PENAS”**

NINA VALENZUELA DE LA TORRE

MAYO, 2007

“LA REHABILITACIÓN SOCIAL EN EL ECUADOR, Y EN EL CONTEXTO DEL CODIGO DE EJECUCIÓN DE PENAS”

Introducción

Los países latinoamericanos somos sociedades que enfrentamos cada vez problemas más complejos debido a las características agresivas del sistema dominante, esto ha llevado entre otras cosas, a la pérdida de valores humanos y sociales, generando una mayor diversidad de los comportamientos delincuenciales y de los problemas sociales. Frente a esto ni la estructura del Estado, ni la sociedad en general, y peor aún nuestras legislaciones están preparadas para este repentino cambio y para sus consecuencias: la delincuencia, la inseguridad ciudadana, la masificación, la corrupción, y la deshumanización en todos los niveles.

El fenómeno social de la delincuencia en nuestro medio está sancionado con penas privativas de la libertad, a tal punto que la prisión es una de las diversas formas de castigo que se han utilizado a lo largo de la historia. Pero a diferencia de las otras, ha perdurado y sobrevivido, concentrando el monopolio de la punición, de tal manera que la cárcel y pena son casi sinónimos indiscutibles.

La cárcel no solamente priva a un individuo de su libertad sino que se apodera de su tiempo, su sufrimiento, su recreación, sus relaciones afectivas, su cuerpo, en fin, la punición recae sobre su vida y no se redime socialmente nunca más. A tal punto que podríamos afirmar que las penas privativas de la libertad como medio para rehabilitar al delincuente han fracasado; pero según Foucault, no es conveniente hablar del fracaso de la prisión en cuanto a sus objetivos rehabilitadores. Por el contrario, su éxito se constituyó al haber logrado producir y especificar una 'delincuencia' que puede ser controlada y utilizada para personificar todos los vicios y peligros de la sociedad.

Nuestra legislación en materia penitenciaria es muy moderna y apegada a criterios internacionales. La Constitución y el Código de Ejecución de Penas y Rehabilitación Social manda que los Centros de Rehabilitación Social promuevan la readaptación del delincuente, con lo cual está prácticamente otorgándoles un derecho a las personas privadas de libertad a que puedan ser sujetos de ayuda y de atenciones para una efectiva reincorporación a la sociedad.

Reincorporación que debe de traer una formación integral que permita al delincuente alcanzar una vida honrada y digna al momento de dejarlo en libertad. Pero la cruel realidad de nuestro Sistema de rehabilitación social es otra, contrasta totalmente con la teoría, los niveles de hacinamiento son desesperantes, pues, escasamente se cumple la política criminal del Estado. Los Centros de Rehabilitación Social no cuentan ni con la infraestructura, ni con todos los servicios que requiere un proceso de rehabilitación, de allí que, tres de cada diez internos e internas rehabilitados/as vuelven a los pocos meses a los centros.

“En el caso del centro de rehabilitación Femenino de Quito, en el año 2002, los 2900m² de construcción albergan alrededor de 241 reclusas, y 52 niños en un terreno de 4100m², donde lugares básicos como el comedor no funcionan por falta de espacio y mobiliario, entre otros problemas de las instalaciones, que no presentan las adecuadas condiciones para su funcionamiento, menos para su rehabilitación.”¹

“...El contexto general de las cárceles en el Ecuador esta marcado por el hacinamiento, la violencia, y la violación permanente de las garantías judiciales y el olvido por parte de la Sociedad de esta cruel realidad que constituye la situación de las mujeres detenidas. El sistema penal se caracteriza por su selectividad, es decir las cárceles se encuentran pobladas por internas/os en su mayor parte de bajos niveles económicos, de precaria instrucción, en otras palabras personas pobres”²

¹ JIMÉNEZ, Silvana. (2002). Centro de Rehabilitación social para mujeres. Vol. I PUCE. Quito. Pág. 22

² CHAVEZ; Gardenia. (2000). Capacitación para Mujeres Detenidas Caminos de Justicia. INREDH, Quito, serie de capacitación #6. Pág. 16

El fenómeno de la mujer en prisión es un tema que se mantiene todavía invisible, tanto para el común de la sociedad como también para el discurso criminológico. Esta omisión está justificada bajo el discurso que sostiene que la mujer delinque menos en relación a los varones, pero, sean unas u otras las razones del escaso debate, en lo que coincidimos es en que: Las mujeres en prisión emanan de la marginalidad, de la estigmatización, del rechazo de la sociedad, de la falta de oportunidades a mejores niveles de educación, de capacitación, de acceso a un trabajo que le permita vivir con dignidad.

El encierro es una de las formas más perversas de castigo a la mujer, cuya discriminación se da en tres dimensiones: "... la que deriva por su condición de mujeres; las que les impone su situación de encierro; y la que es común a todos los grupos de personas pobres y excluidas, sobre las cuales el sistema penal, lanza sus redes"³

El presente trabajo de investigación titulado: **LA REHABILITACIÓN SOCIAL EN EL ECUADOR, Y EN EL CONTEXTO DEL CODIGO DE EJECUCIÓN DE PENAS**, pretende dar una visión sobre la realidad socio-jurídica de nuestro sistema penitenciario en general y particularmente sobre la realidad por la que atraviesan las mujeres detenidas en la cárcel de Quito.

³ GARBAY, Susy. (2001). Discriminación de Género: Situación de la Mujeres Detenidas, en Diversidad, ¿sinónimo de discriminación? INREDH, Quito. Pág. 121

CAPITULO I

Generalidades

Los problemas que afronta el sistema penitenciario del Ecuador, y de manera especial el sistema penitenciario de América Latina no es un tema nuevo. Su problemática ha sido analizada bajo varios enfoques y desde diferentes frentes, inclusive bajo la óptica económica y antropológica. Se podría decir que el diagnóstico del sistema es bastante conocido por todos ya que se lo viene examinando desde hace algunas décadas.

Sin embargo, esta apreciación es superficial, debido a que el diagnóstico del sistema en el país ha variado en los últimos años. Ha dejado de ser aquel problema estructural que enfrentan todas las sociedades del mundo, para convertirse en uno de los fenómenos más lacerantes y violatorios de la dignidad humana. Una realidad que pocos quieren verla y muchos desearían ocultarla.

En algunos foros se ha procurado establecer soluciones al problema penitenciario, en un inicio estas han sido acogidas con el entusiasmo temporal de encuentros en el que convergen iniciativas de quienes por convicción o, por necesidad, se preocupan por este inveterado fenómeno social. Sin embargo, luego que avanza el tiempo dichas iniciativas quedan en buenos deseos, por la impotencia que experimentan los involucrados cuando deben afrontar situaciones políticas o económicas que impiden llegar a soluciones concretas e inmediatas.

Esto permite vislumbrar que las causas de los más graves problemas del sistema penitenciario no son casuales ni temporales; son integrales, complejos y de largo desarrollo.

En América Latina, y en el mundo en general, las sociedades enfrentan problemas cada vez más complejos por las características agresivas del sistema dominante que ha llevado, entre otras cosas, a la pérdida de valores humanos y sociales generando una mayor diversidad de los comportamientos delincuenciales. Pese a los cambios que en la última década hemos experimentado, especialmente los llamados países de la periferia, ni la estructura del Estado, ni la sociedad en general, ni los centros carcelarios están preparados para este repentino cambio y, peor aún, para sus consecuencias, como la inseguridad ciudadana, la masificación, la corrupción y la deshumanización en las cárceles.

Muchos analistas señalan la pérdida de valores morales y sociales como la consecuencia del complejo fenómeno de la inequidad, desigualdad social y económica, y el subdesarrollo en todos los campos, tanto local como internacional. Pero en realidad no es solamente el uno o solamente el otro, sino son una multiplicidad de factores colaterales y complementarios los que confluyen para la descomposición social y el incremento de la delincuencia y, desde luego, para los problemas del fenómeno penitenciario.

Nuestro país no es ajeno a la realidad descrita. Durante las últimas décadas, dadas las inhumanas medidas de ajuste económico aplicadas por los organismos internacionales, la desigualdad social que ha experimentado el Ecuador lo coloca como uno de los países más inequitativos del Continente americano, con índices que señalan que tan sólo un 10% de la población ostenta el 80% de la riqueza nacional; por ende, el 70%⁴ de habitantes se encuentra en la línea de la pobreza. Con estas cifras emitidas por los organismos multilaterales, como el Programa de Naciones Unidas para el Desarrollo, no es casual que el fenómeno penitenciario se haya deteriorado hasta alcanzar niveles nunca antes sospechados y de difícil solución.

⁴ MOREIRA, María Elena, Problemática y soluciones del sistema penitenciario Ecuatoriano, Enero 2007, www.dhlahora.com.

La pobreza y la cárcel se identifican mutuamente ya que pertenecen a una misma realidad, de tal manera que la gran mayoría de autores que tratan este tema hablan de la “criminalización de la pobreza.”

El ingreso a un centro carcelario tiene como punto de partida la privación de la libertad, un derecho muypreciado por toda persona.

“Al análisis de las realidades específicas en el entorno carcelario hay que añadir que la persona detenida lo está por haber cometido algún delito, o al menos, por la suposición de haberlo cometido. Cometer un delito es no respetar la ley y resulta necesario para tal conducta ser una persona que puede en determinadas circunstancias, infringir reglas y normas aprobadas social y legalmente. Lo indicado hace inferir que, posiblemente, infrinja otras normas sociales en el ambiente carcelario y se generen situaciones de conflicto”.⁵

La Dirección Nacional de Rehabilitación Social, en su informe denominado “El Sistema Penitenciario en cifras 2003-2004” nos da a conocer las variables relativas a la situación de los internos mediante tablas estadísticas, indicadores e índices que corresponden al promedio del año 2003 y que fueron procesadas en el año 2004, dando así a conocer las características del medio carcelario, las mismas que a continuación detallamos:

En nuestro país los centros de rehabilitación social están distribuidos en las tres regiones principales: Costa, Sierra y Oriente. En la Costa existen 14 centros distribuidos en 5 provincias. En la sierra tenemos 19 cárceles distribuidas en 10 provincias y en la región oriental encontramos 2 centros de rehabilitación ubicados en Macas y Tena.

Respecto a la distribución de población carcelaria para el período 2003-2004 ascendía a 9866 internos/as. Un alto porcentaje de reclusos corresponden a los internos de nacionalidad colombiana, le siguen los de nacionalidad peruana y luego

⁵ INREDH. (2000). Caminos De Paz. Manejo de conflictos en las Cárceles. Serie capacitación #7. Pág. 23

están los españoles. Los Centros de Rehabilitación del país albergan a 1137 extranjeros/as de los cuales 920 son hombres y 217 son mujeres.

En nuestro país existen actualmente 35 Centros de Rehabilitación Social, los cuales tienen una capacidad de 5341 internos /as pero en la realidad alojan al doble de población carcelaria, hecho que determina un hacinamiento e incomodidad permanente.

1.1.-SITUACIÓN JURÍDICA DE LOS INTERNOS.-

Según los últimos datos proporcionados por la Dirección Nacional de Rehabilitación, hasta el mes de mayo del 2005, la población penitenciaria existente en las cárceles de nuestro país es de 11.647 internos e internas, dentro de esta cifra está incluida la población del Centro de Detención Provisional de Quito, Guayas y Manabí, con un total de 525 detenidos, todo esto permite concluir que la población penitenciaria varía constantemente en número, con una tendencia hacia el aumento.

Además es importante señalar, dado el tema de esta investigación que los datos estadísticos de la Dirección Nacional de Rehabilitación Social son muy reveladores cuando se compara entre hombres y mujeres; el porcentaje de población masculina es del 90% y el 10% constituye la población femenina.

Esto revela que “... el Código de Ejecución de Penas, es una ley neutral, androcéntrica, que invisibiliza a la mujer privada de libertad. La ejecución penal se la hace desde el punto de vista del varón, como si la problemática de las mujeres fuera igual a la de los hombres, se violenta el principio de igualdad y equidad, discriminándolas y subordinándolas a una ley que no garantiza a la mujer las estrategias necesarias para hacer efectivos sus derechos al interior de la cárcel”⁶

Las estadísticas de la Dirección de Rehabilitación social registran para el año 2004, una población carcelaria de 11.358 internos, de los cuales 4556 internos, con

⁶ INREDH. (2002) Caminos De Esperanza. Modelos de atención a víctimas de Tortura. Personas Privadas de Libertad. Quito. Pag. 62.

condena equivalente al 40.11% de la población carcelaria, y 6802 detenidos tenían una situación jurídica de procesados, lo que equivale al 59.89% de la población total, de esto se puede deducir que el número de presos sin sentencia es alarmante y que por lo tanto es indispensable una aceleración en la Función Judicial.

Distribución de la Población de Internas/os por tendencias delictivas.- Los delitos más comunes por los cuales han sido encarcelados los hombres y las mujeres, según las estadísticas presentadas por la Dirección Nacional de Rehabilitación Social en el año 2004, son:

Delito	No. Detenidas	No. Detenidos
Drogas	840	3231
Contra la propiedad	121	3514
Contra las personas	71	1527
Delitos Sexuales	10	657
Otros	55	718

Nivel de Instrucción de la Población Recluida:

	Detenidas	Detenidos
Primaria	432	4154
Media	483	4054
Superior	130	728
Ninguna	52	711

El estado civil de la población carcelaria es el siguiente:

	Detenidas	Detenidos
Solteros	327	3376
Casados	131	2141
Union Libre	420	3314
Divorciados	126	409
Separados	0	108
Viudos	46	299

Los internos/as de los centros de rehabilitación están en las edades de:

	Detenidas	Detenidos
18-28	376	4060
29-39	370	3125
40-50	269	1773
50+	82	689

Estos datos revelan que la población carcelaria es mayoritariamente masculina. Los delitos más comunes por los que han sido encarcelados los hombres son: los delitos contra la propiedad, seguido del tráfico de estupefacientes, mientras que para las mujeres el delito más común es el tráfico de estupefacientes. En relación a la instrucción la mayoría de detenidos tienen educación primaria y media; en cuanto a su estado civil son mayoritariamente solteros o mantienen unión de hecho, y por último en relación a sus edades están comprendidas entre los 18 y 39 años de edad.

1.2. SÍNTESIS HISTÓRICA DEL SISTEMA PENAL ECUATORIANO.

No se ha dicho mucho sobre los sistemas penitenciarios ancestrales, la vida nómada no complicó la existencia del hombre. Estas sociedades se caracterizaron por la abundancia, y la riqueza cultural.

El Dr. Olmedo Bermeo en su obra Manual Básico de los Derechos Humanos, cita el criterio de Jorge Zavala, de su obra La Pena:

“...afirma que en el ayllu imperaba la venganza privada. Esta formación, antecesora de la familia actual, unida por lazos de sangre, guardaba celosamente la integridad personal y patrimonial de sus miembros. Al ser invadidos por los Incas, éstos pueblos se fundieron en el Tahuantinsuyo, donde la venganza privada es desplazada por la actuación oficial.”⁷

La civilización Inca tuvo una administración de justicia inmediata, sumaria y eficaz. En actos públicos con la presencia de toda la comunidad se daba cumplimiento a la

⁷ BERMEO, Olmedo. Edit. (1990). Manual Básico de los Derechos Humanos. T.G.C. Quito. Pág. 65

imposición de la justicia penal. A más de la muerte infamante se dio paso a la reparación penal⁸. Cada uno de estos pueblos contaba con un juez, que ejecutaba la Ley, "en oyendo a las partes" con la posibilidad de recurrir a un Juez Superior.

Guamán Poma de Ayala manifiesta que “los Incas tenían prisiones y cárceles zancay, cárceles para los traidores y responsables de graves delitos, era una bóveda muy oscura hallada debajo de la tierra, una especie de ordalía de la cual nadie escapa”, estas cárceles incas fueron lugares de rápido exterminio.”⁹

Durante la Colonia las relaciones de producción feudal estuvieron caracterizadas por la explotación del trabajo, fundado en el hecho que la conquista armada se vuelve discriminatoria para las diferentes castas existentes.

“El derecho penal ligado a la religión e ignominia de la conquista aplicó la pena capital, la hoguera, el cepo, el garrote, con el único derecho que da la fuerza durante cerca de trescientos años.”¹⁰

Durante esta época existieron diferentes formas de explotación de trabajo, éstas fueron las mitas, obrajes, encomiendas, que funcionaron como verdaderos sistemas penitenciarios que minaron la raza indígena.

En Quito, existía tres cárceles a mediados del siglo XVIII: La primera fundada en 1573 conocida como cárcel de la Real Audiencia de Quito; la cárcel común para varones y la cárcel Santa Martha para mujeres. La fábrica de tabacos de Guayaquil y la fábrica de pólvora de Latacunga, al parecer funcionaron como verdaderas cárceles, pero únicamente para infractores mestizos y nobles indígenas.

En resumen se puede afirmar que: “Los procesos inquisitivos, constituyeron un oscuro capítulo de la justicia penal, en los cuales la extracción de la culpabilidad era a toda costa su objetivo final. Una justicia diferente para nobles, criollos e indios,

⁸Se refiere a la indemnización y sometimiento a la esclavitud a favor de la familia del agraviado.

⁹ GUAMAN Poma de Ayala, Felipe 1615/1616, la Primera Nueva Crónica y Buen Gobierno, Pág. 75

¹⁰ INREDH. (2002) Caminos De Esperanza. Modelos de atención a víctimas de Tortura. Personas Privadas de Libertad. Quito. Pág. 67

regentada por oidores y capitanes, en nombre del rey y de su poder omnímodo, fue la esencia del sistema punitivo colonial.”¹¹

La característica principal del sistema penal durante la época republicana ha sido el teorismo y los buenos deseos que se convirtieron en letra muerta. Desde el inicio de la República, hasta nuestros días, el sistema penitenciario sirve para castigar a los sectores más débiles de la población.

Durante esta época se crean las colonias penales en el Oriente y en Galápagos, como también la construcción del Penal "García Moreno" de Quito. En 1831 se dicta un Código Penal, el cual contenía penas de carácter corporal y aflictivo, como la pena de trabajos públicos.

En 1845 la rehabilitación de los penados por mandato constitucional se atribuye al Senado.

El 30 de agosto de 1869, mediante decreto se ordena la construcción de un panóptico, con el objetivo de que los criminales puedan cumplir las penas con reclusión, retención y trabajos forzados. El Código Penal de 1872, estableció la pena capital que era acompañada de ceremonias grotescas, no existió normatividad ni actividad laboral beneficiosa, la vida de los reos pasaba en los trabajos inútiles y degradantes que llevaron a la locura a más de uno. Hasta 1906 no hay cambios en la legislación penal. Alfaro dicta un Código donde no consta la pena de muerte, siendo la máxima pena de reclusión extraordinaria de 16 años; con prisión celular¹² a trabajos forzados en talleres comunes.

“Los trabajos consistieron en mover o cargar sacos de arena de un lado a otro sin ningún fin, o cualquier tormento que el director de turno a bien tuviere.”¹³

¹¹ INREDH. (2002) Caminos De Esperanza. Modelos de atención a víctimas de Tortura. Personas Privadas de Libertad. Quito. Pág. 68

¹² INREDH. (2002) Caminos De Esperanza. Modelos de atención a víctimas de Tortura. Personas Privadas de Libertad. Quito. Pág. 69

¹³ Prisión celular correspondía al aislamiento del detenido por el tiempo que cumplía su pena.

En 1915 se dictó un Reglamento Carcelario, que adoptaba el sistema penitenciario celular y que consistía en: castigo, corrección o enmienda de los criminales, el apartamento celular en la noche y el trabajo común en talleres de día.

En 1935 se dictó la "Ley Modificatoria, Reglamento de Penas y Prisiones" y se creó la Dirección Nacional de Prisiones.

En 1937, se crea el Patronato Post Carcelario, con el objetivo de buscar y facilitar trabajo a quienes van a obtener o han obtenido su libertad Condicional.

En 1939, se dicta el Reglamento de Conductas y Visitas al Penal "García Moreno", con el propósito de facilitar el contacto familiar y regular la conducta de los presos.

“El Dr. Velasco Ibarra, en 1946 crea la Colonia Penal en la isla Isabela de Galápagos, para la "readaptación social de los delincuentes". Esta colonia se constituyó en un infierno de eliminación; episodios como el del tristemente célebre "muro de las lágrimas", construido con el único fin de atormentar a los reos, o el del tanque de combustible en el cual metían presos por algunos días; son incontables anécdotas que sobrecogen el sufrimiento de quienes fueron deportados de esa isla.”¹⁴

La colonia no cumplió con el objetivo para la cual fue creada razón por la que fue suprimida en el gobierno del Dr. Camilo Ponce Enríquez. En 1958 comienza a funcionar el Código de Ejecución de Penas y de Reeducción Social, en el cual se establecen garantías para los presos como el Seguro Social y las normas del Código de Trabajo, garantías que nunca llegaron a cumplirse por no haberse aprobado dicho Cuerpo Legal.

Durante la década de los setenta hubieron muchos intentos de garantizar los derechos de los reos así : En 1970, se crea la Dirección Nacional de Prisiones, como organismo adscrito al Ministerio de Gobierno, y en 1971 se expide el Código Penal

¹⁴ INREDH. (2002) Caminos De Esperanza. Modelos de atención a víctimas de Tortura. Personas Privadas de Libertad. Quito. Pág. 70

vigente con cambios posteriores, este código plantea el trabajo reeducativo y obligatorio para los reos. En 1976 se trató de aplicar el Código de Ejecución de Penas y Rehabilitación Social, pero al mes fue derogado. “En este Código se crea el Consejo Nacional de Rehabilitación Social y el Estado se comprometía a dar a los reos trabajo suficiente y adecuado, protegiendo oficialmente el trabajo Intelectual y artístico”.

Un esfuerzo para tratar de estudiar los problemas delincuenciales fue la reunión de la Comisión Asesora de Políticas Penitenciarias, que elaboró un documento donde se exponen los análisis de la realidad penitenciaria de ese entonces. Corolario de esto, constituye el actual Código de Ejecución de Penas, en el cual se trata de individualizar la pena, así como de clasificar biotipológicamente a los delincuentes (Art. 16 L.C.). ”¹⁵

1.3.- CONCEPTO Y CLASES DE PENA.

El tema de las cárceles y prisiones ha obligado a través de la historia a buscar mecanismos que permitan llevar a cabo una adecuada reeducación de la persona que ha delinquido, pues, en nuestra sociedad aquella persona que ha delinquido es marginada y estigmatizada. La pena constituye en nuestra sociedad la consecuencia del delito. La evolución de las sanciones penales ha pasado por diferentes etapas las cuales muy brevemente las voy a enunciar:

Fase Vindictiva: En los pueblos primitivos la venganza consistía en la única fórmula de arreglo frente a determinadas conductas que atentaban en contra de otra persona. En esta época su lema consistía en “Devolver un mal a quien lo ha causado”

Fase expiacionista o retribucionista.- En esta fase quien cometía un acto punible debía reconciliarse con el ser superior o su comunidad, es decir que con su trabajo pagaba el daño causado.

¹⁵ BERMEO, Olmedo. Ob.cit. pág. 70

Fase Correccionalista.- Es recién en esta fase que se da inicio a la prisión, durante los últimos años del siglo XVIII y los primeros años del siglo XIX.

“Las legislaciones penales basadas en la ideología liberal crean la pena privativa de la libertad como una sanción, con el objetivo de obtener la corrección del condenado. En esta Fase se introduce el concepto de régimen penitenciario que es la técnica que llevará al objetivo propuesto, y el Derecho Penal adquiere un carácter público por lo cual el Estado es el único que tiene la potestad punitiva ante los comportamientos delictivos.¹⁶”

Fase resocializante.- “Resocialización, Reinsección social, Readaptación Social, Reeducción social, Rehabilitación social, etc. Los términos anteriormente mencionados coinciden en sugerir que el sentenciado tiene deficiencias en su adaptación social, este sería el argumento que legitima las sanciones penales durante las tres últimas décadas del siglo XIX.¹⁷”

Gracias a todos los cambios que impuso el capitalismo a finales del siglo XIX y comienzos del XX, surge la tesis resocializadora que se basa en la justificación de las sanciones penales tanto a nivel doctrinario como en las legislaciones.

Teóricamente en la actualidad la pena tiene un carácter socializante, y el tratamiento de la criminalidad encierra el conjunto de instrumentos resocializantes, encaminados a la reeducación social, según García Ramírez¹⁸ el tratamiento contemporáneo debe cumplir: Progresividad y Sentido técnico.

“El tratamiento penitenciario implica una penitencia por cumplir o una pena impuesta y la calidad de sentenciado en quien se somete al tratamiento; este debe comprender la atención educativa, médica, oportunidades de trabajo que sirven para su propio sustento y la de su familia, estos son deberes que el Estado debe cumplir frente a la comunidad y con mayor razón frente a los privados de la libertad”.¹⁹

¹⁶ ORTEGA, Luis , Evolución Histórica de la Sanción Penal, Abril del 2006, www.mailxmail.com

¹⁷ ORTEGA, Luis , Evolución Histórica de la Sanción Penal, Abril del 2006, www.mailxmail.com

¹⁸ GARCIA, Sergio, Instituto de Investigaciones Jurídicas, diciembre 2006, www.juridicas.unam.mx

¹⁹ DINAMU-MBS (1990). Diagnostico de la Situación de la Mujer interna en los Centros de Rehabilitación Social del Ecuador. Quito. Págs. 10-14

El marco normativo del sistema penitenciario y el tratamiento de las penas en nuestro país lo encontramos en la Constitución Política del Ecuador, el Código de Ejecución de Penas y Rehabilitación Social y su Reglamento, el Código Penal y de Procedimiento Penal, la ley de sustancias Estupefacentes y Psicotrópicas, y otras leyes penales y especiales.

Alrededor del tema de la pena existen y han existido también una serie de discusiones que se fundamentan en tres concepciones que son las siguientes:

“Teoría absoluta de la pena: Son aquellas que sostienen que la pena halla su justificación en sí misma, sin que pueda ser considerada como un medio para fines ulteriores. "Absoluta" porque en ésta teoría el sentido de la pena es independiente de su efecto social;

Teoría relativa de la pena: Se refiere a prevenir, a la obtención de ulteriores objetivos, una motivación o un remedio para impedir el cometimiento de un delito, se apoya en la ciencia para conseguir su objetivo.

Teoría mixta o de la unión: Estas sostienen que no es posible adoptar una fundamentación desde las formas teóricas antes mencionadas, y proponen teorías multidisciplinarias que suponen una combinación de fines preventivos y retributivos e intentan configurar un sistema que recoja los efectos más positivos de cada una de las concepciones previas.”²⁰

El Derecho Romano concibe a la pena como el medio con que cuenta el Estado para reaccionar frente al delito, expresándose como la "restricción de derechos del responsable". Por ello, el Derecho que regula los delitos se denomina habitualmente Derecho Penal, en lugar de otras denominaciones como Derecho Criminal o Derecho Delictual.

²⁰ WIKIPEDIA, 16 de Junio 2006, http://es.wikipedia.org/wiki/Humanizaci%C3%B3n_de_las_penas

La pena también se define como una sanción que produce la pérdida o restricción de derechos personales al individuo responsable de la comisión de un delito, contemplada en la ley e impuesta mediante un proceso por el órgano jurisdiccional.

El término pena deriva del término en latín poena y posee una connotación de dolor causado por un castigo.

El Derecho Penal moderno aboga por la proporcionalidad entre el delito y la pena. En muchos países se busca también que la pena sirva para la rehabilitación del criminal lo cual excluye la aplicación de penas como la pena de muerte o la cadena perpetua.

La doctrina penal alemana del Siglo XIX creó estos aforismos para materializar los principios recogidos en su teoría penal.

"Nulla poena sine culpa" - No hay pena sin culpabilidad.

"Nulla poena sine lege scripta" - No hay pena sin ley escrita (principio de publicidad de las normas)

"Nullum crimen, nulla poena, sine lege praevia" - No hay crimen ni pena sin una ley previa (principio de tipicidad y de irretroactividad de las normas penales)

"Nulla poena sine iudicio" - No hay pena sin juicio

1.3.1.- CLASIFICACIÓN DE LAS PENAS

Si hablamos de la pena, las opiniones sobre el momento de su origen y su posterior desarrollo, así como las que versan sobre las causas que motivaron su surgimiento, se dividen. Esto ha facilitado las confusiones en la labor de comprender a esta institución, que, como es bastante conocido, se encuentra sumergida en una aguda crisis que ha servido para propiciar pensamientos que abogan por la total eliminación de los sistemas penales, o por su reorientación en el interior de los diferentes ordenamientos jurídicos.

Voy a realizar un resumen muy corto sobre las causas que considero como relevantes para explicar el surgimiento y posterior adopción y desarrollo de la pena privativa de la libertad; analizando para este fin, y en cuanto sean pertinentes al propósito, las necesidades sociales de cada época y el uso concurrente que de la juridicidad se hizo para satisfacerlas. En los pueblos de la antigüedad no se aplicó la figura de la pena privativa de la libertad, lo que se explica por el hecho de que no concebían al encierro como una forma autónoma de respuesta de la autoridad correspondiente ante las conductas consideradas como censurables o merecedoras de un castigo ejemplar, sino, por el contrario, como una simple manera de asegurar la presencia del procesado ante el tribunal o la persona que se encargaría de juzgarlo y de imponerle la sanción que mereciera.

Es entonces, un encierro preventivo el que se presenta en estas sociedades. Un encierro que, por lo demás, no encuentra limitaciones temporales ni que vulnera derecho alguno por no haberse concebido a la libertad como una emanación de la personalidad humana. En Roma así lo expresa Ulpiano al proclamar: “carece ad continendos homínines non ad puniendos haberi debet”²¹. Adicionalmente, Contardo Ferrini, por ejemplo, en cuanto se refiere a Roma, afirma que: “ni el derecho de la época republicana ni el de la época del imperio conocieron la pena de cárcel pública y aún en el derecho justiniano se consideraba como inadmisibile e ilegítima una condena judicial a cárcel temporal o perpetua”. Y como Neuman lo deduce, debe tenerse en cuenta que Ferrini habla tan solo de cárcel pública y no de la privada, ya que esta última sí existió tanto en Grecia como en Roma para los eventos del no pago de las deudas y del castigo a los esclavos.

A pesar de la connotación de dolor, las penas pueden ser de una multitud de formas diferentes, no necesariamente dolorosas, en función del tipo de sanción que quiera imponer el Estado. Entre otras tenemos las siguientes clasificaciones:

1.3.1.1- .PENAS CORPORALES:

²¹ Digesto, 48, 19, 8 párrafo 9

Las penas corporales, en sentido estricto son las que afectan la integridad física y, en sentido amplio, las no pecuniarias. Las penas corporales son las que se caracterizan por causar un daño físico en el propio cuerpo del delincuente, no en su libertad, sin tener como fin ocasionarle la muerte. Obviamos aquí el daño ocasionado con la tortura por constituir ésta un medio para inquirir la verdad en el proceso y no una pena propiamente dicha.

“Se entenderá por el término "tortura", todo acto por el cual se inflija intencionadamente a una persona dolores o sufrimientos graves, ya sean físicos o mentales, con el fin de obtener de ella o de un tercero información o cometido, o de intimidar o coaccionar a esa persona o a instigación suya, o con su consentimiento o aquiescencia. No se considerarán torturas los dolores o sufrimientos que sean consecuencia únicamente de sanciones legítimas o que sean inherentes 22”.

Del mismo modo, no entramos en las modalidades de la pena de muerte, torturas, y la pena de galeras que conjuga la privación de libertad junto con la condena a trabajos forzados” ; también es una grave pena las marcas, salvo contadas excepciones porque creemos que se incluyen en las penas infamantes, ya que, pese a infligir daño corporal en el delincuente, su finalidad, más que represiva, es afectar a su estima de cara a la sociedad e identificarlo, excepto las marcas que se aplican en una parte del cuerpo oculta.

En la mentalidad del hombre, cuando todavía no existía el Derecho, se desconocía toda relación causal y se creía, por ejemplo, que nadie moría como consecuencia de una enfermedad, sino por culpa de un hechicero.

“Es en una etapa posterior cuando aparece el tabú, que se considera el más antiguo de los Códigos no escritos de la humanidad. Entonces, se distingue lo permitido de lo prohibido y se sanciona lo ilícito con penas que pueden presentarse o bien misteriosamente en forma automática o ejercida, esa misma fuerza misteriosa, por un

22 Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes Adoptada y abierta a la firma, ratificación y adhesión por la Asamblea General de la ONU, en su resolución 39/46, de 10 de diciembre de 1984. Entrada en vigor: 26 de junio de 1987.

rey, sacerdote o jefe. Predomina una concepción religiosa en la que el crimen se concibe como un atentado contra los dioses y la pena un intento de aplacar la cólera divina.”²³

Es indudable que la pena ha existido desde que existe el hombre, como una exigencia ética impresa en su conciencia moral que impone reaccionar con un mal, ante el mal causado por el delito. Todo delito implicaba un pecado. En consecuencia, la sanción tenía por objeto reintegrar al pecador en el sistema natural y restablecer su comunicación con el mundo sagrado de los dioses. Los primeros castigos reproducían el ritual que aparecía también en las "pruebas iniciáticas", tales como "las ordalías" o combates rituales. Se pretendía recuperar "por medio de la fuerza y a través del ritual la sacralidad perdida a causa del pecado o mancha".

En los pueblos del remoto Oriente aparecen claros ejemplos del referido carácter religioso de las primeras reacciones punitivas. El castigo consistía en inmolar a los dioses para aplacar su ira. Por este motivo, a excepción del Código de Hammurabi, las normas penales se contenían en los libros sagrados. Así, podemos señalar tres características básicas de las penas primitivas:

- 1) Su fin es principalmente restitutivo, al permitir afirmar la identidad social de la comunidad, restaurando el equilibrio social, devolviendo la cohesión al grupo y reconciliándolo con la naturaleza;
- 2) Al no existir conciencia del yo, las penas primitivas tenían un carácter social y colectivo. De este modo, por ejemplo, la lapidación era una de las formas más antiguas de reacción frente al delito y se ejercía de manera colectiva. Luego será usada por los cartagineses pero como una modalidad de ejecutar la pena de muerte; y
- 3) A su vez, esta reacción colectiva tenía un sentido religioso, ya que al concebirse el crimen como atentado contra los dioses la pena sería "la expulsión de los que atentan

²³ ZAMBRANO, Patricia, Historia del Derecho Europeo, 10 de abril del 2006, www.scielo.c

al orden social existente, pero como sacrificio a la divinidad.”²⁴ Es decir, partiendo de la consideración del delito como pecado, la pena tiene, en su origen, un carácter expiatorio.”²⁵

1.3.1.2.- EVOLUCIÓN HISTÓRICA DE LAS PENAS CORPORALES EN LA ANTIGÜEDAD Y LA EDAD MEDIA

Es incuestionable que la importancia del Derecho Penal, radica en el binomio delito-pena, pero ésta adquiere mayor importancia, puesto que a través de la pena, se pretende combatir la comisión del delito. Se podría asegurar que desde el principio de la humanidad, aparece una forma primitiva de castigar a quienes de alguna manera habían causado un daño a la tribu o grupo al que pertenecían; el objeto de ese castigo era deshacerse del sujeto responsable que con su conducta había provocado el recelo del grupo, por ello la forma más común de castigar, era la eliminación del sujeto, privándole de la vida o desterrándole; queda totalmente claro que el fundamento Psicológico del castigo, es el de tomar venganza hacía el ofensor. Se debe tener en cuenta, que el objetivo de la pena en esta época era castigar al responsable del delito a través del sufrimiento, luego se castigaba para que no siga pecando, la forma de penar en ese entonces era cruel e inhumano, pues el objetivo específico era hacer sufrir al condenado para que le sirviera de escarmiento.

La presencia de este tipo de penas a lo largo de la historia ha sido una constante. Pero luego fueron cambiando, específicamente la pena de muerte o el destierro, por otras más crueles, que eran ejecutadas delante de los otros integrantes del grupo, y tenían como única finalidad imponer el terror, a los demás miembros del grupo, para que de este modo se abstengan de cometer la conducta castigada. Por ejemplo, el primitivo derecho penal chino, caracterizado por la severidad, establecía penas de mutilación o de marcas en los casos de delitos de menor gravedad. También existían las mutilaciones corporales en una segunda etapa del derecho de la antigua Persia a partir de la recepción del islamismo; así como en el Código de Hammurabi.

24 JIMENEZ de Asúa, Luis, Tratado de Derecho Penal, I, 4ª ed., pp. 241 - 242.

25 ZAMBRANO, Patricia, Historia del Derecho Europeo, 10 de abril del 2006, www.scielo.c

“En la legislación de la India contenida en el Código o Libro de Manú, había excepciones en la aplicación de las penas corporales a favor de las personas de casta superior, aumentándose las pecuniarias, como compensación en estos casos, porque se suponía en el condenado una mayor aptitud para conocer las consecuencias de sus actos. Esto revela un principio de individualización penal”²⁶.

También, es de suponer que los primitivos pobladores de la Península aplicaban las penas de mutilación y degollación. El derecho romano de los primeros tiempos admitía la lesión corporal como medio de obtener la retribución penal por causa de delito. La permitía en caso de mutilación de miembro y de hueso roto debiendo ejecutarla los parientes de la víctima y pasando, el primer supuesto, al derecho de las Doce Tablas.

“Según Theodor Mommsen (1817 - 1903) en el derecho penal público de la República la mutilación corporal fue una sanción extraña ante el silencio de las fuentes”²⁷

Lo mismo sostiene en cuanto a la época del Principado, aunque había una disposición que imponía la marca al que de mala fe ejerciera el papel de falso demandante. Durante las persecuciones de los cristianos verificadas por Diocleciano se permitía, en principio, agravar las penas correspondientes con otras corporales, siendo frecuente aumentar la sanción con la inutilización del ojo derecho y con la amputación del pie izquierdo. A partir de Constantino, se castigaba con la mutilación de algún miembro a los autores de violación de sepulturas, robos en las Iglesias, pederastia y a los funcionarios subalternos que cometiesen defraudaciones. El derecho del Imperio presentaba un sistema organizado de penas corporales, entre

²⁶ Jiménez de Asúa, Luis, Tratado de Derecho Penal, I, 4ª ed., p. 271.

² Maggiore, Giuseppe, Derecho Penal, II (5ª ed. italiana, Bologna, 1951 - 1952, trad. cast. de José J. Ortega Torres, Bogotá, 1985), p. 243.

³ Mommsen, Theodor, Derecho Penal Romano (trad. Cast. De Pedro Dorado Montero, Bogotá, 1991), p. 605

otras, frecuentemente graduadas, según el estado del condenado. Normalmente se caracterizaban por su severidad. Por su parte, Justiniano prohibió la amputación de manos y pies y la luxación de algún miembro cuando las leyes no lo prescribían de forma expresa. La razón se encontraba en que los tribunales tenían amplias facultades para agravar las penas señaladas por la Ley, añadiendo la mutilación.

A medida que interviene el poder público, en el derecho penal germánico, la venganza privada acaba siendo sustituida por penas corporales y, sobre todo, por la pena de muerte, en cuya ejecución participaba la misma comunidad. En el periodo franco, por influencia de la Iglesia, se combatirían este tipo de penas. Esto supuso una importante transformación que traería como consecuencia directa un desarrollo considerable de las penas pecuniarias que sustituirían en muchos casos a la pena capital. La muerte del que ha perdido la paz se mantiene para el caso de delitos in fraganti. No obstante, aún en el periodo franco hay una reacción contra la expansión del sistema de multas y en algunos casos, vuelven a aplicarse las antiguas penas”²⁸. Ya en la segunda mitad de la Edad Media, las penas corporales aumentan para atentados leves y faltas. Dichas sanciones, sobre todo las de mutilación, constituyen uno de los subtipos en los que se desintegraría la antigua pérdida de la paz o proscripción además del destierro, privación de libertad en forma de internamiento, detención y reducción a servidumbre o confiscación del patrimonio. Era posible tal vez por influencia de principios del sistema de la paz que el culpable pudiera sustituir su pena por dinero, cantidad que se destinaría, no a la víctima, sino al poder público.

“En el derecho penal correspondiente al Imperio alemán hasta el siglo XV, el concepto de delito como ruptura de la paz evoluciona, por un lado, al de acto contrario a derecho y, por tanto, "torcido o tuerto" y, por otro, al de temeridad. De este modo, se distingue entre las acciones punibles: a) el "tuerto" que se refería a los delitos que llevaban aparejada una pena en cuello o mano, es decir, una pena de muerte o mutilación: la mujer que escapaba con su hijo era cegada y desterrada a perpetuidad y a las alcahuetas se las enterraba vivas, o bien se les cortaba la nariz y se desterraban y b) la temeritas que aludía a las trasgresiones más leves, castigadas

²⁸ Brunner, Heinrich (1840 - 1915), Historia del Derecho Germánico (según la 8ª ed. alemana de Claudius von Schwerin, trad. y anotada por José Luis Álvarez López, Barcelona - Madrid - Buenos Aires - Río de Janeiro, 1936), pp. 77 - 78.

en piel y cabello o con pena patrimonial. Sin embargo, el concepto de tuerto se concibió en algunas fuentes con mayor amplitud comprendiendo todos los casos sancionados en piel, cabello y frente”²⁹

A medida que avanza el tiempo, en el derecho penal alemán común ciertas modalidades de penas de muerte y corporales se aplican cada vez más raramente y serán sustituidas (junto a la exposición en la picota, marcas de fuego o azotes) por condena a trabajos forzados, al servicio militar o a la reclusión en presidios y casas de trabajo. De todas formas, la sentencia definitiva quedaba normalmente al arbitrio judicial por la falta de regulación al respecto. “El humanitarismo penal hará su aparición en la Codificación de los siglos XIX y XX, aunque el nazismo, en una ley de 1933, llega a imponer la castración para delincuentes habituales. Sin entrar en mayor detalle, las penas corporales estarán también presentes, por recoger otros ejemplos, en los países del common law, en Hungría, en la monocracia búlgara del siglo IX o en la antigua Rusia.”³⁰, José Orlandis Rovira dice que en el sistema jurídico visigodo, al no permitirse la clásica venganza de los pueblos germánicos, se reforzaron las penas pecuniarias y se admitieron nuevas especies de penas como las corporales sobre todo, la flagelación y la mutilación.

En la Edad Media, para los delitos en los que no se consideraba justificada la pérdida de la paz, ni siquiera parcial, por constituir una sanción de excesiva trascendencia, se recurría a la aplicación de penas pecuniarias o corporales. Éstas podían imponerse como subsidiarias de las económicas o reemplazarlas. A veces, aún apareciendo como pena principal, era posible que se sustituyesen por una cantidad económica, siempre que lo admitiese el ofendido y la ley le permitiese elegir. De ahí la íntima conexión existente entre las penas pecuniarias y las corporales. Se aplicaban estas últimas normalmente (al margen del hurto) para lesiones y heridas (que se sancionaban, como regla general, con penas económicas) cuando revestían una especial gravedad. Ésta se establecía atendiendo al elemento objetivo y a las circunstancias externas del hecho (por ejemplo, el medio empleado, si había o no sangre y si llegaba al suelo, si el agredido caía o no, si la herida se producía en una

29 ZAMBRANO, Patricia, Historia del Derecho Europeo, 10 de abril del 2006, www.scielo.c

30 ZAMBRANO, Patricia, Historia del Derecho Europeo, 10 de abril del 2006, www.scielo.c

parte del cuerpo no cubierta por el vestido, etc.). Si la herida o lesión ocasionaba la muerte, entonces se producía la enemistad. Así, hay algunas fuentes donde aparece como pena subsidiaria para el caso de impago del "homicidio" la pérdida de la mano derecha o izquierda, si la víctima no era vecino de la localidad, además de las restantes consecuencias de la declaración de enemistad como eran el destierro del enemigo y la venganza por parte de la familia de la víctima. A nivel local, la ejecución de las penas corporales correspondía a los andadores de concejo que dependían de los alcaldes y jueces a los que debían obediencia perenne.

La ejecución de las penas corporales correspondía a los andadores de concejo que dependían de los alcaldes y jueces a los que debían obediencia perenne, esta figura ha sido recientemente estudiada, señalándose el "sigilo doctrinal"³¹ sobre la misma, tal vez por estar eclipsada³² por los alcaldes y jueces y por tener un lugar secundario en el organigrama del concejo, al carecer de autonomía a la hora de desempeñar sus funciones, que no por ello eran menos relevantes. Les correspondía aplicar algunas penas corporales (torturar) al que había sido detenido como sospechoso de haber cometido un delito para lograr, de este modo, su confesión. En cuanto a la ejecución de las penas corporales contenidas en las sentencias de condena, se trataba de una obligación recogida en diferentes fueros (Baeza, Plasencia, Úbeda, Cuenca, Huete, etc.). En Cáceres y Coria, el andador debía cortar la mano al que había ocasionado una herida a un vecino con un objeto punzante, aunque se podía evitar esta sanción si el agresor pagaba una multa en el plazo de nueve días a contar desde la condena. Si a consecuencia de la agresión, la víctima fallecía el andador aplicaba la pena de muerte. También en Coria ejecutaban la pena que correspondía a la mujer condenada por hurto. En la Edad Media las penas corporales se mantienen por influencia del Derecho Romano y de la penitencia eclesiástica que busca la expiación del reo. El principio retributivo de la venganza pública lleva a un abuso de la pena de muerte, mientras que las penas corporales tenían carácter principal o subsidiario, en defecto de pago de la sanción pecuniaria, y solían ejecutarse en forma infamante.

31 Se realiza la investigación en base al criterio doctrinal que ya existe, respetándolo y únicamente utilizándolo como base.

32 Sinónimo de opacar

Sin embargo al paso del tiempo van cambiando las ideas y las mentalidades hacia esos castigos y empiezan a tornarse más benignas, suavizando y haciéndolo menos cruel, tanto que en un momento dado se pretende transformar el Jus-Puniendi, por un derecho de defensa social o derecho protector de los derechos criminales, al mismo tiempo que van surgiendo otro tipo de penas, cada una de ellas con un fin diferente.

1.3.1.3.- PRINCIPALES MODALIDADES DE PENAS CORPORALES

1.3.1.3.1.- MUTILACIONES

Sin duda, eran las penas corporales más importantes. Entre éstas destacan:

1.3.1.3.1.- LA CASTRACIÓN

Era frecuente entre los visigodos, sobre todo para delitos sexuales. Se castigaba con esta pena a los sodomitas, siendo entregados luego al Obispo para ser encerrados en cárceles separadas donde debían hacer penitencia, implicando un cierto retroceso frente a normas anteriores. El Fuero Real añade la exigencia de que la ejecución fuera pública y de que al tercer día los sodomitas fuesen colgados de las piernas hasta la muerte y nunca se les quitara del patíbulo. La misma pena se solía aplicar a los casos de bestialidad. En el Fuero de Plasencia se señala que el que descubriese a un hombre con su mujer o con su hija y lo castraba no sería sancionado.

1.3.1.3.2.- LA DESORBITACIÓN O VACIADO DE LA CUENCA DE LOS OJOS.

Ya se recogía en las Leyes de Locris (Grecia) para los delitos sexuales (por ser los ojos la puerta por la que penetró la pasión). Los visigodos aplicaban esta pena para castigar el infanticidio y a la mujer que se provocaba el aborto si el juez les perdonaba la vida. También la imponían en caso de traición, conmutaba por ésta la pena de muerte. Algunos fueros sacaban los ojos al ladrón. La ceguera se impondrá en la Alta Edad Media. Así, los delitos contra la seguridad del Estado se sancionaban en esta época (buscando su fundamento jurídico en la referida ley de Chindasvinto)

con la confiscación de los bienes y la pena de muerte. Ahora bien, ésta podía ser conmutada por la pérdida de la vista en un acto de "clemencia" real.

1.3.1.3.3.- LA AMPUTACIÓN DE MIEMBROS.

Esta pena la aplicaban los lusitanos quienes cortaban la mano derecha a los prisioneros de guerra para ofrecerla a Marte³³. Además, la amputación de manos era frecuente entre los romanos para los delitos de rebelión y a veces, para los que manejaban el dinero de forma poco escrupulosa, así como para los soldados por robo. Del mismo modo, los musulmanes castigaban al ladrón con la pérdida de la mano derecha y si reincidía, sucesivamente, y por orden, con la del pie izquierdo, mano izquierda y pie derecho y a partir de ahí, la pena quedaba al arbitrio del juez. A los bandoleros que no habían cometido homicidio se les aplicaba la pena del hurto duplicada, es decir, la amputación de un pie y de una mano.

“Los visigodos imponían la amputación de la mano con la que se había cometido el delito para la falsificación, cuando se trataba de un hombre de vil condición, aunque a veces sólo se le cortaban los dedos (el pulgar de la mano diestra) con independencia de dicha condición. En las leyes antijudías se establecía la mutilación de nariz a la mujer que hiciera la circuncisión a su hijo o lo entregara con este fin y en general, a los judíos que convirtieran a los cristianos a su religión. El canon 6 del XI Concilio de Toledo prohibía a los sacerdotes amputar miembros, partiendo del principio: *Ecclesia non sitit sanguinem*.³⁴”

La decalvación no parece que supusiera un simple afeitado de cabeza con intención infamante, sino que llevaba consigo cruentas aplicaciones. También se alude a la posibilidad de que fuese un género de marca.

“Por poner algunos ejemplos, se recoge la pena de mutilación de miembros en el Fuero de León de 1017 (cabeza, manos, pies, ojos). A veces, aparece en combinación

³³ Saldaña García - Rubio, Quintiliano, Historia del Derecho penal en España. Los orígenes del Derecho penal español, adiciones al Tratado de derecho penal de von Liszt, Franz, I, 3ª ed., p. 68.

³⁴ Manuel Torres Aguilar observa aquí la génesis del infanticidio como tipo delictual más favorecido punitivamente respecto al parricidio [El parricidio: Del pasado al presente de un delito (Madrid, 1991), p. 93].

con la declaración de enemistad (en concreto la amputación de manos en los Fueros de Cuenca, de Uclés y de Madrid) o con la multa (Fuero de Nájera) o como pena única (Fuero de Cáceres: mutilación de la mitad de la cabeza en caso de juramento falso o de la nariz en el Fuero de Plasencia para la mujer adúltera). El Fuero de Sahagún de 1152 condena al que quebranta una tregua pactada entre dos personas o bandos con la amputación de la mano derecha, aunque parece dejarse la decisión en manos del Consejo. El desorejamiento se imponía como pena al ladrón que no reincidía en Navarra y también aparecía en el Fuero de Cuenca para determinados hurtos. La mutilación y la regla talional estricta se contiene también en los Usatges.³⁵”

Con carácter general, en la Edad Media la amputación de manos y de otros miembros era la pena con la que se castigaban determinados delitos cuando no se estimaba justificada la pérdida de la paz como ya apuntamos, coincidiendo las fuentes respecto a los siguientes: a) lesiones o heridas donde aparecía, a veces, dicha amputación de mano como pena subsidiaria de la multa; b) falsificaciones, manteniéndose en las Partidas; c) hurtos combinada, a veces, la amputación de manos con la de orejas, como sucedía en el Fuero Real donde se castigaba el hurto con una pena pecuniaria y, de forma subsidiaria cuando el ladrón no podía pagar, con la amputación de las orejas o de éstas y el puño derecho si lo hurtado tenía un valor superior a 40 maravedís³⁶; d) otros tipos delictivos llevaban aparejada la mutilación de manos como, por ejemplo, sacar cuchillo o espada en la corte para pelear con otro. Además, se amputaba el puño por llevar barba postiza y se castigaba con la pérdida de los dientes el falso testimonio, contemplándose en una hazaña del siglo XIII cómo iba por la villa con ellos en la mano. En el Espéculo se admitía la marca en la cara con un hierro candente para el perjurio, que será prohibida por las Partidas. El Fuero Viejo añade a la amputación de mano la pena de horca para el que fuerza a una mujer. Lo mismo se recoge en el Libro de los Fueros de Castilla.

³⁵ ZAMBRANO, Patricia, Historia del Derecho Europeo, 10 de abril del 2006, www.scielo.c

³⁶ Fuero Real, IV, 5, 6. Comenta esta disposición Miguel Pino Abad afirmando que "en muy raras ocasiones el autor material de estos ilícitos se iba a encontrar en situación propicia para hacer frente al pago de la multa" y, por este motivo, "las penas de „mutilación, más que subsidiarias, como establecía la norma, eran auténticas penas principales que recaían sobre los malhechores". Además, alude a la nota infamante que conllevaba el corte de la oreja y a la dificultad de reincidir con el puño

1.3.1.3.4.- LA EXTIRPACIÓN DE LENGUA.

Esta sanción se encontraba en el Breviario de Alarico o Lex romana Visigothorum. Algunos fueros, por ejemplo, el de Teruel la imponía a los andadores infieles o a los que revelaban secretos judiciales, si no podían hacer frente a la multa. Se aplicaría básicamente para la blasfemia, por ejemplo en las Partidas en caso de reincidencia, para el falso testimonio y a veces, para la bigamia.

1.3.1.3.5.- AZOTES.

La pena de flagelación o azotes ya contenía en las leyes espartanas (caracterizadas por un espíritu heroico y un sentido universalista) para los jóvenes afeminados. Los atenienses castigaban con 50 azotes al esclavo que dirigía la menor caricia a un niño libre. Los hebreos no la consideraban infamante y la aplicaban incluso a sus reyes que tras sufrirla volvían al trono, sin ser menos respetados por ello. Lo mismo sucedía entre los griegos. Los romanos distinguían varias clases de azotes según el instrumento utilizado: fustibus si se golpeaba al condenado con palos³⁷; virgis, con varas y flagellis, con látigos o correas. El primero se aplicaba a los militares, el segundo a los ciudadanos (aunque se aboliría a fines de la República como reconocimiento a su dignidad) y el tercero a los esclavos. En la época de la República el castigo corporal (azotes) aparecía como pena accesoria, en delitos públicos y privados, para los reos varones condenados a muerte, al trabajo en minas o a trabajos forzados³⁸ con pérdida de libertad o con pérdida del derecho de ciudadano. Sin embargo, no se utilizaba esta pena accesoria cuando la condenada a pena capital era una mujer ni en las ejecuciones militares. En el Principado no se imponía la flagelación con carácter accesorio a las personas de clase superior. Para

37 T. Mommsen indica que la flagelación no fue reconocida como pena independiente en el orden jurídico de la época republicana y, sin embargo, el palo era muy utilizado en la práctica (*Derecho penal romano*, p. 22).

38 Sin embargo, la doctrina suele incluirla entre las penas corporales. Así lo afirma Planas Rosselló, Antonio, *Las penas en el derecho histórico de Mallorca*, en *Bolletí de la Societat Arqueològica Lul·liana* 55 (1999), pp. 85 - 118, en concreto, pp. 102 y 105 - 107 y en *El Derecho penal histórico de Mallorca (siglos XIII - XVIII)* (Palma, 2001), pp. 163 y 166 - 169. Por el contrario, Juan Sainz Guerra analiza la pena de galeras entre las privativas de libertad en sentido estricto (*La evolución del derecho penal en España*, pp. 318 - 322).

las clases inferiores, el magistrado podía decidir a su arbitrio mandar azotar al reo cuando se les sancionaba con una pena leve (salvo que fuese pecuniaria). A partir de Justiniano, se castigaba a la mujer adúltera con azotes y reclusión en un monasterio por dos años.

La flagelación era aplicada frecuentemente entre los cartagineses y luego por los visigodos para los delitos cometidos por los siervos, oscilando entre cincuenta y trescientos, siendo pena subsidiaria de la multa para dichos esclavos. No obstante también se imponía al hombre libre. Entre los delitos que se castigaban con azotes tenemos las injurias de hecho contra un hombre libre, al violador de condición no servil recibía cien azotes y era entregado como siervo a la mujer, la delincuencia judicial, Chindasvinto obligaría al Juez a indemnizar al perjudicado y, de forma subsidiaria, a 50 azotes. El canon 2 del Concilio XIII de Toledo prohíbe los azotes (además de la tortura) a los altos funcionarios civiles o eclesiásticos y demás personas libres, para obtener por la fuerza una confesión sin haber aclarado su culpabilidad. El Concilio de Elvira castiga a los sodomitas con la pena de degradación si había orden sacro y con cien azotes, decalvación y destierro perpetuo si son legos.

La pena de azotes se generaliza en la Alta Edad Media, apareciendo como castigo de las lesiones o para las panaderas que defraudaban el peso. En el Fuero de León se establece que el que se apodera de las mercancías que eran conducidas para ser vendidas en la ciudad, antes de que llegaran a ella, recibiría cien azotes, siendo trasladado por la plaza en camisa y con una soga atada al cuello.

Se encuentra diferenciada la pena de azotes de lo que Manuel Paulo Merea³⁹ (1889 - 1977) ha llamado "composición corporal". Ésta se caracterizaba porque era el agraviado el que daba los golpes y sólo excepcional y subsidiariamente podía hacerlo, en su lugar, un agente de la autoridad que podía estar presente. Aquí radica,

³⁹ Merêa, Paulo, *Composição Corporal* (Achêga para a história do direito penal português), en *Anuario de Historia del Derecho Español* 15 (1944), pp. 564 - 570.

según Merea, el interés fundamental de este tipo de pena. Si había desigualdad social entre las partes, el reo podía ser sustituido por una persona de la misma condición social del agraviado para recibir el castigo. Éste era idéntico para hombres y para mujeres y consistía en la fustigación con una vara delgada.

Cuando la ofensa procedía de una mujer casada, el respeto a la autoridad marital originaba una forma especial de ejecución de la pena. Además, estaba ausente el carácter infamante que conllevaban los "vulgares azotes". Se imponía esta pena en casos de "ofensas corporales" (heridas) y a veces, por un simple "empujón" dado con mala intención y, excepcionalmente, para las injurias. Con carácter general, podía ser sustituida por una composición pecuniaria si consentía la parte ofendida. El número de golpes dependía de la gravedad de la ofensa y de la categoría social del reo y del agraviado.

El Fuero Juzgo gradúa los azotes en las injurias según la importancia del insulto. Además, se distinguía entre los azotes ante el juez y aquellos con publicidad en base a la gravedad del delito. En este último caso, solía haber un lugar destinado al efecto por la costumbre y es probable que se eligieran los días de mercado y la plaza donde se efectuaban las transacciones, para dar al castigo mayor publicidad.

En la Baja Edad Media se aplicaban los azotes para los delitos de blasfemia, hurto, bigamia, adulterio y prostitución. Era frecuente su imposición para los vagabundos y proxenetas. En Mallorca era frecuente la flagelación para los esclavos, estando exentas de esta pena las personas libres.

El recurso a penas corporales (sobre todo azotes y a veces, como hemos visto, mutilación) era usual en las Partidas. Por poner algunos ejemplos más, se castigaba el hurto, además de con una pena económica (restitución de la cosa o su valor más una cantidad equivalente a un múltiplo de aquélla), con otra corporal cuyo contenido era la vergüenza pública y los azotes en número no determinado. Sin embargo, se prohibía expresamente la muerte o la amputación de algún miembro por razón de hurto. En la ley 15, del título 17, de la Séptima Partida se le imponía a la mujer

adúltera la misma pena que antes veíamos en el derecho romano justinian: azotes y reclusión en un monasterio. El estupro cometido por un "hombre vil", se sancionaba con azotes y cinco años de destierro en una isla, y el incesto con azotes y destierro perpetuo. Al igual que en el Fuero Real, en las Partidas se ordenaba la suspensión de la ejecución de la pena corporal (o de muerte) en mujer embarazada hasta después del parto. También se aplicaban azotes a los encubridores de herejes que no pudiesen abonar la multa correspondiente. Gregorio López⁴⁰, apoyándose en el derecho canónico y en los comentarios de los decretalistas, sostiene que en caso de que careciera de verdugo o de quien hiciera sus veces, el Obispo mismo podía azotar al clérigo que había sido castigado.

Se suele entender que 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.), especialmente en los países musulmanes, como por ejemplo Arabia Saudita, donde las leyes del hudûd tratan los castigos, interpretados por los juristas musulmanes como una derivación del Qurán y la Sunna (tradición profética). Estas leyes que están siendo aplicadas en algunos países islámicos, el robo, la apostasía, hasta la oposición política o cualquier otro comportamiento considerado como ilícito, puede ser penado con castigos corporales, lapidación y hasta pena de muerte.

Resulta que en Arabia Saudita, gobernado por una monarquía religiosa de musulmanes ortodoxos y la "policía religiosa" arrestó 433 extranjeros por haber organizado una fiesta en la que se tomaban bebidas alcohólicas y bailaban hombres con mujeres, bajo la premisa de organizar y participar en una "fiesta insolente". Entre los arrestados, hubo más de 240 mujeres.

Arabia Saudita, se gobierna por leyes estrictamente emanadas del Corán y está estrictamente prohibido beber líquidos embriagantes, como también lo está bailar hombres con mujeres.

40 . Lo recoge y comenta Castillo de Bovadilla en su Política para corregidores y señores de vassallos, en tiempo de paz y de guerra [...] (Barcelona, 1624), tomo II, libro III, cap. XI, pp. 292 - 293, nº 39.

1.3.1.4.- EVOLUCIÓN DE LAS PENAS CORPORALES EN LA ÉPOCA MODERNA

Las penas de mutilación seguirán legalmente contempladas para delitos concretos. Doña Juana, en Burgos en 1515, dispuso la amputación de mano para el que reincidía por tercera vez (la segunda vez se le aplicaban azotes) en poner cepos contra la caza en el monte. Enrique IV establecería, en Toledo en 1462, la amputación de lengua para el blasfemo, pena que sería confirmada por los Reyes Católicos en 1492 y por Felipe II en 1566 para la tercera reincidencia.

No obstante, Francisco Tomás y Valiente (1932 - 1996) apunta al desuso progresivo de estas sanciones tal vez desde mediados del siglo XVI, siendo sustituidas por la pena de galeras⁴¹ que era más útil para la monarquía. En cualquier caso, las penas corporales más frecuentes en los textos legales eran las de azotes. La doctrina coincide en que, en el siglo XVI, el marido alcahuete (que consentía el adulterio) era castigado a ser públicamente azotado por la propia mujer, como "costumbre general de España". En el territorio, que hoy conocemos como Ecuador, la pena más conocida era la de los latigazos, para diferentes delitos como la desobediencia, igualmente se aplicaba la pena de muerte, para los delitos

Con carácter general, las penas corporales serán abolidas por Carlos I en virtud de una Pragmática de 31 de enero de 1530, así como por las de 16 de mayo de 1534 y 23 de febrero de 1535, y reemplazadas por servicio en las galeras, por tiempo que dependerá del delito y que no será inferior a dos años. Se impone como requisito que "buenamente" pueda haber conmutación, sin perjudicar a la parte demandante y que los delitos no sean especialmente graves y cualificados. En 1552, Carlos I sustituye la pena de azotes por la de galeras para el hurto que acontecía fuera de la Corte. Pero en caso de segundo hurto, se castigaba al ladrón reincidente con cien azotes y galeras a perpetuidad. Cuando tenía lugar en la Corte, se sancionaba el primer hurto con cien

⁴¹ La pena de galeras consistía en la sanción impuesta a ciertos delincuentes quienes debía remar el barco del Rey. Era impuesta por la comisión de delitos denigrantes o para personas reincidentes que no podía hacer prever la rehabilitación de conformidad con la teoría de la pena vigente en aquella época.

azotes y ocho años de galeras, y el segundo con doscientos azotes y galeras perpetuas. Lo mismo dispondrá Felipe II, en Pragmática de 3 de mayo de 1566, estableciendo la conmutación de las penas corporales por vergüenza pública o servicio en las galeras, por el tiempo que se estime oportuno según la gravedad del delito, aunque haya perdón de parte. A pesar de estas Pragmáticas, según Tomás y Valiente, la pena de azotes seguía practicándose. A veces, se azotaba a los reos como pena única. Normalmente, se imponían los azotes como pena accesoria a la principal de galeras, con lo que en lugar de conmutarse, ambas penas se acumulaban.

En el marco de la Inquisición española, entre las penas más frecuentes se encontraba la flagelación que se aplicaba para la bigamia o el falso testimonio. Posteriormente, la pena de azotes fue abolida respecto a las mujeres y limitada a los bígamos y a los que se fugaban con mujeres. Al declarar el Supremo Consejo que la evasión era un acto de derecho natural, la pena de azotes quedaría totalmente eliminada cuando aún seguía siendo utilizada en la esfera laica. La Inquisición solía conmutar la pena pecuniaria por la corporal cuando el reo no podía hacer frente a la misma. Hacía distinción entre clases sociales y los nobles no recibían, normalmente, penas infamantes o corporales, siendo sustituidas por privación de libertad o sanciones económicas. En cualquier caso, las penas inquisitoriales respondían a la ejemplaridad, utilitarismo, oportunismo, y arbitrariedad o indeterminación, siendo infrecuentes las penas corporales aunque se utilizaba el tormento como prueba en el proceso. Por otra parte, se cuestionaba la legitimidad de aplicar las penas corporales por los Tribunales eclesiásticos, ya que no podían imponer sanciones que implicasen "efusión de sangre". La dificultad se salvaría con una interpretación flexible, entendiendo como "penas sangrientas" únicamente la muerte o la mutilación de miembros y aceptándose que pudieran imponer la pena de azotes o galeras, porque "en estos castigos la efusión de sangre no era consecuencia inmediata y principal de su administración, sino incidencia o contingencia y, en todo caso, se trataba de un derramamiento módico"⁴²

⁴² GACTO, Enrique, Aproximación al Derecho penal de la Inquisición, en Perfiles jurídicos de la Inquisición española, p. 184.

En febrero de 1734, Felipe V promulga una Pragmática relativa a los hurtos cometidos en la Corte y caminos que conducen a ella, donde imponía al menor de 17 años y mayor de 15 la pena de doscientos azotes y diez años de galeras, y la misma pena para los encubridores y en los casos de tentativa y frustración. Sin embargo, esta Pragmática no consiguió reducir el número de hurtos y fue suprimida en 1745, entrando de nuevo en vigor en 1764, por decreto de Carlos III, derogado también poco después. Las Ordenanzas Generales del Ejército de 1768 aún contenían penas como atravesar la lengua con un hierro candente, o la mutilación de la mano derecha.

Manuel de Lardizábal y Uribe publica en 1782 su “Discurso Sobre las Penas”, contraído a las leyes penales de España para facilitar su reforma donde recoge el talión como pena, rechazándolo, salvo en el homicidio voluntario y malicioso y en la calumnia y falso testimonio en juicio. Entre las penas corporales incluye los azotes y las mutilaciones de miembros. La ideología liberal del siglo XVIII se manifestó en contra de las penas corporales y, especialmente, de la de azotes sobre la base de que hay que elegir aquellas sanciones que causen menos daño sobre el cuerpo del culpable. La pena de azotes era de las más temidas en nuestro país y se utilizaba frecuentemente por su carácter intimidatorio, sobre todo para las clases inferiores y delitos menores, ya que solía ejecutarse públicamente. Pese a ello, Lardizábal la consideraba ignominiosa, causante de infamia, y estimaba que podía resultar perjudicial para los castigados con la misma, llegando a perderlos, en lugar de corregirlos. Afirmaba que la mutilación no solo era una pena inhumana sino también nociva, porque los mutilados suponen una carga para la sociedad por estar imposibilitados para trabajar.

Aunque hay quien sostiene que a principios del siglo XVIII las penas estaban ya muy dulcificadas, Pacheco aludía a la crueldad de nuestro sistema penal refiriendo la vigencia de los azotes y de la mutilación y reconduciendo su falta de aplicación a la arbitrariedad judicial. No obstante, Quintiliano Saldaña⁴³ refiere su abolición por Carlos I y Felipe II, quedando tan solo subsistente la pena de marca (también abolida por Felipe II), aplicada únicamente a los gitanos delincuentes. Se les imponía en la

⁴³ Quintiliano Saldaña . “Derecho Penal Español “ pag. 78

espalda como medio de identificación, para que sirviese de prueba del primer delito en caso de reincidencia y nunca en el rostro ni en parte que les pudiera resultar infamante.

Tomás y Valiente recoge una relación de penas impuestas por la Sala de Alcaldes correspondiente al año 1802. De los 1939 presos juzgados, sólo uno fue condenado a azotes. Apunta como ya a mediados del siglo XVIII los jueces rechazaban, por antiguas y medievales, muchas de las penas que se contenían en las leyes formalmente vigentes. En palabras de Lardizábal no habría un juez que "se atreva a mandar cortar la lengua al blasfemo y la mano al escribano falsario", aunque éstas eran las penas previstas para dichos delitos en leyes que no habían sido derogadas.

La Novísima Recopilación seguía conteniendo durísimas disposiciones contra gitanos y vagos a los que se castigaba con azotes, mutilaciones, galeras e incluso la muerte.

De forma solemne sería abolida la pena de azotes por las Cortes de Cádiz en virtud de un Decreto de 17 de agosto de 1813 (en las escuelas y colegios) y de 8 de septiembre de 1813 (en los Tribunales de la monarquía y parroquias de Indias).

El Código Penal de 1822, de España, no contempla las penas corporales en el sentido que nos ocupa. Así, incluye entre las mismas la de muerte; trabajos perpetuos; deportación, destierro o extrañamiento perpetuo del territorio español; obras públicas; presidio; reclusión en una casa de trabajo; ver ejecutar la pena de muerte; prisión en una fortaleza; confinamiento en un pueblo o distrito determinado y destierro perpetuo o temporal de un pueblo o distrito determinado. Permite su rebaja en la cuarta o tercera parte, mediante el arrepentimiento, tras cumplirse la mitad de la condena; señalando que algunas penas corporales (trabajos perpetuos y muerte por traición) llevarán consigo también la pena de infamia (la cual se considera corporal para todos los efectos civiles). Ya el Código Penal de 1848, en su clasificación de las penas, obvia la categoría de corporales y utiliza la de penas aflictivas, incluyendo

aquí la de muerte, diversas categorías de la privación de libertad, extrañamiento e inhabilitación.

1.3.2.- PENA DE MUERTE

La más drástica abolida en muchos países. Sin embargo, no se considera trato inhumano o degradante, al contrario que la tortura o los azotes.

Quien se mueva en la temática de que la pena ejemplar es la mejor solución en la prevención del delito, dirá que la pena de muerte es lo necesariamente justa, al tener que el homicida, de algún modo, hacer la reparación del daño, con la privación de su derecho a vivir, pero la realidad, es que la imposición de una pena de tal magnitud, en nada garantiza el fin de estos delitos.

Beccaria señala: “La experiencia de todos los siglos prueba que el temor del último suplicio jamás ha contenido a los malvados que estaban resueltos a turbar la sociedad...” “Las penas no horrorizan tanto a la humanidad por su rigor momentáneo como por su duración. Nuestra sensibilidad es conmovida más fácil y permanentemente por una impresión ligera y reiterada que por un choque violento y pasajero.”⁴⁴

Como lo señala el autor, la pena de muerte representa dos cosas: primero una lucha de todo un pueblo en contra de un individuo y segundo la incapacidad de un sistema jurídico, que no encuentra otra solución mejor a esta situación. Cabe preguntarse, quién es lo suficientemente infalible como para dictaminar una sentencia que quite la vida a una persona. Qué ser humano tiene cualidades similares a las de una divinidad. No existe ningún hombre que tenga estas características, por lo que la pena de muerte se enfrenta, a mi entender, a un gran dilema y es: qué sucede en caso de que luego de que es ejecutada, se pruebe que la persona condenada a muerte era inocente. La vida de esa persona inocente no puede devolverse. Frente a este punto queda totalmente refutada la eficiencia de la pena de muerte.

⁴⁴ BECCARIA, César (2005), de los Delitos y las Penas, Pag. 64

1.3.3.- PENAS INFAMANTES

Son aquellas que afectan el honor de la persona. Son comunes en los delitos militares (por ejemplo, la degradación).

1.3.4.- PENAS PRIVATIVAS DE LIBERTAD

En primer lugar, indicaré que en cuanto se refiere a la pena privativa de la libertad, los primeros conceptos y promulgaciones que entorpecen a la situación que afecta, a la libertad misma de los seres humanos, que infringen el pacto social de la mutua convivencia y el orden penal establecido, se realizaron en Inglaterra, de donde emana la “Carta Magna, la Petition of Rights, el Habeas Corpus Act y la Bill of Rights”⁴⁵.

En segundo lugar, hay que reconocer que no es menos importante que en la época revolucionaria francesa pudieron tener los acontecimientos y las promulgaciones norteamericanas, no fueron tan determinantes, como se ha llegado a pensar por parte de algunos estudiosos del derecho que olvidan que esas ideas que se utilizaron en el nuevo mundo para luchar contra la tiranía y para implantar la libertad tuvieron una base europea. Un claro ejemplo lo tenemos, con la Declaración de Independencia de Virginia.

Creo que la pena privativa de la libertad tiene sus sustentos ideológicos en el pensamiento europeo, y, principalmente, en el pensamiento inglés, lo que en ningún momento quiere ni pretende desconocer la importancia que sobre los ánimos franceses ejerció el ejemplo norteamericano en las épocas inmediatamente anteriores a la revolución de 1789, que, como se ha visto, fue un período fundamental para la instauración y la propagación de la privación de la libertad como una pena autónoma en el interior de los ordenamientos jurídicos.

⁴⁵ Carta Magna Inglesa, octubre 2006, www.unav.es/consitucional

Las penas privativas de la libertad, aplicadas a través del tiempo son:

- a) Prisión.
- b) Reclusión
- c) Arresto domiciliario.
- d) Destierro.
- e) Trabajo comunitario.

1.3.5.- PENAS PRIVATIVAS DE DERECHOS

Que impiden del ejercicio de ciertos derechos (generalmente políticos como el voto), privan de ciertos cargos o profesiones o inhabilitan para su ejercicio. Hoy en día también son muy comunes la privación del derecho de conducción de vehículos de motor, y la privación del derecho al uso de armas. También son importantes las inhabilitaciones para el ejercicio de cargos públicos durante un tiempo determinado.

1.3.6.- PENAS PECUNIARIAS

Es decir, que afectan el patrimonio. Multas de todo tipo y el comiso. Hay que diferenciar en este caso la pena del resarcimiento de la víctima (responsabilidad civil).

En la actualidad la pena puede ser entendida como el medio con que cuenta el Estado para reaccionar frente al delito, expresándose como la "restricción de derechos del responsable". También se define como la pérdida o restricción de derechos personales, contemplada en la ley e impuesta por el órgano jurisdiccional, mediante un proceso, al individuo responsable de la comisión de un delito. Sin embargo, la anterior definición no se ajusta a la concepción que se tenía sobre la pena en el derecho antiguo, ya que la pena es una de las instituciones que más se ha transformado y evolucionado en el derecho.

César Bonesana Marchese di Beccaria⁴⁶ conocido principalmente como Cesare Beccaria fue el autor de “De los delitos y las penas” en 1764. En este libro, plantea una serie de principios que son la base del actual derecho penal, pero que para su época fueron revolucionarios entre estos principios tenemos:

1.3.6.1.- SÓLO LAS LEYES PUEDEN DECRETAR PENAS

El primer principio básico: “sólo las leyes pueden fijar la pena de los delitos, y que este derecho no puede residir son en la persona del legislador, como representante de toda la sociedad unida en virtud del contrato o pacto social.”⁴⁷ Quien al igual que hoy, es el representante legítimo de los integrantes del pacto. Esto es un motivo de seguridad para los infractores, de que ningún juez, en un arranque de cólera o venganza, pueda imponer una sanción que le satisficiera en estos lapsos de irracionalidad desmedida.

1.3.6.2.- LA INTERPRETACIÓN DE LA LEY CORRESPONDE AL LEGISLADOR Y NO AL JUEZ

La interpretación de la ley penal, no está permitida a los juzgadores, pues si tuvieran esta capacidad, se convertirían automáticamente en legisladores. El juzgador, recibe la codificación, como un dogma sagrado, el cual no tiene derecho a cuestionar y que principalmente, esta obligado a llevar a pie de la letra por ser estos resultado de la voluntad de los hombres, plasmada por el pueblo a través del legislador.

“...Debe el Juez proceder en virtud de un silogismo perfecto, cuiya proposición mayor es la ley general; la menor, la acción coforme o contraria a esta ley, y la consencuencia, la libertad o el castio del acusado. Todo raciocinio que pase de eesta línea, ya sea que el juez le haga por su propia volunta o que se le obligue a hacerle, abre la puerta a la incertidumbre y a la oscuridad”⁴⁸

⁴⁶WIKIPEDIA, 16 de junio 2006, http://es.wikipedia.org/wiki/Humanizaci%C3%B3n_de_las_penas.

⁴⁷ BECCARIA, César (2005), de los Delitos y las Penas, Pag. 55

⁴⁸ BECCARIA, César (2005), de los Delitos y las Penas, Pag. 17

El juzgador tan solo tiene la facultad de realizar dentro del parámetro señalado por la ley, la motivación correspondiente, precedida de un análisis de los elementos que confluieron en la comisión del delito, ya que de lo contrario, de no ser así, se puede caer en especulaciones sin respuesta, que en nada benefician a la aplicación de la pena. En conclusión, la intención de Beccaria es dejar de lado la subjetividad de los juzgadores.

1.3.6.3.- LAS PENAS DEBEN SER PROPORCIONALES A LOS DELITOS

Sería ilógico pensar, que todos los delitos deben ser castigados de la misma manera; los delitos deben ser castigados, conforme la magnitud del bien tutelado que violaron o pusieron en peligro, señalamiento que claramente realiza Beccaria en el capítulo XXIII de su tratado, al asegurar que la escala a utilizarse en el establecimiento de la magnitud de la pena a imponerse, debe estar compuesta invariablemente de los deseos e impulsos que motivaron a la persona a cometer el delito y el fin que se perseguía realmente al momento de cometer este, es decir, las penas deben ser establecidas conforme al grado de ofensa que se hizo a la sociedad con la falta cometida.

1.3.6.4.-LA FINALIDAD DE LA PENA

El autor explica que la finalidad real de las penas, debe ser el no permitir que el infractor continúe desafiando el marco legal de la sociedad, no continúe haciendo daño a los ciudadanos, los cuales deben ser persuadidos por la imposición de la pena justa a este "reo", para que se sustraigan de cometer alguna falta de carácter similar.

"El objeto de los castigos no es otro que el de impedir a l reo que vuelva a dañar a al sociedad, y el de retraer a sus conciudadanos del deseo de cometer semejantes delitos. Por tanto, entre las penas y el modo de imponerlas, es necesario elegir la que guardando la proporción debida, haya de hacer una impresión más fuere y duradera en el ánimo de los hombres, y la que menos atormente al reo." ⁴⁹

⁴⁹ BECCARIA, César (2005), de los Delitos y las Penas, Pag. 57

La prisión es una de las tantas creaciones humanas, producto de un proceso que se generalizó apenas hace un siglo y medio. Entre la fórmula provocada por la tortura a manos de reyes y la adopción generalizada de un discreto sistema penitenciario. Hay un largo camino a desentrañar. Pero ahora es más útil inclinarnos por su problemática actual.

1.3.6.5.- LA TORTURA, EL TORMENTO DEBEN ABOLIRSE

Con relación a tan delicado tema, Beccaria manifiesta que el tormento es una de las peores prácticas que se puede realizar, dentro del sistema de justicia, pues carece de todo valor probatorio. Si un ser humano es sometido a una serie de torturas descomunales, seguramente terminara diciendo lo que su verdugo espera que diga, razón por la que este método retrograda, no tiene ningún motivo que justifique su existencia dentro de la procuración de justicia. Una extraña consecuencia, que necesariamente se sigue del uso de la tortura, es que al inocente se lo pone en peor condición que al reo; pues si a ambos se les aplica el tormento, el primero lleva las de perder, ya que, o confiesa el delito y se lo condena, o si se lo declara inocente, y ha sufrido una pena indebida. En cambio, el culpable tiene una posibilidad a su favor, toda vez que si resiste con firmeza la tortura, debe ser absuelto como inocente, con lo cual ha cambiado una pena mayor en otra menor. Por consiguiente, el inocente no puede más que perder, y el culpable puede ganar.

1.3.6.6.- PRONTITUD DE LAS PENAS

El autor afirma que: "cuanto más pronto sea el castigo, y cuanto más de cerca siga el delito por el cual se impone, tanto mayor será su justicia y su utilidad."⁵⁰ Es necesario fijar plazos breves pero suficientes para la presentación de las pruebas en defensa del reo y para la aplicación de la pena. Beccaria justifica este principio en que: la pena no es otra cosa que la consecuencia del delito y aplazar su aplicación, no representa otra cosa que la separación cada vez más errónea de estos dos conceptos,

⁵⁰ BECCARIA, César (2005), de los Delitos y las Penas, Pag. 57

íntimamente ligados, tanto en la teoría como en la práctica. El acusado de ser sentenciado con una tardía innecesaria, entraría en una etapa de tortura psicológica, al estar inmerso en la incertidumbre sobre la pena a la que se hará acreedor, a lo que se suma la necesidad de no dar tiempo a que el inculpado o alguna persona que este en confabulación, pueda modificar o destruir los elementos que servirán para decretarle la culpabilidad.

1.3.6.7.- LA CRUELDAD DE LAS PENAS ES INÚTIL

En el capítulo XV de su tratado Beccaria hace referencia a la suavidad de las penas y sostiene que la pena debe ser proporcional al delito y debe desterrarse de ella, cualquier rastro de atrocidad, ya que de lo contrario, este hecho representa en primer lugar para el posible infractor, un estimulante que lo invita a desafiarla, obviamente con miras a jamás tener que probar su eficacia y en segundo una especie de escuela del delito, donde el legislador guía al delincuente, mostrándole todas las puertas que existen para violentar el estado de derecho. Uno de los mayores frenos de los delitos, no es la crueldad de las penas, sino su infalibilidad y, por consiguiente la vigilancia de los magistrados y la severidad del juez inexorable, la cual, para que sea una provechosa virtud, deben ir acompañada de una legislación suave.

1.3.6.8.- LAS PENAS DEBEN SER LAS MISMAS PARA TODOS LOS CIUDADANOS

Beccaria señala, que una ley es justa cuando todos los súbditos, al igual que el soberano, están sujetos al cumplimiento de la misma y no de manera contraria como algunos pensadores aseguraron, al señalar que lo justo de la pena, radicaba en el grado de afectación que representaba para el reo. Por ejemplo:

Se ha hecho costumbre que los días viernes y sábados se procedan a capturar en horas de la noche a personas acusadas de haber cometido alguna contravención y son llevadas a los centros de rehabilitación social a los cuarteles de policía sin que hubiesen sido juzgados... EL contraventor al momento de ser arrestado debe ser

llevado ante los jueces para ser juzgado. Procedimiento señalado en la ley y solamente pierde su libertad individual cuando ha sido sentenciado a una pena privativa de libertad.

De otra manera la privación de la libertad del contraventor es una primera arbitrariedad que debe ser sancionada por los organismos jurisdiccionales competentes. . ." Dr. Jorge Zavala, Presidente del Congreso Nacional (Comercio 11/IX/87).

Sin embargo, habremos de concluir con Michel Foucault que el derecho de castigar ha sido trasladado de la venganza del soberano a la defensa de la sociedad; pero que se encuentra reorganizado con unos elementos tan fuertes que se vuelve casi tan terrible.

La primera respuesta legal importada a tierras coloniales se halla contenida en las Leyes de Indias, cuerpo de normas en el que se reconocen como penas: la prisión, la multa, el fuste, la mutilación de los miembros, el exilio, las galeras y la pena de muerte. La prisión aparece desde entonces, pero en la práctica su utilización posee un carácter marginal" y suplementario, en tanto que medida de acompañamiento a cualquier otra pena, o limitada a casos excepcionales. Los matices que adquiere el castigo penal, sostenido por una organización política autoritaria y por un clero ampliamente influido por la Santa Inquisición nos ofrecen una idea bastante turbadora de la época.

La legislación penal republicana, en el afán de modernización aparato administrativo y de justicia acepta, sin demasiada reflexión, una serie de tendencias. Ella cuenta entre sus antecedentes. Más importantes códigos penales de países europeos como Bélgica, España e Italia, también Argentina.

Habría que incluir además algunas proposiciones reformistas coyunturales que han completado de forma incoherente e inorgánica el marco penal en la agitada vida política del país.

Acorde con la "importación" que sufrió el sistema penal ecuatoriano, en el área penitenciaria no florecieron sino iniciativas esporádicas o fragmentarias. Por toda respuesta a la delincuencia se abarrotó de inculpados los recintos de encierro y, desde que el problema de hacinamiento se hizo evidente hasta la fecha, se reincide en considerar que el problema es de insuficiencia de medios materiales, de infraestructura, de la construcción adecuada de nuevas cárceles. Muy poco se ha hecho por reconsiderar en términos globales la justicia penal y el efecto multiplicador en la delincuencia, de los métodos caducos e inapropiados para enfrentarla.

1.3.6.9.- LA EDUCACIÓN ES EL MEDIO MÁS EFICAZ PARA PREVENIR EL DELITO

Quien se preocupe por la excelsa educación de sus gobernados, recibiera a cambio además de una sociedad libre del analfabetismo, una sociedad respetuosa de las leyes, capaz de generar sus propias fuentes de riqueza y por tanto, ocupada en la forma de avanzar cada vez más y no en la forma de cometer delitos, sin tener que ser sancionado por estas acciones. Los postulados de Beccaria fueron un gran avance en materia humanitaria y fijaron principios basados en el razonamiento científico que fueron recogidos por la mayor parte de las legislaciones posteriores.

LA PRESCRIPCIÓN COMO ALTERNATIVA DESINSTITUCIONALIZADORA

La prescripción consiste de acuerdo a Guillermo Cabanellas en la “consolidación de una situación jurídica por efecto del transcurso del tiempo; ya sea convirtiendo un hecho en derecho, como la posesión o propiedad; ya perpetuando una renuncia, abandono, desidia, inactividad o impotencia”⁵¹

⁵¹ CABANELLAS de Torres, Guillermo, (1997). Diccionario Jurídico Elemental. Pág. 316

En el caso de la prescripción de la acción penal ésta se da por el transcurso del tiempo sin habérsela ejercido de manera eficaz.

Siguiendo a la legislación brasileña, el texto del proyecto crea una serie de posibilidades diferentes al sistema vigente de prescripción de la acción penal. Entre ellas aparece la no prescripción de la acción cuando se trata de delitos considerados crímenes contra la humanidad. También el caso de la reducción a la mitad, del tiempo de prescripción, cuando al interesado le sobrevenga una enfermedad que limite sus expectativas de vida. También el caso de la declaración de la prescripción en sentencia si entre el momento de la iniciación de la causa y la sentencia definitiva hubiese transcurrido un tiempo superior a dos años e inferior al de la penalidad impuesta.

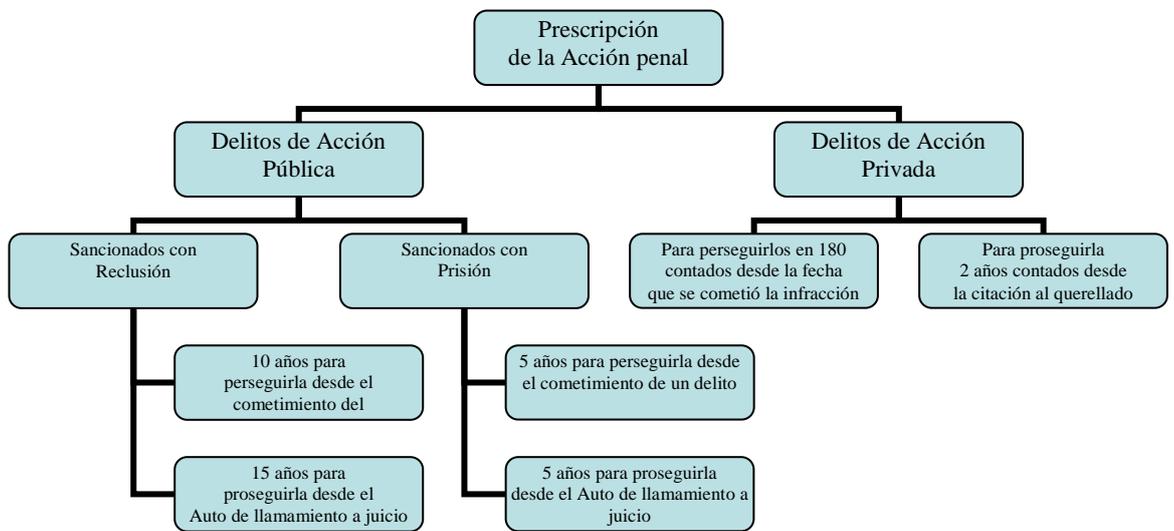
En Costa Rica, se está discutiendo un proyecto para las políticas desintitucionalizadoras que se ha estado llevando a cabo desde hace varios años, necesitan por un lado apoyo legislativo y, por otro, ser aceptada por la posibilidad judicial de no enviar a la cárcel a quienes han cometido delitos no muy graves.

Por otra parte, es necesario apuntar que el proyecto cambia el ángulo de enfoque, en relación con la delincuencia y de la focalización a la criminalidad mínima y media se pasa al énfasis en las formas de criminalidad grave. Este es un hecho que merece ser discutido en nuestro medio.

Frente al tema de la Prescripción, nuestro Código Penal en su capítulo III, trata del Ejercicio de las Acciones y de la extinción y prescripción de las mismas y de las penas, lo que muy brevemente voy a citar ya que es de vital importancia.

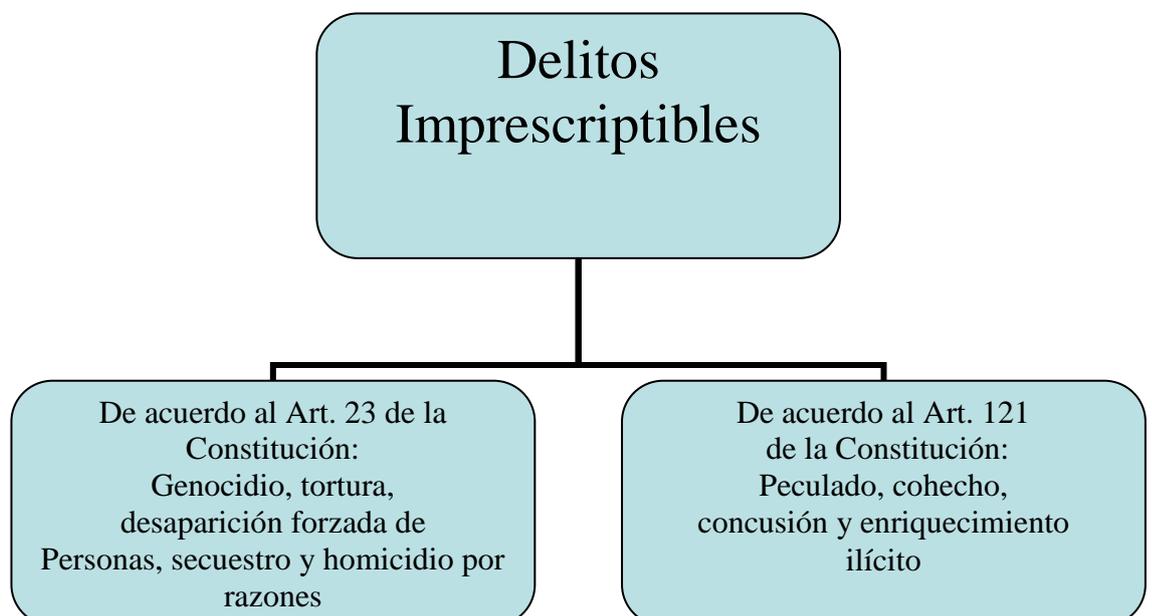
En nuestro país, la acción penal se extingue por la muerte del reo, la amnistía, remisión o prescripción.

El Art. 101, indica el tiempo en el que prescribe la acción penal, de acuerdo al tipo de delito cometido, lo que enumero en el siguiente cuadro:



Estos plazos no se aplican si el indiciado se prestare voluntariamente a la justicia en el plazo máximo de seis meses posteriores al inicio de la Instrucción Fiscal, los plazos se reducirán a diez años en los delitos reprimidos con reclusión mayor especial; a ocho años en los demás delitos reprimidos con reclusión; y, a cuatro años en los delitos reprimidos con prisión. En estos casos, los plazos se contarán desde la fecha del inicio de la instrucción. No surtirá efecto esta regla en caso de reincidencia.

Hay ciertos delitos imprescriptibles de acuerdo a nuestra Legislación los que voy a enumerar a continuación:



1.4. CONCEPTO DE REHABILITACIÓN

Una definición general de la rehabilitación indica que tiene por objeto la restauración funcional óptima del individuo bajo tratamiento, y su reintegración a la familia, la comunidad y la sociedad por medio de la máxima independencia en las actividades de la vida diaria, y la consecución de un rol social estimable a través de la vuelta al trabajo o actividad equivalente.

Nuestra Constitución Política en el Capítulo 4 que se refiere al régimen penitenciario manifiesta que la rehabilitación del sentenciado implica la educación y la capacitación para el trabajo a fin de lograr su adecuada reincorporación a la sociedad, Art. 208.- “El sistema penal y el internamiento tendrán como finalidad la educación del sentenciado y su capacitación para el trabajo, a fin de obtener su rehabilitación que le permita una adecuada reincorporación social...”⁵²

Una definición general de la Rehabilitación Social en nuestro país indica que tiene por objeto la restauración funcional óptima del individuo bajo tratamiento, y su reintegración a la familia, la comunidad y la sociedad por medio de la máxima independencia en las actividades de la vida diaria, y la consecución de un rol social estimable a través de la vuelta al trabajo o actividad equivalente.

La rehabilitación integral de los internos de acuerdo a nuestro Código de Ejecución de Penas está encaminada hacia la reincorporación a la sociedad y la prevención de la reincidencia y habitualidad con el objetivo de obtener una disminución de la delincuencia. Los principios que rigen el código de Ejecución de Penas son de: legalidad, individualidad del tratamiento, progresión, jurisdiccionalidad, interdisciplinaria e independencia.

Un sistema de "rehabilitación social integral" para los internos del país, elaborado en 1982 propone siguiente organización formal: un Consejo Nacional de Rehabilitación Social, órgano colegiado interesado en el delineamiento de una política penitenciaria

⁵² Constitución Política de la República del Ecuador, Art. 208

en el país, un brazo ejecutor de dicha política, la Dirección Nacional; y los Centros de Rehabilitación Social, en número de 30 a lo largo y ancho del país.

Este esquema que depende del Ministerio de Gobierno ha demostrado va sus debilidades. Es evidente la acentuada polinización en que se debate; hay desconocimiento del problema penal y penitenciario en la conformación del órgano que define la política y poca operatividad en la dirección Nacional del ramo. Esta Dirección y los Centros a su cargo asumen una serie de funciones, de cuyo manejo se debe subrayar:

-Ineficacia administrativa, sobre todo por la ausencia de una adecuada organización formal. Por 10 tanto las actividades de los distintos departamentos no conducen al cumplimiento de los fines institucionales;

-Personal desinformado, en precaria condición para la toma de decisiones en materia tan delicada como es el manejo de la población carcelaria;

-Marcado grado de inmoralidad en la conducción de los Centros y en concesión de los beneficios de Ley. Los presos conocen tarifas para la obtención de cualquier favor o gracia al interior de los Centros (desde una llamada telefónica hasta salidas esporádicas al exterior);

-Injusticia, proveniente del hecho de que la Dirección Nacional ha asumido, conforme al Art. 38 del Código de Ejecución de Penas, una amplia capacidad jurisdiccional, de decisión para la ejecución de penas privativas de libertad.

Se evidencia además la ausencia de criterios precisos para la concesión de beneficios de Ley y para el manejo de asuntos tan objetivos como los que aparecen en la Ley: estimación del grado de peligrosidad, clasificación tipológica, conducta al interior del Centro, etc.

Para evaluar este sistema impuesto a partir de la vigencia del Código de Ejecución de Penas es necesario revisar su aparato burocrático con miras a reformarlo o perfeccionarlo dentro de una profunda reforma legislativa.

La incómoda situación en que se desenvuelve el último eslabón de la justicia penal, los centros de rehabilitación, como respuesta incuestionable a todo delito no se concreta exclusivamente a los antecedentes descritos. La recepción que hace de una población indiscriminada y excesiva para las condiciones de albergue de que dispone son, ciertamente, determinantes de incapacidad para asumir las tradicionales funciones de enmienda de los condenados. Pero, por desgracia, hay mucho más que analizar.

Cuando se escarba un poco en la estructura carcelaria la inoperancia y la inmoralidad se multiplican. La adaptación y el triunfo de una persona en ese medio contaminado, dará mucho que pensar sobre las condiciones reales de rehabilitación o readaptación a una media libre.

Este reflejo de la realidad social, donde las relaciones de poder se agudizan y las posibilidades de supervivencia dependen tan ciertamente de la audacia y de la capacidad de chantaje (el dinero, en fin, abre todas las puertas) no es apto para convertir la mente y el espíritu de quien cae en el.

El discurso con sabor a cantaleta que maneja el personal administrativo encargado de las prisiones, es aquel de una rehabilitación integral con la adopción de mecanismos tan eficaces como la educación, el trabajo, la asistencia continua a los internos con la evaluación de sus progresos... Al final un producto mejorado y apto para un retorno escalonado a la vida social. Bello y renovado énfasis del discurso que nunca promociona la acción.

Mucho más que de instrumentos y de disponibilidades materiales, adolecemos de deficiencias de imaginación. Hay que invitar a los responsables de este mundo sórdido a dar vigencia a estos ideales, buscando modos de acción idóneos con los que

se incorpore a los presos mismos y a las fuerzas sociales interesadas en los presos, en programas concretos para introducir trabajo y educación en las cárceles; en modos de presión continua para que se resuelvan oportunamente los casos relegados y se impida la injusticia y finalmente, para que haya gente con voluntad revolucionaria que estudie afanosamente el problema y proponga sus reformas necesarias.

En cuanto al aparato burocrático que domina las prisiones. Convendría un análisis mas detenido que lo diferimos para otra oportunidad. Ningún cambio ha de efectuarse si ese modelo anárquico sigue presa de concepciones sobrepasadas y no adopta con claridad un nuevo orden gestionario. La militarización y la presencia de "médicos de prisión".

Medir competencias, conciliar concepciones, insistir en las debilidades que torturan al conjunto penal, denunciar e ir mas allá de la denuncia con un criterio imaginativo e innovador, según B. Brecht, no conformarse con decir "es natural", para que inmutarse.

Para algunos juristas "todas las respuestas están en la Ley. Es necesario priorizar el cambio material. Al hablar de la ejecución de la pena, el problema de conjunto de dicha ejecución es que indudablemente hay necesidad de cambios materiales ningún programa de este dominio podrá llegar a ejecutarse si las condiciones materiales actuales se mantienen.

Pero también hacen falta cambios conceptuales, de fondo, para la ejecución de penas y dichos cambios conceptuales deben empezar desde la propia sociedad. Las reacciones de la opinión pública nos muestran que hay graves incomprensiones, en diferentes aspectos como la falta de educación del pueblo, de los medios de información pública, el desempleo, la pobreza, etc. frente a un problema concreto como es la delincuencia.

Los cambios únicamente de la legislación o la estructura administrativa, de los edificios y del personal no son suficientes, se requiere del concurso de la sociedad

en su conjunto. Es decidir lo que pasa en nuestro país: las posiciones oscilan casi sin solución de continuidad entre reacciones de violencia frente al delito y, casi de continuo, en posiciones de repulsa y asombro hacia las condiciones que se viven al interior de las penitenciarias. La frente a esta doble imagen, dubita, no comprende que la practica de las dos situaciones tienen el mismo origen.

Hemos hecho algo para educar a nuestro pueblo frente a un fenómeno de conjunto, en definitiva, nuestro pueblo tendría que comprender para concluir en una concepción diferente. Es lamentable que ni si quiera el sector de la comunicación colectiva llamado a orientar a la opinión pública, tenga bien claro el panorama. Hay periodistas, inclusive de renombre que reclaman de continuo una reforma penal que acentuaría el problema.

Sobre las reformas, de agravamiento de algunas penas (no de todas), que se vienen presentando en estos últimos tiempos. Estos proyectos no responden a un análisis a fondo de nuestra realidad, no han sido el producto de una investigación, no parten de análisis estadísticos ni de una verdadera conceptualización, que pretende el Derecho Penal y las Leyes Penales. Son ideas improvisadas, muchas veces redactadas al calor de meras coyunturas. Hay también una politización o una instrumentación política, cuando se quiere agravar cierto tipo de delitos y se quiere encontrar inclusive vinculaciones artificiosas: el caso concreto de la vinculación entre terrorismo y narcotráfico. En ella, hay una manipulación evidente de tipo político que no hace más que confundir a la ciudadanía. Cuanto más si estos razonamientos parten de las más altas magistraturas del Estado. Pero al fondo del asunto, la situación que nos preocupa sería cuanto más agravada: porque aumentaría la población penitenciaria a límites insoportables para nuestra realidad; por que aumentaría la confusión judicial, las coimas y la corrupción, porque se pondrían mas de manifiesto las discriminaciones que existen en nuestra administración de justicia.

Si la Legislación Penal Sustantiva, merece ser reformada, pero cuanto más urgente es trabajar sobre el problema de la ejecución, de los mecanismos de opinión pública,

el problema mismo de la sensibilidad social frente al fenómeno criminal, penitenciario del abuso de los derechos humanos.

Vivimos en este ámbito una etapa absolutamente deprimente. Durante el tiempo de nuestra vida republicana se han producido múltiples abusos a los derechos humanos. Apareciendo gravemente comprometidas las más altas autoridades del Gobierno.

1.5. ANÁLISIS DOCTRINARIO DE LA REHABILITACIÓN SOCIAL

El hombre es capaz de cambiar su conducta pero no de un día para el otro sino es necesario tener en cuenta un tiempo prudencial para que ese cambio se vea. Jorge Haddad sostienen que: La rehabilitación como una expresión técnico científica tienen un sentido propio que no es posible comprender sino se ha estudiado previamente y practicado en oficio”.

La sociedad no tiene claro el concepto de lo que significa el término rehabilitación en la mayoría de sociedades este termino es sinónimo de retribución. Cuando se comete un delito repulsivo para la sociedad lo que la gente pide es que hay que matar al autor o autores y más todavía el pedido es que se los debería torturar lo más que se pueda.

Rehabilitar proviene del latín habilitar, que significa hacer algo nuevo. Dando a conocer a la rehabilitación como un Proceso de formación de personas con alguna discapacidad (física, sensorial, emocional, de desarrollo, entre otras.)

La rehabilitación con respecto a Trabajo Social es un proceso que tiene como meta, ayudar a las personas a reintegrarse en la comunidad y a mejorar su funcionamiento psico-social, de manera tal que pueda mantenerse en su entorno social en unas condiciones lo mas normalizadas e independientes como sea posible, es de duración limitada y tiene un objetivo definido encaminado a permitir que una persona con alguna discapacidad alcance un nivel físico, mental y social optimo, proporcionándole los medios de modificarse su propia vida.

La rehabilitación implica para algunos autores “un proceso de acompañamiento de singulares características en la conjunción: retención, custodia y terapéutica, mediante el cual se intenta que el tiempo, durante el que un interno se encuentra en una Unidad Penitenciaria, sea lo más corto posible y transcurra con las menores consecuencias negativas- sobretodo para si mismo como también para los otros⁵³

Para Zanoni⁵⁴ La esencia de la rehabilitación... consiste en tomar una primaria y debida toma de conciencia por parte del interesado, de la propia situación criminológica y de sus implicancias personales, familiares y sociales, que presupone una firme decisión de recuperación, para un futuro consecuente...”

Jorge Haddad nos da algunas interesantes definiciones de Rehabilitación así: La rehabilitación social constituye una suma de experiencias que influyen sobre los hábitos, actitudes y conocimientos relacionados con la actividad delictivo del interno por lo tanto consiste en:

- Un proceso de aprendizaje diferenciado dirigido a reformar, de manera favorable, las actitudes y aptitudes de los internos e influir, a partir de su participación activa, sobre sus hábitos perniciosos, en el proceso delictivo.
- Combinaciones de aprendizajes especializados, dirigidos a la facilitación de actividades voluntarias que readapten socialmente al interno.
- Un proceso de intervención individual o colectivo, que asiste al interno a tomar decisiones, una vez que ha obtenido información adecuada acerca de los factores, teóricamente negativos, que lo han llevado a la actividad delictiva- sea por exceso en sus demandas o bien por insuficiencia de sus recursos propios.

⁵³ HADDAD, Jorge. (1999). Derecho Penitenciario. Buenos Aires. Editorial de ciencia y cultura. Págs. 191-192

⁵⁴ ZANONI, F.A. (1977). Revista Penal y Penitenciaria. # 178. Pág. 9

- Puede definirse también como una intervención formativa dirigida al desarrollo de una actitud consciente y responsable por parte del interno; ejerciendo su influencia sobre los conocimientos, motivos, actitudes, aptitudes del mismo; en relación con la conveniencia o no de infringir en lo sucesivo la Ley Penal.
- Rehabilitar también supone facilitar la readaptación social y reforma voluntaria de los comportamientos de los internos- como hombres-, responsablemente, en función de la intervención penitenciaria.

Como se observa todas las definiciones tienen un denominador común, a saber:

- Adquisición de conocimientos (información)
- Adquisición de hábitos y comportamientos dirigidos a no infringir en lo sucesivo la ley penal.
- Voluntariedad y responsabilidad por parte del propio interno (participación activa en el proceso intervencional).

La rehabilitación es capaz de concretar a partir de la participación activa del interno los cambios que se deben producir en el contexto social. Ella interviene en el aprendizaje y en la adquisición de los recursos individuales para desarrollar una vida posterior sin delitos.

También debe quedar en claro que los errores y fallas del interno no pasan inadvertidos y provocan sanciones, retrocesos en la progresividad, etc., que le recuerdan su propia realidad de persona implicada en la rehabilitación progresiva y que no difieren de los procesos o sistemas terapéuticos de las ciencias del comportamiento⁵⁵

⁵⁵ NOVELLI, G (1943). La Autonomía del Derecho Penitenciario. Citado por Haddad, Jorge en Derecho Penitenciario. Pags 194-195.

Me voy a permitir enfocar el asunto desde el punto de vista jurídico, creo que el problema es global y se puede plantear y analizar en todos sus niveles: de la legislación penal sustantiva, procesal y de la ejecución de las penas. La respuesta global ha de considerar, entonces, estos tres niveles; sin embargo, la urgencia es distinta y debemos plantear prioridades. Posiblemente el nivel que representa mayor urgencia es el de la Ejecución de las Penas. Considero que las reformas penales y procesales, que pueden ser muy importantes, fracasaran radicalmente si en su modo de ejecución sigue manteniéndose los niveles actuales, de nada nos serviría leyes sabias y jueces extraordinariamente probos, si luego al llegar al nivel de la ejecución todo tropieza con un sistema inadecuado, con un sistema verdaderamente vergonzoso para un país que cree poseer una forma democrática de vida. Basado en el respeto a los derechos humanos, el sistema penitenciario debería cumplir finalidades superiores y no puramente vindicativas. represivas o inclusive retributivas.

1.5.1.- JUSTICIA PENAL Y DERECHOS HUMANOS

La vigencia práctica de cualquier derecho depende, en gran medida, de la eficacia del sistema de administración de justicia. Un tribunal imparcial, un proceso adecuado y un pronunciamiento oportuno constituyen, en este sentido, garantías mínimas. Por eso, los principales instrumentos internacionales aluden al principio del debido proceso, como a uno mas entre los derechos fundamentales de la persona.

1.5.2.- GARANTIAS MINIMAS

La Declaración Universal de los Derechos Humanos, proclama que todo individuo tiene derecho a un recurso efectivo ante los tribunales nacionales competentes, que le ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales, y a ser oído públicamente y con justicia por un tribunal independiente e imparcial, para que determine sus derechos y obligaciones o para que examine cualquier acusación en materia penal.

Por su parte, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, en vigor desde marzo de 1976, ratifica los principios generales del debido proceso y particularmente las exigencias de imparcialidad y publicidad. Luego detalla las garantías mínimas a que, en condiciones de igualdad, 'tiene derecho toda persona acusada de un delito: a ser informada "sin demora, en un idioma que comprenda y en forma detallada" de la acusación que se ha formulado contra ella; a escoger un defensor y a disponer de tiempo y medios adecuados para su defensa; a ser juzgada sin demoras indebidas; a no ser obligada a declarar contra si misma ni a confesarse culpable; e inclusive, a exigir indemnización en caso de haber sufrido una pena como resultado de una sentencia infundada o errónea.

1.5.3.- REALIDAD CONTRADICTORIA

Todos estos principios han sido formalmente incorporados a nuestro derecho nacional. Sin embargo, no se requiere ser experto para concluir que sus contenidos no corresponden a la realidad cotidiana. Las deficiencias en nuestro sistema de administración de justicia son generalmente conocidas, y de vieja data. Mejía, el prócer, las resumió gráficamente en uno de sus discursos ante las Cortes de Cádiz en 1810, con frases que hoy tienen plena validez. Nuestra justicia, decía, se parece a las telas de araña, en que solo se enredan 105 insectillos débiles y que rompen sin resistencia 105 más nocivos animales.

No se trata solamente de un problema de certeza: la imparcialidad en las decisiones de los jueces es indispensable, pero no es la única exigencia de la justicia frente a los derechos de la persona. También la oportunidad es indispensable. Y aquí reside, tal vez, la deficiencia mas grave. En gran medida, la causa de las pavorosas condiciones que caracterizan a la situación carcelaria, obedece a la sobrepoblación. Si se tiene en cuenta que un altísimo porcentaje de los presos permanece sin sentencia, resulta claro que en esto tiene buena parte de culpa el sistema de administración de justicia.

Adicionalmente, hay un problema de auto obstrucción. Cierta tipo de delincuente, logra de manera sistemática escapar de cualquier acción punitiva, y rompe la frágil

tela de araña gracias a los mecanismos establecidos por el propio sistema, en una suerte de impunidad institucionalizada. Es lo que ocurre, por ejemplo, con los agentes de la autoridad inculcados por haber atentado contra la libertad o la integridad de las personas mediante arrestos ilegales, violaciones de domicilio o tortura. Excluidos de la jurisdicción ordinaria, los procesos, si han logrado sustanciarse, difícilmente culminan.

No puede afirmarse, ni aun siendo tolerantes, que el sistema ecuatoriano de administración de justicia, lento, desigual, implacable con los débiles pero frágil frente a los poderosos, constituye una garantía en torno a la cual pueda cimentarse la protección a los derechos humanos.

Lo grave es que hasta el presente, parece este haber sido un problema de segundo orden a criterio de quienes ejercen el poder. Explicable, ciertamente, porque no está jugándose allí el futuro de sus intereses. Pero si se quiere en verdad trabajar en pro del respeto a los derechos humanos en el país y erradicar toda práctica atentatoria a su vigencia efectiva debe impostergablemente afrontar la cuestión de la administración de justicia.

CAPITULO II

REALIDAD DE LA REHABILITACIÓN SOCIAL EN EL ECUADOR.

El sistema penitenciario del Ecuador desde hace varios años atraviesa una terrible crisis institucional, la misma que no ha permitido ni permite cumplir con un verdadero proceso de rehabilitación y de reinserción a la sociedad de las personas que hayan cometido un delito. El hacinamiento, la falta de presupuesto, el desinterés de los gobernantes por solucionar esta crisis han llevado al verdadero caos que estamos viviendo en la actualidad y que abre al debate público los alcances, límites y supuestos de la rehabilitación social.

La forma como se ha tratado el tema penitenciario en América Latina siempre ha sido un obstáculo en el proceso de construcción de un verdadero Estado de Derecho. Desde México hasta Argentina, la situación penitenciaria es crítica e insostenible, representando un peligro real e inminente para los Estados.

Voy a enumerar los principales problemas que son la causa de la actual crisis del sistema penitenciario de nuestro país:

- Falta de recursos.
- Carencia de plazas de trabajo en el país.
- La corrupción.
- Desinterés del Estado.
- Prioridad a la represión del delito más que a la prevención del mismo.
- Desconocimiento de las causas de la criminalidad o por lo menos en qué grado impactan esas causas en el fenómeno.
- Carencia de un personal especializado en las cárceles.
- Carencia de programas de rehabilitación dentro de las cárceles (trabajos manuales, enseñanza de oficios, déficit de plazas en los trabajos que existen, etc) lo que motiva a gran parte de la población carcelaria a que se dedique al ocio.

- Sobrepoblación carcelaria.
- Mala infraestructura física en los planteles carcelarios.
- Alto número de presos preventivos.
- Carencia de un programa de integración social para el reo una vez haya cumplido su condena.
- Alto grado de hacinamiento.
- Ausencia de una política penitenciaria.

En el año de 1982, durante la presidencia de Oswaldo Hurtado, las cárceles dejan de llevar este nombre y pasan a denominarse Centros de Rehabilitación Social, amparados en el Código de Penas y Rehabilitación Social, sin embargo el panorama no cambió mucho y los problemas se mantienen.

“Hace cinco lustros o más, el Ecuador, tratando de ponerse a tono con los tiempos, adoptó una Ley de ejecución de penas y rehabilitación social, pero, si se exceptúan los esfuerzos del entusiasmo inicial para cambiar el viejo sistema punitivo, todo volvió a las prácticas tradicionales que se intentaban superar. De esa Ley viene el nombre de “Centros de rehabilitación social...”.⁵⁶

La Constitución Política de la República ha establecido un conjunto de obligaciones y límites jurídicos para el Estado, sin desmedro de la aplicación del castigo que amerita la persona que haya cometido un crimen o delito, respetando los derechos y garantías que tiene. “La sobrepoblación y hacinamiento de las cárceles responden a las políticas penales y carcelarias adoptadas por el Ecuador, la mala distribución de los recursos asignados al sistema penitenciario y la violación sistemática de los derechos humanos de las personas presas en el país.”⁵⁷

Las cárceles en la actualidad no cumplen su objetivo, el trato que reciben las personas reclusas es contrario a los derechos humanos, paradójicamente en estos centros se vive un nivel de violencia extremadamente alto, se podría decir que se

⁵⁶ CARRION Neira, Manuel. El horror de las Cárcles, junio 2007. www.eltiempo.com.ec

⁵⁷ NUÑEZ Vega, Jorge.. La crisis del sistema penitenciario en Ecuador, diciembre del 2006. www.flacso.org.ec

ejerce una violencia de Estado, como ejemplo podemos citar a la Penitenciaría del Litoral que en el año 2005 murieron más de veinte y cinco personas. También es conocido por todos, que los mismos guías carcelarios son los que distribuyen y venden drogas dentro de las cárceles, por hablar de solo dos ejemplos.

Mientras los gobernantes no tengan en cuenta la gravedad de la crisis carcelaria, sus consecuencia y no destinen los recursos necesarios para solucionarla, el sistema carcelario continuará sin cumplir su función y seguirán el patrón del país recurrir al paro, institucionalizando así la violencia para procesar los conflictos.

Hemos visto que la reincidencia y la nula reinserción como lo menciona Fernando Carrión en su artículo “La recurrente crisis carcelaria en Ecuador”, las cárceles se han convertido en centros de perfeccionamiento que reproducen la violencia como capital social negativo bajo la llamada “universidad del delito”.

El problema de la sobrepoblación carcelaria se desató a partir de los años 90, cuando nuestro país, conjuntamente con otros países andinos adoptó la política antidrogas, delineada por los Estados Unidos de Norte América en los años 80, sin embargo el Estado Ecuatoriano no implementó conjuntamente con esta política un sistema carcelario que permita brindar un verdadero sistema de rehabilitación social, conjuntamente con otras políticas, como la educación, empleo e información a los ciudadanos. Desde aquella época, los delitos relacionados con narcotráfico, drogas se han convertido en la principal causa de detención, en las cárceles de Quito y Guayaquil, las dos terceras partes de las personas detenidas fueron por delitos relacionados con narcotráfico y sustancias estupefacientes, en el caso de los ecuatorianos, si tomamos en cuenta los extranjeros detenidos por estos delitos el porcentaje es mucho mayor, supera el 80%.

También contribuyó a la sobrepoblación y hacinamiento, el endurecimiento de las penas y la abolición de las rebajas, con la reforma al Código Penal y de Ejecución de Penas el 28 de septiembre del 2001, ya que estas reformas se realizaron sin el debido análisis y conciencia de las consecuencias, una de las más graves, el hacinamiento, que se refleja en el aumento de la población carcelaria en un año del 100% de

acuerdo a lo expresado por el Dr. Rolando Terán, Director de Asesoramiento Legal Dirección Nacional de Rehabilitación Social.

El crecimiento de la población carcelaria durante los últimos quince años ha provocado que mantener el control dentro de las cárceles 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.

La proliferación de bandas al interior de la penitenciaría y de las otras 35 cárceles del país, en donde no hay Dios ni Ley por la falta de control, de incentivos para la rehabilitación de los internos y de un ambiente saludable que garantice las mínimas condiciones de vida a las que tienen derecho los seres humanos, hace que el expendio, venta de drogas, armas aumente la violencia en las cárceles cada día más.

La falta de guías, también influye, solo en el caso de Guayaquil hay un déficit de 270, pues únicamente se cuenta con 84 y según las normas internacionales debe haber un guía por cada 10 reos.

Es inminente la necesidad de construir nuevos centros de detención que brinden a los detenidos un lugar con las condiciones básicas para vivir, apoyo psicológico, así como también actividades educativas, laborales, deportivas, que permitan una verdadera rehabilitación y que ayuden a la reinserción a la sociedad a las personas que han cometido un delito y que puedan formar una vida digna, desempeñando labores alejadas a las actividades ilegales, una vez que obtengan su libertad y abandonen los Centros de Rehabilitación Social.

Es muy importante destinar recursos del Estado para el sistema penitenciario en nuestro país, según Carla Calero, es necesario que la distribución de los recursos, además de considerar el número de internos/as como el principal factor de asignación, tome en cuenta otros indicadores que estén relacionadas con la situación de la población penitenciaria, con sus necesidades y con las condiciones de los distintos centros de reclusión. Por otro lado, es recomendable establecer presupuestos

por centros de detención de acuerdo con un plan operativo anual, así como con la definición de metas y objetivos determinados.

“Los gastos del sistema penitenciario crecieron a una tasa promedio anual de 57,5%, en el período de análisis (2000-2004), registrándose un mayor aumento entre los años 2000 y 2001, donde el total de gastos pasó de USD 6,73 a USD 19,27 millones. Por otro lado, al considerar la composición del gasto se observa que, en los cinco años, los egresos más significativos fueron los corrientes que representaron el 75,6%; mientras que, los gastos de inversión⁵⁸ representaron el 18,1% y los de capital el 6,1%”⁵⁹

El sistema penitenciario depende totalmente de : las asignaciones que consten en su favor en el Presupuesto General del Estado; las herencias, legados y donaciones que se le hicieren; las multas del 10%, sobre el valor de cada cheque protestado por insuficiencia de fondos, las mismas que serán depositadas directamente en la cuenta que para el efecto señale la Dirección Nacional de Rehabilitación Social; El 50% del valor de las multas impuestas por los Tribunales y Juzgados de la República; y, el 60% del total de los bienes decomisados y rematados por el CONSEP. Esto no es suficiente para cubrir con todas las necesidades, destacando además que es una incongruencia que el presupuesto institucional se base en el cometimiento de un ilícito.

El gobierno debería designar un presupuesto anual al sistema penitenciario que permita el correcto desenvolvimiento de todas las cárceles del país y se cumpla con el objetivo de las mismas.

La situación de las personas privadas de su libertad se definen en base a tres características, de acuerdo con el criterio de Jorge Núñez de Vega, los cuales enumero a continuación: a) la corrupción del sistema penitenciario; b) la dependencia

⁵⁸ Dinero invertido para obras dentro de las cárceles, mejoramiento de celdas, mantenimiento regular, compra de implementos para dispensario médico entre otros.

⁵⁹ NUÑEZ Vega, Jorge.. La crisis del sistema penitenciario en Ecuador, diciembre del 2006. www.flacso.org.ec

económica del preso/a de su familia para poder sobrevivir el encierro; y, c) la violación sistemática de los derechos humanos de las personas recluidas.

La sobrepoblación y el hacinamiento ayudan o son la principal causa de la corrupción en el sistema penitenciario, este se funda en una relación personalista sostenida entre funcionarios/as e interno/as.

“La relación entre la autoridad institucional y las personas recluidas no se realiza a través de un sistema de castigos y recompensas determinado normativamente, sino que se funda en un conjunto de prácticas informales, conocidas y reconocidas por ambas partes, que son las que permiten gestionar la institución carcelaria.

Por ejemplo, el saqueo, término que designa la delación o traición entre internos/as, se extendió a las interacciones entre el personal carcelario y la gente presa. La importación de esta práctica al ámbito de la autoridad responde a que el orden en la cárcel depende de un mercado de privilegios administrado por los funcionarios. Por tanto, ahora un/a sapeo/a es tan peligroso/a para los preso/as como para la autoridad.

En este contexto, la persona que entra en una cárcel debe disponer de recursos para poder sobrevivir. Generalmente, quien mantiene a un interno/a es su familia. Los gastos más comunes son la compra de una celda, de un negocio y de la alimentación. Una celda puede llegar a costar hasta UDS 1500 dólares en el Penal García Moreno y debido a que la comida que ofrece la cárcel es de pésima calidad y no alcanza para todos, un gran número de internos/as debe gastar aproximadamente USD 20 semanales para satisfacer esa necesidad.

El costo económico que representa para la familia el encarcelamiento de un miembro que, por lo general, pertenece a clases baja y media-baja de la sociedad, genera diversos y graves problemas. Uno de ellos, es el descenso en la frecuencia de las visitas conforme pasa el tiempo de la condena, lo que obliga a buscar formas alternativas de supervivencia. Esta condición de escasez, impuesta por el sistema de corrupción, es la causa estructural de gran parte de los fenómenos de violencia intracarcelaria.

El maltrato se expresa de varias maneras y con varios tipos de personas al interior de los centros. En las cárceles de mujeres, el acoso y/o abuso sexual de las internas y sus visitas es una de las formas recurrentes de maltrato presente entre el personal del centro de rehabilitación y entre los abogados. Adicionalmente, en el caso de Guayaquil, las cifras de acoso no se compadecen con las de trato respetuoso, por lo que parece existir una concepción del buen trato “libre del acoso”, de parte de las internas.”⁶⁰

Definitivamente el Gobierno debe implementar como política de Estado el sistema penitenciario. La crisis en el sistema penitenciario de nuestro país, hay que analizarla a fondo, de manera integral: revisar el Código Penal (buscar nuevas penas alternativas), reformar el Código de Procedimiento Penal, Sistema Judicial, la Policía Nacional, el hacinamiento, sobrepoblación y violencia en las cárceles, para buscar una solución que erradique de raíz este problema.

El sistema penitenciario debe estar sometido tanto al principio de la legalidad que rige el resto del sistema penal y la aplicación de las reglas mínimas de las Naciones Unidas debe ser obligatoria para el Estado, para evitar la violación de los Derechos Humanos.

Es responsabilidad de toda la sociedad y sobre todo de las autoridades de un país para con las personas que, por diferentes motivos, han delinquido, pero que tienen derecho a rehabilitarse o a cumplir con una pena, en condiciones dignas y humanas, que respeten sus derechos.

En este sentido, la composición de la población penitenciaria depende de las políticas penales y carcelarias y, en el caso ecuatoriano, las políticas antidrogas son el eje angular de esta realidad penitenciaria.

“Por último, la sistemática violación de los derechos humanos y las precarias condiciones de vida en las que se encuentran las personas reclusas en el país son factores que repercuten en la inexistencia de la rehabilitación social. Es una

⁶⁰ NUÑEZ Vega, Jorge.. La crisis del sistema penitenciario en Ecuador, diciembre del 2006. www.flacso.org.ec

contradicción hablar de rehabilitación cuando la gente en las cárceles es sometida a maltratos y torturas”⁶¹

2.1. CARACTERÍSTICAS Y REQUISITOS DE LA REHABILITACIÓN SOCIAL.

La literatura criminológica viene describiendo, desde hace tiempo, el efecto deteriorante y criminógeno de la prisión. En efecto, hoy se conoce con mayor rigor científico cuáles son los efectos que produce la prisión en quienes la padecen, por lo cual, a partir de estos conocimientos, se puede diseñar una política penitenciaria más realista que no fomente pretensiones inalcanzables que finalizan por ser estrategias de legitimación de la situación actual. Así se ha dicho, con razón, que el:

Tiempo penitenciario no sólo es una fase de padecimiento en la vida del recluso, sino que constituye un momento decisivo en su biografía. En la prisión el interno aprende unos comportamientos sociales propios que favorecen positivamente su estigmatización e incorporación de forma estable a los grupos sociales de marginación. Fenómeno definido por Lemert como desviación secundaria, que tiene su origen en la comisión del delito.

“La prisión tiene por esto una destacada misión criminógena al dar estabilidad a la autoconciencia de marginación, y en este sentido es esencialmente antipedagógica.”

⁶²

A partir de la innegable realidad a que acabamos de aludir, existe una muy importante concepción teórica que sostiene la necesidad de modificar el eje discursivo del penitenciarismo. Tal orientación consistiría en un paso de la clínica del tratamiento presidida por el postulado resocializador (imbuido, a su vez, con fuertes connotaciones psicologistas) al ofrecimiento (al autor del delito) de una suerte de

⁶¹ NUÑEZ Vega, Jorge.. La crisis del sistema penitenciario en Ecuador, diciembre del 2006. www.flasco.org.ec

⁶² Cfr. Mapelli Caffarena, Borja y Terradillos Basoco, Juan, Las consecuencias jurídicas del delito, pag 122.

clínica que se dirija a lograr una disminución de su vulnerabilidad, ésta se sustenta sobre dos ideas fundamentales, según Plagia-Slokar y Zaffaroni:

En principio, admitido que la prisión tiene efecto deteriorante pero que algún trato es menester deparar a quienes están presos, es lógico plantearse aquellos que disminuyan hasta donde sea posible esta característica estructural de la vida carcelaria. En segundo lugar, dado que se conoce que la selección de la gran masa de presos se produce en razón de su alto estado de vulnerabilidad al poder punitivo, es menester que en la prisión se les ofrezca (no se les imponga) la posibilidad de prepararse para egresar con los elementos que correspondan a un mayor nivel de invulnerabilidad (por ejemplo, modificar su autoestima, procurar salir del estereotipo, intentar que comprendan el papel que se les asigna al reclamarles roles conforme a estereotipos, tratar de modificar su autopercepción, etcétera).

Si se admite esta tesis, el primer requisito que debe procurarse en este tratamiento de la vulnerabilidad, está dado por lograr disminuir las condiciones de vida deteriorantes que caracterizan a la institución penitenciaria. Ello sólo puede lograrse a través del trato humano en prisión; concepto éste que significa, respecto del sujeto condenado, garantizar su supervivencia y seguridad, tanto como la integridad física y psíquica de la persona.

La prisión debe ser lo menos deteriorante posible para el detenido.

En rigor, y pese a la diferencia de los modelos, pareciera claro que aún quienes defienden ciertos postulados resocializadores, concebidos como programas mínimos y siempre de carácter voluntario, dedican buena parte de sus esfuerzos a sostener, también, la necesidad de un trato humano en prisión: ya como medio natural y necesario para que aquellos fines de resocialización mínima puedan desenvolverse, una vez que el interno, libremente, los solicita; o bien, para quienes no admitan esos programas o sencillamente no los necesiten, la institución total no provoque un devastador proceso de despersonalización.

En primer lugar, hay normas escritas, proclamadas por el discurso oficial de las altas autoridades, con relación al respeto de los derechos humanos y la disciplina para lograr el paradigma de la rehabilitación, siguiendo las Reglas Mínimas para el Tratamiento del Delincuente de las Naciones Unidas y la legislación penitenciaria nacional. En segundo lugar, las normas del personal local de la cárcel, no escritas, pero impuestas por quienes están a cargo de la custodia de los reclusos, y en algunos casos por otros funcionarios, como favores, castigos disciplinarios, soborno, beneficios especiales, discursos manipuladores, etcétera. Y en tercer lugar, las propias normas de los reclusos, que se manifiestan individualmente, en grupos o hacia el personal administrativo y la guardia.

Las innegables tensiones que provoca esta coexistencia de formas discursivas tan distintas y, en algún caso, casi antagónicas, no sólo conspira contra el logro de cualquier objetivo vinculado con lograr un trato humano en prisión si no que, sobretudo a partir de la colisión entre el segundo y el tercer nivel discursivo esto es: administración penitenciaria e internos, puede conducir derechamente a que la cárcel termine siendo "un espacio sin ley".

Dicho con la elegante prosa de Alberto Bobino:

"El espacio carcelario... es un espacio oculto al resto de lo social. La propia naturaleza de la institución penitenciaria oculta las prácticas que se desarrollan en su interior. La convivencia permanente entre guardados y guardianes, junto con las facultades legales o de facto reconocidas a éstos últimos para controlar a los primeros, por otra parte, convierte a la ilegalidad en una posibilidad siempre presente".⁶³

La única forma, a nuestro ver, de aspirar a un efectivo respeto al trato humano en prisión, será la de construir un "espacio de garantías", cuyos marcos centrales estén

⁶³ Cfr. Bobino, Alberto, "Control judicial de la privación de libertad y derechos humanos", en varios autores, ¿Más derecho?, Buenos Aires, Fabián Di Plácido Editor, año 1, 2000, p. 226

dados por la legalidad ejecutiva y el control jurisdiccional permanente. Para que el ámbito de la discrecionalidad administrativa no termine por aplastar a quienes se encuentran en prisión es necesario fortalecer una arquitectura jurídica que levante sus cimientos sobre estos dos pilares.

Lo dicho hasta aquí no significa, ciertamente, proclamar la inexistencia, en nuestro medio, de tales garantías. En efecto, todos conocemos que ambas se encuentran consagradas, incluso al máximo nivel normativo. Sin embargo, nuestro cometido aquí será otro: el de buscar medios para fortalecerlas. Estos mecanismos, en algún caso, se orientarán a subsanar ciertas deficiencias legislativas, proponiendo enmiendas tendentes a mejorar instituciones vigentes o, en otro, a llamar la atención sobre la necesidad de cambios de actitud respecto de los operadores que deben llevar adelante el control de la administración. Así entendido, esperamos que se comprendan los límites de este ensayo: perfeccionar la legalidad ejecutiva y el control jurisdiccional como medio de construir un espacio de garantías que aseguren el trato humano en prisión.

El Derecho Penitenciario argentino ha asumido que el abandono exitoso de la actividad delictual engloba una serie de pasos que llevan a evitar en lo posterior la violación de la ley penal y consecuentemente, la reincidencia. Jorge Haddad⁶⁴ manifiesta que en la rehabilitación intervienen tanto principios jurídicos como principios terapéuticos que son los que caracterizan el sistema progresivo y que los explicamos brevemente:

1.-Principios Jurídicos:

La readaptación social puede ser alcanzada a través de la aplicación de principios que son verdaderas ideas fuerza como son la: democratización, reserva y legalidad, control jurisdiccional permanente, respeto a la dignidad del interno y no discriminación.

⁶⁴ HADDAD, Jorge. (1999). Derecho Penitenciario. Buenos Aires. Ciudad Argentina., pag 120

a).- Democratización.- Esta dado por la participación activa por parte del interno en su rehabilitación de una forma directa y responsable. Es decir, constituye la autogestión de su propio proceso para alcanzar una adecuada reinserción social.

b).- La reserva y legalidad.- El principio de reserva se basa en el arrepentimiento del interno y en la responsabilidad que debe poner. El principio de legalidad implica el conjunto de derechos y obligaciones que protegen a los internos que están contemplados en leyes de cada país. Para que la garantía de legalidad pueda concretarse no basta su correcta previsión normativa. Es necesario, además, que se diseñen mecanismos de garantía como reaseguro de su efectiva vigencia; y, entre estos mecanismos, se destaca principalmente la institucionalización de un control jurisdiccional de la ejecución de la pena de prisión.

Todos conocemos que históricamente, en los albores del penitenciarismo, la ejecución fue una actividad de carácter esencialmente administrativo. Por aquellas épocas, la actividad del tribunal sentenciador se agotaba en hacer ingresar al penado en prisión y, de este modo, se daba razón a aquella gráfica afirmación de que "la jurisdicción se despedía del reo en la puerta del penal".

La evolución cultural condujo a que se iniciara un proceso tendente a revertir este puro carácter administrativo de la ejecución, cobrando relevancia el control jurisdiccional de las potestades de aquélla. Esta evolución se explica por diversas razones; entre las cuales, destaca, principalmente, la idea de que el ingreso en prisión de cualquier persona no despoja a ésta de otros derechos que aquellos que se determinan en la sentencia condenatoria y los expresamente fijados en la ley. En suma, si se reconoce lo anterior, se concluye en la necesidad de garantizar la tutela judicial efectiva de los derechos que, como persona, conservan los internos.

Esta tendencia, encuentra su correlato en las legislaciones de los distintos Estados que, desde hace décadas, y con alcances distintos, vienen diseñando diversos mecanismos de control jurisdiccional de la ejecución. Bachs I Estany ha distinguido en un estudio iuscomparativo tres modelos de control: los impropios o indirectos, caracterizados por cuanto la intervención del juez o tribunal (especializado o no) se

diseña únicamente en vía de recurso con carácter meramente de justicia revisora de última instancia; los propios o directos, caracterizados por la intervención de un órgano específico de ejecución penal que se desprende del tribunal sentenciador, cumpliendo con su cometido de tutela inmediata a lo largo de toda la etapa de ejecución; y los mixtos, en donde el control de la actividad penitenciaria se efectúa a través de dos órganos: uno, de carácter administrativo, y el otro, jurisdiccional.

c).- El control jurisdiccional permanente.- En primer término, la previsión de un número racional y adecuado de juzgados de ejecución. Tales juzgados deberán poseer una distribución geográfica realista que permita el control efectivo atento a la dispersión territorial de las unidades penitenciarias.

En segundo término, los juzgados deben estar dotados de una infraestructura necesaria para su correcto funcionamiento.

Es esencial que, en forma simultánea con el funcionamiento del juzgado, se pongan en marcha los equipos técnicos-criminológicos; organismos necesarios para el control de los informes emanados de la autoridad administrativa.

La existencia de una jurisdicción específica requiere de una legitimación a través de su propio ejercicio.

El perfil del juez de ejecución requiere no sólo de conocimientos profundos en el ámbito de distintas ramas del derecho (penal, procesal y administrativo) y de una auténtica formación interdisciplinaria en donde estén presentes otros intereses sociales no normativos; si no, además, de un particular compromiso y sensibilidad frente al problema que representa el hombre en su encierro carcelario. Uno de los caminos para alcanzar esta última cualidad puede lograrse a partir de funcionarios que posean una clara conciencia del valor de las normas que integran el tejido tutelar del derecho internacional de los derechos humanos; normas que, por su profundo

contenido garantista, permiten aspirar a una judicatura de ejecución imbuida de una auténtica cultura iushumanista.⁶⁵

El trato humano en prisión al que debe aspirar el sistema penitenciario como algo insoslayable sólo se logra construyendo amplios espacios de garantía. Estos espacios deben diseñarse a partir del afianzamiento de los principios de legalidad y de jurisdiccionalidad de la ejecución. O dicho en otras palabras: de lo que se trata es de convertir la intervención jurisdiccional en garante de la ejecución, en la medida en que su instrumentación material pueda afectar directamente a los derechos de los reclusos. En tal sentido, todas estas pequeñas observaciones realizadas a título de esquema responden a esa finalidad.

d).- El respeto a la dignidad del interno.- El trato que recibe el interno es un elemento activo de la rehabilitación progresiva. Hoy no puede haber ninguna duda respecto que la condición de condenado a una pena privativa de libertad de efectivo cumplimiento, no significa la pérdida de los derechos fundamentales reconocidos a las personas nada más que en la estricta medida que fuese necesario para poder ejecutar la pena. La consagración y el fortalecimiento de este principio "se traduce en una fuente inagotable de posibilidades de mejora de las condiciones de los reclusos".

El reforzamiento de esta garantía es fundamental como valla de contención contra los avances de una vieja y nefasta concepción (lamentablemente, a veces, aún invocada); cual es: la doctrina de las relaciones especiales de sujeción. Por tal se entiende a "aquella construcción jurídica que fundamenta un debilitamiento o minoración de los derechos de los ciudadanos, o de los sistemas institucionalmente previstos para su garantía, como consecuencia de una relación cualificada con los poderes públicos, derivada de un mandato constitucional o de una previsión legislativa conforme con aquélla que puede ser, en algunos casos, voluntariamente asumida".⁶⁶

⁶⁵ Bachs i Estany, Joseph Ma., "El control judicial de la ejecución de penas en nuestro entorno cultural",

⁶⁶Rivera Beiras, Iñaki, "La doctrina de las relaciones de sujeción especial en el ámbito penitenciario".

Afortunadamente, desde inicios de la década de los años setenta del siglo que se ha ido, los tribunales constitucionales de distintos Estados europeos han emprendido una lucha, no sin algunos desmayos, contra tal concepción.

e) Visitas.- Los internos e internas tienen derecho a mantener contacto con sus amistades y familiares a través de las visitas que son de dos clases: íntimas y familiares. Las visitas íntimas han recibido gran cuestionamiento debido a que no hay un adecuado control de la natalidad y esto hace que crezca la población carcelaria infantil especialmente en la cárcel de mujeres donde encontramos a niños de 0 a 6 años.

Se han establecido como días de visitas, los miércoles, sábados y domingos de 10h00 a 16h00. Estos días acuden a visitar a los y las internas familiares, amigos entre otros. Los abogados, representantes de misiones diplomáticas, ONGs y algunos tramitadores acuden a visitas a los detenidos/as cualquier día laborable. Durante los días de visita los internos deben permanecer en las instalaciones de uso colectivo como son los patios, corredores y salones de actos sociales.

En algunos pabellones encontramos el servicio teléfonos que funcionan mediante tarjetas y muchos detenidos cuentan con el servicio de telefonía celular.

f).- La no discriminación.- las normas de ejecución de la pena deben ser aplicadas sin establecer distingo alguno en razón de raza, sexo, idioma, religión, ideología, condición social o cualquier otra circunstancia.. Discriminar es hacer una distinción. Esta palabra se utiliza de muchas formas, existe separación social (por ejemplo, cuando una persona sale de la cárcel le es imposible que consiga trabajo), racial, religiosa , o sexual.

La discriminación consiste en la exclusión social de un(os) grupo(s) de la sociedad por parte de otro grupo social dominante.

Una de las principales fuentes de desigualdad es la discriminación. Según Cesar Rodriguez, en su texto titulado Derecho a la igualdad, "los ingresos, la clase social y la raza, factores tales como el género, el origen étnico, la nacionalidad la filiación religiosa, cumplido una condena en la cárcel o la ideología política" dan lugar a las formas de discriminación.

Existen ciertos grupos minoritarios que no están "efectivamente incorporados" (tomado de Peter Schuck) en la sociedad. Estos grupos están discriminados y se encuentran en una posición de "subordinación perpetua" (expresión tomada de Derecho y grupos desaventajados de Gargarella), lo cual se ve reflejado en la economía (clases menos favorecidas), en la política (estos grupos no tienen representación política) y en la vida social. Éste tipo de segregación es la más evidente pues es la que se ve en el día a día, como por ejemplo la violencia física racial entre pandillas que se da en Estados Unidos o en Europa.

Uno de los mejores ejemplos de segregación sigue siendo pese a muchos avances, el de la comunidad de raza negra en Estados Unidos. A través de la historia, esta comunidad ha estado sometida a una constante exclusión por parte de algunas partes de la sociedad. Un ejemplo de esto fue la imposibilidad que en el pasado tuvieron de acceder a la educación superior como universidades.

El Derecho (sistema judicial) ha sido utilizado como elemento de control por parte de los grupos predominantes de forma a mantener el "status quo" y la exclusión ha sido una de las principales fuentes de desigualdad, debido a que como están marginados de las decisiones, se les priva de ciertos derechos fundamentales como la salud y la educación entre otros.

Sin embargo, se han hecho esfuerzos para evitar la discriminación y asegurarle a estos grupos el respeto a sus derechos a través del mismo Derecho. Un ejemplo de esto fueron las reformas jurídicas de la década de los 70, en las que se operó de forma que sirvieran de "obstáculos contra la discriminación"(expresión tomada de Emancipación social y violencia en Colombia, escrito por Rodrigo Uprimny y

Mauricio García Villegas). En el caso Colombiano podemos ver como la Corte Constitucional ha tenido un papel protagónico a través de sus decisiones, permitiendo que algunos de estos grupos que anteriormente eran discriminados obtengan representación y respeto de sus derechos fundamentales (ejemplos de esto son los indígenas, los sindicatos y los grupos de homosexuales entre otros).

Estos esfuerzos no deben cesar pues todos hacemos parte de una sola sociedad, de una sola comunidad en la que debemos aprender a tolerar las diferencias que se puedan dar dentro de la misma a causa de la multiplicidad cultural que existe. Es fácil no involucrarse en este asunto del apartamiento porque no nos toca directamente. Pero esto no puede ser así. Tenemos que tomar conciencia de que la discriminación debe desaparecer por completo y apoyar medidas que poco a poco la harán desaparecer.

Muchos gobiernos han intentado controlar la disyunción mediante legislación en materia de derechos civiles, igualdad de oportunidades y políticas institucionales de discriminación positiva.

Algunos gobiernos han formalizado y apoyado la discriminación. Entre ellos se encuentra el apartheid de Sudáfrica, la segregación racial en los Estados Unidos entre la Guerra Civil y los años 1960, el "problema judío" en la Alemania nazi y los campamentos de reeducación en algunos países comunistas, y en todo el mundo la discriminación a las personas que han estado en la cárcel.

Discriminación directa.- Hay discriminación directa cuando se trata a una persona de manera menos favorable que a otra en una situación análoga por motivos de origen racial o étnico, religión o convicciones, discapacidad, edad u orientación sexual.

Ejemplo: en un anuncio de trabajo se indica: «Absténganse personas con discapacidad».

Discriminación indirecta.- Esta se da cuando una disposición, criterio o práctica aparentemente neutros puede ocasionar una desventaja a personas por motivos de origen racial o étnico, religión o convicciones, discapacidad, edad u orientación sexual, a no ser que dicha disposición, criterio o práctica pueda justificarse objetivamente con una finalidad legítima.

Como ejemplo de discriminación indirecta, puede mencionarse la exigencia de que todas las personas que solicitan un puesto de trabajo deban superar una prueba en una lengua concreta, aunque esta no sea necesaria para el ejercicio del trabajo. La prueba puede ser discriminatoria para las personas cuya lengua materna no sea la de la prueba.

2.- PRINCIPIOS TERAPÉUTICOS

a).- Voluntariedad.- En este principio es necesario tomar en cuenta que hay internos que aceptan voluntariamente la intervención y quienes la rechazarán. Para ellos es necesario buscar otras formas de intervención que se ajusten a sus requerimientos puesto que el sistema progresivo es difícil de aplicarse en este tipo de internos.

b).- El afrontamiento.- Las causas del delito son multifactoriales. De tal manera que se define el afrontamiento como un conjunto de respuestas ante las situaciones estresantes para el sujeto, ejecutadas para reducir de algún modo las situaciones aversivas de tal situación.

c).- La resolución de problemas y la toma de decisiones.- este es uno de los factores más importantes, que deben de tomarse en cuenta dentro de la rehabilitación social del país, enseñar a los reclusos, como deben afrontar sus problemas y de que forma deben de tomar sus decisiones, es algo indispensable, para su vida dentro de la sociedad, por lo que es indispensable, la creación de un Hospital Psiquiátrico y Psicológico, dentro de los centros de rehabilitación social del país, para que realmente funcione la inserción de estos seres humanos, dentro de la sociedad.

d).- **El cambio de estilo de vida.**- Para reformarse de la actividad delictual es necesario que el interno participe en forma activa en programas de intervención penitenciaria con la finalidad de comprender la conveniencia de no infringir la ley penal y la modificación de su estilo de vida, aprendiendo a afrontar los problemas y dificultades que le permitan dar una salida personal a su experiencia con el delito.

e).- **La formación y cambio de hábitos.**- Dentro del cambio de los hábitos están las actitudes y valores, las actitudes se configuran en la interacción entre el interno y su contexto, estos factores influyen en la conducta.

f).- **La autoeficacia.**- implica la propia capacidad de formarse un juicio, no infringir la ley penal en lo sucesivo, y no volver a ingresar en lo sucesivo un centro carcelario.

Los principios señalados y que son aplicados en el Derecho penitenciario argentino tienen el objetivo primordial de incrementar la probabilidad de iniciar, continuar o culminar actividades tendientes a promover la rehabilitación. Todos estos principios según el autor manejan una serie de cocientes y la intervención penitenciaria esta orientada a rehabilitar tratando de reducir los factores de riesgo, las demandas y aumentar las capacidades que trae consigo el interno y ello se da a través de técnicas, acciones, recursos, etc. es necesario abordar las situaciones de manera directa con los propios recursos del interno.

Estas características del sistema progresivo argentino implican una participación y un compromiso activo del interno, como también una intervención técnica y científica de los especialistas en Derecho penitenciario, disciplina que en este país está en auge y en constante desarrollo, a diferencia de lo que ocurre en el nuestro donde no existe aportes ni científicos y ni técnicos al problema penitenciario.

Además en el derecho Argentino ⁶⁷ la “rehabilitación” de los delincuentes culmina con la cancelación de la inscripción de la condena en el “Registro Central de Penados”. Para ello se precisa de cuatro requisitos:

a) Que no se trate de reincidentes ni reiterantes.

b) Haber observado buena conducta.

c).- Haber satisfechos, en lo posible, las responsabilidades civiles provenientes del delito.

d).- Haber transcurrido, luego de extinguida la condena, 15 años en las privativas de libertad, de duración superior a los seis años, y 10 en todas las demás.

“El penado pierde su capacidad civil en el momento en que dicta la sentencia firme que impone la condena y , además sufre una inhabilitación que puede ser absoluta o especial. La incapacidad y la inhabilitación existen tanto en el caso de que el penado haya comenzado a cumplir su condena, como en el que logre eludirla, dándose la fuga. En el primer caso queda separado de la sociedad por los muros de la cárcel, y en el segundo por una situación irregular que al hacer más definitivo su aislamiento, torna imposible el ejercicio de los derechos civiles y también el de las actividades comunes.”⁶⁸

“La inhabilitación equivale a una capacidad relacionada específicamente con ciertos derechos o actividades. En ningún caso llega a despojar al individuo de todos sus derechos, lo que le colocaría en una situación similar a la “muerte civil” o infamia de triste memoria y ya relegadas al olvido” ⁶⁹ La rehabilitación posterior del penado vale decir su “nueva rehabilitación”.

⁶⁷ Cabanellas, Guillermo. Ob. cit P110.

⁶⁸ Ribadeneira, Javier. (2002). La Autogestión en el Centro de Rehabilitación Social de Varones #1 de Quito. PUCE, Quito: Facultad de Jurisprudencia Pág. 66

⁶⁹ OMEBA. Enciclopedia Jurídica. Tomo XXIV. Real. Retr, Buenos Aires, Editorial Bibliográfica argentina SRL 1967 543.

De la misma forma en el Derecho Español ⁷⁰ el problema penitenciario apunta a una concepción más moderna y apegada a garantizar los derechos humanos de los penados de tal manera que se menciona que por la rehabilitación se extingue de modo definitivo todos los efectos de la pena. Los condenados que hayan extinguido su responsabilidad penal o alcanzada la remisión condicional de la pena, tienen derecho a obtener del Ministerio de Justicia, la cancelación de sus antecedentes penales previo informe del juez o tribunal sentenciador. Para obtener este beneficio establece una serie de requisitos regulados:

- 1.- No haber delinquido durante el período de la rehabilitación
- 2.- Tener satisfechas en lo posible las responsabilidades civiles provenientes de la infracción.
- 3.- Haber transcurrido el plazo de seis meses para las penas leves, 2 años para las de arresto mayor; condenadas por delito de imprudencia y penas no privativas de la libertad ; 3 años para las de prisión , 5 años para las de reclusión y 10 años en todos los casos de reincidencia o de rehabilitación revocada.

“No se prevé la hipótesis de antecedentes policiales que en ocasiones puedan dificultar la vida posterior no ya del condenado, sino del ha sido objeto de alguna detención o ha estado sometido a un procedimiento judicial, aunque se haya resuelto favorablemente. Estos antecedentes pueden también ser cancelados.”⁷¹

Es bastante interesante conocer cuales con los pasos que aplica el sistema penitenciario argentino para reeducar a las personas que han infringido la ley, estas manifestaciones técnico-científicas permiten tener una orientación clara sobre lo que se tiene que hacer para rehabilitar a una persona, esto marca el camino y el mecanismo ha seguir; claro está que estos pasos no pueden ser rígidos pues, es necesario tomar en cuenta que cada ser humano es único y que no puede ser tomado como un objeto que se puede moldear a gusto.

⁷⁰ Espasa (1991). Diccionario Jurídico. Madrid. Espasa Calpe S. A. P 860.

⁷¹ Rivadeneira. Ob.cit. Pág 65

Nuestra Legislación Penitenciaria no tiene lineamientos claros sobre cual es el mecanismo a seguir para conseguir los objetivos que se propone, nos hemos limitado simplemente a aplicar un modelo que en las actuales circunstancias resulta muy obsoleto y se ha descuidado totalmente el dar un enfoque científico y apegado a nuestra realidad.

2.1.1.- LA INDIVIDUALIZACIÓN DEL TRATAMIENTO

La concepción rehabilitadora en la que se funda nuestro sistema penitenciario tiene como uno de sus principios que el detenido reciba un tratamiento que responda a sus particularidades y necesidades.

De acuerdo con John Bock "el castigo debe ajustarse al criminal y a sus necesidades" y no "el castigo al delito", según la concepción tradicional.

Sobre el tema de la individualización del tratamiento encontramos importantes puntos de vista de las legislaciones latinoamericanas, que han sido investigadas por el Dr. Germán Lopez Villavicencio⁷² quien considera a la individuación del tratamiento carcelario como principio o característica importante.

“Cualquiera sea el concepto sobre la asistencia social, ligado al sentimiento de dignidad humana, será la cantidad y la calidad de los medios servicios y establecimientos necesarios conforme el volumen de criminalidad ambiente y los sujetos sometidos a procesos de detención preventiva y condenados. Los condenados son integrados en serie cronológicamente integradas, tras un estudio de carácter, clínico, psíquico y social de sus personalidades y son ubicados en establecimientos carcelarios adecuados, tomando en cuenta la posibilidad de traslado de los de menor rigor si esa personalidad, conducta o perspectiva lo aconsejan”⁷³

⁷² López. Germán. (1990) 150 años de Legislación Laboral Penitenciaria Ecuatoriana, Quito, Don Bosco, pp 142-143.

⁷³ López. Citado por Rivadeneira Javier en Autogestión en la Cárcel de Varones #1 de Quito. PUCE . Facultad de Jursprudencia. Pág 44

Todo esto debe ser aplicado con un fin rehabilitador y con una acción constructiva y reconstructiva de los factores positivos de la personalidad del hombre preso y al posterior reingreso a la vida social. Para lograr ese objetivo es esencial la comprensión, por el individuo de la finalidad social de la pena. Esta deberá convertirse en una constante incitación para la preservación y mejoramiento de la persona, para su vida futura”

Otra de las legislaciones Latinoamericanas que aplica el régimen progresivo para el tratamiento penitenciario es el peruano: “la Ley peruana sostiene la readaptación del condenado y su tratamiento individualizado. Por ello la ejecución de las penas privativas de libertad deberá desarrollar el sentido de responsabilidad, robustecer las posibilidades afectivas del reo, exaltar los valores espirituales y morales y relieves las obligaciones familiares y comunitarias. De tal suerte que hay que acudir a todos los elementos del tratamiento como el educativo el laboral el social, para que se impregnen en este pronóstico y sean una vinculación social para la libertad. También sostienen que no tienen sentido hacer buenos presos sino preparar buenos hombres libres, y por esta razón el tratamiento penitenciario peruano apunta a la individualización (Art, 11, b y 13) desideratum que comparten el derecho el procedimiento penales. La absoluta individualización es imposible para aproximarse a ella; cuando no se la puede aplicar totalmente en uno u otros aspectos se la vida penitenciaria, se acepta la clasificación.

Además el jurista peruano piensa que el régimen progresivo en los sistemas penitenciarios de todo el mundo está dando excelentes resultados y así lo entiende también la Ley Ejecutiva penal peruana. Cuando habla de peligrosidad en tres períodos: observación tratamiento y prueba, (art. 19) Para ello cuentan con organismos técnicos que difieren de los tribunales de conducta por que las atribuciones de estos son disciplinarias y tienen a cargo intervenciones diversas durante la reclusión.”⁷⁴

⁷⁴ Altman Smythe Julio citado por Rivadeneira Ob.cit. pág. 47.

En el sistema penitenciario brasileño se destaca el principio de humanización o de humanidad, bajo la idea de resocialización del delincuente con base en un tratamiento individualizado, para lo cual es importante la responsabilidad de la sociedad, la asistencia social y de la voluntad de recuperación de condenado.

“Para la aplicación del régimen progresivo y el tratamiento individualizado, actualmente ya no se toma en cuenta la falta cometida sino al individuo tal cual es, con sus defectos y virtudes para hacerle un buen hombre libre y solamente un buen sentenciado, todo ello mediante un proceso de reinserción social.”⁷⁵

2.1.2. CLASIFICACIÓN BIOTIPOLOGICA DELINCUENCIAL

Desde los albores de la humanidad, ha existido la transgresión a las normas impuestas por la sociedad, el cometimiento de actos violentos, agresiones entre los miembros de la misma sociedad, así por ejemplo ya en la Biblia, encontramos la descripción del asesinato premeditado de Caín sobre Abel, que han llevado a que el hombre se dedique e interese por tratar de descifrar el porque del crimen, sus circunstancias y sus móviles.

En el Código Hamurabi de Mesopotamia (año 1686 a.C.), encontramos las primeras normas jurídicas, que tenían el objetivo principal de dar solución a las muertes violentas. Otros rastros del devenir humano nos señalan como en Egipto se extraían los incisivos de los criminales para su identificación.

En Grecia Clásica, en su mitología, encontramos numerosas manifestaciones y sangrientas transgresiones contra la vida humana independiente o contra el derecho vigente.

Sócrates, uno de los representantes de la época clásica, también se dedicó a estudiar este fenómeno humano y estableció el perfil del delincuente nato, formulando

⁷⁵ López. Ob.cit. Págs. 145-148

celebres frases sobre el tema, tales como: "El hombre malvado no lo es por nacimiento, sino por falta de cultura".

Hasta la actualidad se sigue estudiando las causas, razones del porque se comete un delito y las características del autor de dicho delito.

En la época moderna se continúa con el debate de la polémica clásica, las causas de la conducta criminal, que se han dividido en dos corrientes principales:

1.- Quienes consideran que las causas están en el medio ambiente en que se desarrolla el individuo;

2.- Los que piensan que el sujeto nace con ciertas taras genéticas.

En la Edad Media, las ciencias ocultas y las confesiones religiosas, especialmente la cristiana, se dedicaron a la investigación y a tratar de establecer los orígenes y las causas que dan origen a la criminalidad. Podemos nombrar algunas de las prácticas de aquella época:

La quiromancia, que analizaba la palma de la mano de la persona con el fin de descifrar el carácter de la misma.

La astrología, se basaba en los signos del zodiaco, elaboró numerosas tesis sobre el temperamento de las personas y su incidencia en el crimen, en función del día o la hora de su nacimiento.

La demonología, se fundaba en la existencia de dos divinidades superiores antagónicas, el Bien y el Mal. Estas divinidades influenciaban al ser humano, así el mal poseyendo al hombre y tentándolo a cometer actos ilícito-penales o que vayan en contra de la moral dominante de cada espacio temporal o geográfico, es decir el hombre caía en pecado. Los demonólogos se basaban en que el comportamiento humano estaba determinado por voluntades las que se dirigían a satisfacer los

placeres, estas voluntades perversas conducen al ser humano a la maldad y perversión, provocando que el individuo poseído tuviese propósitos de dominar y explotar a sus semejantes. lo cual era obra del demonio. Clasificaron al demonio en tres tipos:

- 1.- Aquellos que procuran enfermar a la propia persona, induciéndola pensamientos o actos espurios o depravantes.
- 2.- Aquellos que harían que los afectados irradiasen mal a las personas, animales y cosas que estuviesen en su campo de acción
- 3.- Aquellos que imprimirían ideas de ambición, avaricia, egoísmo, vanidad, en los seres humanos.

Mientras que el bien influía sobre el ser humano y este seguía las normas establecidas por la sociedad sin caer en el pecado.

Tanto la demonología y la brujería durante los siglos XIV y XV fueron los planteamientos criminalísticos más importantes. De ahí que la Inquisición interviniese, desencadenándose la mayor caza de brujas de la historia, donde perecieron además de los delincuentes comunes, muchos desequilibrados psíquicos, y gran cantidad de inocentes que eran expuestos a un proceso que perseguía únicamente la confesión del culpable de herejía, brujería, inducción o posesión; con bárbaros métodos de tortura física y psíquica.

A continuación de esta fase histórica oscura del delito, que puede calificarse de anticientífica, llegó la que podríamos denominar pre-científica, iniciándose en el s. XVI con tres tendencias diferentes:

La utopía: que analizó la relación entre el crimen y las situación socioeconómica del delincuente y su víctima cultura, conflictos bélicos, marginalidad, etc.; proponiendo el cambio del sistema penitenciario, tratando de mitigar los castigos y creando un

sistema de derecho premial, paralelo al derecho penal; es decir junto al castigo de los criminales existirían premios para los ciudadanos honrados.

La Ilustración: Esta corriente se basó en la unión de todos los miembros de la sociedad y la participación de los mismos para establecer sus normas de convivencia, como punto de partida para exigir la legitimidad. Se establece el principio de Legalidad, no existe sanción ni pena si el acto cometido no se encuentra establecido como delito en el ordenamiento jurídico o si previamente la pena no ha sido legislada. Esta corriente, empezó a considerar que sólo debían castigarse los hechos que fuesen verdaderamente perjudiciales para la sociedad y que las normas debían ser conocidas por toda la ciudadanía, por lo que debían ser claras y precisas, un principio que debería de tomarse en cuenta en la actualidad para promulgar leyes, reglamentos o cualquier otra normativa legal.

La corriente clásica, formula una serie de postulados que parten del contrato social. Esta establece un concepto diferente al de la época antigua y es que el delito no es algo inexplicable, sino que encuentra su sentido de ser en una sociedad de clases desiguales. Aseguran que el delincuente es una persona normal y libre, que hace un mal uso de su libertad, que se va por el camino del crimen. Sostienen que la reinserción social del delincuente debe ser la finalidad de la pena.

Con el pasar del tiempo, se fueron estableciendo corrientes multidisciplinarias que se encargarían del estudio del delito y del delincuente para establecer el perfil con algún factor común que explicase su condición.

En la época moderna se destacan los estudios sobre fisonomía, que trata sobre la apariencia externa de cada ser humano y su conexión con lo somático y lo psíquico. Como ejemplo tenemos la famosa frase de Montesquieu, cuando condenaba a un delincuente: "vistos los testigos de cargo y descargo, y tu cara y tus orejas, yo te condeno...".

La frenología, una "ciencia" un poco más científica, puede considerarse la antecesora de la neuropsiquiatría. Los frenólogos defienden la teoría de la localización; es decir, que cada función anímica tiene un origen orgánico en el cerebro e incluso se pueden observar determinados signos externos examinando el cráneo humano. Con ello se podría trazar un mapa cerebral provisto de 38 regiones en dónde se localizarían unas facultades anímicas de la persona debido a un mayor desarrollo de esas malformaciones. Galí y sus discípulos interpretaron la forma del cráneo y las modificaciones de su superficie como íntimamente relacionadas con los caracteres, tendencias y habilidades del sujeto, pretendiendo predecir cuál iba a ser su futuro simplemente por la exploración y palpación del cráneo. Con los descubrimientos de la neurofisiología se desvaneció todo lo sostenido por la frenología.

La teoría de Quetelet, en la actualidad todavía tiene vigencia y sirve de base para los estudios criminológicos. Quetelet estableció las leyes térmicas, en las que él asevera que los delitos durante el año no se producen en número regular, sino que se relacionan con los hábitos que se generan a lo largo del año. Según él, en invierno se cometerían más delitos contra el patrimonio que en verano, así como los delitos contra las personas, aumentan en los meses cálidos, ya que el calor agobiante aumenta la presión; o que los delitos sexuales se producirían sobre todo durante la primavera. Él consideró que los factores de tipo social se efectuaban como rebrote de los delitos sexuales.

La corriente positivista fue la aplicación científica a la criminología y se basó en la teoría de que todo ser humano nace con una predisposición para el bien y para el mal, por tanto para el crimen. Esta corriente asegura que el delincuente nace ya con una serie de alteraciones congénitas, que evolucionan posteriormente de distinta forma.

Lombroso, a quien la historia lo considera el padre del positivismo, realizó un análisis antropológico a un grupo de delincuentes ejecutados a muerte y encontró en ellos determinadas malformaciones craneales, que fueron comparadas con seres primitivos, estableciendo una conexión directa entre dichas malformaciones

craneales y determinados tipos de una desviada personalidad, investigación que plasmó en su obra "El hombre criminal" o el criminal nato.

En el siglo XIX nacieron dos escuelas de pensamiento positivista: La escuela de Lyon, con el profesor Pasteur como cabeza visible, quien consideraba al delincuente un ser inofensivo, al igual que los microbios, que si encuentra un campo de cultivo o entorno adecuado, hace germinar al criminal, convirtiéndose la predisposición primaria en una aptitud como delincuente.

Las tesis de Lombroso y los que le siguieron, se fueron apagando con los nuevos descubrimientos de las ciencias médicas y hoy son nada más que un recuerdo histórico. Pero siguiendo la cronología histórica de la criminología, hay que decir que en pleno siglo XX, nacen las teorías derivadas de las investigaciones antropológicas de la Escuela Positivista, que pretenden demostrar la relación entre determinados factores constitucionales y la criminalidad: La biotipología pretendería efectuar esas mismas conexiones, pero tratando de establecer correlaciones entre las características físicas de los individuos y los tipos psíquicos o los rasgos psicológicos. Estudios realizados en Estados Unidos por Sheldon, utilizando datos que le proporciona la embriología, elaboró una serie de rasgos corporales que pretende relacionar las características psíquicas o temperamentales. Se basa en el estudio de una de las primeras células embrionarias, el blastodermo, que se presenta en tres capas, dando lugar a tres tipos de sujetos:

Endomorfos: serían aquellos que tienen más desarrollada la primera capa (endodermo), que evidencian una estructura somática o corporal débil y las vísceras muy desarrolladas, con tendencia a la gordura y a las formas redondeadas. Los rasgos temperamentales específicos muestran un carácter amable, extrovertido, sociable.

Mesomorfos: aquellos que tienen más desarrollada la segunda capa (mesodermo), personas fuertes con peso específico elevado, resistentes. Su tipo psíquico es agresivo, enérgico, osado, valiente, inestable y ambicioso.

Ectomorfos: aquellos con la tercera capa (ectodermo) más desarrollada, personas de cuerpo alargado, con extremidades delgadas y afiladas, finas y poco resistentes. Su tipo psíquico es introvertido, hipersensible, intelectual, desordenado, y con tendencia a la depresión.

Sheldon llega a la conclusión de que en el grupo del tipo mesomórficos hay un predominio de criminales debido a su gran musculatura y temperamento agresivo; presentando cierta tendencia a verse involucrados en delitos pasionales.

La endocrinología ha tratado de reconducir el comportamiento humano general y el criminal en particular a procesos hormonales, de tal forma que cuando aparecen determinadas disfunciones anormales se pueden producir cambios temperamentales debido a la conexión que existe entre el sistema hormonal y el sistema neurovegetativo, responsables de la vida instintivo-afectiva, habiéndose hecho importantes investigaciones centradas en el estudio de dos glándulas: la tiroides y las gónadas o glándulas sexuales. La tiroides segrega la hormona tiroxina (acelerador biológico) que activa o estimula los diferentes sistemas (nervioso, circulatorio, respiratorio, etc.) de ahí que cuando surgen disfunciones de esta glándula, como el hipertiroidismo se produzcan cambios físicos y psíquicos: taquicardia, pérdida de peso, excitación, agresividad... En muchos delincuentes violentos se ha notado hipertiroidismo.

Las glándulas sexuales son las responsables de la elaboración de una serie de hormonas, en concreto en el hombre los testículos producen testosterona acelerador biológico, con efectos estimulantes, y en la mujer los ovarios producen la progesterona, de efectos tranquilizantes.

En los últimos años, en el marco de la delincuencia agresiva y sexual se han desarrollado exploraciones científicas sobre la relación en los niveles de testosterona y el comportamiento criminal masculino, ya que en unos estudios realizados en EE.UU. se ha comprobado que los presidiarios violentos y los delincuentes sexuales

muestran unos niveles de testosterona más altos que el resto de los reclusos, así como del correspondiente grupo de control.

Sobre estas bases se pretendió establecer relaciones directas entre las agresiones violentas y la testosterona en cifras elevadas. Estas investigaciones sirvieron también para justificar unos datos que habían llamado la atención y eran difíciles de explicar sobre bases biológicas o antropológicas: los bajos porcentajes de criminalidad que presentaban las mujeres en relación con los hombres. Se presentó en estos estudios el diferente balance hormonal de las mujeres en las que predomina la progesterona, de efectos tranquilizantes. Así mismo, usando esos estudios se quiso introducir un tratamiento específico dirigido a este tipo de delincuentes que presentaba una base biológica hormonal; consistiendo en suministrar determinadas dosis de progesterona que trataba de inhibir la secreción de la hormona sexual masculina para eliminar o disminuir los niveles de agresividad. Al principio los resultados fueron positivos, pero a medio y largo plazo provocaron efectos secundarios perjudiciales de tipo físico y psíquico, tales como el desarrollo de caracteres sexuales propios del sexo femenino (engrandecimiento de los senos, disminución del vello, etc.), generando alteraciones psíquicas en estos sujetos, que repercutieron en comportamientos antisociales.

Estos estudios científicos sirvieron además para justificar la llamativa fluctuación en las cifras de criminalidad en la mujer y que se conectan con los desajustes hormonales producidos en el período menstrual, cuando disminuye la progesterona, provocando como consecuencia una mayor irritabilidad, inestabilidad y un comportamiento más agresivo.

Como casi siempre ocurre, una corriente nueva y distinta surge en ciertos momentos de la historia científica: a aquellos para quienes la herencia lo era todo y a aquellos para los que el ejemplo y la educación son las causas del comportamiento individual del ser humano, sea este de tipo criminal o normal, se unieron los eclécticos que consideran que el término medio es siempre el más acertado, por lo que creyeron que ambos factores, el congénito y el adquirido, podrían combinarse y dar lugar a la

conducta antisocial o, en último extremo, al crimen. Esta era por ejemplo, la opinión del Dr. Court Stern, Profesor de Genética de la Universidad de Berkeley, California, el cual consideraba como probable respuesta la asociación de una alteración cromosómica con el medio ambiente en que desarrollaba su vida el individuo.

La polémica más moderna surgió a partir de un pequeño trabajo de Jacobs y col. (Nature, 1965), apoyándose en otro anterior de Court Brown (1962). Jacobs hizo un estudio, usando 197 pacientes de comportamiento peligroso, que se hallaban reclusos en el State Hospital de Lanarkshire (Escocia), encontrando 7 varones con un cromosoma XYY. Estos reclusos habían sido convictos en 92 ocasiones, pero sólo ocho por delitos contra las personas. Después, muchos estudiosos curiosos por los trabajos de Jacobs empezaron a estudiar este asunto e hicieron encuestas para averiguar el cariotipo de los individuos con conducta agresiva reclusos en cárceles y hospitales de máxima seguridad. En ese estudio buscan la existencia de un doble cromosoma Y, el característico del sexo masculino. Un varón normal tiene un sexo cromosómico XY, donde la X corresponde a la mitad de la cromatina de la célula materna y la Y a la mitad de la cromatina paterna. Pero en ciertas ocasiones y sin saber por qué razón, no se produce la disyunción, añadiéndose toda la cromatina sexual paterna YY, sin que ésta se haya dividido en dos mitades durante la fase de meiosis celular. Los investigadores del tema comenzaron a encontrar un elevado número de varones XYY entre los reclusos de penales y de los manicomios. La mayoría eran violentos, agresivos, peligrosos, de conducta criminal, o nada más que pobres subnormales.

Todo esto condujo a la idea que predomina en los años 60 de que el estudio del cariotipo podría permitir predecir las conductas violentas y el crimen. Y se plantea la gran interrogante: Un criminal con un cromosoma XYY ¿sería responsable de su conducta o bien podría considerarse la existencia de este cromosoma como una condición eximente o, al menos, atenuante de la culpa? Se plantea el problema de la imputabilidad o inimputabilidad en el delito.

En una mesa redonda celebrada en Ginebra en 1968, organizada por el profesor Rentchnik, donde participaron especialistas en la materia, para discutir sobre como afectaba la predisposición a la criminalidad en los delincuentes que muestran el síndrome del cromosoma "Y supernumerario", se llegó a la siguiente conclusión; "Si la personalidad del individuo portador de esta anomalía genética no está suficientemente estructurada, hay mucha mayor probabilidad de un abocamiento a la conducta antisocial e incluso a la criminalidad".

Por ello, científicamente, no se puede sostener la existencia de un "cromosoma del crimen". Por su parte, Miller en "The Lancet" (1975) sostuvo que: "Mejor que buscar una explicación genética para los problemas sociales, deberíamos atacar las condiciones y la estructura socioeconómica responsable de los problemas de conducta y de la mayoría de las dificultades que confronta nuestra sociedad".

Por otro lado hay quienes sostiene que los seres humanos poseemos una doble naturaleza, pertenecemos al mundo físico-biológico, en consecuencia tenemos necesidades naturales, instintos, impulsos, apetitos e inclinaciones.

Estas fuerzas naturales reclaman ser satisfechas y mueven al hombre a buscar placer, bienestar y felicidad. En la medida en que pertenece a este mundo, su ser está tan determinado por las leyes naturales como cualquier otro ente físico o biológico, pero con una característica o facultad de la cual carecen los demás seres, esto es la razón.

Por medio de la razón, el hombre tiene la facultad de oponerse y no dejarse llevar por las fuerzas biológicas y anteponer las consecuencias o reflexiones emanadas de la razón. La facultad de razonamiento da al hombre el libre albedrío, la posibilidad de decidir por sí mismo su comportamiento, basado en principios.

Respecto de la teoría de autonomía del ser humano, Kant da su respuesta en cinco pasos que voy a enumerarlos a continuación⁷⁶:

⁷⁶ KANT, Emmanuel, 1785. La "Fundamentación de la Metafísica de las Costumbres" PP 168

a) La noción de autonomía, en su formulación “negativa”, exige que la acción humana prescinda de todo fundamento relacionado con las inclinaciones (ya sea que el móvil de la acción sea el odio, el amor, el placer, el miedo o algún otro sentimiento o emoción, el fundamento determinante de la acción siempre será la satisfacción de alguna inclinación proveniente de la naturaleza sensible del hombre). La autonomía, entonces, supone una lucha en contra de las inclinaciones. Dado que las inclinaciones siempre se manifiestan como un deseo o impulso, la autonomía debe manifestarse como una constrictión del deseo.

b) La autonomía, en su formulación “positiva”, exige que la razón pueda ser práctica por sí sola, es decir, que pueda proponer principios a priori del comportamiento. Pero, dado que esta clase de principios tendrían que ser válidos para todo ser racional, la razón, entonces, tendría que poseer una especie de espontaneidad que se manifestara como la constrictión del deseo por el influjo de principios prácticos a priori de validez universal.

c) Existe un dominio de la experiencia humana cuyo eje central es, precisamente, la constrictión del deseo por la acción de ciertos principios a los que se les atribuye universalidad. Ese dominio es el de la moralidad. En efecto, la noción central de la moralidad es la de la buena voluntad. La buena voluntad es una voluntad que hace del deber el fundamento determinante de la acción. Notemos que en el mismo concepto de deber ya se encuentra la idea de una constrictión del deseo: el deber, al presentarme una acción como necesaria (comandada por la ley moral), me exige llevarla a cabo sin atender a ningún tipo de provecho o placer a veces exige, incluso, ir en contra de ellos. Por eso no hay otra manera de definir el deber sino como “la necesidad de una acción por respeto a la ley moral”. La clave de la autonomía pareciera estar, entonces, en el concepto de deber y en la moralidad.

d) Todo lo anterior significa que la autonomía tendría que fundamentarse en la existencia de una ley moral a priori, una moral puramente racional. Si la razón es capaz de proponer, por sí sola, el contenido de esa ley moral, y de producir también un interés en ella, entonces la autonomía sería posible.

e) Una posible ley moral racional tiene que ser igualmente válida para todos los seres racionales (no sólo para el hombre), es decir, que tiene que ser universal. Esto significa que sólo una acción cuya máxima se califique para formar parte de una legislación universal, válida para todos los seres racionales, puede ser conforme con una ley moral racional.

Con todo lo expuesto, se llega a la conclusión que una autonomía auténtica si es posible.

A pesar de todo, hoy día crecen los estudios sobre el material genético y cada día se producen nuevos descubrimientos que se van añadiendo al conocimiento de los cromosomas y sus alteraciones.

Pende, bautizó con el nombre de ortogénesis a la ciencia que se ocupa de la protección higiénica y médica del crecimiento físico y psíquico con el fin de construir el hombre normal, corregido de los errores y de las desviaciones a las que está expuesta la fábrica humana durante su periodo formativo que será la encargada de redimirlo.

En este escenario, el delincuente engrosa las filas del contubernio patológico combatido por los higienistas para mejorar la raza humana en aras de un ideal de progreso y perfección que restringe la diversidad favoreciendo un uniformismo déspota subyugador del libre albedrío. Bajo la atenta mirada del poder poco importa la libertad de los súbditos tutelados por unos científicos que enarbolan la bandera del saber justificando la bondad de sus actos, contribuyendo, con o sin intención, a satisfacer los deseos del gobernante.

Es el habitual conflicto de intereses entre el bien social y los derechos individuales, corrompido por la perversa e interesada utilización que la autoridad hace del saber moviendo los hilos del teatro de marionetas donde transcurre la cotidianidad de la sociedad bajo palio de una ciencia que todo lo quiere y todo lo puede, supuestamente ajena al engaño. En el caso que nos ocupa, el Duce podrá convertir a Italia en una nueva nación admirada como potencia económica, militar, intelectual y racial.

Sustentada en la biotipología, la ortogénesis dirige los pasos del médico en su tarea correctora normalizando el presente y mejorando el futuro constitucional humano. El instituto ortogénésico dio cobertura espacial al sofisma, fue construido para controlar la raza, para salvaguardar la higiene del pueblo presente y futura. A tal fin, el edificio higienista se divide en seis secciones: medicina e higiene individual; biología de la raza y eugenesia; pedagogía; antropopsicología criminal; orientación y selección profesional; y política biológica. Organigrama representativo de tres niveles epistemológicos: educación, investigación y planificación, siendo la eugenesia el brazo armado de esta peculiar guerra científica contra los fallos de la evolución humana interpretada como un curso de progreso y perfección. Frente a los errores el programa eugénico tiene un sentido coercitivo diluido.

El objetivo no es mejorar la raza mediante cruces selectivos correctores de la endogamia, e inhabilitar quirúrgicamente a los portadores de enfermedades hereditarias impidiendo la propagación sexual; la planificación se basa en vigilar para prevenir la forma y la función desde el neonato hasta el adulto corrigiendo las disfunciones que puedan manifestarse en el proceso de gestación y desarrollo individual. La dimensión genética del problema no exige la castración, basta con impedir la reproducción entre individuos portadores para, basándose en el principio de dominancia y recesividad establecido por la genética mendeliana, evitar la expresión genética de la enfermedad permitiendo que permanezca latente a cambio de disminuir los efectos de la represión biológica. Cuestión de grados de libertad.

El Instituto Biotipológico Ortogénésico de Génova y el romano Instituto de Bonificación Humana y Ortogénesis, surgidos en la Italia fascista de los años veinte y cuarenta, ejemplifican la arquitectura biotipológica ideada por Pende para poner en práctica su modelo de selección artificial de la raza humana basado en la endocrinología. Razones y sinrazones se agolparon entre los muros de estas fábricas de sueños científicos convertidas en centros de poder al servicio de una causa política. Tal y como escribió el filósofo Bertrand Russel, al averiguar las leyes de la naturaleza podíamos esperar manipularla, y así la ciencia se hizo el origen del poder. El caso de Nicola Pende es otro buen ejemplo.

“El Dr. Hernando Rosero Cueva, director del Instituto de Criminología de la Universidad Central menciona que fue Benigno Di tulio, quien utilizó la clasificación biotipológica delincinencial para designar mecanismos conductuales.

Nuestra legislación ha encontrado luego de muchos años de investigación varios denominadores comunes de conducta y bajo los parámetros tipo psicológico biológico, antropológico, social, económico, regional etc. la posibilidad de definir mecanismos generales de conductas delictivas. El pronóstico del interno consiste el establecimiento de las escalas de peligrosidad sobre la base de los índices de adaptación. Y la ubicación poblacional penitenciaria de acuerdo a la estructura normal, inducción, inadaptación, y, la hipoevolución estructural. Todos estos principios se han plasmado en nuestra legislación con los fines de diagnóstico pronóstico y ubicación de los internos en los centros de rehabilitación social, que a continuación enumeraré y analizaré.

El Dr. José Robayo nos explica en que consiste el régimen progresivo en el sistema penitenciario ecuatoriano: “Dentro de cada centro de Rehabilitación la “progresión” debe efectuarse con la evaluación permanente del interno sobre la base de los aspectos: social, bio-psicológico, laboral, disciplinario, con tal propósito el personal técnico debe trabajar la mayor tiempo posible en equipo. Los jueces notifican las sentencias a los centros de rehabilitación social, con el fin de que las autorices de estas instituciones cumplan con el mandato establecido en el Código Penal y den el tratamiento individualizado de acuerdo con el tipo de pena impuesta..”⁷⁷

En Código de Ejecución de Penas y Rehabilitación Social tenemos algunos artículos que tratan sobre lo mencionado en el párrafo anterior los mismos que son:

Art. 13.- “Las características generales del régimen progresivo son:

- a) La individualización del tratamiento;
- b) La clasificación biotipológica delincinencial;
- c) La clasificación de los centros de rehabilitación social; y,

⁷⁷ Robayo. Ob.cit. Pág. 32

d) La adecuada utilización de los recursos legales en beneficio del interno.⁷⁸”

“Art. 15.- (Diagnóstico, pronóstico y ubicación de los internos).- Para los fines de diagnóstico, pronóstico y ubicación de los internos en los centros de rehabilitación social, se adoptará el régimen basado en el siguiente procedimiento:

2.1.2.1.- Diagnóstico:

- 1.- Estudio del delito;
- 2.- Estudio socio-familiar y ecológico;
- 3.- Estudio médico y psicológico;
- 4.- Definición del mecanismo criminodinámico; y,
- 5.- Definición del índice de peligrosidad.

1.- En el estudio del delito.- se investiga la apariencia, se evalúan las variables lenguaje, cortes y tatuajes. El Nivel de preparación: se evalúan los variables relativas a continuidad de la escolaridad, capacitación laboral, estabilidad laboral y planificación vital, el Grupo de referencia: Se evalúan las variables relativas a las relaciones familiares, grupo de pares, ocupación del tiempo libre e ingestión de alcohol.

2.- En el estudio socio-familiar y ecológico.- estaríamos hablando de las variables que se relacionan con los grupos de referencia las podríamos definir con el dicho popular “dime con quién andas (con quién vives, con quién te toco vivir o dónde vives) y te diré quién eres”. Todas cuestiones que apuntan a una concepción de la delincuencia como delimitada y relacionada con el nivel social al que alguien pertenezca, pues aquel que, aunque haya cometido delitos brutales, hable bien, tenga un cuerpo limpio de marcas, preparación educacional y se relacione con personas de alto status, tendrá un bajo compromiso delictual, es decir no pertenece al grupo de sujetos contaminados por el mundo delictual; cuestiones que hasta este momento del análisis nos dicen poco sobre los delitos que han cometido.

⁷⁸ Código de Ejecución de Penas y Rehabilitación Social, Art. 13

Así, el compromiso delictual “Bajo” corresponderá a aquel sujeto moral, honrado y educado, de clase alta, que no tiene relación alguna con lo que conocemos como “delincuente común”; el sujeto de “Mediano” compromiso delictual, a uno medianamente educado, y el “Alto” a aquel delincuente “nato”, sin vuelta atrás, al que hereda de su situación de existencia una cultura delictiva impregnada en su ser.

Sin embargo, falta analizar la variable que se refiere a la historia delictiva del sujeto, la cuál podríamos pensar que sería la única que puede aportar respecto del nivel de involucramiento en la conducta delictual. No obstante, la definición que se utiliza para la reincidencia es sujeta a críticas diversas ya que se consideran sólo las anotaciones anteriores del sujeto por las cuales se haya cumplido condena, sin considerar el tipo de delito. Por otra parte, existe una gran cantidad de sujetos a los cuales se les acumulan varios delitos en una misma causa, delitos que pueden tener una diferencia considerable en el tiempo de comisión, pero que sin embargo lo dejan en categoría de primerizo y donde se apela a la atenuante de “irreprochable conducta anterior”. Por lo tanto, esta variable sólo evalúa lo que el sistema penal ha captado y sancionado con anterioridad.

Por todo lo anterior, es evidente que el sistema de clasificación de la población penal requiere de un intenso proceso de modernización y cambio en las categorías utilizadas para enfrentar la problemática de las carreras criminales de forma eficiente y efectiva. Así como para evitar que las cárceles continúen siendo escuelas del delito y sobretodo espacios donde se vive de forma cruel e indigna.

3.- Estudio médico y psicológico.- este es indispensable, para verificar en que condiciones, llega el sujeto a la cárcel, y para determinar el tratamiento a darse a este sujeto, desde el ámbito médico, psicológico y/o psiquiátrico, si fuere el caso, para que este individuo, sea tratado de forma adecuada y al terminar su condena, pueda reintegrarse a la sociedad, como un ser productivo, cooperador, confiable y que no represente ningún peligro para la sociedad. Incluso de esta forma, determinar, que la misma sociedad, retire el prejuicio tan arraigado que existe, sobre que alguien

que ha estado en la cárcel, es mejor evitar su contacto, y no proporcionarle ningún tipo de ayuda, porque el hecho de haber estado en la cárcel lo ha estigmatizado, evitando incluso que pueda conseguir un trabajo honrado.

4.- Definición del mecanismo criminodinámico.- Se evalúan las variables de la historia delictiva del sujeto, sobre antecedentes antisociales en la infancia, edad de iniciación delictual y reincidencia.

Desde esta perspectiva las variables analizadas pueden dar cuenta de la noción de delincuencia y peligrosidad que porta. El hecho que la primera variable tenga por nombre “apariencia” y evalúe la forma de hablar (entiéndase mala pronunciación y/o utilización de coa o jerga) y marcas del cuerpo del sujeto (cortes o tatuajes “caneros”) nos llevaría a pensar que ser delincuente se corresponde, al menos en cierta medida, con un sujeto que se encuentra marcado de forma aparente, es decir, con sólo verlo y hablarle podríamos encontrar indicadores de su compromiso con el mundo delictual.

Por otro lado, las variables que miden el nivel de preparación se asocian directamente con el nivel de escolaridad, cuestión que podría llevar a reflexionar que entre menos posibilidades de educación tiene un sujeto, más posibilidades existen que sea delincuente.

5.- Definición del índice de peligrosidad.- la Convención Americana Sobre Derechos Humanos, indica que la peligrosidad es un concepto subjetivo de quien la valora y no es efectivamente mensurable ni pronosticable; queda siempre en el campo de la hipótesis y no debe ser éticamente atribuida a una persona.

La peligrosidad se califica en una escala de tres niveles alta, media y baja, a través de un grupo de exámenes multidisciplinarios sobre el presunto autor del delito, llamado "estudio de personalidad".

Dichos exámenes de acuerdo con los postulados de la "criminología clínica", deben ir dirigidos a establecer la personalidad del autor del delito en el momento mismo en

que el hecho ilícito ocurrió. Pero, para ello, primero se debe establecer con certeza, a través de un proceso penal, quién fue el autor, para luego estudiar las circunstancias exógenas y endógenas que actuaban sobre él, al momento del delito. En la Convención Americana en el Art. 9 expresamente indica que este estudio de la personalidad se lo debe realizar una vez que exista sentencia ejecutoriada para evitar la violación del principio de legalidad penal, presunción de inocencia, garantías judiciales y la violación a los Derechos Humanos, pues si se califica pseudocientíficamente a una persona que está siendo procesada la peligrosidad social, al juzgarlo, el Tribunal tendrá más elementos de condena y para justificar aún más la decisión judicial, aunque no sea responsable ni tenga nada que ver con los hechos que se le imputan.

El estudio de la personalidad del reo constituye dato imprescindible para el "tratamiento" que ha de aplicársela con miras a su resocialización. La exacta determinación de este tratamiento es cuestión fundamental para la nueva tendencia, hasta el punto que escribe Marc Ancel: "El problema ya no es, en la fase de la sentencia injustificada; el problema está en determinar, por los medios más científicos, el mejor Método de tratamiento para quien ha cometido un acto delictuoso, a fin de aplicarle un procedimiento real y eficaz de resocialización".

Últimamente, y sobre todo que un cierto sector de criminólogos, se ha puesto en entredicho la validez del tratamiento de resocialización del delincuente, contestándose así una de las ideas Básicas de la Nueva Defensa Social. De entre las críticas que se le hace quizá sea de más entidad la que reprocha al "tratamiento" el constituir una grave amenaza para la libertad individual y para la integridad de la personal humana.

Marc Ancel en un reciente trabajo, ha respondido a esta crítica recordando la vocación humanista de la Nueva Defensa Social y afirmando que el tratamiento, según esta dirección lo concibe, tiene ante todo por finalidad conseguir que el hombre sea el mismo; esto es, proporcionarle el sentido de su responsabilidad, de sus posibilidades de acción autónoma, de su personalidad íntima, de su situación

individual como coyuntura aceptada y no impuesta. Esta concepción comporta - también añade Marc Ancel- una finalidad perfeccional, pero se hace partiendo de la personalidad del sujeto, contempla como personalidad humana propia, única e irremplazable.

La reorganización del sistema de sanciones penales, por una integración de pena y medida de seguridad, conduce a un sistema de sanciones penales, por una integración de pena y medida de seguridad, conduce a un sistema unitario de defensa social, con el que se intenta resolver el problema de las diferencias entre una y otra. Así entendido, el juez podrá aplicar indistintamente una sanción represiva o una medida educativa, según lo aconseje el estudio científico realizado sobre la personalidad del delincuente, para dar éste el adecuado tratamiento resocializador.

La "acción esencialmente realista" que proponga la Nueva Defensa Social tiene ante todo a instaurar una labor eficaz de resocialización del delincuente. Su fin primordial es reintegrar al autor del delito "una vida social libre y consciente". En torno a este objetivo gira la política criminal del nuevo defensismo. Para que sea efectivamente realista, Marc Ancel llama la atención sobre la importancia del estudio de la historia de las instituciones penales y del Derecho comparado, considerando a este último como ciencia del hombre, en cuanto "permite comprender y medir la reacción de los diversos sistemas legislativos ante el fenómeno criminal y constituye, por eso mismo, una sociología jurídica cuyas enseñanzas pueden ser extremadamente fecundas.

b) Pronóstico:

Establecimiento de las escalas de peligrosidad en base al índice de adaptación para la progresión en el sistema; y,

c) Ubicación poblacional en base a la siguiente clasificación biotipológica:

- 1.- Por estructura normal;
- 2.- Por inducción;

- 3.- Por inadaptación;
- 4.- Por hipoevolución estructural; y,
- 5.- Por sicopatía.⁷⁹”

2.1.2.1- POR ESTRUCTURA NORMAL.- Benigno Tulio los denomina “ocasionales” Para ello se toma en cuenta su propia célula y básicamente el fenómeno delincencial tal como es. Esto tiene que ver con el desarrollo biológico adecuado, conforme a su edad biológica. Es la persona de estructura normal biotipológicamente que en teoría no necesita rehabilitación.

2.1.2.2- POR INDUCCIÓN.- esta clasificación se da especialmente en los reincidentes que son víctimas de la situación Estas personas no son psicopáticas son normales pero inmaduros. En conclusión, es la instigación o el consentimiento conductual que termina en el acto ilícito mediante sugestión

2.1.2.3- POR INADAPTACIÓN.- El inadaptado viene a ser aquel individuo que nunca se adapta al grupo social. Es el acondicionamiento o la circunstancia de vivir siempre fuera del ambiente. En los centros de rehabilitación, los inadaptados son aquellos delincuentes a quienes no se les ha logrado ubicar en el interior del establecimiento. Es el simple actor de la vida a la que acepta con relatividad (campesinos).

2.1.2.4- POR HIPOEVOLUCIÓN ESTRUCTURAL.- Son aquellos individuos que a los 20 años de edad tienen una capacidad intelectual de una de 14 o 15 años de edad. Tienen una estructura no desarrollada, por lo tanto la hipoevolución estructural implica deficiencia y es como un minusválido quien aparenta ser normal. Criminológicamente pertenecen a este grupo los casos de desnutrición y mala alimentación.

⁷⁹ Código de Ejecución de Penas y Rehabilitación Social Art. 15

2.1.2.5.- POR PSICOPATIA.- A este grupo pertenecen todos quienes son enfermos mentales, hasta que demuestran una falla biológica. Este es el tipo de vida manoseada y rebuscada. Es la estructura rara el trastorno psicológico.

López concluye obliga a que los centros penitenciarios tengan una base científica técnica y valedera, para establecer el por que de la conducta de determinado sujeto y establecer un prospecto de su conducta que podrá venir. En base de esto se establecieron los parámetros de máxima, media, y mínima. Peligrosidad que tienen como condición la progresión o regresión, es decir que la persona al entrar a una cárcel siendo de mínima peligrosidad puede terminar en una cárcel siendo de máxima peligrosidad y viceversa. Esta segunda opción solamente a base de trabajo, educación y terapéutica.

A medida que el sentenciado va ascendiendo, estos aspectos van mejorándose y desarrollándose, de tal suerte que lo van aproximando a la reincorporación a la sociedad no como un individuo que simplemente ha pasado detenido por estos centros sino que sus condiciones psicológicas e intelectuales han mejorado de tal manera que las orientaciones del sentenciado es la que le permitirá desenvolverse en el cuerpo social, como un ente de provecho, esto evidentemente siempre y cuando se haya concretado la rehabilitación.⁸⁰

En el Reglamento Sustitutivo del Reglamento General de aplicación del Código de Ejecución de Penas y Rehabilitación Social vigente en nuestro país, para efectuar el diagnóstico, pronóstico y ubicación poblacional penitenciaria se debe tomar en cuenta como un requisito esencial la clasificación biotipológica, constante en el Art. 15 “(Forma de la clasificación biotipológica).- Para la calificación criminológica se hará el diagnóstico, el pronóstico y la ubicación poblacional detallados en el código, con cuyo objeto en cada centro se organizarán los departamentos que el código prevé⁸¹,”

⁸⁰ Ponce, Leonardo. (1987). Principales corrientes penales en el ámbito jurídico, la pena la pena como mecanismos de control social y reformas al Art. 51 del Código Penal Numerales 1 y 2 PUCE, Facultad de Jurisprudencia, Quito. 148-149

⁸¹ Reglamento Sustitutivo del Reglamento General de aplicación del Código de Ejecución de Penas y Rehabilitación Social Art. 15

También es importante mencionar los Arts. 17, 18 y 21 del Reglamento Sustitutivo del Reglamento General de aplicación del Código de Ejecución de penas y Rehabilitación social:

“Art. 17.- (Clasificación de los internos) Para la clasificación de los internos, el Departamento, de Diagnóstico y Evaluación se reunirá todos los días, por lo menos durante una hora después de los cual habrá reuniones semanales para estudiar el proceso evolutivo. ⁸²”

“Art. 18.- (Evaluación Semanal) En las sesiones semanales de evaluación a las que asistirá el director del centro se determinarán los índices de peligrosidad, debiendo hacerse el siguiente estudio:

Diagnóstico de personalidad, síntesis procesal, definición criminal dinámica, valoración de la reacción social, índice de adaptación e influencia victimológico. Son indicadores positivos:

Personalidad normal;

Lógica Procesal;

Comprensibilidad específica en la crimino dinámica;

Reacción social limitada;

Capacidad de adaptación;

Influencia victimológica circunstancial;

No reincidencia; y,

No tener antecedentes penales. ⁸³”

“Art. 21.- (Ubicación poblacional de los internos) La ubicación poblacional de los internos se decidirá de acuerdo con los índices de peligrosidad y características de los Centros de detención. Con este objeto los departamentos de Diagnóstico y

⁸² Reglamento Sustitutivo del Reglamento General de aplicación del Código de Ejecución de Penas y Rehabilitación Social Art. 17

⁸³ Reglamento Sustitutivo del Reglamento General de aplicación del Código de Ejecución de Penas y Rehabilitación Social Art. 18

Evaluación remitirán quincenalmente los informes correspondientes a la Dirección nacional.⁸⁴,

Nuestra legislación establece un régimen progresivo, basado en la individualización del tratamiento, la clasificación de los individuos y las instalaciones. En los artículos transcritos constan de manera muy general los criterios de diagnóstico y pronóstico que se deben tener en cuenta para determinar la ubicación de un detenido dentro de los Centros de Rehabilitación Social, a su admisión, cada prisionero debería ser puesto en el pabellón de observación hasta por quince días, durante los cuales se realizan las evaluaciones de diagnóstico que de acuerdo con la ley y la doctrina son: la naturaleza del delito, los antecedentes del prisionero, el ambiente socio-familiar y ecológico en el cual se ha desarrollado, la condición médica y psicológica, definición del mecanismo criminodinámico, definición del índice de peligrosidad, pronóstico.

Lamentablemente a pesar que en la Legislación consta que debe existir un sistema de clasificación basado en una serie de evaluaciones, en la práctica no se cumplen esta disposición, la mayor parte de las instalaciones mezclan a los detenidos, aquellos que están a la espera de un juicio, quienes esperan sentencia, y los reos que están cumpliendo sus condenas.

Además de nuestra Legislación, el artículo 5.4 de la Convención Americana ordena que "Los procesados deben estar separados de los condenados, salvo en circunstancias excepcionales, y serán sometidos a un tratamiento adecuado a su condición de personas no condenadas". Esta garantía está estrechamente vinculada con la presunción de inocencia hasta que se demuestre la culpabilidad con sentencia ejecutoriada, consagrada en nuestra Constitución Art. 24, numeral 7. La separación de los prisioneros procesados y los sentenciados es también esencial como un medio para proteger la integridad física y mental de aquellos que no han sido declarados culpables de un delito.

⁸⁴Reglamento Sustitutivo del Reglamento General de aplicación del Código de Ejecución de Penas y Rehabilitación Social Art. 21

La realidad en los Centros de Rehabilitación Social de nuestro país es completamente diferente y contradictoria a lo establecido en la normativo que he mencionado en los párrafos anteriores, ya que en las instalaciones penitenciarias, los procesados y los sentenciados no se encuentran alojados separadamente; así también los detenidos que son procesados como delincuentes peligrosos deberían ser trasladados a una cárcel de máxima seguridad, se encuentran en las mismas instalaciones que los detenidos por delitos no violentos y ofensas menores.

La adecuada clasificación de los prisioneros es esencial para proteger a quienes no son peligrosos con ellos mismos o con otros de aquellos que lo son o pueden serlo.

2.1.3. CLASIFICACION DE LOS CENTROS DE REHABILITACION SOCIAL

De acuerdo con el Código de Ejecución de Penas, los centros de rehabilitación social se clasifican en centros de máxima seguridad, centros de seguridad media, centros de seguridad mínima y centros especiales para procesados o sindicados, contraventores y sicóticos cada uno de estos centros mantienen una organización en relación al trabajo, educación y al régimen de visitas y salidas.

El Art. 21 del Código de ejecución de penal explica que una vez realizado el estudio criminológico de los internos y su correspondiente clasificación, de acuerdo con esta ley y sus reglamentos, se los ubicará en uno de los centros de rehabilitación social.

2.1.3.1. CENTROS DE MAXIMA SEGURIDAD.

En estos centros, la base de toda la rehabilitación será: el aislamiento, la disciplina y la custodia. La distribución de los internos se efectuará en grupos no mayores de 20 personas. Se ha establecido que el Centro de Rehabilitación Número 1 de la ciudad de Quito es un Centro de Máxima Seguridad, en cual se alojan a sentenciados y a quienes han cometido delitos graves como el narcotráfico, pero en realidad en este

centro se albergan tanto a sentenciados como a procesados y también a quienes han cometido delitos menores.

2.1.3.2. ESTABLECIMIENTOS DE SEGURIDAD MEDIA.

En estos centros lo básico será: el trabajo, la educación, la distribución de los internos se efectuará en grupos no mayores de cien personas.

2.6.3. ESTABLECIMIENTOS DE SEGURIDAD MINIMA.

En estos centros la base será: el trabajo y la educación autocontrolados. La distribución de los internos se efectuará en grupos homogéneos no mayores de 10 personas. En este nivel se organizarán y funcionarán las fases de prelibertad y libertad controlada en cualquiera de sus formas; y,

2.1.3.4.- LOS ESTABLECIMIENTOS ESPECIALES.

Para los sindicados, procesados y contraventores, a quienes se les proporcionará la asistencia especial correspondiente, sin perjuicio de que el atención al grado de peligrosidad del detenido, a criterio del Departamento correspondiente del Centro de Rehabilitación Social, se lo ubique provisionalmente en un lugar apropiado, proporcionando además un tratamiento acorde a sus situación.

En el Código de Ejecución de Penas, en el Capítulo III, se especifica las características y las normas que deben regir en cada Centro de Rehabilitación Social.

“Art. 21- La ubicación poblacional y el tratamiento de los internos se realizará mediante el sistema de progresión, de acuerdo con esta Ley y sus Reglamentos, en los Centros de Rehabilitación Social y en base de las siguientes normas generales:

1. En los Centros de Seguridad Máxima:

- a) La disciplina, fundamentada en el aislamiento nocturno individual, con horarios fijos, descanso reglamentado y comunicación indirecta;
- b) La educación, mediante la alfabetización y escolaridad obligatoria reglamentadas y la educación física obligatoria;
- c) El trabajo común reglamentado, que se realizará en grupos no mayores de veinte personas; y,
- d) La salud integral, el aislamiento preventivo y el tratamiento permanente.

2. En los establecimientos de Seguridad Media:

- a) La disciplina, basada en el aislamiento nocturno por grupos homogéneos, con horarios, descansos y visitas reglamentados;
- b) La educación, por medio de la escolaridad obligatoria, opciones educativas, cultura física e instrucción general;
- c) El trabajo obligatorio y reglamentado, con capacitación laboral; y,
- d) La salud integral y el tratamiento permanente.

3.- En los establecimientos de Seguridad Mínima:

- a) La disciplina, fundamentada en la convivencia en grupos afines sin aislamiento, con horarios y descansos auto establecidos y supervisados, salidas reglamentadas y evaluadas;
- b) La educación, que será técnica, secundaria y superior, con cursos de especialización;

c) El trabajo, que será obligatorio y autorregulado, con promoción laboral y capacitación; y,

d) La salud integral, la evaluación en el nivel de adaptación individual, familiar y colectiva.⁸⁵”

Además el Art. 23 del Reglamento General de Aplicación del Código de Ejecución de Penas y Rehabilitación Social. Establece que el Consejo Nacional de Rehabilitación Social, le corresponde establecer regímenes y hacer la clasificación de los centros de acuerdo con las categorías que el código determina. De ser necesario se establecerán regímenes mixtos en los establecimientos cuyas condiciones admitan más de una modalidad.

El código implanta un sistema de control y custodia de los penados según las tres categorías que aquí mismo se establecen: seguridad máxima, media. y mínima. Este objetivo solo puede ser factible a través de una individualización del tratamiento lo mismo que al grado de peligrosidad que representa.

La realidad actual de los centros de rehabilitación es que no existe la división distribución o separación que el código estipula. Por varias ocasiones se ha intentado realizar la división primaria entre sentenciados y sindicados y ha sido imposible. En casi todas las provincias existen los centros de contraventores pero solamente en Quito está bajo las órdenes de la Dirección Nacional de Rehabilitación Social y en el resto del país esta a cargo de la Policía Nacional, hecho que ha traído constantes violaciones a los derechos humanos de las personas privadas de la libertad.

La división de los internos por sexos es aplicada en las grandes ciudades, pero en los centros de las ciudades pequeñas prácticamente conviven hombres y mujeres.

Otro problema que se presenta es también en relación a la separación de niños y adultos, existen menores de edad detenidos en centros de adultos.

⁸⁵ Código de Ejecución de Penas y Rehabilitación Social, Art. 21

El problema de fondo en el Ecuador está en que la infraestructura física es insuficiente y por lo tanto no se han podido dividir físicamente los centros de rehabilitación social en establecimiento de máxima, media y mínima seguridad. Como no se puede y no se ha podido hasta hoy debido a la falta de medios físicos y económicos.

En nuestro país todos los centros de rehabilitación son de seguridad mínima y de allí que periódicamente se reporten fugas de los internos. “Es decir que lo único que no se ha hecho en el Ecuador es dividir físicamente a la población penitenciaria, pero sí se ha dividido operacionalmente. Esto se puede demostrar con la ejecución de la prelibertad y la libertad controlada en aproximadamente el 4% de la población penitenciaria nacional. Es decir más de 2.000 presos salieron a mediados y fines de los años ochenta.

2.1.4.- ADECUADA UTILIZACION DE LOS RECURSOS LEGALES NACIONALES EN BENEFICIO DE LAS/OS DETENIDAS/OS

El tema de las cárceles y prisiones ha obligado a través de la historia a buscar mecanismos que permitan llevar a cabo una adecuada reeducación de la persona que ha delinquido, pues, en nuestra sociedad aquella persona que ha delinquido es marginada y estigmatizada.

De la misma forma diversas corrientes de pensamiento buscan explicar el fenómeno de la delincuencia que es generalmente explicado desde la perspectiva del varón delincuente bajo una concepción androcéntrica

Es importante que los detenidos y detenidas conozcan sus derechos y puedan aplicar todas las garantías que el Estado les ofrece.

2.1.4.4. LA DEFENSORÍA DEL PUEBLO

La Defensoría del Pueblo constituye un organismo público, con autonomía funcional, económica y administrativa, con jurisdicción nacional tiene como sede la capital de la república cuyo titular es el Defensor del Pueblo. La figura del Defensor del Pueblo fue creada por las modernas teorías de la Ciencia Política y el Derechos Constitucional.

La Defensoría del Pueblo fue creada mediante vía constitucional para garantizar la promoción tutela y promoción de los derechos humanos universalmente consagrados en las constituciones de los estados. En febrero de 1997 se expidió la Ley orgánica de la Defensoría del Pueblos con el objetivo de garantizar su funcionamiento y una de las atribuciones del Defensor del Pueblo es velar por el respeto de los derechos de los detenidos. En el capítulo II de la Ley Orgánica de la Defensoría del Pueblo Deberes y Atribuciones Art. 8 literal i) dice: Realizar visitar periódicas a los centros de rehabilitación social, unidades de investigación, recintos policiales y militares para comprobar el respeto a los derechos humanos. Para dar mayor agilidad y operativizar esta garantía mediante resolución No. 02 de enero 4 de 1999, expedida por el señor doctor Milton Álava Ormaza, la Defensoría del Pueblo creó la Coordinación Nacional para la Fuerza Pública y los Establecimientos Penitenciarios y dentro de este marco reglamentario se han receptado, tramitado y resuelto quejas en contra y a favor de miembros de la Fuerza Pública y autoridades del régimen penitenciario. De igual forma se han absuelto consultas de manera directa y personal a los usuarios de la Institución especialmente en orientar los canales adecuados para recurrir a los órganos de la Función Judicial en materia penal y tránsito. Se ha impulsado en este último campo un conocimiento e inducción básica al conocimiento y aplicación de las normas del debido proceso.

Este departamento además tienen como atribuciones realizar en representación del Defensor del Pueblo las visitas que sean necesarias a los centros penitenciarios, formular proyectos de recursos constitucionales, de acciones o recursos judiciales que sea necesario interponer en defensa de los internos de los establecimientos penitenciarios

Es de fundamental importancia las disposiciones administrativas emanadas a los comisionados provinciales para que den cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 8 literal i) de la Ley Orgánica de la Defensoría del Pueblo, lo que, a no dudarlo, permite una constatación in situ del estado en el cual se encuentran las personas privadas de libertad, verificación que impide la existencia de detenidos en estado de indefensión o privados ilegal e ilegítimamente de su libertad.

Es menester recalcar las limitaciones logísticas de esta unidad, lo que convierte en una labor titánica el poder atender en forma global a esos dos segmentos de la población.

Los objetivos y metas que persigue la Defensoría del Pueblo y particularmente el departamento que se encarga de la defensa de los Derechos Humanos en las cárceles son:

- Haber fortalecido el conocimiento de los deberes y atribuciones de la Defensoría del Pueblo en las cárceles y en la Fuerza Pública.
- Mediante la suscripción de varios convenios haber logrado una mayor participación ciudadana en los problemas de los Centros de Rehabilitación.
- Resolución de quejas relacionadas con las autoridades y miembros de la Fuerza Pública con bajo índice de confrontación con las autoridades policiales y militares, sin descuidar el cumplimiento de los Derechos Humanos en caso de haber sido conculcados y logrando las reparaciones de rigor a través del Instituto de Seguridad Social de Fuerzas Armadas y Policía Nacional.

Las principales actividades desarrolladas por la Defensoría del Pueblo en relación al Sistema Penitenciario son:

- Aplicación del Art. 24 numeral 8 de la Constitución que garantiza el derecho a la libertad de las personas que estuvieren bajo prisión preventiva por más de un año por delitos de reclusión y de 6 meses por delitos de prisión.
- Elaboración de proyecto de Ley del Jubileo 2000 que permitió la rebaja de penas a más de 1000 internos a nivel nacional.
- Inspección y clausura de calabozo de castigo en cárcel de mujeres de la ciudad de Quito; este hecho en forma concomitante contribuyó a la emisión de disposiciones administrativas a nivel nacional por parte de la Dirección Nacional de Rehabilitación Social que evite este abuso. De igual manera se han reiniciado las visitas íntimas y está listo para aprobarse el Reglamento que regulará esta actividad.
- Cursos y seminarios en los Centros de Rehabilitación Social y Escuela de Formación de Oficiales de la Fuerza Terrestre y Escuela de Perfeccionamiento de la Policía Nacional.
- Adicionalmente, se ha presentado el proyecto de Reglamento Orgánico Funcional de la Defensoría del Pueblo, el cual ha sido puesto en consideración del señor Defensor del Pueblo para su análisis y discusión.

De la misma forma la Defensoría del Pueblo en su afán por velar y garantizar el cumplimiento de los Derechos Humanos de las personas privadas de la libertad ha suscrito convenios con instituciones nacionales tales como:

- Se han suscrito los siguientes convenios: con la Dirección Nacional de Rehabilitación Social, que permite la actuación directa e inmediata de la Defensoría en esta área y establece parámetros de cooperación entre ambas instituciones.
- Con la Cámara Junior de Quito para articular brigadas médicas que están atendiendo a los hijos de internas a nivel nacional.

- Con el Instituto Ecuatoriano de Antropología y Geografía (IEAG), tendiente a fortalecer la asociación de amigos y familiares de los internos y a permitir el intercambio de estudios y experiencias de las dos instituciones.
- Adendum al convenio con la Iglesia Evangélica de El Inca para patrocinar hábeas corpus de personas detenidas injustamente.

2.2. TIPOS DE REHABILITACIÓN SOCIAL.

El sistema penitenciario y de rehabilitación social en el país es un fracaso total, dado que las cárceles no ofrecen ningún programa de rehabilitación y reinserción social al delincuente.

El hacinamiento en las cárceles conlleva a una serie de situaciones que atentan a los derechos humanos de los presos, quienes se perfeccionan en el delito dentro de las cárceles. Estamos en un círculo vicioso en el cual el procesado sale libre y recae en cometer delitos, ahí está el centro del problema, ya que el objetivo sería que el sentenciado luego de cumplir la pena sea un hombre de bien.

Respecto a la demora en despachar las causas por parte de los Magistrados de las Cortes, debería de obligarse a estos a redoblar el trabajo, ya que una justicia retardataria y negligente no es justicia.

Ricardo Arteaga Muñoz, director Nacional de Rehabilitación Social asegura “estar de acuerdo con el cambio de los Centros de Rehabilitación Social fuera del perímetro urbano, pero lo primero es tener presente el tema financiero”.⁸⁶

Será un proceso lento que ya ha sido iniciado con Cecilia Armas, ex Ministra Fiscal de Estado a la cabeza con la construcción del Centro de Rehabilitación Social en Santo Domingo. Considera que para tener un verdadero sistema de rehabilitación,

⁸⁶ El Universo pag.4 de 12 de abril del 2006.

primero hay que tener la infraestructura adecuada, por ello aseguró que la Dirección Nacional de Rehabilitación Social está trabajando a un 100 por ciento con el fin de lograr una verdadera rehabilitación del interno, pese a las limitaciones que tienen.

El Sistema está colapsado, a pesar de los esfuerzos no se puede abarcar una rehabilitación para todos los internos, así por ejemplo es el caso del Ex Penal García Moreno, que pese a tener capacidad para 600 internos, ha dado cabida a casi 1,000 reclusos, provocando un hacinamiento preocupante.

Dejando de lado las limitaciones, estos centros de rehabilitación han logrado hacer funcionar talleres, escuela, colegio, trabajos, pero por la falta de espacio, los han ubicado en las celdas, por lo que se puede afirmar que los internos sí pueden ocupar su tiempo en diferentes actividades.

Sobre la anterior división por pabellones y el trato discriminatorio que recibían los internos. Aparentemente no existe, según lo asegurado por Ricardo Arteaga, y que ahora, se ha hecho una planificación con gamonales y dirigentes de los internos para eliminar esas diferenciaciones, logrando que todos los pabellones se encuentren pintados y aseados.

Conforme a lo establecido en la Constitución, el Estado tiene el deber de rehabilitar, reinsertar y custodiar, se afirma que actualmente se está aplicando al ciento por ciento dicho mandato.

Dentro de las posibles soluciones, el flujo de ingresos que se hacen, no permite un trabajo eficiente y a pesar de tener el personal capacitado, no es suficiente. Así se está trabajando con el fin de que en el año 2007. se dé un aumento de personal administrativo con abogados, médicos y psicólogos, como ejemplo actualmente en el Penal García Moreno existen 4 psicólogos , 2 trabajadores sociales, 4 abogados y 25 guías por cada mil internos.

La Dirección Nacional de Rehabilitación Social consiente de que el presupuesto no sería aprobado sino hasta el año 2007, ha pedido el apoyo de universidades a través de sus Facultades de Jurisprudencia para que con pasantías, como es el caso de la Universidad Central, estudiantes de últimos años presten su ayuda a los internos que no poseen los medios para contratar un abogado. Con ello se buscaría descongestionar el sistema penitenciario ahora colapsado.

Según datos proporcionados por la Dirección Nacional de Rehabilitación Social, existen celdas abarrotadas, debido a que 5.900 es la capacidad de los 33 centros carcelarios del país, pero son 15.340 los internos que actualmente tienen las cárceles a abril del 2006.

Debería haber un organismo independiente administrativa y económicamente que pueda solucionar los problemas logísticos de las cárceles. Se debe partir mejorando los centros de rehabilitación, que cuenten con escuelas de formación, talleres, áreas verdes para agricultura, las mujeres podrían especializarse en distintos oficios, que les sean útiles una vez que se cumplan su condena.

Es necesario un reordenamiento integral del sistema judicial del país, ya que se requiere que la justicia sea más rápida, obligando a los magistrados y jueces a despachar las causas dentro de los límites legales. La falta de trabajo es un problema social que impulsa a la gente a cometer delitos por la desesperación, no es un justificativo, pero sí un grave problema que el Estado debería asumir. Además, hay una escuela de violencia generada por los medios, donde se enseña varios tipos de delitos, que contribuyen al degeneramiento de la sociedad.

La migración que es impulsada por la falta de trabajo, también desencadena otros problemas sociales porque ciertas veces, algunos de esos niños y jóvenes se convierten en los actuales pandilleros o caen en prostitución o el vicio de las drogas, lo que siembra la sociedad corrupta del futuro. Hay delincuentes natos que se forman a causa de problemas mentales, pero la mayoría son producto de la desorganización social.

Es hora de que se tracen políticas de Estado, ya que los males de la sociedad son resueltos por los gobiernos a su juicio, entender o hasta sus propios intereses. No se puede continuar en un futuro incierto, es imprescindible que los tres poderes del estado dialoguen, respetando su independencia, pero aportando para sentar bases en políticas de estado necesarias como la seguridad ciudadana que no es sólo tarea de la Corte Suprema, sino de toda la sociedad. Ese debe ser el principio básico de un reordenamiento del sistema judicial y penitenciario del país.

El Sistema Penitenciario Ecuatoriano reconoce para el cumplimiento de sus objetivos el principio de la individualización de las penas que consagra su Derecho Penal y, consecuentemente, aplicará, en la ejecución de las mismas, la individualización del tratamiento a través del régimen progresivo, que es el conjunto de acciones técnico-administrativas por medio de las cuales el interno cumple la pena que le ha sido impuesta. Las características generales del régimen progresivo en nuestro país son:

- a) La individualización del tratamiento;
- b) La clasificación biotipológica delincencial;
- c) La clasificación de los centros de rehabilitación social; y,
- d) La adecuada utilización de los recursos legales en beneficio del interno.

El Régimen progresivo adoptado por nuestro Sistema penitenciario es producto de la influencia de militares reformadores que implantaron en el mundo una nueva visión de las penas privativas de libertad.

“Teóricamente el proceso de rehabilitación penitenciaria, actualmente llamado rehabilitación social, podría mediante la terapia psicosocial evolucionar la personalidad del detenido, hasta la restauración de individuo a la sociedad, este mecanismo teórico practico es el llamado sistema progresivo de rehabilitación

social, por esta razón el Art. 13 del Código de Ejecución de Penas y Rehabilitación Social determina que en el Ecuador se establece el régimen progresivo,..”⁸⁷

El tratamiento progresivo consiste en la aplicación de la observación y clasificación del penado y se basa en etapas diferenciadas que tienen por objeto la readaptabilidad del individuo, y se basa en una etapa de estudio, medico-psicológico y del mundo circundante donde se realiza el diagnóstico y pronóstico criminológico. En segundo lugar, viene una etapa de tratamiento dividido en fases para ir paulatinamente atenuando las restricciones inherentes a la pena. Y se fija al final un periodo de prueba por medio de salidas transitorias y el egreso anticipado (libertad provisional).

Las formas de realizar el tratamiento son: psicológico, por medio de tests mentales, proyectivo, de intereses y actividades, inventarios de personalidad, la entrevista, psicoterapia analítica, de grupo, de comportamiento, no directivas, psicodrama, socio drama, case work, socio terapia, comunidad terapéutica, social, institucional, tratamiento en libertad, tratamiento con la víctima, y se utilizan instrumentos de medición con el tratamiento para evaluar sus resultados.

2.3. EL ENFOQUE DE GENERO EN EL DELITO Y EN LA REHABILITACIÓN.

Luego de treinta años de haber sido acuñada como categoría de análisis social en la academia anglosajona, el género es todavía un campo de saber en construcción dentro de las Ciencias Sociales ecuatorianas. Esta antología recoge textos que desde variadas disciplinas, posiciones teóricas y formas de abordar la diferencia sexual, están aportando para la definición de este campo de saber, entendido como un espacio de producción de conocimiento con un objeto de estudio propio; a entender la indagación sobre el sentido atribuido a lo masculino y lo femenino en determinado contexto cultural e histórico, su expresión en las estructuras sociales, las instituciones, las normas y los símbolos, y sobre la forma en que estas construcciones culturales otorgan significado a determinadas relaciones de poder.

⁸⁷ ROBAYO, José. (1994). Manual Práctico del Sistema Penitenciario Ecuatoriano. Primera edición. Quito. Pág 32

Al igual que en muchos países latinoamericanos, en el Ecuador los estudios de género se caracterizan por una débil institucionalización en los centros académicos y una producción que proviene más bien de espacios extra académicos. Si bien en la década de los ochenta surge la preocupación por abordar las cuestiones de las mujeres con cierta especificidad, esta iniciativa es asumida más bien por algunos centros y organizaciones no gubernamentales vinculados. A diferencia de lo que ocurre en los países anglosajones en donde paralelamente al auge del movimiento feminista en los setenta, se produce un debate conceptual y político por la incorporación del género al trabajo por la defensa de los derechos de las mujeres, que empiezan a ver la necesidad de contar con un acervo de conocimientos específicos que oriente su accionar. La temática es trabajada en los centros de investigación y en las universidades ecuatorianas de manera muy aislada.

A partir de los noventa hace su aparición un conjunto de investigaciones realizadas dentro y fuera del país, que aborda distintas dimensiones de las relaciones de género. Esta producción se origina en diversas fuentes: investigadoras extranjeras provenientes de universidades europeas y norteamericanas; centros de investigación aplicada que trabajan en el país, y de manera más tímida, investigadoras nacionales vinculadas a centros de educación superior.

Hacer investigación de género en el Ecuador ha presentado al menos tres tipos de tensiones: en primer lugar, ha significado para muchas investigadoras e investigadores la adopción de marcos conceptuales y metodológicos provenientes de varias disciplinas sociales, fundamentalmente por la necesidad de contar con herramientas de análisis que permitan dar cuenta de mejor manera de los fenómenos analizados. Así, muchas de las investigaciones se sitúan en la frontera entre disciplinas sociales, han sido escritas desde la Sociología, la Antropología, la Historia, en lo que se refiere solamente a las Ciencias Sociales. Puesto que se reconoce que las asimetrías de género atraviesan todos los espacios sociales, incluidos aquellos donde se produce conocimiento, este ejercicio consciente o inconsciente de traspasar fronteras y buscar la interdisciplinariedad ha sido una constante. Sin embargo, estos intentos deben enfrentar la mayoría de las veces, una

tradición docente e investigativa en el país que más bien refuerza la repartición entre disciplinas, de allí que muchos de estos esfuerzos no logren realmente tender los puentes interdisciplinarios y más bien permanezcan en el interior de sus respectivas ciencias de origen, lo cual se traduce en una producción investigativa más bien dispersa y que se comunica poco entre sí.

Por ejemplo, los estudios de género y desarrollo rara vez dialogan con la producción histórica. Las investigaciones de género no sólo han buscado producir conocimiento sino también reconocimiento sobre determinadas estructuras de desigualdad, en ese sentido, las fronteras entre discurso académico y normativo son frecuentemente difusas. Se podría decir inclusive que esta característica fue la que dio nacimiento a las investigaciones de género; se trataba de conocer para reconocer. Gran parte de las investigaciones realizadas han estado marcadas por este objetivo de visibilización y si bien se han producido aportes importantes para colocar las desigualdades de género como una dimensión relevante del análisis social, este posicionamiento no siempre ha estado acompañado de rigurosidad analítica, y se ha establecido una sobreposición del discurso normativo en la complejidad de la realidad social.

El tema de la mujer y la criminalidad ha sido poco estudiado, más bien este tema forma parte de los referentes de la delincuencia masculina, existiendo una comprensión androcéntrica de la delincuencia de tal manera que las condiciones y características particulares de este tema se mantienen aún invisibles y ubican a la mujer que delinque en un segundo plano. “Los pocos estudios que se han hecho sobre la criminalidad femenina, giran en torno al análisis de los llamados delitos de género, como el infanticidio, el aborto, la prostitución y homicidios pasionales. La mujer que era criminalizada por otros delitos dice Eugenio Zaffaroni, era presentada como virilizada, o sufriente de una patología de carácter degenerativo, ya que las mujeres normales no podían cometer delitos violentos; inclusive, en los hombres que cometían delitos no violentos, como el envenenamiento, se encontraba características de homosexualidad, por lo que este delito, pasó a ser considerado como propio de las mujeres y afeminados.”⁸⁸

⁸⁸GARBAY, Susy. (2001). Diversidad: ¿Sinónimo de Discriminación?. Serie de Investigación # 4. Quito: INREDH. Pág. 111.

La especificidad de la delincuencia femenina ha sido relacionada con la marginalidad a la cual ha estado sometido por décadas, no ha sido fácil su acceso al sector productivo ni al desempeño de cargos directivos de tal manera que no esta relacionada con los llamados delitos de cuello blanco, pero si con los llamados delitos de género como ya se mencionó antes.

En nuestro país es el Código de Ejecución de Penas y su correspondiente reglamento, son los cuerpos legales que contienen las normas relativas a la ejecución de las penas privativas de libertad, estos cuerpos normativos han sido elaborados desde una perspectiva del varón delincuente, de tal manera que las disposiciones que contiene son iguales tanto para hombres como para mujeres, dejando a un lado las particularidad propias del sexo femenino.

Analizar desde una perspectiva de género el problema carcelario nos lleva ver que dicho problema ha sido considerado únicamente desde las necesidades del grupo masculino privado de libertad y desde esa perspectiva se han dictado políticas tanto en las cárceles de hombres como en las de mujeres. Aún no se establecen diferencias entre hombres y mujeres que delinquen partiendo de un punto principal que es el hecho que la delincuencia femenina está asociada estrechamente a las precarias condiciones de vida que sufren las mujeres en América Latina. “Las mujeres por su condición de madres, en muchos casos jefas de hogar, empleadas públicas, obreras, etc., han sufrido los embates la crisis económica en carne propia provocando un gran descontento y rebeldía por no poder cubrir en la gran mayoría de casos, las necesidades básicas individuales y familiares”⁸⁹

No podemos negar que actualmente existe gran cantidad de cuerpos legales que protegen y amparan los derechos de las mujeres ecuatorianas sin embargo de lo cual existe un marcado desencuentro del Código Penal y del Código de Ejecución de Penas y su Reglamento pues, aquí no aparece la mujer que delinque ni la que esta

⁸⁹ NARVÁEZ, Grimaneza. (1998). Situación de la Mujer Reclusa Ecuatoriana. En Criminalidad y Criminalización de la mujer en la región Andina. Venezuela. PNUD. Pág. 158

recluida como tal, existe una marcada invisibilización tanto dentro del sistema penal y como consecuencia de esto en la ejecución de la pena esto coloca a la mujer en una situación de desventaja en el ámbito legal.

Durante las últimas décadas se está luchando por que la categoría de género sea incorporada en las agendas de criminología y de los sistemas de administración de justicia, pues, todavía existen “...varias formas de sexismo en las ciencias criminológicas, como el androcentrismo, el familismo, la sobregeneralización, el doble parámetro, etc. ... con un conocimiento más objetivo sobre la conducta delictiva, el control social o las conductas socialmente negativas, creemos que es posible diseñar mejores políticas para prevenir o disminuir las conductas delictivas y las socialmente negativas, y así mismo se tendrá un mejor entendimiento del control social, que daría como resultado un tratamiento para ambos sexos más acorde con sus verdaderas experiencias, necesidades e intereses.”⁹⁰

2.4. FINALIDADES DE LOS CENTROS DE REHABILITACIÓN.

Desde tiempos muy antiguos la finalidad de la prisión era el castigo, las primeras nociones del concepto de cárcel aparece en el siglo XVI, en Ámsterdam, Inglaterra, pero no era precisamente como se le conoce en la actualidad, sino que era una especie de “lugar donde la gente acudía por albergue y trabajo”⁹¹.

A finales del siglo XVIII la permanencia en la cárcel se concibe como una pena privativa de la libertad, y es en Roma donde el Papa Clemente XI crea en un hospicio el primer centro correccional para menores delincuentes, que a la vez funcionaba como albergue de huérfanos y ancianos.

Benjamín Franklin, en 1874, implementó en Estados Unidos un modelo carcelario basado en la investigación que hiciera el filántropo y peninteciarista inglés Juan Howard, quien había visitado todas las cárceles europeas de la época y había

⁹⁰ GARBAY, Susy. (2001). Diversidad: ¿Sinónimo de Discriminación?. Serie de Investigación # 4. Quito: INREDH. Pág. 116

⁹¹MARÍN, Lizardo. “Formas de inyección de la pena privativa de la libertad en el Derecho colombiano”. Tesis de Doctorado en Derecho y Ciencias Políticas. Universidad de Antioquia, Medellín. 1976, p.20.

sugerido algunos cambios, como la educación religiosa, la higiene carcelaria, la imposición del trabajo y el aislamiento durante las noches.

La evolución de la cárcel, del precario método de encierro o antesala de la pena de muerte, al moderno concepto de sistema penitenciario, llega con el capitalismo en el siglo XIX, que introduce nuevas modalidades del control social y vigilancia.

La prisión nacía como una institución en el siglo XVIII, pasando sucesivamente del encierro como preámbulo al tormento y la ejecución, a sustituto humanitario de la pena capital, la deportación y demás castigos corporales”.⁹²

El sistema progresivo penitenciario fue introducido a finales del siglo XIX, como una forma más humanitaria, que preveía que el recluso se vería involucrado en un proceso de varias etapas, que van desde la prisión rigurosa, la educación y el trabajo, hasta la libertad condicional, basadas fundamentalmente en una selección rigurosa y en un análisis individual, evitando la generalización a priori, con el objetivo de restablecer el equilibrio moral del reo y su eventual integración a la vida social.

Jeremy Bentham, (1748-1832), pensador inglés, padre del utilitarismo, también dedicó su atención al tema de la reforma penitenciaria, elaborando, por encargo de Jorge III, un modelo de cárcel (el Panopticon), por el que ambos entraron en conflicto. Bentham ideó una cárcel en la cual se vigilara todo desde un punto, sin ser visto. Bastaría una mirada que vigile, y cada uno, sintiéndola pesar sobre sí, terminaría por interiorizarla hasta el punto de vigilarse a sí mismo. Bentham se dio cuenta de que "el panóptico" era una gran invención no sólo útil para una cárcel, sino también para las fábricas. Si bien el modelo de Bentham fue criticado (aunque él lo consideraba una genialidad), de alguna forma todas las cárceles, escuelas y fábricas a partir de aquella época se construyeron con el modelo panóptico de vigilancia.

Frente a la finalidad de los Centro de Rehabilitación Social o cárceles las opiniones de los tratadistas se han dividido en dos posiciones: la primera quienes consideran

⁹²FOUCAULT; Michel. "Vigilar y Castigar". Siglo XXI Editores, México, 1981. p. 269.

que los Centros de Rehabilitación social o las cárceles son una respuesta adecuada a la delincuencia, poniendo más énfasis en la rehabilitación de los prisioneros que en el castigo.

Por otra parte la posición de otros tratadistas es que estos centros de Rehabilitación Social o cárceles deberían existir únicamente en los casos en que es necesario proteger a la sociedad de aquellos que representa un peligro para sus semejantes.

Lamentablemente el hacinamiento en las cárceles, la alta población penitenciaria entre otros problemas que sufre el sistema penitenciario han hecho que las cárceles sean un fracaso.

La teoría que justifica la prisión por la "protección social" fue muy cuestionada, ya que la mayoría de la población carcelaria a nivel mundial han cometido delitos no violentos, en el caso de nuestro país el mayor índice es el delito de narcotráfico (personas que transportan drogas, sin uso de la violencia), un pequeño porcentaje de la población carcelaria ingresó por un delito cometido con una incontrolable violencia.

Dentro de nuestro sistema penal (entendiéndose este como un conjunto de instituciones estatales y de actividades que se desarrollan, para la creación de las normas penales como para aplicar estas normas) se ha establecido que las penas privativas de libertad deben ser cumplidas mediante el alojamiento en la Unidades penitenciarias o centros de rehabilitación social esto debido a que es indispensable realizar a aquella persona que ha obrado ilícitamente una rehabilitación progresiva ya que en nuestro sistema penal, la pena implica en teoría: reeducación, rehabilitación, readaptación reforma, prevención especial. Es decir el interno debe asumir nuevas formas de conducta que modifiquen su comportamiento para que en el futuro se reinserte en la sociedad de la forma menos conflictiva posible.

En nuestro país la finalidad de los centros de rehabilitación social también llamados cárceles esta encaminada a aplicar a las personas que cumplen penas de privación de la libertad, sistemas científicos tendientes a su rehabilitación integral, de modo que una vez que egresen de los centros de rehabilitación social, puedan reincorporarse a la sociedad como elementos positivos de ella; además se pretende con ello que se establezca sistemas de control y custodia de los condenados en la medida que éstos requieren de seguridad máxima, media o mínima, de acuerdo a sus circunstancias especiales y a su estado de peligrosidad.

En definitiva lo que se pretende con estos centros de rehabilitación es la custodia efectiva de quienes han infringido las leyes establecida con la finalidad de orientar y educar a las personas para que identifiquen y asuman su problema. Proveer a la población de lo indispensable para su bienestar y el funcionamiento social. Buscar que el desarrollo personal y social del individuo garantice identificar su situación, adquirir autonomía y vincularse al medio social, familiar y comunitario. La rehabilitación debe lograr que el individuo supla sus necesidades y se concientice de su situación.

Todos estas son en teoría las buenas finalidades para las cuales han sido creados y se siguen construyendo o improvisando los centros de rehabilitación en los países de América pero la realidad nos muestra que no hay ninguna clase de reeducación ni peor rehabilitación sino más bien estos lugares sean convertidos en “escuelas de perfeccionamiento del delito”

2.5. SITUACIÓN DE MUJERES EMBARAZADAS Y DE TERCERA EDAD.

El Art. 58 del Código Penal prescribe que: “ninguna mujer embarazada podrá ser privada de su libertad, ni será notificada con sentencia que le imponga penas de prisión o de reclusión sino 90 días después del parto”. Art. 57 del Código Penal dice: “No se impondrá pena de reclusión al mayor de sesenta años, excepto en los delitos sexuales y de trata de personas, casos en que el sindicado tampoco podrá cumplir prisión preventiva domiciliaria. El que en tal edad, cometiere un delito reprimido con

reclusión, cumplirá el tiempo de la condena en un establecimiento destinado a prisión correccional. Si hallándose ya en reclusión, cumplieren sesenta años, pasará a cumplir su condena en una casa de prisión, conforme el inciso anterior”.

Las normas transcritas son claras, prevén la prohibición de privar de libertad a una mujer que se encuentre en estado de embarazo, y cuando merezca una pena privativa de libertad esta puede ser ejecutada únicamente 90 días después del parto, pero la realidad es totalmente contraria al mandato legal pues mujeres embarazadas son detenidas y llevadas a las cárceles, en estos lugares no se puede certificar médicamente su estado por que se carece de este tipo de especialistas. Y de manera general las condiciones de atención médica para las mujeres embarazadas son deficientes lo que pone en riesgo la vida tanto de la madre como del hijo que esta por nacer. Es común observar en las cárceles a gran cantidad de niños viviendo con sus madres Actualmente en el Centro de Rehabilitación Social de Mujeres de Quito existen 518 internas y el 50% de ellas viven con sus hijos. Los datos estadísticos del informe del Sistema Penitenciario en cifras emitido por la Dirección Nacional de Rehabilitación Social revelan la presencia de gran cantidad de niños, realidad muy grave e inquietante puesto que las autoridades muchas veces se ven obligados a prohibir sus visitas ya que las internas los hacen quedar junto a ellas, lo que provoca malestar tanto entre ellas como con las autoridades debido a la falta de espacio y de comida. Este problema no ha podido ser superado pese a las sanciones que se establecen a las internas que se encuentran en estos casos.

Este centro de Rehabilitación Social cuenta con una guardería que lleva el nombre de “Espiguitas” que fue construida en 1990 tiene instalaciones modernas, su capacidad es de 40 niños aquí trabajan algunos profesionales como: una trabajadora social que es la directora del centro, 2 parvularias, un médico, un psicólogo, madres cuidadoras y madres que se encargan de preparar la comida para los niños.

Hay madres que tienen hasta 6 niños bajo su cuidado en el centro carcelario. Este hecho se explica debido al hecho que las mujeres siguen manteniendo la

responsabilidad por el cuidado y manutención de sus hijos e hijas aún desde el encierro.

Otro fenómeno preocupante que se da en el Centro de Rehabilitación Social Femenino de Quito es el alto índice de natalidad, no hay un control adecuado por parte de las autoridades, ni un programa de educación y métodos anticonceptivos para las internas, consecuentemente las internas no tienen una verdadera concientización del problema.

“Bajo condiciones de violencia de género, el tema del embarazo devela la realidad que viven las mujeres presas. En la cárcel de Quito, el 13% han quedado embarazadas estando en prisión; la cifra en Guayaquil es 19%. En la cárcel de Quito, existen mujeres con seis embarazos en prisión, y en Guayaquil, tres. La atención del embarazo es precaria. La mitad de las embarazadas de la cárcel de Quito se realizaron el control fuera del centro de rehabilitación y un 5% no acudió a ningún control. En Guayaquil, en cambio, el 50% se controló en el dispensario del centro y un 42% no tuvo control alguno. Debido a la falta de controles durante el embarazo y de los cuidados que la gravidez requiere, la tasa de nacidos vivos es muy baja, 46 y 49 de cada cien en Quito y Guayaquil, respectivamente. La otra mitad de los embarazos terminan en aborto o nacidos muertos. A la falta de planificación y control de los embarazos, se suma el irrespeto a los derechos de niños/as que viven con sus madres en prisión. El 16% de las internas tienen hijos/as viviendo con ellas en la cárcel. De ese grupo, en la cárcel de Quito, sólo el 33% se encuentran legalmente inscritos, mientras que en Guayaquil sólo el 18%”⁹³

Es necesario destacar también el hecho que algunas mujeres abusan de su estado de embarazo para cometer delitos.

En relación al tema de las mujeres de la tercera edad el Código Penal, da un trato especial al anciano al establecer en el artículo 57 que no se impondrá pena de Reclusión al mayor de sesenta años, y que, el que en tal edad cometiere un delito

⁹³ NUÑEZ Vega, Jorge.. La crisis del sistema penitenciario en Ecuador, pag 150

reprimido con reclusión, cumplirá el tiempo de la condena en un establecimiento destinado a prisión correccional; si hallándose ya en reclusión cumplieren sesenta años, pasará a cumplir su condena en una casa de prisión. Estableciéndose de acuerdo con el artículo 29 numeral 2 del mismo Código, una circunstancia atenuante a favor de las personas mayores de sesenta años de edad.⁹⁴

Por otra parte, durante la tramitación de una causa, el Juez puede ordenar la prisión preventiva para garantizar la comparecencia al proceso por parte del imputado o acusado; sin embargo, de acuerdo con lo que dispone el artículo 171 del Código de Procedimiento Penal, la prisión preventiva debe ser sustituida por el arresto domiciliario en todos los casos en que el imputado o acusado sea una persona mayor de 60 años de edad, cualquiera que fuere el delito del que se le acusa.

De la misma forma, la Ley de Reducción de Penas a favor de los encarcelados por motivo del año jubilar 2000, que tiene entre otros nobles propósitos promover la solidaridad a favor de los pobres y marginados, entre los cuales se encuentran de modo particular las personas reclusas en las cárceles, estableció el beneficio de 2 años de perdón en el cumplimiento de la pena a todas aquellas personas mayores de 60 años de edad.

Todas estas disposiciones contempladas para las personas de la tercera edad no se cumplen en nuestro país, pues, en las cárceles encontramos personas de la tercera privadas de su libertad por diferentes motivos.

⁹⁴Circunstancias atenuantes son todas las que, refiriéndose a las causas impulsivas de la infracción, al estado y capacidad física e intelectual del delincuente, a su conducta con respecto al acto y sus consecuencias, disminuyen la gravedad de la infracción, o la alarma ocasionada en la sociedad, o dan a conocer la poca o ninguna peligrosidad del autor.

CAPITULO III

LA REHABILITACION SOCIAL EN EL ECUADOR Y EL CODIGO DE EJECUCION DE PENAS

3.1.- UBICACIÓN DE LA REHABILITACION SOCIAL EN EL SISTEMA PENAL ECUATORIANO

En nuestro país la violación de las normas penales está sancionada con penas privativas de libertad. El marco normativo que regula el tratamiento de las penas en Ecuador lo encontramos en la Constitución Política, el Código de Ejecución de Penas y su Reglamento, el Código Penal, el de Procedimiento Penal, la Ley de Sustancias Estupefacentes y Psicotrópicas, otras leyes penales especiales, los tratados Internacionales firmados y ratificados.

La Constitución Política de la República del Ecuador adoptada en 1998 establece los principios fundamentales que rigen las relaciones entre el Estado y los ciudadanos, así como entre los ciudadanos. Define los principios generales, los derechos civiles, políticos, económicos, sociales, culturales reconocidos a los ciudadanos y ciudadanas. Entre éstos, apuntamos que la Constitución muestra la adhesión del Ecuador a ciertos principios fundamentales del Estado de derecho: derecho a un proceso justo, a la presunción de inocencia, celeridad de la administración de la justicia y el derecho a la reparación integral. Establece las garantías jurídicas de esos derechos fundamentales. La Constitución es la ley suprema del Estado. Tal como estipula el artículo 272, prevalece sobre cualquier otra norma legal. Además, el artículo 17 "garantiza a todos sus habitantes, sin discriminación alguna, el libre y eficaz ejercicio y el goce de los derechos humanos establecidos en esta Constitución y en las declaraciones, pactos, convenios y demás instrumentos internacionales vigentes."

Nuestra constitución ha experimentado un avance bastante significativo en cuanto a los derechos humanos ya que consagra los principios del derecho público

internacional es un imperativo respetar la integridad y dignidad de los reclusos logrando un ejercicio pleno de sus derechos fundamentales.

Los instrumentos internacionales de derechos humanos ratificados por el Ecuador⁹⁵ establecen como principios rectores los siguientes: humanidad, legalidad, reserva de legalidad y judicialización de las penas, reafirmando que las personas privadas de su libertad lo único que ven limitado es aquello expresamente contenido en la resolución judicial en virtud de la ley y que el encierro constituye y agota en sí la sanción, es decir que la limitación de la libertad ambulatoria es el tope del castigo y que la persona es encarcelada a título de sanción y no para ser castigada más allá.

El Código Penal dice que las infracciones se dividen en delitos y contravenciones, así como la sanción correspondiente. La pena máxima prevista es de 35 años de Reclusión mayor extraordinaria, en los casos de delitos de narcotráfico y sexuales con determinados agravantes. Sin embargo, la Ley de Drogas prevé una pena máxima de 25 años en los casos de reincidencia o de delitos conexos.

La privación de la libertad de un individuo debe regirse por tres principios básicos 1.- Legalidad de la medida impuesta 2.- Juzgamiento rápido y efectivo. 3.- En el lapso que dure su internamiento un tratamiento acorde a su condición de persona.

El Art. 208 señala los grandes principios que regulan el sistema Penitenciario: “Art. 208.- El sistema penal y el internamiento tendrán como finalidad la educación del sentenciado y su capacitación para el trabajo, a fin de obtener su rehabilitación que le permita una adecuada reincorporación social.”

Los centros de detención contarán con los recursos materiales y las instalaciones adecuadas para atender la salud física y psíquica de los internos. Estarán administrados por instituciones estatales o privadas sin fines de lucro, supervisadas por el Estado. Los procesados o indiciados en juicio penal que se hallen privados de su libertad, permanecerán en centros de detención provisional.

⁹⁵ Convención Americana sobre Derechos Humanos “Pacto de San José de Rica”, del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y de la Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes, entre otros instrumentos internacionales de Derechos Humanos.

Únicamente las personas declaradas culpables y sancionadas con penas de privación de la libertad, mediante sentencia condenatoria ejecutoriada, permanecerán internas en los centros de rehabilitación social. Ninguna persona condenada por delitos comunes cumplirá la pena fuera de los centros de rehabilitación social del Estado.” Esta disposición no se la cumple, cuando el delincuente tiene poder económico, político, etc.

El tratamiento a los delincuentes en el mundo en general está cuestionado. La pena privativa de libertad, con todo su proceso de tecnificación tiene un saldo negativo en los Derechos Humanos de los centenares de miles de hombres reclusos en el mundo, en inmundas ergástulas del siglo pasado, las mismas que son termómetro para medir el grado de respeto a los Derechos Humanos, en cualquier régimen del mundo.

“Es necesario advertir que el orden legal y el sistema de justicia penal, tiene su organización atenta a la situación socio-política y económica de la sociedad, donde la influencia de los grupos dominantes determina directamente en la formulación de leyes y en los órganos de control social, teniendo como objetivo primario el asegurar el mantenimiento de un orden social de acuerdo a esa minoría.”⁹⁶

Uno de los ejes de la actividad penitenciaria constituye El Código de Ejecución de Penas y Rehabilitación Social que fue promulgado por la Cámara Nacional de Representantes, mediante Decreto Legislativo No.25, y publicado en el Registro Oficial No.282, de 9 de julio de 1982. Su reglamento en el Registro Oficial No.390, de 16 de diciembre del mismo año y reformado el 13 de marzo del 2006, publicado en el Registro Oficial 227 del mismo año.

En los considerandos, se manifiesta que "... es indispensable aplicar a las personas que cumplen penas de privación de libertad, sistemas científicos tendientes a su rehabilitación social integral, a efecto de que cuando egresen de dichos centros puedan reincorporarse a la sociedad como elementos positivos...". éstos conceptos

⁹⁶ BERMEJO, Olmedo. (1990). Manual Básico de los derechos Humanos. T.G.C. Quito. Pág. 79

en la práctica no tienen ni la más mínima relación con la realidad, pues existe una serie de factores, físicos, económicos, políticos y humanos que impiden aplicar el sistema que en teoría se menciona.

El ámbito de aplicación de este cuerpo legal lo encontramos enunciado en el Art. 1 que señala: Las normas de este Código se aplicarán:

- a) En la ejecución de las penas privativas y restrictivas de la libertad, impuestas de conformidad con el Código Penal y el Código de Procedimiento Penal y demás leyes especiales y conexas;
- b) En el tratamiento y rehabilitación integral de los internos, así como en su control post-carcelario;
- c) En la conformación de los organismos directivos encargados de dirigir la Políticas de Rehabilitación Social; y,
- d) En la dirección y administración de los centros de rehabilitación social.

Como ya se menciona este cuerpo legal está totalmente desapegado de la realidad social y de la realidad individual de los internos y actualmente es el blanco de duras críticas

Las disposiciones de este código a pesar de ser importantes no están apegadas a un sistema moderno y científico de rehabilitación del delincuente.

“Se considera que las normas de Rehabilitación Social, deben propender a la personalización del interno, tomando en cuenta aspectos importantes como, la educación, modalidades de trabajo y actividades afines para cada caso; seguimiento personal, ubicación y reubicación del detenido. Estos enunciados deben convertirse en los verdaderos lineamientos de la Rehabilitación Social, mediante políticas concretas, tomando como base los indicados parámetros; caso contrario, se estaría

violando la Constitución de la República, en lo referente al derecho de los internos a su rehabilitación y reincorporación social.

No debemos olvidar, La importante incidencia de las drogodependencias y otros problemas de salud que existen dentro de las cárceles. Los extranjeros, mujeres y toxicómanos constituyen ciertamente grandes retos del actual sistema penitenciario.

Hace ya una década que se observa un importante cambio en los sistemas penitenciarios europeos. El desarrollo de alternativas de intervención y tratamientos comunitarios para los delincuentes menos peligrosos lleva a que las poblaciones penitenciarias sean cada vez más difíciles y conflictivas, por su peligrosidad o por la dificultad que presenta su tratamiento en prisión.

Por último el factor más importante, el imparable crecimiento de la población penitenciaria ecuatoriana se acerca peligrosamente al doble de la capacidad óptima oficialmente reconocida constituye igualmente un reto no precisamente “nuevo”, pero, a la vista de la gravedad de la situación, precisado de un abordaje inaplazable y eficaz.

Igualmente, dentro de este ordenamiento jurídico, se debe considerar el problema de la familia del interno, que presupone situaciones de graves riesgos y que de ninguna manera pueden soslayarse, ya que son determinantes, no solo para el detenido, sino también para las personas que de él dependen.”⁹⁷

3.2.- ANÁLISIS JURÍDICO – DOCTRINARIO DEL CODIGO DE EJECUCIÓN DE PENAS DEL ECUADOR

Desde el inicio de la Humanidad, el hombre se vio en la necesidad de castigar a quienes no cumplan con la conducta social establecida, poco a poco se fue perfeccionando este concepto y se comenzó a tipificar los delitos y las penas o sanciones para quienes infrinjan las leyes y se enmarquen en la conducta tipificada.

⁹⁷ BERMEO, Olmedo. Ob.cit. Pág. 82

El Código de Ejecución de Penas y de Rehabilitación Social establece organismos encargados de la aplicación de la ley y define las reglas aplicables al sistema penitenciario. Mediante esa ley se ha creado el Consejo Nacional de Rehabilitación Social, el cual tiene como funciones determinar la política penitenciaria para la rehabilitación integral de los detenidos y favorecer la buena administración de los CRS (Centros de Rehabilitación Social). Se reúne al menos una vez por mes, y podrá sesionar con tres de sus miembros. Sus decisiones las adoptará por mayoría. Asimismo se ha creado la Dirección Nacional de Rehabilitación Social (DNRS), que compete al Consejo Nacional y está encargada de coordinar del Régimen Penitenciario Nacional, de conformidad con la Constitución Política de la República, esta Ley y su Reglamento General, y pondrá en ejecución la política acordada por el Consejo Nacional de Rehabilitación Social.

La filosofía del régimen penitenciario se establece en la Constitución misma, en su artículo 208 que determina: "El sistema penal y el internamiento tendrán como finalidad la educación del sentenciado y su capacitación para el trabajo, a fin de obtener una rehabilitación que le permita una adecuada reincorporación social. Los centros de detención contarán con los recursos materiales y las instalaciones adecuadas para atender la salud física y psíquica de los internos. Estarán administrados por instituciones estatales o privadas sin fines de lucro, supervisadas por el Estado. Los procesados o iniciados en juicio penal que se hallen privados de su libertad, permanecerán en centros de detención provisional. Únicamente las personas declaradas culpables y sancionadas con penas de privación de la libertad, mediante sentencia condenatoria ejecutoria, permanecerán internas en los centros de rehabilitación social. Toda persona condenada por delitos comunes, deberá cumplir su condena en uno de los Centros de Rehabilitación Social del Estado.

El código de Ejecución de Penas y Rehabilitación Social fue promulgado por la Cámara Nacional de Representantes, mediante decreto Legislativo N°. 25, y publicado en el registro oficial N° 282, de 9 de julio de 1982. Su reglamento fue publicado en el registro oficial N° 390, de 16 de diciembre del mismo año.

El Código de Ejecución de Penas, también establece los beneficios a favor de los reclusos que han sido sentenciados, estos beneficios son:

- 1.- La rebaja de las penas;
- 2.- La prelibertad; y,
- 3.- La libertad controlada

No pueden acceder a estos beneficios quienes fueren reincidentes habituales; ni quienes se hubieren fugado o intentado fugarse, o quienes estén sentenciados por delitos tipificados en la ley de Sustancia Estupefacientes y Psicotrópicas.

Sin embargo de que esta disposición es muy clara, ha sido infringida en múltiples ocasiones, un ejemplo de esto lo tenemos con lo ocurrido en el mes de Junio del 2006, cuando la jefatura provincial Antinarcóticos del Guayas denunció ante uno de los ministros de la Primera Sala de la Corte Superior de Justicia de Guayaquil, Gustavo Von Buchwald, el beneficio de la fase de prelibertad que la Dirección Nacional de Rehabilitación Social (DNRS) concedió a siete reos que pagan una sentencia por tráfico de drogas.

La queja está firmada por el mayor Javier Galarza Salazar, encargado de la Jefatura Provincial Antinarcóticos del Guayas, quien en su oficio N° 0069-AJ-JPAG-06, señala que las resoluciones estarían en contradicción con la Ley de Sustancias Estupefacientes y Psicotrópicas.

La norma establece en su capítulo segundo, artículo 117, que existe excepción para los juicios por narcotráfico, en los cuales no se les concederá la prelibertad.

Ante ello le solicita al magistrado, que con su mejor criterio jurídico, realice las observaciones necesarias para determinar la legalidad de las prelibertades concedidas.

Hace un mes el oficio de Galarza fue enviado por Von Buchwald a la ministra fiscal general subrogante, Cecilia Armas, para que ella investigue los casos.

No obstante, fuentes oficiales de la Dirección Nacional de Rehabilitación Social (DNRS) explicaron que la concesión de prelibertad para reos con penas por narcotráfico, se practica desde octubre del 2004.

Señalan que aunque la Ley Psicotrópica establece que no tienen derecho a prelibertad quienes hayan cometido delitos tipificados en esa norma, el Código de Penas autoriza la concesión del beneficio en forma general, pues no hace distinción entre los diversos delitos.

En este sentido, el director de Rehabilitación de ese entonces, Fernando Cassís Martínez, realizó una consulta a la Procuraduría General del Estado, en septiembre del 2004, a fin de disipar las contradicciones que sobre la prelibertad existe entre los dos cuerpos de Ley.

Dentro de la consulta Cassís expuso que la posición institucional de la DNRS era que la Ley de Sustancias Estupefacientes y Psicotrópicas hace un discrimen en contra de los sentenciados, “lo que llevaría a pensar que los seres humanos que han cometido delitos de narcotráfico no son sujetos de rehabilitación, lo cual es inconstitucional, injusto y contradictorio con la política penitenciaria. “El procurador general José María Borja contestó en octubre del 2004 y dio la razón a la DNRS. Borja se basó además en el derecho de la igualdad ante la ley.”⁹⁸

3.2.1.- REBAJA DE LAS PENAS.

Este beneficio consiste en acceder a disminuciones de hasta ciento ochenta días anuales al tiempo de la condena, es decir, este equivale del cincuenta por ciento de la condena total. Este beneficio lo obtienen quienes hayan observado buena conducta y demostrado interés por su rehabilitación. Esto tipificado dentro de este Código en el artículo 32 que textualmente dice:

⁹⁸ARTICULO TOMADO DEL UNIVERSO, Junio 23, 2006

“Art. 32.- (Requisitos para conceder rebajas).- Los internos sentenciados y aquellos sin sentencia, que durante el tiempo de sus condena o internamiento observaren buena conducta y demostraren interés por su rehabilitación, obtendrán reducciones automáticas de dicha condena, por ciento ochenta días por cada quinquenio contados desde su ingreso. Con excepción de aquellos que no hayan cumplido con las normas, disposiciones y reglamentos del sistema penitenciario, cuyas faltas se harán constar en el informe de conducta, conferido por el correspondiente Departamento de Diagnóstico y evaluación del Centro de Rehabilitación Social, en donde se encuentra guardando prisión, de acuerdo con el Reglamento General. ”⁹⁹

“Art. 33.- (Concesión de Rebajas).- Las Rebajas concedidas en el artículo precedente las concederá el Director Nacional de Rehabilitación Social, en forma automática.

Para el caso de los transgresores que violen las normas antes referidas, el Director del respectivo establecimiento receptorá del Departamento de Diagnóstico y Evaluación un informe mensual y obligatorio sobre la conducta de los infractores; el mismo que contendrá la reducción de las rebajas impuestas, con la respectiva notificación al trasgresor. A su vez, la autoridad remitirá este informe al Director Nacional para los fines previstos en la Ley.”¹⁰⁰

Para esta rebaja se requiere dos condiciones imprescindibles: Buena conducta e interés por rehabilitarse, Esto se toma en cuenta durante todo el tiempo que el interno haya permanecido detenido con o sin sentencia, desde el primer día que ingresa al Centro de Rehabilitación Social respectivo.

Las condiciones mencionadas permanecerán durante todo el tiempo anterior y posterior a la condena. Anterior, para obtener la rebaja y, posterior, para conservarla. El control de la conducta del interno deberá continuar después de la rebaja de la pena, mientras siga detenido pues, si con posterioridad a ella comete alguna trasgresión a la ley o a los reglamentos, la rebaja obtenida si bien no se pierde, se

⁹⁹ Código de Ejecución de Penas y Rehabilitación Social Art. 33

¹⁰⁰ Código de Ejecución de Penas y Rehabilitación Social Art. 34

reduce de conformidad a lo dispuesto en el inciso 2do. del Art. 2 de la Ley reformatoria.

El Art. 33 es trascendental incentivo para que los reclusos observen dentro del Centro de Rehabilitación en el que cumplen su pena, traten de tener una buena conducta y de buscar su rehabilitación y posterior reinserción en la sociedad como un ente productivo, que no reincida en el delito cometido y no signifique una amenaza para el resto de la sociedad; Puesto que para la obtención de las rebajas, se toman en cuenta principios básicos de convivencia humana como son el aseo, orden, trabajo, disciplina y por conclusión el respeto para las demás personas con quienes conviven en los Centros de Rehabilitación social.

Respecto de los artículos 33 y 34 existe una Resolución emitida por la Corte Suprema de Justicia que indica que no son acreedores a este tipo de rebajas los Internos condenados por contravenciones en las que se incluyen a las de tránsito.

El artículo 34.1, complementando los otros dos artículos que tratan sobre la Rebaja de penas indica que en caso de incumplimiento de lo dispuesto en los mencionados artículos, por parte del Director Nacional de Rehabilitación Social será sancionado de acuerdo a lo previsto en la Ley de Servicio Civil y Carrera Administrativa, con esta medida se trata de proteger los derechos establecidos en la Ley a favor de los Reclusos.

La forma o proporción para reducirse la pena en este caso, debe ser porcentual y en proporción a la gravedad de la falta y para ello se debe dictar la reglamentación pertinente relativa este punto, a fin de poder aplicar la ley correctamente.

Al decir, en forma obligatoria y automática, se entiende en adaptación jurídica, por el ministerio de la ley.

Requisitos:

- 1.- Solicitud de rebaja suscrita por el o la Directora del Centro.
- 2.- Informe favorable emitido por el Departamento de Diagnóstico y Evaluación.
- 3.- Certificado de conducta, otorgado por el Departamento de Diagnóstico y Evaluación.
- 4.- Certificado de trabajo, otorgado por el Departamento Laboral del Centro de Rehabilitación Social, en el que conste el rendimiento y dedicación al trabajo demostrado por el o la interna.
- 5.- Certificado de haber obtenido educación formal o no formal.

En el caso de las internas que aún no tienen sentencia firme ejecutoriada, se procederá semestralmente a emitir las certificaciones establecidas en los numerales 3, 4 y 5, pero una vez que exista sentencia firme ejecutoriada, el Director Nacional otorgará las rebajas correspondientes a los semestres anteriores a la sentencia en base a las certificaciones otorgadas en cada período de calificación.

Este beneficio alcanza a toda la población penitenciaria independientemente si tiene o no sentencia, especialmente son beneficiados aquellos internos que estén preventivamente privados de la libertad y que constituyen el 71% de la población carcelaria.

3.2.2.- LA PRELIBERTAD.

Constituye una fase del proceso de rehabilitación social, que se concede a aquellos internos o internas que han cumplido los requisitos y normas del sistema progresivo, a fin de que puedan desarrollar sus actividades fuera del centro carcelario, pero bajo el control de régimen penitenciario. Tanto el Art. 23 del Código de Ejecución de Penas como el Art. 36 del Reglamento General de aplicación así lo disponen. El Art. 22 del Código de Ejecución de penas textualmente dice:

“Art. 22.- (Prelibertad).- La fase de la prelibertad es la parte del tratamiento en la que el interno que ha cumplido los requisitos y normas del sistema progresivo, desarrolla su actividad controlada por el régimen, fuera del Centro de Rehabilitación Social, conforme al Reglamento pertinente.”¹⁰¹

Para la concesión de la Prelibertad el interno debe observar algunos requisitos así:

- 1.- Encontrarse devengando la pena impuesta en sentencia ejecutoriada.
- 2.- Hallarse en un centro de seguridad mínima o en las secciones equivalentes de los centros mixtos.
- 3.- Haber cumplido cuando menos las dos quintas partes de la pena impuesta
- 4.- Haber obtenido informe favorable del Departamento de Diagnóstico y Evaluación, de acuerdo con el reglamento interno correspondiente; y,
- 5.- Haber obtenido la certificación de no ser reincidente, conferida por la función Judicial.

La figura de la prelibertad, está concebida de manera que una persona detenida, sea trasladada a un “centro de confianza” y desde allí pueda realizar actividades como estudiar, trabajar o visitar su domicilio y luego regresar.

Lamentablemente en nuestro país no se han creado estos centros de confianza, por lo cual esta figura tiene que adaptarse a nuestra realidad carcelaria, pero de ninguna manera significa que tiene que dejarse de cumplir con este derecho.

Es necesario recalcar que quienes estén sentenciados por delitos como el narcotráfico no pueden acceder a este beneficio. En la realidad muy pocos sentenciados acceden a ella, así tenemos que durante el año de 1998, fueron

¹⁰¹ Código de Ejecución de Penas y Rehabilitación Social Art. 23

beneficiados solamente cincuenta y cinco internos. A pesar que el reglamento interno determina que la prelibertad se concede de oficio debido al trámite burocrático que este beneficio exige los sentenciados prefieren acogerse a la rebaja de la pena.

Si la prelibertad es concedida por la Ley, conforme al Reglamento, de acuerdo con el artículo anterior, si se rompen las reglas establecidas en el mismo código es lógico que la prelibertad deba ser revocada de acuerdo a lo dispuesto en el artículo veinte y tres que textualmente dice: “Art. 23.- (Revocatoria de la prelibertad).- La prelibertad puede ser revocada cuando hubiere motivo para ello y de acuerdo con lo previsto en el Reglamento General”¹⁰²

Respecto del artículo veinte y tres, podemos decir que es muy ambiguo y sujeto a múltiples interpretaciones personales, que definitivamente afectan gravemente a los derechos de los internos o internas. Por el contrario este debería de especificar en que casos se revocara.

3.2.2.- LIBERTAD CONTROLADA.

La Libertad controlada, es una figura que nació en América Latina, actualmente la podemos encontrar en la legislación de algunos países Latinoamericanos además del nuestro, como Argentina, Bolivia, Brasil, Colombia, Costa Rica, Cuba, Chile, El Salvador.

La libertad controlada es un beneficio al cual acceden los reos que tengan sentencia, que hubieren observado buena conducta y hubieren cumplido una parte de la pena.

La obligación de reparar el daño, o al menos de garantizarlo, lo encontramos como condición en Argentina, Brasil, Dominicana, Ecuador, México, Perú y Panamá.

¹⁰² Código de Ejecución de Penas y Rehabilitación Social Art. 24

Este beneficio consta en el artículo 24 del Código de Ejecución de Penas y Rehabilitación Social. La libertad controlada es la fase del tratamiento mediante la cual el interno convive en su medio natural, (familiar) bajo la supervisión del régimen penitenciario y será concedida por el Director del respectivo Centro de Rehabilitación Social, siempre que se cumplan los requisitos exigidos en esta Ley y en sus reglamentos.

“Art. 24.- (Libertad Controlada).- La libertad controlada es la fase del tratamiento mediante la cual el interno convive en su medio natural bajo la supervisión del régimen, y será concebida por el Director del respectivo Centro de Rehabilitación Social, siempre que se cumplan los requisitos exigidos en esta Ley y sus respectivos reglamentos”¹⁰³

Esto significa que pese a que el o la interna puede reintegrarse a su entorno social, mientras transcurra el tiempo para cumplir la condena, seguirá bajo el control de las autoridades de policía o del Centro de Rehabilitación Social e inclusive la supervisión del Departamento de Diagnóstico y Evaluación.

3.2.2.1.- REQUISITOS

El interno deberá haber cumplido, por lo menos, las tres quintas partes de la pena impuesta, y reunir las siguientes condiciones:

a.- Haber observado, durante su internación, buena conducta, no sólo limitándose al cumplimiento de los reglamentos, sino procurando el mejoramiento cultural, perfeccionamiento en el servicio y superación en el trabajo, que demuestren un afán constante de readaptación social;

b.- Que acredite tener profesión, arte, oficio o industria, u otro medio que le permita vivir honradamente;

¹⁰³ Código de Ejecución de Penas y Rehabilitación Social Art. 25

c.- Que, al haber sido condenado al pago de indemnizaciones civiles, acredite haber cumplido esta obligación, a menos de haber comprobado imposibilidad para hacerlo;

d.- Obtener informe favorable tanto del correspondiente Departamento de Diagnóstico y Evaluación, como del Presidente de la Corte Superior y del Ministro Fiscal, respectivamente.

Dentro de las tres quintas partes de la condena no se tomará en cuenta la rebaja de la condena con la cual haya sido beneficiado el interno/a.

Respecto del artículo anotado, literal d exige los informes favorables del Presidente de la Corte Superior y Ministro Fiscal, en la práctica jurídica documentos extremadamente difícil de conseguirlos, ya que los mencionados funcionarios tienen otras atribuciones y tienen otras funciones que en realidad les impide medir y determinar con verdadero conocimiento lo favorable del desempeño de cada una de las personas que solicitan la obtención de este beneficio. Por lo tanto estos funcionarios muy difícilmente podrían presentar informes en los que les conste a ciencia cierta lo que afirmen.

Si la persona que ha accedido este recurso observare mala conducta o no viviere de un trabajo honesto, o no cumpliera alguna de las condiciones determinadas en esta Ley y sus reglamentos, será nuevamente internado y no podrá obtener este beneficio.

Un aspecto muy importante que me llama la atención dentro del proceso de la concesión de la libertad controlada constituye precisamente el Art. 25 del Código de Ejecución de Penas y Rehabilitación Social, al establecer las condiciones básicas que se requiere para obtener este beneficio legal. Específicamente me refiero al literal d) que exige la obtención de informes favorables de determinados funcionarios y nos referimos principalmente al Presidente de la Corte Superior y al Ministro Fiscal. Nosotros creemos que estos funcionarios en nuestra práctica jurídica, tienen otras atribuciones y realizan otras funciones que en realidad les impiden medir y determinar con verdadero conocimiento lo favorable del

desempeño de cada una de las personas que solicitan la obtención de este beneficio. Por lo tanto estos funcionarios muy difícilmente podrían presentar informes en los que les conste a ciencia cierta lo que afirman.

En materia de Derecho Penal Ejecutivo, pese a establecer claramente la jurisdicción del sistema, en la concesión de libertad controlada se requiere informes favorables por parte del Presidente de la Corte Superior y del Ministro Fiscal, Representantes del poder judicial y del poder ejecutivo, que se supone perdieron su injerencia. Se conoce de informes que indican que a este beneficio acceden reclusos, que tienen informes desfavorables del Departamento de Diagnóstico y Evaluación y esto ha dado como resultado que individuos sin ningún tratamiento, catalogados como de media y de alta peligrosidad salen en libertad.

3.3. NORMAS VIGENTES.

3.3.1.- EL CODIGO PENAL

En el código penal estipula dos instituciones que van en beneficios de los privados de la libertad estas son: la ley reformativa N° 04 del Código Penal y a la institución jurídica denominada Pena Única.

El Congreso Nacional aprobó el 26 de agosto de 1992 la Ley Reformativa del Código Penal identificada como ley 04. Esta ley estuvo motivada ante el conocimiento que en los centros de rehabilitación social se encuentran detenidas, en un alto índice personas sumariadas o encausadas por tiempos más o menos prolongados de acuerdo con la gravedad del delito. La ley 04 fue incorporada a continuación de Art. 114; los artículos innumerados dicen lo siguiente:

Art.- (Agregado por el Art. 1 de la Ley 04, R.O. 22-S, 9-IX-92).- Las personas que hubieren permanecido detenidas sin haber recibido auto de sobreseimiento o de apertura al plenario por un tiempo igual o mayor a la tercera parte del establecido por el Código Penal como pena máxima para el delito por el cual estuvieren encausadas, serán puestas inmediatamente en libertad por el juez que conozca el proceso.

De igual modo las personas que hubieren permanecido detenidas sin haber recibido sentencia, por un tiempo igual o mayor a la mitad del establecido por el Código Penal como pena máxima por el delito por el cual estuvieren encausadas, serán puestas inmediatamente en libertad por el tribunal penal que conozca el proceso.

Se excluye de estas disposiciones a los que estuvieren encausados, por delitos sancionados por la Ley sobre Sustancias Estupefacientes y Psicotrópicas.

Mediante Resolución 119-1-97 del Tribunal Constitucional, publicada en el R.O. 222-S del 24-XII-97, se suspende los efectos del último inciso de este artículo, por inconstitucionalidad de fondo.

Art.- (Agregado por el Art. 1 de la Ley 04, R.O. 22-S, 9-IX-92).- En uno u otro caso, el director del centro de rehabilitación social en que se encuentre el detenido, comunicará al día siguiente de aquél en que se cumplan los plazos señalados en el artículo anterior, al juez o tribunal de la causa, dicha circunstancia, para que ordene la inmediata libertad del detenido.

En caso de que no recibiera la orden de libertad emitida por el juez o tribunal dentro de las veinte y cuatro horas siguientes al aviso dado a éstos, el director del centro de rehabilitación pondrá en libertad al detenido de inmediato, lo que comunicará por escrito al juez o tribunal penal y al Presidente de la Corte Superior del distrito.

El Dr. José Robayo en su libro Manual Práctico del Sistema Penitenciario Ecuatoriano menciona que las disposiciones transcritas legalizan las siguientes acciones:

Para los internos cuyas causas se encuentren bajo la competencia del juez de lo penal, el director del centro de rehabilitación debe analizar.

- 1.- Si no se ha dictado auto de sobreseimiento o apertura al plenario
- 2.- El delito del que se le acusa el interno y el tiempo de la detención
- 3.- Si el interno ha permanecido detenido un tiempo igual o mayor a la tercera parte del establecido por el Código Penal como máximo de la pena para ese delito.

El director del centro de rehabilitación luego del análisis anterior deberá pedir al juez de la causa la libertad para el interno al día siguiente de aquel en se cumple el plazo, indicando este particular y solicitando se dé cumplimiento a lo establecido en los artículos correspondientes.

3.3.2 LEY DE REDUCCIÓN DE PENAS A FAVOR DE LOS ENCARCELADOS, POR MOTIVOS DEL AÑO JUBILAR 2000

El jubileo es una institución bíblica, celebrada cada 50 años. Consistía en el perdón de las deudas, la restitución de las tierras, la liberación de los esclavos (levítico, Cáp. 25, V.10).

Durante el año 2000 se celebró a nivel mundial el año del Gran Jubileo y se aplicó el numeral 20 del Art. 171 de nuestra Constitución. Que dice que serán atribuciones y deberes del Presidente de la República los siguientes: Indultar, rebajar o conmutar las penas, de conformidad con la ley.

Este proceso se llevó a cabo gracias a la contribución de una serie de personas e instituciones gubernamentales y no gubernamentales.

Con motivo de esta celebración La Defensoría del Pueblo elaboró un proyecto de ley que establece la rebaja de un año calendario para todos los presos. Este proyecto de ley se denominó Proyecto de Ley de condonación de penas. Estaba encaminado hacia el perdón de las penas de las personas privadas de libertad.

Esta ley otorga la rebaja de un año calendario de la pena impuesta y de la pena por imponerse, en delitos sancionados con prisión o reclusión, de los privados de libertad hasta el 31 de diciembre de 1999, excepto los presos por delitos contra la administración pública.

Este proyecto del jubileo 2000 formó parte de un proceso iniciado en noviembre de 1999 que partió con la reflexión de los internos sobre su condición carcelaria, su filosofía estaba encaminada hacia la transformación de las prisiones desde el cambio de los prisioneros. Cada interno debe asumir su vida y resolver sus problemas sin influencia de ningún tipo.

El Congreso Nacional aprobó la Ley de Rebajas de Penas el 28 de julio del 2000 y esta pasó a manos de ejecutivo para entrar finalmente en vigencia el 18 de agosto del 2000.

Según la disposición de esta norma hasta finales del mes de septiembre de 2000 de los 8500 presos a nivel nacional existentes hasta esa fecha unos 2653 se beneficiaron con un año de perdón. Además la ley contempla dos años de perdón a los ancianos mayores de 65 años, mujeres embarazadas, discapacitados enfermos terminales y madres con hijos a su cargo.

También la disposición incluía que las mujeres embarazadas cumplan las penas bajo en régimen de arresto domiciliario hasta los 90 días, después del alumbramiento.

3.3.3.- PLAN NACIONAL DE DERECHOS HUMANOS DEL ECUADOR

Fue promulgada el 18 de Junio de 1998, con el claro objetivo de cumplir con el deber más alto del Estado, la defensa y promoción de los Derechos Humanos.

El Ecuador se adhiere a la comunidad Internacional que establece la universalidad, interdependencia e integralidad de todos los derechos humanos, civiles, políticos, económicos, sociales, culturales y los derechos de los pueblos.

Los Derechos Humanos se refieren a la preservación física, emocional de las personas, sino a todo su entorno natural y a los procesos de desarrollo social y de las relaciones interpersonales, que tienen que ver con el mejoramiento de la calidad de la vida y del desarrollo de las potencialidades humanas.

Con la creación del Plan Nacional de Derechos Humanos, el Estado ecuatoriano pretenden elaborar planes y programas concretos para difundir, promover y garantizar la vigencia plena de los derechos humanos.

Específicamente respecto de los Derechos de los detenidos, en los Arts. 1 y 5 transcritos textualmente en páginas anteriores, encontramos además los Arts. 4, 30 que establece la erradicación de la tortura, maltratos físicos, aplicación del debido proceso, presunción de inocencia modernización de la función judicial y la protección de los Derechos Humanos.

“Artículo 4.- Establecer como objetivos generales:

1. Lograr que los sistemas de detención, investigación y el penitenciario destierren las prácticas de torturas, maltratos físicos y morales como mecanismo de investigación y castigo.

2. Aplicar el "Principio Favor Libertatis" según el cual el Juez haga evitable la privación de libertad de una persona y utilice la prisión preventiva, por excepción, cuando exista el riesgo inminente de fuga del sindicado o en tanto sea necesario para esclarecer la verdad de los hechos y evitar la destrucción de pruebas.

3. Lograr que el sistema judicial observe el debido proceso, particularmente en el campo penal.

Asegurar el derecho a la defensa y el principio de presunción de inocencia en los procesos penales.

4. Desarrollar acciones específicas con las entidades del Estado y de la sociedad civil para la modernización del Poder Judicial, la erradicación de la corrupción y el mejoramiento del sistema de protección de los Derechos Humanos.”¹⁰⁴

“Artículo 30.- Diseñar e implementar una política penitenciaria, que considere a las personas detenidas como sujetos de derechos, otorgando la atención necesaria para que se puedan desenvolver en condiciones adecuadas de vida, optimizando los

¹⁰⁴ Plan Nacional de Derechos Humanos, Art. 4

recursos para que se respeten sus derechos y puedan desarrollarse sistemas adecuados de rehabilitación y reincorporación social.”¹⁰⁵

Dos artículos constantes en el Plan Nacional de Derechos Humanos, me parecen muy importantes para la observancia de los derechos Humanos y de los Derechos de los detenidos, y son los que establecen que los miembros de la Policía Nacional y de las Fuerzas Armadas deben recibir capacitación, sobre los Derechos Humanos, ser orientados, informados sobre la aplicación de los mismos y además establece sanciones para quienes no los respeten.

“Artículo 32.- Perfeccionar y actualizar los criterios para la selección, reclutamiento y calificación de miembros de las Fuerzas Armadas y de la Policía Nacional, dentro del marco de sus respectivas leyes y reglamentos.”¹⁰⁶

“Artículo 33.- Incentivar para que los miembros de las Fuerzas Armadas y de la Policía Nacional reciban cursos de Derechos Humanos, de conformidad a los programas de estudio, acordados en los respectivos Convenios que suscriban los Organismos Directivos de las instituciones de la Fuerza Pública con los organismos especializados.”¹⁰⁷

“Artículo 34.- El personal de la fuerza pública que se encuentre incurso en el cometimiento de infracciones y faltas que atenten contra los Derechos Humanos, para su juzgamiento y sanción se sujetarán a lo previsto en la Constitución de la República, leyes penales, militares y policiales y reglamentos de disciplina vigentes en las instituciones de la Fuerza Pública.”¹⁰⁸

3.3.4.- LEY DE GRACIA

La Ley de Gracia entró en vigencia en nuestro país desde el 4 de junio 1878, desde aquella fecha se han realizado algunas reformas a la misma, con variaciones

¹⁰⁵ Plan Nacional de Derechos Humanos, Art. 30

¹⁰⁶ Plan Nacional de Derechos Humanos, Art. 32

¹⁰⁷ Plan Nacional de Derechos Humanos, Art. 33

¹⁰⁸ Plan Nacional de Derechos Humanos, Art. 34

importantes, la última codificación fue realizada el 29 de noviembre de 1972 y promulgada en el Registro Oficial 196 de 1 de diciembre de 1972. Lamentablemente es una normativa que no se ajusta a la realidad en la que vivimos, la ley deber ser tan dinámica como la sociedad misma.

De acuerdo al criterio del diputado de la Democracia Popular Arq. Oswaldo Riofrio, “La Ley de Gracia ha sido tácitamente derogada a raíz de las últimas reformas constitucionales”¹⁰⁹ indica además que esta Ley tácitamente se contrapone a ella, ya que, actualmente el indulto de las penas ya no es una atribución del Presidente de la República sino del Congreso Nacional, por estas razones y para que ésta se ajuste al mandato constitucional ha presentado un proyecto de Reforma a la Ley de Gracia, el cual debe ser debatido por segunda ocasión en el Pleno del Congreso Nacional.

La Ley de Gracia consiste en el perdón, conmutación o rebaja de las penas impuestas mediante sentencia. La facultad de conceder este beneficio es exclusiva del Presidente de la República.

3.3.4.1.- REQUISITOS

Para que un reo pueda acceder a este beneficio debe cumplir con los siguientes requisitos:

- Petición dirigida al Presidente de la República, por intermedio del Ministerio de Gobierno solicitando el Derecho de Gracia.
- Encontrarse en un establecimiento penitenciario.
- Tener sentencia ejecutoriada.
- Haber cumplido por lo menos un año de la condena impuesta.
- Haber observado buena conducta con posterioridad al cometimiento del delito.

¹⁰⁹RIOFRIO OSWALDO, Proyecto de Ley reforma a la Ley de Gracia

El Ministro de Gobierno solicitará que el proceso original, le sea remitido, con un informe del juez sobre las circunstancias que hagan al sentenciado/a acreedor/a a la gracia o indigna de ella, además solicitará un Informe al Instituto de Criminología y certificados de conducta, la Dirección Nacional de Rehabilitación Social, inmediatamente remitirá el expediente a la Corte Suprema, si se tratare de un delito reprimido con reclusión o la Corte Superior, si se tratare de un delito reprimido con prisión, con el objeto que opinen sobre la legalidad y conveniencia de la solicitud.

No pueden acceder a este beneficio quienes hayan cometido un delito en contra de un órgano de la Función Ejecutiva o la Administración Pública.

Cuando la Ley de Gracia fuere negado no se podrá volver a solicitar a menos que surjan causas diferentes a las que dieron origen a la primera solicitud.

Una de los casos más importantes en el que se aplicó la Ley de Gracia, fue cuando el Presidente de aquel entonces Rodrigo Borja Cevallos, conmutó la pena a los comando que secuestraron al Presidente León Febres Cordero, en Taura.

3.3.5.- INSTRUMENTOS INTERNACIONALES

De acuerdo con la Constitución Política de la República, en su Art. 163, dispone que todos los convenios, tratados, que han sido promulgados en el Registro Oficial, pasen a ser parte del ordenamiento jurídico del Ecuador, con una característica muy importante, prevalece sobre otras normas de menor jerarquía.

Previo a la firma de un tratado o Convenio Internacional, el Congreso Nacional debe aprobarlo, cuando se refiere a materia territorial o de límites, alianzas políticas o militares, acuerdos de integración, cuando se reconozca competencias derivadas de la Constitución o la Ley a organismos internacionales o supranacionales, los referentes a los derechos y deberes fundamentales de las personas, derechos colectivos, aquellos en los que el estado se comprometa a modificar, expedir o derogar alguna ley.

Voy a Analizar los principales Convenios y Tratados Internacionales, los que abarcan Declaraciones sobre temas específicos.

3.3.5.1.- DECLARACION UNIVERSAL DE LOS DERECHOS HUMANOS

El mundo vivió centenares de episodios sangrientos, inhumanos, lo que impulsó a crear una normativa Internacional para la protección de los Derechos Humanos. La declaración de los Derechos Humanos, en 1948, es la base de todos los logros a los que se ha llegado respecto de esta materia, con el reconocimiento y respeto de los mismos.

En esta declaración se plasma el reconocimiento de la dignidad intrínseca, de los derechos iguales e inalienables de todos los seres humano, convirtiéndose en un régimen de Derecho.

Algo muy importante es que los Estados se comprometen a realizar e implementar medidas que ayuden al efectivo cumplimiento de esta Declaración y al respeto de los Derechos Humanos.

Los principales Derechos reconocidos en esta Declaración son:

- Derecho a la vida, la libertad, nacionalidad, seguridad, dignidad de los seres Humanos, eliminación del racismo, reconocimiento de personalidad jurídica y la igualdad ante la Ley y de Derechos.
- Eliminación de la tortura, penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes.
- Derecho a una justicia eficaz, con principios de imparcialidad, legalidad, celeridad, presunción de inocencia y la prohibición a la detención ilegal y al destierro.
- Libre circulación, a solicitar asilo en caso de persecución.
- Toda persona tiene derecho a la propiedad, individual y colectivamente.

- Derecho a la libertad de pensamiento, opinión, expresión, conciencia, religión, reunión, asociación pacífica, a ejercer sus derechos políticos, seguridad social, trabajo.
- Derecho a la educación.

Esta Declaración es de suma importancia, para evitar abusos de poder, arbitrariedades, es un Instrumento Internacional, las Naciones Unidas ha buscado mecanismos para su cumplimiento y resarcimiento en caso de ser necesario para las víctimas de cualquier tipo de violación de sus derechos plasmados en este documento.

Nuestro país, ratificó esta Declaración, por lo tanto es parte del ordenamiento jurídico y se debe cumplir con lo establecido en ella. Lamentablemente el Estado Ecuatoriano ha violado y viola muchos de los derechos constantes en la Declaración, pero el desconocimiento, no permite que las víctimas de estas violaciones apliquen esta normativa para el resarcimiento de los daños causados y para evitar futuros quebrantamientos.

3.3.5.2.- LA CONVENCIÓN CONTRA LA TORTURA Y OTROS TRATOS O PENAS CRUELES, INHUMANAS O DEGRADANTES.

Se debe tener en cuenta, que adicionalmente, a las leyes promulgadas por nuestro país, el Ecuador ha suscrito una serie de instrumentos internacionales que amplían la protección de los derechos humanos y la protección de los Derechos de los reos.

Nuestro país es parte de la Convención contra la Tortura y otros Tratos o Penas Cruels, Inhumanas o Degradantes, desde que firmó el mismo el 4 de febrero de 1985 y se ratificó el 30 de marzo de 1988.

La lucha en contra de la tortura empieza a partir de los siglos XVII y XVIII. Beccaria la consideraba como “la atrocidad de las personas es directamente contraria

al bien público, y al objeto mismo que se propone, que es el impedir los delitos.”¹¹⁰ De todos modos, y a pesar de las razones filosóficas, humanísticas y pragmáticas que se adujeron en contra de este tormento, no fue la influencia de la religión o del derecho ordinario de los países lo que puso en marcha en el ámbito legislativo el proceso de prohibición de la tortura, sino el derecho consuetudinario de los conflictos armados.

Algunos son los antecedentes relativos a la prohibición de la tortura, el II Convenio de la Haya sobre el derecho consuetudinario de los conflictos armados y el Convenio de Ginebra del 12 de agosto de 1949, que la declaró una infracción grave.

El artículo 1. de la Convención define que se entiende por tortura, “todo acto por el cual sé infrinja intencionalmente a una persona dolores o sufrimientos graves, ya sean físicos o mentales. Con el fin de:

- Obtener de ella o de un tercero información o una confesión.
- Castigarla por un acto que haya cometido, o se sospeche que ha cometido.
- Intimidar o coaccionar a esa persona o a otras.
- Por razón basada en cualquier tipo de discriminación.

Es requisito indispensable para poder tipificar tales actos como constitutivos del delito de tortura, cierta cualidad específica que se exige al autor. En efecto, este ha de ser un funcionario público u otra persona en el ejercicio de funciones públicas, a instigación suya o con su consentimiento o aquiescencia.

No se consideran tortura “los dolores o sufrimientos que sean consecuencia únicamente de sanciones legítimas, o que sean inherentes o incidentales a éstas.

En cuanto a las obligaciones que la Convención impone a los Estados Parte en la misma, interesa destacar aquí tan solo la que se contiene en el art.11, porque afecta a la privación de la libertad. Se trata de la obligación de examinar y revisar,

¹¹⁰ BECCARIA, César (2005), de los Delitos y las Penas, Pag. 55

periódicamente las normas, las instrucciones y métodos de interrogatorio, y las disposiciones relativas a la custodia y tratamiento de personas sometidas a cualquier forma de arresto, detención o prisión.

En cuanto a los mecanismos de protección de esta Convención, se ha creado un Comité contra la Tortura. Los Estados Parte han de presentar informes ante el Comité (dentro de unos plazos establecidos) acerca de las medidas adoptadas por los mismos. Estos informes son analizados por el Comité, el cual puede efectuar comentarios sobre su contenido que, a su vez, pueden ser contestados por el Estado. También es misión del Comité investigar los datos fiables acerca de la práctica sistemática de la tortura en el territorio de un Estado parte.

Los resultados de la investigación pueden ser publicados en el informe anual que el Comité presenta a los Estados Parte y a la Asamblea General de la ONU, previa consulta al Estado interesado. Se han formulado diversas críticas acerca de este mecanismo de protección. Principalmente se cuestiona la timidez del sistema instaurado (la sola emisión de informes y, como mucho, su publicación en el informe anual.)

3.3.5.2.1.- ECUADOR COMO ESTADO PARTE DE LA CONVENCIÓN CONTRA LA TORTURA Y OTROS TRATOS O PENAS CRUELES, INHUMANAS O DEGRADANTES.

El Ecuador, fiel a su tradición de respeto y promoción de los derechos humanos, y de conformidad con las obligaciones contraídas en los convenios internacionales sobre la materia, garantiza los derechos humanos y libertades fundamentales de sus habitantes.

En ese marco, la legislación ecuatoriana prohíbe expresamente cualquier forma de tortura u otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes, como se desprende del artículo 23, numerales 1 y 2 de la Constitución Política vigente desde agosto de 1998

Ecuador como Estado parte de la Convención presenta los informes periódicos requeridos por las Naciones Unidas, en el año de 1993, el Comité realizó recomendaciones específicas al Gobierno de nuestro país, respecto del sistema penitenciario, de la situación de los reos, la normativa legal, violación a los derechos humanos. Nuestro país ha tratado de enmendar estos errores y acatar las recomendaciones emitidas.

A pesar que el Ecuador ha tratado de corregir las prácticas que van en contra de los Derechos Humanos y de los Derechos de los reos, con las observaciones emitidas por las Naciones Unidas, me parece muy importante enumerar las observaciones, las reformas que ha realizado el Ecuador y las recomendaciones de la Comisión de la ONU:

1. “Numerosas alegaciones recibidas de varias organizaciones no gubernamentales, sobre torturas que se realizarían en diversos sitios de detención o prisión, especialmente en dependencias de la Oficina de Investigación del Delito.”¹¹¹

Esta dependencia de la Policía Nacional, la Oficina de Investigación del Delito, es una entidad que ya no existe en nuestro país y es el Ministerio Público quien es el encargado de la investigación de los delitos.

2. “La existencia de funcionarios que tienen potestad para juzgar pero no pertenecen al poder judicial y carecerían para ello, de garantías de independencia.”¹¹²

La Constitución Política vigente, desde 1998, introdujo las reformas sustantivas respecto a la paulatina incorporación de jueces administrativos que dependen de la Función Ejecutiva a la Función Judicial, particularmente jueces militares, de policía y de menores, con lo que el juzgamiento de los delitos radicaría únicamente en la Función Judicial.

¹¹¹ Documento del Comité contra la Discriminación Racial, CAT/C/20/Add.1, de 4 de junio de 1993.

¹¹² Documento del Comité contra la Discriminación Racial, CAT/C/20/Add.1, de 4 de junio de 1993.

3.3.5.2.2.- RECOMENDACIONES.

“Tomar medidas profundas y urgentes para erradicar totalmente la tortura y otros tratos análogos y, a tal fin, el Gobierno deberá asegurarse de que todas las situaciones comprendidas en la definición de la tortura del artículo 1 de la Convención estén incriminadas por la legislación penal”¹¹³.

El Estado ha tomado importantes medidas legislativas, judiciales y administrativas para asegurar la investigación y sanción penal del delito de tortura y otros tratos crueles, inhumanos o degradantes, conforme la definición del artículo 1.

“Concluir las reformas legislativas de tal manera que el sistema penal, desde la investigación de los delitos hasta la ejecución de las penas, esté bajo la directa vigilancia de jueces independientes integrantes del poder judicial, y que se asegure la pronta investigación por parte de éstos de toda denuncia o sospecha de tortura o malos tratos.”¹¹⁴

El Ecuador ha realizado en los últimos años reformas al Código Penal y al Código de Procedimiento Penal que han permitido, que la investigación de los delitos de tortura y otros tratos crueles, inhumanos o degradantes sean investigados por el Poder Judicial y el Ministerio Público.

Respecto del Tercer Informe presentado por el Estado Ecuatoriano al Comité, en primer lugar debo hacer una observación, este informe debió ser presentado en el año de 1997, sin embargo se lo presenta en el año 2003, es decir seis años más tarde, con el agravante que el informe no reúne los requisitos del Artículo 19 de la Convención y carece de información sobre los aspectos prácticos de la aplicación de las disposiciones constantes en la misma, a pesar que existen organismos encargados de la elaboración, revisión, presentación de los informes, no se puede cumplir con los plazos establecidos por el Comité. Es realmente vergonzoso saber que el Estado

¹¹³ Documento del Comité contra la Discriminación Racial, CAT/C/20/Add.1, de 4 de junio de 1993.

¹¹⁴ Documento del Comité contra la Discriminación Racial, CAT/C/20/Add.1, de 4 de junio de 1993.

Ecuatoriano gasta anualmente un gran porcentaje de dinero para estos organismos que no cumplen con sus funciones.

A pesar del retraso con el que se entrega el Informe, el Comité lo recibe, lo analiza y emite las siguientes Felicitaciones, Observaciones y Recomendaciones que muy brevemente voy a enumerarlas en ese orden ante todo para ver el progreso del Estado Ecuatoriano en materia de Derechos Humanos y específicamente Derechos de los detenidos:

El Comité felicita al Estado Ecuatoriano por la adopción de la Constitución Política de la República de 1998, ya que en ella se refuerza la protección a los Derechos Humanos, por las reformas realizadas al Código Penal, por la presentación de proyecto de ley y ante todo por la adopción del Plan Nacional de Derechos Humanos, la creación de la Comisión de Coordinación Pública de Derechos Humanos, con la participación de la Sociedad Civil de manera activa y la elaboración de manuales relativos a la capacitación de funcionarios penitenciarios en centros de detención.

En particular acoge con satisfacción su aplicación dentro del marco del Plan Operativo sobre Derechos Humanos los temas de las prisiones.

Un punto muy importante respecto del informe anterior, el Ecuador acogió la recomendación del Comité y en la actualidad ya no existe la Oficina de investigación del Delito, por lo que el Comité recalca su felicitación por ello y por hacer que quien asuma la investigación de los delitos tanto en la etapa preprocesal como procesal sea el Ministerio Público.

Además recibe con beneplácito, la ratificación de la Convención Internacional sobre la protección de los derechos de todos los trabajadores migratorios y de sus familias en 2003, el Estatuto de la Corte Penal Internacional en 2002 y la Convención Interamericana sobre Desapariciones Forzadas en 2002.

3.3.5.2.3.- OBSERVACIONES Y RECOMENDACIONES

El comité hace hincapié en la existencia de factores que dificultan la aplicación de la Convención, el más importantes es la crisis Política y Constitucional a la que se ha enfrentado el Estado Ecuatoriano, sin que por esta razón se pudiera justificar la tortura.

1. Observa que el Estado Ecuatoriano no ha dado cumplimiento con los artículos 1 y 4 de la Convención en los cuales consta que: “El Estado Parte debe adoptar las medidas necesarias para asegurar que todos los actos de tortura aludidos en los artículo 1 y 4 de la Convención sean considerados delitos en su legislación penal interna y de que se apliquen penas apropiadas en cada caso teniendo presente el grave carácter de dichos delitos. Asimismo, el Comité recomienda la aprobación del Proyecto de Ley de Delitos de Lesa Humanidad que se enmarca dentro del proceso de implementación del Estatuto de Roma incluyendo el delito de tortura.”¹¹⁵
2. Respecto de la aplicación del Plan Nacional de Derechos Humanos, el Ecuador no implementó los mecanismos que permitan a la Sociedad Civil a través de sus organizaciones ser partícipes de la implementación del mismo.
3. El Comité toma nota con preocupación de las alegaciones según las cuales al menos un 70% de los detenidos en el Centro de Rehabilitación Social femenino de Quito y de Varones sufrieron uso excesivo e ilegítimo de la fuerza por parte de los funcionarios de la administración de justicia penal y de la fuerza pública durante su detención incluyendo tortura psicológica y sexual, así como también las alegaciones de tortura y malos tratos relativos a grupos vulnerables, en particular, los miembros de comunidades indígenas, minorías sexuales y mujeres. Así también observa las alegaciones de que la tortura y otros tratos inhumanos o degradantes constituyen una práctica habitual dentro de los procesos de investigación penal efectuada en las

¹¹⁵ Informe Presentado por Ecuador CAT/C/ECU/CO/1/CRP.1, 24de noviembre de 2005

Oficinas de la Policía Judicial por agentes de la Fuerza Pública. Se recomienda al Estado a tomar medidas efectivas para eliminar la impunidad de los presuntos responsables de tortura y malos tratos a los detenidos y grupos vulnerables, a través de investigaciones imparciales, exhaustivas, que no tomen demasiado tiempo. Además, debe implementar programas de entrenamiento dirigidos a resolver estos problemas.

4. El Comité nota con preocupación la lentitud y retraso que existen en el procesamiento de las causas judiciales. Solo en Pichincha se ha informado al Comité, hay más de 390.000 causas pendientes. Se recomienda tomar medidas efectivas para solucionar la acumulación de procesos judiciales y evitar que esto vuelva a suceder en el futuro.

5. Otra observación que realizó el Comité es la aplicación de la figura de “detención en firme” ¹¹⁶ medida por la cual el juez que conoce la causa, al momento de dictar auto de llamamiento a juicio, debe obligatoriamente ordenar la detención en firme del acusado con el supuesto fin de contar con la presencia de éste en la etapa del juicio y evitar la suspensión del proceso. El Comité recomienda se impulse la promulgación de leyes que acorten los plazos de prisión preventiva y la eliminación de la detención en firme. Debo recalcar que en la actualidad una vez que el Tribunal Constitucional resolvió la inconstitucionalidad de la figura de la Detención en Firme, esta ya no es aplicada, una vez que ya ha sido publicado en el Registro Oficial, en el año 2006. Dando mayor celeridad a los procesos penales, pues resulta mínimo el tiempo, en que estos son tramitados en la Corte Superior, pues anteriormente estos pasaban años en la Corte y los imputados no tenían sentencia.

¹¹⁶Por Resolución del Tribunal Constitucional que declaró inconstitucional el recurso judicial de la detención en firme, desde el mes de Octubre del 2006, fecha en la que fue publicada en el Registro Oficial No. 382, esta ya no rige en nuestro país. Aquella resolución determina que son inconstitucionales varios artículos del Código de Procedimiento Penal relacionados con la detención en firme. Además, el Tribunal Constitucional recomienda al Congreso Nacional que "de manera urgente adecúe la nueva normativa según los efectos del presente fallo".

6. El Comité nota con preocupación las alegaciones de la práctica de tortura bajo períodos de incomunicación a los cuales serían sometidos un elevado número de detenidos. Existen alegaciones por parte de algunos abogados de que en las oficinas de policía judicial no se les permite entrevistarse con sus clientes llegando incluso a impedir que el detenido sea visitado por un médico particular independiente. Existen alegaciones en las cuales se ha denegado a la víctima el acceso a su abogado particular. El Estado Parte debe garantizar la puesta en práctica de salvaguardias legales fundamentales aplicables a las personas detenidas por la policía, garantizando sus derechos a informar a un familiar, el derecho a consultar a un abogado y a un médico de su elección, y a obtener información sobre sus derechos y, en el caso de los menores, la presencia de sus representantes legales durante los interrogatorios.
7. El Comité lamenta que el Estado no haya todavía establecido un programa de formación y capacitación para el personal judicial, el ministerio público, policial y penitenciario incluyendo el personal médico, psiquiátrico y psicológico, sobre los principios y normas de protección de los derechos humanos en el tratamiento de reclusos.
8. El Comité enfatiza la terrible situación de los centros de detención, donde las violaciones de derechos humanos de los prisioneros son una constante. El hacinamiento, la corrupción y las malas condiciones materiales que prevalecen en los establecimientos penitenciarios, en particular la falta de higiene, de alimentación adecuada y de cuidados médicos apropiados, constituyen violaciones de derechos protegidos por la Convención. El Comité recomienda al Estado la adopción de medidas eficaces para solucionar esta situación, sugiere la adopción de partidas presupuestarias para mejorar las condiciones materiales en los establecimientos de reclusión, la presencia de personal médico independiente y calificado, realización de

exámenes periódicos a los detenidos, programas de capacitación y terminar con el hacinamiento.

9. El Comité lamenta que en la legislación interna del Estado Parte no existen aún mecanismos específicos para indemnizar y/o reparar a la víctima de un acto de tortura y de proporcionar los medios para su rehabilitación. El Estado parte establezca un marco normativo específico para el tema de reparación por actos de tortura así como el diseño e implementación de programas de atención y apoyo integral a las víctimas de tortura.
10. El Comité nota con satisfacción que el Estado Parte ha participado en procesos de solución amistosa al nivel internacional, en especial en el marco del sistema Interamericano, con el objeto de resolver quejas relativas a la violación de derechos humanos (incluyendo tortura). Sin embargo, en esos procesos se ha en general solo compensando a las víctimas sin investigar adecuadamente las quejas y sin castigar a quienes sean responsables. El Estado Parte debe asegurarse que en los casos de solución amistosa, además de compensaciones, se investigue adecuadamente la responsabilidad de quienes hayan violado los derechos humanos.

3.3.5.2.4.- MEDIDAS ADMINISTRATIVAS ADOPTADAS POR EL ECUADOR.

El Estado ecuatoriano, adoptó como política de Estado en junio de 1998, la adopción de un Plan Nacional de Derechos Humanos, emitido mediante Decreto Ejecutivo No. 1527, publicado en el Registro Oficial No. 346 de 24 de junio de 1998. El Plan está dirigido a prevenir, erradicar y sancionar las violaciones de los derechos humanos en el país (artículo 1).

El Plan es universal, obligatorio e integral. De su cumplimiento y ejecución son responsables el poder público y la sociedad civil (Artículo 2). En cuanto a la tortura, el Plan prevé en el artículo 4, numeral 1:

“Lograr que los sistemas de detención, investigación y el penitenciario destierren las prácticas de torturas, maltratos físicos y morales como mecanismo de investigación y castigo.”¹¹⁷

Para el cumplimiento de este objetivo, el Plan obliga al Estado a:

“Artículo 5.- Para el cumplimiento de los objetivos generales previstos en el artículo anterior, el Gobierno se compromete a propiciar:

1. Reformas, vía planes, programas y cambios en el sistema legal los actuales sistemas de detención, investigación y el penitenciario.
2. Reformas en la Legislación Penal, orientadas a tipificar como delitos de genocidio, la desaparición forzosa y la discriminación.
3. La aplicación efectiva de los recursos constitucionales con criterio amplio a favor de los derechos fundamentales.
4. La introducción de mecanismos de participación de la ciudadanía en los órganos que definen políticas y toman decisiones en el campo político, económico y social.
5. La introducción de mecanismos e instrumentos de participación y control de la sociedad civil a la Policía Nacional.
6. La sanción de las violaciones a los derechos humanos y el compromiso del Estado para erradicar la impunidad.
7. La introducción de políticas y mecanismos de prevención, detección e investigación para la lucha contra la corrupción y la sanción civil y penal de los responsables.
8. Reformas constitucionales y legales que favorezcan una Administración de Justicia ágil, gratuita, eficaz, pronta a la cual tengan acceso todos los sectores de la sociedad, especialmente los más pobres.
9. Proponer a la Función Judicial iniciativas que lleven a la aplicación de las Normas Penales con sujeción a los principios contenidos en Instrumentos Internacionales sobre Derechos Humanos. penitenciario.”¹¹⁸

¹¹⁷ Plan Nacional de Derechos Humanos, Art. 1

¹¹⁸ Plan Nacional de Derechos Humanos, Art. 5

Estas metas y compromisos se han venido ejecutando por parte del Estado, a través de la vía constitucional, legal y judicial, y de otras medidas como la prevención y educación, según se reseña.

Por otro lado, mediante Decreto Ejecutivo No. 3493, publicado en Registro Oficial No. 735 de 31 de diciembre de 2002, se creó la Comisión de Coordinación Pública para los Derechos Humanos, como mecanismo de coordinación para asuntos de derechos humanos que competen al Estado Ecuatoriano y para la atención de compromisos del Ecuador con los comités y órganos creados en virtud de instrumentos internacionales de derechos humanos. La Comisión se encargará de elaborar y transmitir la información necesaria sobre casos de violaciones a los derechos humanos que se cometan en el territorio nacional y de elaborar los informes periódicos del Estado a los Comités de Supervisión de los tratados internacionales de derechos humanos de los cuales es Parte.

El Estado ha realizado cambios trascendentales en su legislación interna y en la estructura de los organismos encargados de la investigación penal, así como las medidas administrativas ya indicadas para impedir y erradicar la tortura, aún persisten casos de torturas y malos tratos, cometidos por agentes estatales y por particulares, estos últimos por causas de intolerancia y de discriminación.

El Estado está consciente que es necesario el fortalecimiento del Plan Nacional de Derechos Humanos, como política estatal, para erradicar este mal de manera definitiva, no solamente a través de reformas legales, sino de la incorporación de medidas administrativas más concretas. El trabajo realizado con la sociedad civil desde la adopción del Plan hace más de cuatro años, permite determinar la necesidad de fortalecer los programas de educación y capacitación al personal policial y penitenciario, que se han iniciado en los últimos años, así como también la necesidad de mejorar las técnicas de investigación del delito, con medidas científicas e idóneas. Esto último incentivará una investigación adecuada de los delitos y erradicará la

utilización de los malos tratos como medio de investigación. Para ello, el Estado requiere, entre otras necesidades, incrementar el presupuesto de la Policía Judicial y del Ministerio Público.

El Estado mantiene una política coherente con los propósitos de protección de las personas que están en peligro de ser sometidas a tortura.

3.3.5.3.- LAS REGLAS MÍNIMAS DE LA ONU PARA EL TRATAMIENTO DEL RECLUSO

Las reglas adoptadas por el Primer Congreso de las Naciones Unidas consisten en la prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente, dicho congreso fue celebrado en Ginebra, 1955, y aprobadas por el Consejo Económico y Social en sus resoluciones 663C (XXIV) del 31 de julio de 1957 y 2076 (LXII) del 13 de mayo de 1977, que consisten en un conjunto de 95 recomendaciones detalladas en materia de locales, servicios médicos, alimentación, sanciones, disciplina y contacto con el mundo exterior, etc.

El objetivo de estas, “no es describir en forma detallada un sistema penitenciario modelo, sino únicamente establecer, inspirándose en conceptos generalmente admitidos en nuestro tiempo y en los elementos esenciales de los sistemas contemporáneos más adecuados, los principios y las reglas de una buena organización penitenciaria y de la práctica relativa al tratamiento de los reclusos.”¹¹⁹

Estas disposiciones constituyen, las condiciones mínimas admitidas por las Naciones Unidas para la organización de los Centros Penitenciarios y el tratamiento de los reclusos, tomando en cuenta las condiciones jurídicas, sociales, económicas, geográficas de cada Estado, sería imposible aplicar las mismas normas a todos los países del mundo.

¹¹⁹ Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, Reglas Mínimas para el tratamiento de los reclusos.

Estas reglas son las mínimas aceptadas por las Naciones Unidas, pero las mismas no son estáticas, se permite la implantación de cambios, siempre y cuando se respeten los principios establecidos.

Las reglas de aplicación general, la primera estipulación, es el principio de no-discriminación por razón de raza, color, sexo, lengua, religión, opinión política o cualquier otra opinión, origen nacional o social, fortuna, nacimiento u otra situación cualquiera. Luego, se establece el respeto a las creencias religiosas y los preceptos morales del grupo a que pertenezca el recluso. Se recomienda también que, no debería condenarse a los delincuentes juveniles a la pena de prisión.

En la organización de los centros de reclusión se estableció: han de vivir separados los hombres de las mujeres, hasta donde fuere posible; los presos preventivos de los penados; los que estén presos por deudas de los detenidos por infracción penal; y finalmente, los jóvenes de los adultos.

En general, los centros de detención deben tener un registro foliado que contenga información de cada reo:

- Identidad
- Motivos de su detención y la autoridad competente que lo dispuso
- El día y la hora de su ingreso y de su salida.

Una persona, no podrá ser admitida en un establecimiento sin una orden válida de detención, los detalles deberán ser consignados previamente en el registro.

3.3.5.3.1.- LOCALES DESTINADOS A LOS RECLUSOS:

En relación a las celdas o cuartos para los reclusos, deberán cumplir con las exigencias mínimas de higiene, superficie, alumbrado, calefacción y ventilación; además no se deberá colocar a dos reclusos en la misma celda, excepto en casos muy especiales e indispensables cuando haya exceso temporal de población carcelaria.

Cuando se recurra a dormitorios, éstos deberán ser ocupados por reclusos seleccionados y reconocidos como aptos para ser alojados en estas condiciones. Por la noche, estarán sometidos a una vigilancia regular, adaptada al tipo de establecimiento de que se trate.

En todo local donde los reclusos tengan que vivir o trabajar: a) Las ventanas tendrán que ser lo suficientemente grandes como para que el recluso pueda leer y trabajar con luz natural; y deberán estar dispuestas de manera que pueda entrar aire fresco, haya o no ventilación artificial; b) La luz artificial tendrá que ser suficiente para que el recluso pueda leer y trabajar sin perjuicio de su vista.

Todas las instalaciones sanitarias deben ser adecuadas para que el recluso pueda satisfacer sus necesidades naturales.

Las instalaciones de baño y de ducha deberán ser adecuadas para que cada recluso pueda y sea requerido a tomar un baño o ducha cuando sea necesario

3.3.5.3.2. HIGIENE PERSONAL

Para la higiene personal de los reclusos, las Naciones Unidas, recomienda: agua, artículos de aseo indispensables para su salud y limpieza.

La importancia de la higiene personal para los reclusos y que trata de precautelar las Naciones Unidas es que a través de ella los reclusos puedan conservar el respeto por sí mismos.

3.3.5.3.3. ROPAS Y CAMA

Todo recluso si no tiene su propia ropa, recibirá las apropiadas para el caso y así mantener buena salud.

Cuando el recluso se aleje del establecimiento para fines autorizados, se le permitirá que use sus propias prendas o vestidos.

Cada recluso dispondrá, de una cama individual y de ropa de cama individual suficiente, mantenida convenientemente y cambiada con regularidad a fin de asegurar su limpieza.

3.3.5.3.4. ALIMENTACIÓN

Todo recluso recibirá alimentación, de buena calidad, bien preparada y servida, cuyo valor nutritivo sea suficiente para el mantenimiento de la salud.

Todo recluso deberá tener la posibilidad de proveerse de agua potable cuando la necesite.

3.3.5.3.5. EJERCICIOS FÍSICOS

El recluso que no se ocupe de un trabajo al aire libre deberá disponer, si el tiempo lo permite, de una hora al día por lo menos de ejercicio físico adecuado al aire libre.

Los reclusos jóvenes y en buenas condiciones físicas, recibirán una educación física y recreativa. Para ello, se pondrá a su disposición el terreno, las instalaciones y el equipo necesario.

3.3.5.3.6. SERVICIOS MÉDICOS

Los establecimientos penitenciarios dispondrán de los servicios de un médico calificado que deberá poseer conocimientos psiquiátricos. Deberán comprender un servicio psiquiátrico para el diagnóstico y, si fuere necesario, para el tratamiento de los casos de enfermedades mentales.

Se requerirá el traslado de los enfermos cuyo estado requiera cuidados especiales, a establecimientos penitenciarios adaptados para el caso o a hospitales. Cuando el establecimiento disponga de servicios de hospital, estarán provistos de material, de instrumental y de productos farmacéuticos necesario para proporcionar a los reclusos enfermos los cuidados y el tratamiento adecuado.

En los establecimientos para mujeres deben existir instalaciones especiales para el tratamiento de embarazos, parto, puerperio y con patologías relacionadas, se tomarán

medidas para que el parto se verifique en un hospital civil. Si el niño nace en el establecimiento, no deberá hacerse constar este hecho en su partida de nacimiento.

Cuando se permita a las madres reclusas conservar su niño, deberán tomarse disposiciones para organizar una guardería infantil, con personal calificado, donde estarán los niños.

El médico deberá examinar a cada recluso tan pronto sea posible después de su ingreso y ulteriormente, en particular para determinar la existencia de una enfermedad de cualquier tipo; en caso necesario asegurar el aislamiento de pacientes sospechosos de enfermedades tipo infecciosas o contagiosas.

El médico velará por la salud física y mental de los reclusos. Deberá visitar diariamente a todos los reclusos enfermos, a todos los que se quejen de estar enfermos y a todos aquellos sobre los cuales se llame su atención.

El médico dará un informe al director cada vez que estime que la salud de un recluso haya sido afectada por la prolongación, o por una modalidad cualquiera de la reclusión.

El médico hará inspecciones regulares y asesorará al director respecto a:

- a) Cantidad, calidad, preparación y distribución de los alimentos;
- b) Higiene, aseo de los establecimientos y de los reclusos;
- c) Condiciones sanitarias, calefacción, alumbrado y ventilación del establecimiento;
- d) Calidad y aseo de la ropa y de la cama de los reos;
- e) Educación física y deportiva cuando ésta sea organizada por un personal no especializado.

El Director del Centro de Rehabilitación Social deberá tomar en cuenta las observaciones realizadas y corregirlas.

3.3.5.3.7. DISCIPLINA Y SANCIONES

El orden y la disciplina se mantendrán con firmeza, sin imponer restricciones de las necesarias para mantener la seguridad.

Los reos no podrán desempeñar en los servicios del establecimiento un empleo que permita ejercitar una facultad disciplinaria, esta regla no será un obstáculo para el buen funcionamiento de los sistemas a base de autogobierno.

La ley o el reglamento dictado por autoridad administrativa competente determinarán en cada caso:

- a) La conducta que constituye una infracción disciplinaria;
- b) El carácter y la duración de las sanciones disciplinarias que se puedan aplicar;
- c) Cuál ha de ser la autoridad competente para pronunciar esas sanciones.

Un recluso sólo podrá ser sancionado conforme a la ley o reglamento, sin que pueda serlo nunca dos veces por la misma infracción.

Ningún recluso será sancionado si no ha sido informado de la infracción que se le atribuye y sin que se le haya permitido presentar su defensa. La autoridad competente procederá a un examen completo del caso.

Las penas corporales, encierro en celda oscura, así como toda sanción cruel, inhumana o degradante quedarán completamente prohibidas como sanciones disciplinarias.

Las penas de aislamiento y de reducción de alimentos sólo se aplicarán cuando el médico, después de haber examinado al recluso, haya certificado por escrito que éste puede soportarlas.

El médico visitará todos a los reclusos que estén cumpliendo las sanciones e informará al director si considera necesario poner término o modificar la sanción por razones de salud.

3.3.5.3.8. MEDIOS DE COERCIÓN

Los medios de coerción tales como esposas, cadenas, grillos y camisas de fuerza no deberán aplicarse como sanciones. Los medios de coerción podrán ser utilizados en los siguientes casos:

- a) Una medida de precaución contra una evasión durante el traslado.
- b) Por razones médicas e indicación del médico;
- c) Por orden del director, si han fracasado algunos medios para dominar a un reo, con objeto de impedir que se dañe a sí mismo o dañe a otros o produzca daños materiales; el director deberá consultar urgentemente al médico, e informar a la autoridad superior.

3.3.5.3.9.- INFORMACIÓN Y DERECHO DE QUEJA DE LOS RECLUSOS

Al ingreso, cada reo recibirá un documento escrito sobre el régimen de los reclusos de la categoría en la cual se le haya incluido, las reglas disciplinarias del establecimiento y los medios autorizados para informarse y formular quejas; y cualquiera otra información necesaria para conocer sus derechos y obligaciones.

Si el recluso es analfabeto, se le proporcionará dicha información verbalmente.

Los reclusos deberán tener la posibilidad diaria de presentar peticiones o quejas al director del centro o a la persona que esté autorizada a representarle. Las peticiones o quejas podrán ser presentadas al inspector de cárceles durante su inspección. El interno podrá hablar con el inspector o con cualquier otro funcionario delegado de explorar, sin que el director o cualquier otro recluso miembro del personal de la entidad se hallen presentes.

Todo prisionero estará autorizado para dirigir por la vía prescrita sin censura en cuanto al fondo, pero en debida forma, una postulación o una queja a la administración penitenciaria central, a la autoridad judicial o a cualquier otra autoridad competente.

A menos que una solicitud o queja sea evidentemente temeraria o sin fundamentos, la misma deberá ser estudiada sin demora alguna, entregando una respuesta al solicitante a su debido tiempo.

3.3.5.10.- CONTACTO CON EL MUNDO EXTERIOR

Los reclusos estarán autorizados para comunicarse habitualmente, bajo la debida vigilancia, con sus familiares y con amigos que mantengan buena reputación, tanto por correspondencia como por visitas.

Los reclusos de nacionalidad extranjera tendrán las facilidades necesarias para que puedan comunicarse con los representantes diplomáticos y consulares de el país al que pertenecen.

Aquellos internos que pertenezcan a Estados que no tengan representación diplomática ni consular en el país, como también los refugiados y apátridas, tendrán las mismas facilidades para comunicarse con el representante diplomático del Estado al cual pertenezcan o a cualquier autoridad nacional o internacional que tenga la misión de proteger sus necesidades.

Se informará periódicamente lo que suceda dentro de la prisión, se podrá utilizar cualquier medio como revistas especiales, periódicos, conferencias, radio, etc. Que sea autorizado por la administración.

3.3.5.3.11.- BIBLIOTECA

Cada prisión deberá tener una biblioteca con materiales educativos y recreativos que esté a la disposición de todo interno sin importar su categoría. Se deberá inculcar a los reclusos al uso de la biblioteca el mayor tiempo posible.

3.3.5.3.12.- RELIGIÓN

Se admitirá algún representante de cierta religión si existe una cantidad mayoritaria de reclusos que sean parte del mismo culto, si el número de reclusos justifica se podrá permitir que el servicio sea continuo, así se podrá organizar servicios religiosos y visitas pastorales individuales a los reclusos de su religión.

Los reclusos tienen el derecho de estar en contacto con un representante autorizado de su religión, como también tiene el derecho a negar las visitas de los representantes de religión, siendo respetado a todo momento.

Podrán cumplir ciertas pautas de su religión y también podrán portar libros de instrucción religiosa de su confesión.

3.3.5.3.13.- DEPÓSITOS DE OBJETOS PERTENECIENTES A LOS RECLUSOS

El momento en que ingresa un recluso se deberá guardar artículos de vestimenta, celulares y objetos no permitidos por el centro y deberán ser guardados de manera correcta para garantizar su buen estado.

Los objetos y el dinero pertenecientes al interno le serán devueltos en el momento que ya obtenga su libertad, con excepción de: dinero que se le haya autorizado a gastar, de los objetos que haya remitido afuera de la institución, con autorización, y de la vestimenta cuya destrucción se haya estimado inevitablemente por razones de higiene. El recluso firmará un recibo de las pertenencias y dinero restituidos.

Dinero y objetos enviados desde el exterior al recluso desde el exterior del centro de rehabilitación serán sometidos a las mismas reglas.

Si el recluso tiene medicinas o estupefacientes cuando ingresa, el médico del centro dará la orden de cómo se deberá consumir dichos medicamentos.

3.3.5.3.14.- NOTIFICACIÓN DE DEFUNCIÓN, ENFERMEDADES Y TRASLADOS

En casos de muerte del recluso, enfermedad o incidentes graves, de traslados a un centro para enfermos mentales, el director se comunicará inmediatamente con el cónyuge, si tuviere o informará al pariente más cercano o a cualquier persona designada previamente por el recluso.

Se informará al recluso inmediatamente del fallecimiento o de la enfermedad grave de un pariente cercano. En caso de enfermedad grave de dicha persona, se le deberá autorizar, cuando las circunstancias lo permitan, para que vaya a la cabecera del enfermo, solo o con custodia.

Todo recluso tendrá derecho a comunicar inmediatamente a su familia su detención o su traslado a otro establecimiento.

3.3.5.3.15.- TRASLADO DE RECLUSOS

Cuando los reclusos son conducidos a un establecimiento o trasladados a otro, se tratará de exponerlos al público lo menos posible y se tomarán disposiciones para protegerlos de los insultos, de la curiosidad del público y para impedir toda clase de publicidad.

Deberá prohibirse el transporte de los reclusos en malas condiciones de ventilación o de luz o por cualquier medio que les impongan un sufrimiento físico.

El traslado de los reclusos se hará a expensas de la administración y en condiciones de igualdad para todos.

3.3.5.3.16.- PERSONAL PENITENCIARIO

La administración penitenciaria escogerá cuidadosamente el personal de todos los grados, puesto que de la integridad, humanidad, aptitud personal y capacidad profesional de este personal dependerá la buena dirección de los establecimientos penitenciarios.

La administración penitenciaria se esforzará constantemente por despertar y mantener, en el espíritu del personal y en la opinión pública, la convicción de que la función penitenciaria constituye un servicio social de gran importancia y, al efecto, utilizará todos los medios apropiados para ilustrar al público.

Para lograr dichos fines será necesario que los miembros del personal trabajen exclusivamente como funcionarios penitenciarios profesionales, tener la condición de empleados públicos y por tanto la seguridad de que la estabilidad en su empleo

dependerá únicamente de su buena conducta, de la eficacia de su trabajo y de su aptitud física. La remuneración del personal deberá ser adecuada para obtener y conservar los servicios de hombres y mujeres capaces. Se determinarán las ventajas de la carrera y las condiciones del servicio teniendo en cuenta el carácter penoso de sus funciones.

El personal deberá poseer un nivel intelectual suficiente. Deberá seguir, antes de entrar en el servicio, un curso de formación general y especial y pasar satisfactoriamente pruebas teóricas y prácticas. Después de su entrada en el servicio y en el curso de su carrera, el personal deberá mantener y mejorar sus conocimientos y su capacidad profesional siguiendo cursos de perfeccionamiento que se organizarán periódicamente.

Todos los miembros del personal deberán conducirse y cumplir sus funciones en toda circunstancia, de manera que su ejemplo inspire respeto y ejerza una influencia benéfica en los reclusos.

En lo posible se deberá añadir al personal un número suficiente de especialistas, tales como psiquiatras, psicólogos, trabajadores sociales, maestros e instructores técnicos. Los servicios de los trabajadores sociales, de maestros e instructores técnicos deberán ser mantenidos permanentemente, sin que ello excluya los servicios de auxiliares a tiempo limitado o voluntarios.

El director del establecimiento deberá hallarse debidamente calificado para su función por su carácter, su capacidad administrativa, una formación adecuada y por su experiencia en la materia. Deberá consagrar todo su tiempo a su función oficial que no podrá ser desempeñada como algo circunscrito a un horario determinado. Deberá residir en el establecimiento o en la cercanía inmediata. Cuando dos o más establecimientos estén bajo la autoridad de un director único, éste los visitará con frecuencia. Cada uno de dichos establecimientos estará dirigido por un funcionario residente responsable.

El director, el subdirector y la mayoría del personal del establecimiento deberán hablar la lengua de la mayor parte de los reclusos o una lengua comprendida por la

mayor parte de éstos. Se recurrirá a los servicios de un intérprete cada vez que sea necesario.

En los establecimientos cuya importancia exija el servicio continuo de uno o varios médicos, uno de ellos por lo menos residirá en el establecimiento o en su cercanía inmediata. En los demás establecimientos, el médico visitará diariamente a los presos y habitará lo bastante cerca del establecimiento a fin de que pueda acudir sin dilación cada vez que se presente un caso urgente.

En los establecimientos mixtos, la sección de mujeres estará bajo la dirección de un funcionario femenino responsable, que guardará todas las llaves de dicha sección del establecimiento. Ningún funcionario del sexo masculino ingresará en la sección femenina sin ir acompañado de un miembro femenino del personal.

La vigilancia de las reclusas será ejercida exclusivamente por funcionarios femeninos. Sin embargo, esto no excluirá que funcionarios del sexo masculino, especialmente los médicos y personal de enseñanza, desempeñen sus funciones profesionales en establecimientos o secciones reservados para mujeres.

Los funcionarios de los establecimientos no deberán, en sus relaciones con los reclusos, recurrir a la fuerza, salvo en caso de legítima defensa, de tentativa de evasión o de resistencia por la fuerza o por inercia física a una orden basada en la ley o en los reglamentos. Los funcionarios que recurran a la fuerza se limitarán a emplearla en la medida estrictamente necesaria e informarán inmediatamente al director del establecimiento sobre el incidente.

Los funcionarios penitenciarios recibirán un entrenamiento físico especial que les permita dominar a los reclusos violentos.

Salvo en circunstancias especiales, los agentes que desempeñan un servicio en contacto directo con los presos no estarán armados. Por otra parte, no se confiará jamás un arma a un miembro del personal sin que éste haya sido antes adiestrado en su manejo.

3.3.5.3.16.- INSPECCIÓN

Inspectores calificados y experimentados, designados por una autoridad competente, inspeccionarán regularmente los establecimientos y servicios penitenciarios. Velarán en particular por que estos establecimientos se administren conforme a las leyes y los reglamentos en vigor y con la finalidad de alcanzar los objetivos de los servicios penitenciarios y correccionales.

3.3.5.3.17.- REGLAS APLICABLES A CATEGORÍAS ESPECIALES

3.3.5.3.17.1.- CONDENADOS, PRINCIPIOS RECTORES

Los principios que se enumeran a continuación tienen por objeto definir el espíritu conforme al cual deben administrarse los sistemas penitenciarios y los objetivos hacia los cuales deben tender.

La prisión y las demás medidas cuyo efecto es separar a un delincuente del mundo exterior son aflictivas por el hecho mismo de que despojan al individuo de su derecho a disponer de su persona al privarle de su libertad. Por lo tanto, a reserva de las medidas de separación justificadas o del mantenimiento de la disciplina, el sistema penitenciario no debe agravar los sufrimientos inherentes a tal situación.

El fin y la justificación de las penas y medidas privativas de libertad son, en definitiva, proteger a la sociedad contra el crimen. Sólo se alcanzará este fin si se aprovecha el período de privación de libertad para lograr, en lo posible, que el delincuente una vez liberado no solamente quiera respetar la ley y proveer a sus necesidades, sino también que sea capaz de hacerlo.

Para lograr este propósito, el régimen penitenciario debe emplear, tratando de aplicarlos conforme a las necesidades del tratamiento individual de los delincuentes, todos los medios curativos, educativos, morales, espirituales y de otra naturaleza, y todas las formas de asistencia de que puede disponer.

El régimen del establecimiento debe tratar de reducir las diferencias que puedan existir entre la vida en prisión y la vida libre en cuanto éstas contribuyan a debilitar el sentido de responsabilidad del recluso o el respeto a la dignidad de su persona. Es conveniente que, antes del término de la ejecución de una pena o medida, se adopten

los medios necesarios para asegurar al recluso un retorno progresivo a la vida en sociedad. Este propósito puede alcanzarse, según los casos, con un régimen preparatorio para la liberación, organizado dentro del mismo establecimiento o en otra institución apropiada, o mediante una liberación condicional, bajo una vigilancia que no deberá ser confiada a la policía, sino que comprenderá una asistencia social eficaz.

En el tratamiento no se deberá recalcar el hecho de la exclusión de los reclusos de la sociedad, sino, por el contrario, el hecho de que continúan formando parte de ella. Con ese fin debe recurrirse, en lo posible, a la cooperación de organismos de la comunidad que ayuden al personal del establecimiento en su tarea de rehabilitación social de los reclusos. Cada establecimiento penitenciario deberá contar con la colaboración de trabajadores sociales encargados de mantener y mejorar las relaciones del recluso con su familia y con los organismos sociales que puedan serle útiles. Deberán hacerse, asimismo, gestiones a fin de proteger, en cuanto ello sea compatible con la ley y la pena que se imponga, los derechos relativos a los intereses civiles, los beneficios de los derechos de la seguridad social y otras ventajas sociales de los reclusos.

Los servicios médicos del establecimiento se esforzarán por descubrir y deberán tratar todas las deficiencias o enfermedades físicas o mentales que constituyen un obstáculo para la readaptación del recluso. Para lograr este fin deberá aplicarse cualquier tratamiento médico, quirúrgico y psiquiátrico que se juzgue necesario.

Estos principios exigen la individualización del tratamiento que, a su vez, requiere un sistema flexible de clasificación en grupos de los reclusos. Por lo tanto, conviene que los grupos sean distribuidos en establecimientos distintos donde cada grupo pueda recibir el tratamiento necesario.

Dichos establecimientos no deben adoptar las mismas medidas de seguridad con respecto a todos los grupos. Convendrá establecer diversos grados de seguridad conforme a la que sea necesaria para cada uno de los diferentes grupos. Los establecimientos abiertos en los cuales no existen medios de seguridad física contra la evasión, y en los que se confía en la autodisciplina de los reclusos, proporcionan

por este mismo hecho a reclusos cuidadosamente elegidos las condiciones más favorables para su readaptación.

Es conveniente evitar que en los establecimientos cerrados el número de reclusos sea tan elevado que llegue a constituir un obstáculo para la individualización del tratamiento. En algunos países se estima que el número de reclusos en dichos establecimientos no debe pasar de 500. En los establecimientos abiertos, el número de detenidos deberá ser lo más reducido posible.

Por el contrario, no convendrá mantener establecimientos que resulten demasiado pequeños para que se pueda organizar en ellos un régimen apropiado.

El deber de la sociedad no termina con la liberación del recluso. Se deberá disponer, por consiguiente, de los servicios de organismos gubernamentales o privados capaces de prestar al recluso puesto en libertad una ayuda postpenitenciaria eficaz que tienda a disminuir los prejuicios hacia él y le permitan readaptarse a la comunidad.

3.3.5.3.17.2.- TRATAMIENTO

El tratamiento de los condenados a una pena o medida privativa de libertad debe tener por objeto, en tanto que la duración de la condena lo permita, inculcarles la voluntad de vivir conforme a la ley, mantenerse con el producto de su trabajo, y crear en ellos la aptitud para hacerlo. Dicho tratamiento estará encaminado a fomentar en ellos el respeto de sí mismos y desarrollar el sentido de responsabilidad.

Para lograr este fin, se deberá recurrir, en particular, a la asistencia religiosa, en los países en que esto sea posible, a la instrucción, a la orientación y la formación profesionales, a los métodos de asistencia social individual, al asesoramiento relativo al empleo, al desarrollo físico y a la educación del carácter moral, en conformidad con las necesidades individuales de cada recluso. Se deberá tener en cuenta su pasado social y criminal, su capacidad y aptitud física y mental, sus disposiciones personales, la duración de su condena y las perspectivas después de su liberación.

Respecto de cada recluso condenado a una pena o medida de cierta duración que ingrese en el establecimiento, se remitirá al director cuanto antes un informe

completo relativo a los aspectos mencionados en el párrafo anterior. Acompañará a este informe el de un médico, a ser posible especializado en psiquiatría, sobre el estado físico y mental del recluso.

Los informes y demás documentos pertinentes formarán un expediente individual. Estos expedientes se tendrán al día y se clasificarán de manera que el responsable pueda consultarlos siempre que sea necesario.

3.3.5.3.17.3.- CLASIFICACIÓN E INDIVIDUALIZACIÓN

Los fines de la clasificación deberán ser:

- a) Separar a los reclusos que, por su pasado criminal o su mala disposición, ejercerían una influencia nociva sobre los compañeros de detención;
- b) Repartir a los reclusos en grupos, a fin de facilitar el tratamiento encaminado a su readaptación social.

Se dispondrá, en cuanto fuere posible, de establecimientos separados o de secciones separadas dentro de los establecimientos para los distintos grupos de reclusos.

Tan pronto como ingrese en un establecimiento un condenado a una pena o medida de cierta duración, y después de un estudio de su personalidad, se establecerá un programa de tratamiento individual, teniendo en cuenta los datos obtenidos sobre sus necesidades individuales, su capacidad y sus inclinaciones.

3.3.5.3.17.4.- PRIVILEGIOS

En cada establecimiento se instituirá un sistema de privilegios adaptado a los diferentes grupos de reclusos y a los diferentes métodos de tratamiento, a fin de alentar la buena conducta, desarrollar el sentido de responsabilidad y promover el interés y la cooperación de los reclusos en lo que atañe su tratamiento.

3.3.5.3.17.5.- TRABAJO

El trabajo penitenciario no deberá tener carácter aflictivo. Todos los condenados serán sometidos a la obligación de trabajar habida cuenta de su aptitud física y

mental, según la determine el médico. Se proporcionará a los reclusos un trabajo productivo, suficiente para ocuparlos durante la duración normal de una jornada de trabajo.

En la medida de lo posible, ese trabajo deberá contribuir por su naturaleza a mantener o aumentar la capacidad del recluso para ganar honradamente su vida después de su liberación. Se dará formación profesional en algún oficio útil a los reclusos que estén en condiciones de aprovecharla, particularmente a los jóvenes.

Dentro de los límites compatibles con una selección profesional racional y con las exigencias de la administración y la disciplina penitenciarias, los reclusos podrán escoger la clase de trabajo que deseen realizar.

La organización y los métodos de trabajo penitenciario deberán asemejarse lo más posible a los que se aplican a un trabajo similar fuera del establecimiento, a fin de preparar a los reclusos para las condiciones normales del trabajo libre. Sin embargo, el interés de los reclusos y de su formación profesional no deberán quedar subordinados al deseo de lograr beneficios pecuniarios de una industria penitenciaria.

Las industrias y granjas penitenciarias deberán preferentemente ser dirigidas por la administración y no por contratistas privados. Los reclusos que se empleen en algún trabajo no fiscalizado por la administración estarán siempre bajo la vigilancia del personal penitenciario. A menos que el trabajo se haga para otras dependencias del gobierno, las personas para las cuales se efectúe pagarán a la administración el salario normal exigible por dicho trabajo teniendo en cuenta el rendimiento del recluso.

En los establecimientos penitenciarios se tomarán las mismas precauciones prescritas para proteger la seguridad y la salud de los trabajadores libres. Se tomarán disposiciones para indemnizar a los reclusos por los accidentes de trabajo y enfermedades profesionales, en condiciones similares a las que la ley dispone para los trabajadores libres.

La ley o un reglamento administrativo fijará el número máximo de horas de trabajo para los reclusos por día y por semana, teniendo en cuenta los reglamentos o los usos locales seguidos con respecto al empleo de los trabajadores libres. 2) Las horas así fijadas deberán dejar un día de descanso por semana y tiempo suficiente para la instrucción y otras actividades previstas para el tratamiento y la readaptación del recluso.

El trabajo de los reclusos deberá ser remunerado de una manera equitativa. El reglamento permitirá a los reclusos que utilicen, por lo menos, una parte de su remuneración para adquirir objetos destinados a su uso personal y que envíen otra parte a su familia. El reglamento deberá igualmente prever que la administración reserve una parte de la remuneración a fin de constituir un fondo que será entregado al recluso al ser puesto en libertad.

3.3.5.3.17.6.- INSTRUCCIÓN Y RECREO

Se tomarán disposiciones para mejorar la instrucción de todos los reclusos capaces de aprovecharla, incluso la instrucción religiosa en los países en que esto sea posible. La instrucción de los analfabetos y la de los reclusos jóvenes será obligatoria y la administración deberá prestarle particular atención. La instrucción de los reclusos deberá coordinarse, en cuanto sea posible, con el sistema de instrucción pública a fin de que al ser puesto en libertad puedan continuar sin dificultad su preparación.

Para el bienestar físico y mental de los reclusos se organizarán actividades recreativas y culturales en todos los establecimientos.

3.3.5.3.17.7.- RELACIONES SOCIALES, AYUDA POSTPENITENCIARIA

Se velará particularmente por el mantenimiento y el mejoramiento de las relaciones entre el recluso y su familia, cuando éstas sean convenientes para ambas partes.

Se tendrá debidamente en cuenta, desde el principio del cumplimiento de la condena, el porvenir del recluso después de su liberación. Deberá alentarse al recluso para que mantenga o establezca relaciones con personas u organismos externos que puedan favorecer los intereses de su familia así como su propia readaptación social.

Los servicios y organismos, oficiales o no, que ayudan a los reclusos puestos en libertad a reintegrarse en la sociedad, proporcionarán a los liberados, en la medida de lo posible, los documentos y papeles de identidad necesarios, alojamiento, trabajo, vestidos convenientes y apropiados para el clima y la estación, así como los medios necesarios para que lleguen a su destino y puedan subsistir durante el período que siga inmediatamente a su liberación. Los representantes acreditados de esos organismos tendrán todo el acceso necesario a los establecimientos y podrán visitar a los reclusos. Se les consultará en materia de proyectos de readaptación para cada recluso desde el momento en que éste haya ingresado en el establecimiento. Convendrá centralizar o coordinar todo lo posible la actividad de dichos organismos, a fin de asegurar la mejor utilización de sus actividades.

3.3.5.3.17.8.- RECLUSOS ALIENADOS Y ENFERMOS MENTALES

Los alienados no deberán ser reclusos en prisiones. Se tomarán disposiciones para trasladarlos lo antes posible a establecimientos para enfermos mentales. Los reclusos que sufran otras enfermedades o anormalidades mentales deberán ser observados y tratados en instituciones especializadas dirigidas por médicos.

Durante su permanencia en la prisión, dichos reclusos estarán bajo la vigilancia especial de un médico. El servicio médico o psiquiátrico de los establecimientos penitenciarios deberá asegurar el tratamiento psiquiátrico de todos los demás reclusos que necesiten dicho tratamiento.

Convendrá que se tomen disposiciones, de acuerdo con los organismos competentes, para que, en caso necesario, se continúe el tratamiento psiquiátrico después de la liberación y se asegure una asistencia social postpenitenciaria de carácter psiquiátrico.

3.3.5.3.17.9.- PERSONAS DETENIDAS O EN PRISION PREVENTIVA

A los efectos de las disposiciones siguientes es denominado "acusado" toda persona arrestada o encarcelada por imputársele una infracción a la ley penal, detenida en un local de policía o en prisión, pero que todavía no ha sido juzgada. El acusado gozará de una presunción de inocencia y deberá ser tratado en consecuencia. Sin perjuicio

de las disposiciones legales relativas a la protección de la libertad individual o de las que fijen el procedimiento que se deberá seguir respecto a los acusados, estos últimos gozarán de un régimen especial cuyos puntos esenciales solamente se determinan en las reglas que figuran a continuación.

Los acusados serán mantenidos separados de los reclusos condenados. 2) Los acusados jóvenes serán mantenidos separados de los adultos. En principio, serán detenidos en establecimientos distintos.

Los acusados deberán dormir en celdas individuales a reserva de los diversos usos locales debidos al clima.

Dentro de los límites compatibles con un buen orden del establecimiento, los acusados podrán, si lo desean, alimentarse por su propia cuenta procurándose alimentos del exterior por conducto de la administración, de su familia o de sus amigos. En caso contrario, la administración suministrará la alimentación.

Se autorizará al acusado a que use sus propias prendas personales siempre que estén aseadas y sean decorosas. Si lleva el uniforme del establecimiento, éste será diferente del uniforme de los condenados.

Al acusado deberá siempre ofrecérsele la posibilidad de trabajar, pero no se le requerirá a ello. Si trabaja, se le deberá remunerar.

Se autorizará a todo acusado para que se procure, a sus expensas o a las de un tercero, libros, periódicos, recado de escribir, así como otros medios de ocupación, dentro de los límites compatibles con el interés de la administración de justicia, la seguridad y el buen orden del establecimiento.

Se permitirá que el acusado sea visitado y atendido por su propio médico o su dentista si su petición es razonable y está en condiciones de sufragar tal gasto.

Un acusado deberá poder informar inmediatamente a su familia de su detención y se le concederán todas las facilidades razonables para comunicarse con ésta y sus amigos y para recibir la visita de estas personas, con la única reserva de las

restricciones y de la vigilancia necesarias en interés de la administración de justicia, de la seguridad y del buen orden del establecimiento.

El acusado estará autorizado a pedir la designación de un defensor de oficio cuando se haya previsto dicha asistencia, y a recibir visitas de su abogado, a propósito de su defensa. Podrá preparar y dar a éste instrucciones confidenciales. Para ello, se le proporcionará, si lo desea, recado de escribir. Durante las entrevistas con su abogado, el acusado podrá ser vigilado visualmente, pero la conversación no deberá ser escuchada por ningún funcionario de la policía o del establecimiento penitenciario.

3.3.5.3.17.10.- SENTENCIADOS POR DEUDAS O A PRISION CIVIL

En los países cuya legislación dispone la prisión por deudas u otras formas de prisión dispuestas por decisión judicial como consecuencia de un procedimiento no penal, los así sentenciados no serán sometidos a mayores restricciones ni tratados con más severidad que la requerida para la seguridad y el mantenimiento del orden. El trato que se les dé no será en ningún caso más severo que el que corresponda a los acusados a reserva, sin embargo, de la obligación eventual de trabajar. Cabe recalcar que en nuestro país, no existe la prisión por deudas, únicamente en caso de alimentos.

3.3.5.3.17.11.- RECLUSOS, DETENIDOS O ENCARCELADOS SIN HABER CARGOS EN SU CONTRA

Sin perjuicio de las disposiciones del artículo 9 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, las personas detenidas o encarceladas sin que haya cargos en su contra gozarán de la misma protección prevista en la primera parte y en la sección C de la segunda parte, de las Reglas Mínimas para el Tratamiento del Recluso. Asimismo, serán aplicables las disposiciones pertinentes de la sección A de la segunda parte cuando esta aplicación pueda redundar en beneficio de este grupo especial de personas bajo custodia, siempre que no se adopten medidas que impliquen que la reeducación o la rehabilitación proceden en forma alguna respecto de personas no condenadas por un delito penal.

3.3.5.4.- PRINCIPIOS BÁSICOS PARA EL TRATAMIENTO DE LOS RECLUSOS

Fue adoptado y proclamado por la Asamblea General del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, en 1990.

Establece once principios básicos para el trato de las personas detenidas:

1. Todos los reclusos serán tratados con el respeto que merecen su dignidad y valor inherentes de seres humanos.
2. No existirá discriminación por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento u otros factores.
3. Sin perjuicio de lo que antecede, es necesario respetar las creencias religiosas y los preceptos culturales del grupo a que pertenezcan los reclusos, siempre que así lo exijan las condiciones en el lugar.
4. El personal encargado de las cárceles cumplirá con sus obligaciones en cuanto a la custodia de los reclusos y la protección de la sociedad contra el delito de conformidad con los demás objetivos sociales del Estado y con su responsabilidad fundamental de promover el bienestar y el desarrollo de todos los miembros de la sociedad.
5. Con excepción de las limitaciones que sean evidentemente necesarias por el hecho del encarcelamiento, todos los reclusos seguirán gozando de los derechos humanos y las libertades fundamentales consagrados en la Declaración Universal de Derechos Humanos y, cuando el Estado de que se trate sea parte, en el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales y el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y su Protocolo Facultativo, así como de los demás derechos estipulados en otros instrumentos de las Naciones Unidas.

6. Todos los reclusos tendrán derecho a participar en actividades culturales y educativas encaminadas a desarrollar plenamente la personalidad humana.
7. Se tratará de abolir o restringir el uso del aislamiento en celda de castigo como sanción disciplinaria y se alentará su abolición o restricción.
8. Se crearán condiciones que permitan a los reclusos realizar actividades laborales remuneradas y útiles que faciliten su reinserción en el mercado laboral del país y les permitan contribuir al sustento económico de su familia y al suyo propio.
9. Los reclusos tendrán acceso a los servicios de salud de que disponga el país, sin discriminación por su condición jurídica.
10. Con la participación y ayuda de la comunidad y de instituciones sociales, y con el debido respeto de los intereses de las víctimas, se crearán condiciones favorables para la reincorporación del ex recluso a la sociedad en las mejores condiciones posibles.
11. Los principios que anteceden serán aplicados en forma imparcial.

3.3.5.5.- CONVENCIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS.

En 1945, al celebrarse la Conferencia Interamericana en México, se solicitó al Comité Jurídico Interamericano, la elaboración de un proyecto de Declaración sobre Derechos Humanos, este pedido fue impulsado en 1959, en la reunión de consulta de Ministros de Relaciones Exteriores, quienes reconocieron la necesidad de elaborar una normativa a nivel Internacional que trate sobre este tema de trascendental importancia. Posteriormente se presentó el proyecto elaborado por el Consejo Interamericano de Jurisconsultos se sometió al Consejo de la OEA y a la Comisión Interamericana, en 1967, la Comisión presentó un nuevo proyecto, luego de varios análisis de estos proyectos, en San José de Costa Rica, en la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en la Conferencia Especializada Interamericana sobre Derechos Humanos, el 22 de noviembre de 1969 se adoptó la Convención Interamericana de Derechos Humanos.

La Convención entró en vigor el 18 de Julio de 1978, este fue un gran precedente para el fortalecimiento del sistema de protección de los Derechos Humanos, reconociendo los Estados signatarios, el deber del Estado de cumplir con ello y reconociendo la necesidad de contar con una protección internacional, de naturaleza convencional coadyuvante o complementaria al derecho interno.

“Reiterando que, con arreglo a la Declaración Universal de los Derechos Humanos, sólo puede realizarse el ideal del ser humano libre, exento del temor y de la miseria, si se crean condiciones que permitan a cada persona gozar de sus derechos económicos, sociales y culturales, tanto como de sus derechos civiles y políticos.”¹²⁰

De acuerdo con lo establecido en la Convención Americana, su principal propósito es “consolidar en este continente, dentro del cuadro de las Instituciones democráticas, un régimen de libertad personal y de justicia social, fundado en el respeto de los derechos esenciales del hombre.”¹²¹

Ecuador, es un Estado signatario de la Convención, ratificando, 21 de octubre de 1977 y vigente desde el 27 de octubre de 1977, declaración realizada por el Estado Ecuatoriano y reconoce como obligatoria de pleno derecho y sin convención especial, la competencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos sobre todos los casos relativos a la interpretación o aplicación de la Convención el 24 de Julio de 1984.

“La Delegación del Ecuador tiene el honor de suscribir la Convención Americana sobre Derechos Humanos. No cree necesario puntualizar reserva alguna, dejando a salvo, tan sólo, la facultad general contenida en la misma Convención, que deja a los gobiernos la libertad de ratificarla.”¹²²

¹²⁰ Convención Interamericana de Derechos Humanos adoptada el 22 de Noviembre 1969.

¹²¹ Convención Interamericana de Derechos Humanos adoptada el 22 de Noviembre 1969.

¹²² Texto de la adhesión del Estado Ecuatoriano a la Convención Interamericana de Derechos Humanos adoptada el 22 de Noviembre 1969.

Principales Derechos reconocidos y protegidos por la Convención Interamericana de Derechos Humanos:

- Derecho al Reconocimiento de la Personalidad Jurídica
- Derecho a la vida:

Art. 4 “1. Toda persona tiene derecho a que se respete su vida. Este derecho estará protegido por la ley y, en general, a partir del momento de la concepción. Nadie puede ser privado de la vida arbitrariamente.

2. En los países que no han abolido la pena de muerte, ésta sólo podrá imponerse por los delitos más graves, en cumplimiento de sentencia ejecutoriada de tribunal competente y de conformidad con una ley que establezca tal pena, dictada con anterioridad a la comisión del delito. Tampoco se extenderá su aplicación a delitos a los cuales no se la aplique actualmente.

3. No se restablecerá la pena de muerte en los Estados que la han abolido.

4. En ningún caso se puede aplicar la pena de muerte por delitos políticos ni comunes conexos con los políticos.

5. No se impondrá la pena de muerte a personas que, en el momento de la comisión del delito, tuvieren menos de dieciocho años de edad o más de setenta, ni se le aplicará a las mujeres en estado de gravidez.

6. Toda persona condenada a muerte tiene derecho a solicitar la amnistía, el indulto o la conmutación de la pena, los cuales podrán ser concedidos en todos los casos. No se puede aplicar la pena de muerte mientras la solicitud esté pendiente de decisión ante autoridad competente.”¹²³

- Derecho a la Integridad Personal:

¹²³ Art. 4 de la Convención Interamericana de Derechos Humanos adoptada el 22 de Noviembre 1969.

“Artículo 5. Derecho a la Integridad Personal

1. Toda persona tiene derecho a que se respete su integridad física, psíquica y moral.
2. Nadie debe ser sometido a torturas ni a penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes. Toda persona privada de libertad será tratada con el respeto debido a la dignidad inherente al ser humano.
3. La pena no puede trascender de la persona del delincuente.
4. Los procesados deben estar separados de los condenados, salvo en circunstancias excepcionales, y serán sometidos a un tratamiento adecuado a su condición de personas no condenadas.
5. Cuando los menores puedan ser procesados, deben ser separados de los adultos y llevados ante tribunales especializados, con la mayor celeridad posible, para su tratamiento.
6. Las penas privativas de la libertad tendrán como finalidad esencial la reforma y la readaptación social de los condenados.”¹²⁴

- Prohibición de la Esclavitud y Servidumbre.
- Derecho a la Libertad Personal, Art. 7:

“1. Toda persona tiene 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.

3. Nadie puede ser sometido a detención o encarcelamiento arbitrarios.

¹²⁴ Art. 5 de la Convención Interamericana de Derechos Humanos adoptada el 22 de Noviembre 1969.

4. Toda persona detenida o retenida debe ser informada de las razones de su detención y notificada, sin demora, del cargo o cargos formulados contra ella.

5. Toda persona detenida o retenida debe ser llevada, sin demora, ante un juez u otro funcionario autorizado por la ley para ejercer funciones judiciales y tendrá derecho a ser juzgada dentro de un plazo razonable o a ser puesta en libertad, sin perjuicio de que continúe el proceso. Su libertad podrá estar condicionada a garantías que aseguren su comparecencia en el juicio.

6. Toda persona privada de libertad tiene derecho a recurrir ante un juez o tribunal competente, a fin de que éste decida, sin demora, sobre la legalidad de su arresto o detención y ordene su libertad si el arresto o la detención fueran ilegales. En los Estados Partes cuyas leyes prevén que toda persona que se viera amenazada de ser privada de su libertad tiene derecho a recurrir a un juez o tribunal competente a fin de que éste decida sobre la legalidad de tal amenaza, dicho recurso no puede ser restringido ni abolido. Los recursos podrán interponerse por sí o por otra persona.

7. Nadie será detenido por deudas. Este principio no limita los mandatos de autoridad judicial competente dictados por incumplimientos de deberes alimentarios.”¹²⁵

- Garantías Judiciales, Art. 8:

“1. Toda persona tiene derecho a ser oída, con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable, por un juez o tribunal competente, independiente e imparcial, establecido con anterioridad por la ley, en la sustanciación de cualquier acusación penal formulada contra ella, o para la determinación de sus derechos y obligaciones de orden civil, laboral, fiscal o de cualquier otro carácter.

2. Toda persona inculpada de delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se establezca legalmente su culpabilidad. Durante el proceso, toda persona tiene derecho, en plena igualdad, a las siguientes garantías mínimas:

¹²⁵ Art. 7 de la Convención Interamericana de Derechos Humanos adoptada el 22 de Noviembre 1969.

- a) derecho del inculpado de ser asistido gratuitamente por el traductor o intérprete, si no comprende o no habla el idioma del juzgado o tribunal;
- b) comunicación previa y detallada al inculpado de la acusación formulada;
- c) concesión al inculpado del tiempo y de los medios adecuados para la preparación de su defensa;
- d) derecho del inculpado de defenderse personalmente o de ser asistido por un defensor de su elección y de comunicarse libre y privadamente con su defensor;
- e) derecho irrenunciable de ser asistido por un defensor proporcionado por el Estado, remunerado o no según la legislación interna, si el inculpado no se defendiere por sí mismo ni nombrare defensor dentro del plazo establecido por la ley;
- f) derecho de la defensa de interrogar a los testigos presentes en el tribunal y de obtener la comparecencia, como testigos o peritos, de otras personas que puedan arrojar luz sobre los hechos;
- g) derecho a no ser obligado a declarar contra sí mismo ni a declararse culpable, y
- h) derecho de recurrir del fallo ante juez o tribunal superior.

3. La confesión del inculpado solamente es válida si es hecha sin coacción de ninguna naturaleza.

4. El inculpado absuelto por una sentencia firme no podrá ser sometido a nuevo juicio por los mismos hechos.

5. El proceso penal debe ser público, salvo en lo que sea necesario para preservar los intereses de la justicia.”¹²⁶

- Principio de Legalidad y de Retroactividad.
- Derecho a Indemnización.
- Protección de la Honra y de la Dignidad.
- Libertad de Conciencia y de Religión
- Libertad de Pensamiento y de Expresión.

¹²⁶ Art. 8 de la Convención Interamericana de Derechos Humanos adoptada el 22 de Noviembre 1969.

- Derecho de Rectificación o Respuesta
- Derecho de Reunión
- Libertad de Asociación.
- Protección a la Familia
- Derecho al nombre
- Derechos del Niño
- Derecho a la Nacionalidad
- Derecho a la Propiedad Privada
- Derecho de Circulación y de Residencia
- Derechos Políticos
- Igualdad ante la Ley
- Protección Judicial, Art.25

“1. Toda persona tiene derecho a un recurso sencillo y rápido o a cualquier otro recurso efectivo ante los jueces o tribunales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la Constitución, la ley o la presente Convención, aun cuando tal violación sea cometida por personas que actúen en ejercicio de sus funciones oficiales.

2. Los Estados Partes se comprometen:

- a) a garantizar que la autoridad competente prevista por el sistema legal del Estado decidirá sobre los derechos de toda persona que interponga tal recurso;
- b) a desarrollar las posibilidades de recurso judicial, y
- c) a garantizar el cumplimiento, por las autoridades competentes, de toda decisión en que se haya estimado procedente el recurso.”¹²⁷

3.3.5.6.- DECLARACION SOBRE LOS PRINCIPIOS FUNDAMENTALES DE JUSTICIA PARA LAS VICTIMAS DE DELITOS Y DEL ABUSO DE PODER.

Esta Declaración, fue adoptada el 29 de noviembre de 1985, por la Asamblea General de las Naciones Unidas.

¹²⁷ Art. 25 de la Convención Interamericana de Derechos Humanos adoptada el 22 de Noviembre 1969.

En este documento consta la definición de las víctimas de delitos o de abuso de poder, el acceso a la justicia, trato justo, el resarcimiento por parte del Estado, asistencia a la víctima y las indemnizaciones.

Se consideran víctimas a las personas que hubieren sufrido algún daño, sea emocional, físico, mental, etc., cuando estos daños fuere causados por acciones u omisiones que perjudiquen en cualquier forma a la persona.

Las víctimas deben tener acceso a la justicia, ser tratados con respeto y a que se realice una reparación con premura, además el Estado implementará mecanismos judiciales y administrativos, justos, accesibles, poco costosos, en caso de ser necesario.

“6. Se facilitará la adecuación de los procedimientos judiciales y administrativos a las necesidades de las víctimas:

- a) Informando a las víctimas de su papel y del alcance, el desarrollo cronológico y la marcha de las actuaciones, así como de la decisión de sus causas, especialmente cuando se trate de delitos graves y cuando hayan solicitado esa información;
- b) Permitiendo que las opiniones y preocupaciones de las víctimas sean presentadas y examinadas en etapas apropiadas de las actuaciones siempre que estén en juego sus intereses, sin perjuicio del acusado y de acuerdo con el sistema nacional de justicia penal correspondiente;
- c) Prestando asistencia apropiada a las víctimas durante todo el proceso judicial;
- d) Adoptando medidas para minimizar las molestias causadas a las víctimas, proteger su intimidad, en caso necesario, y garantizar su seguridad, así como la de sus familiares y la de los testigos en su favor, contra todo acto de intimidación y represalia;
- e) Evitando demoras innecesarias en la resolución de las causas y en la ejecución de los mandamientos o decretos que concedan indemnizaciones a las víctimas.”¹²⁸

Así mismo se establece la obligación del resarcimiento equitativo por parte del responsable que hubiere causado el daño a la víctima, este se lo hace mediante el

¹²⁸ Declaración sobre los Principios Fundamentales de Justicia para las víctimas de delitos y abusos de poder.

pago por los daños sufridos, devolución de los bienes si fuere el caso, reembolso de gastos ocasionados.

“11. Cuando funcionarios públicos u otros agentes que actúen a título oficial o cuasioficial hayan violado la legislación penal nacional, las víctimas serán resarcidas por el Estado cuyos funcionarios o agentes hayan sido responsables de los daños causados. En los casos en que ya no exista el gobierno bajo cuya autoridad se produjo la acción u omisión victimizadora, el Estado o gobierno sucesor deberá proveer al resarcimiento de las víctimas.”¹²⁹

“12. Cuando no sea suficiente la indemnización procedente del delincuente o de otras fuentes, los Estados procurarán indemnizar financieramente:

a) A las víctimas de delitos que hayan sufrido importantes lesiones corporales o menoscabo de su salud física o mental como consecuencia de delitos graves;

b) A la familia, en particular a las personas a cargo, de las víctimas que hayan muerto o hayan quedado física o mentalmente incapacitadas como consecuencia de la victimización.”¹³⁰

El Estado tiene la obligación de implementar normas que ayuden con el efectivo cumplimiento de lo dispuesto en esta Declaración o derogarlas en caso se contrapongan a lo establecido. Así mismo indica que el Estado deberá fomentar el establecimiento, reforzamiento y ampliación de fondos para indemnizar a las víctimas, disposición que nuestro país no la cumple.

Por último establece la obligación del Estado de prestar asistencia médica, psicológica, social, material a las víctimas.

3.4. ANÁLISIS SOBRE SANCIONES ALTERNATIVAS A LA PRISIÓN O RECLUSIÓN

¹²⁹ Declaración sobre los Principios Fundamentales de Justicia para las víctimas de delitos y abusos de poder.

¹³⁰ Declaración sobre los Principios Fundamentales de Justicia para las víctimas de delitos y abusos de poder.

En el capítulo primero de este trabajo muy brevemente hemos analizado las diferentes penas que se han aplicado a las personas que han cometido un delito y la evolución de las mismas en la historia de la humanidad. Desde civilizaciones modernas, con la aplicación de las penas no se buscaba únicamente el castigo y la venganza, sino también la rehabilitación y reinserción a la comunidad de aquella persona infractora de la normativa penal. Se han eliminado los castigos corporales y se han implementado otro tipo de sanciones, como el castigo penitenciario, que es considerado más humano que los que se aplicaban.

Sin embargo, al pasar de los años y con la crisis del sistema penitenciario que no únicamente nuestro país sufre, sino que es un mal generalizado en los países latinoamericanos, el castigo penitenciario no ha sido una verdadera solución, ya que no brinda la rehabilitación y reinserción del individuo en la sociedad y como va a lograrlo si el individuo permanece en un lugar cerrado 10, 20, 30 años de su vida recluido, alejado de la sociedad a la cual, supuestamente, se tendría que readaptar.

Es por esta razón que se han analizado y estudiado la posibilidad de implementar nuevas sanciones alternativas que si cumplan con su objetivo, sin embargo el debate está abierto, hay opiniones que apoyan un régimen penitenciario abierto y quienes se oponen tajantemente.

En la Revista Envío, en su Artículo denominado las Cárceles y Justicia de Nicaragua citan el criterio de Tamar Pitsch, de Italia, quien dice que:

"los estudios llevados a cabo en muchos países sobre las prisiones alternativas inspiradas en ideologías de rehabilitación y reeducación, ofrecen resultados muy poco positivos. En vez de disminuir la frecuencia de encarcelamientos, esos sistemas parecen extender las medidas 'suaves' de control sobre un gran porcentaje de la población, implica métodos extrajudiciales de control menos visibles, menos sujetos a garantías legales a menudo, dirigidos el control totalitario de la personalidad individual." ¹³¹

¹³¹ REVISTA ENVÍO, Las Cárceles y la Justicia en Nicaragua, Enero 2007, [www..envio.org.ni](http://www.envio.org.ni)

El reconocido criminólogo W. Gordon West, opina que la abolición de la cárcel, los servicios sociales comunitarios, la descriminalización son la solución, ya que el sistema actual carcelario es un fracaso, que “la supervisión fuera de la cárcel es tan exitosa como una sentencia carcelaria, el sistema exige entonces más supervisión ¡pero sin ningún reducción de la sentencia carcelaria!”¹³²

Aniyar de Castro, opina que "el mejor sistema penitenciario es el que no existe. El sistema penitenciario deberá ser, por lo tanto, subsidiario. La tendencia deberá ser hacia una desinstitucionalización cada vez mayor -incluida la reiteración de las llamadas cárceles abiertas- y a una mayor participación de ambas partes en la resolución de sus conflictos. La descriminalización progresiva de conductas es una vía rápida hacia estos fines".¹³³

En Manitota, Canadá, el gobierno ha dado grandes avances en cuanto se trata de la reforma carcelaria, John Bock,¹³⁴ Viceministro del Sistema Correccional en esa provincia dice que el encarcelamiento raras veces disuade del delito, ya que la mayoría de los delitos son cometidos impulsivamente, a menudo bajo la influencia del alcohol y las drogas, sin pensar en absoluto en las consecuencias de la acción para la víctima o para el delincuente.

Un criterio aceptado por algunos tratadistas y criminólogos es que la reinserción a la sociedad del delincuente no debe ser coercitiva y que para lograrla debe darse mayor democratización, participación y autogestión de los reclusos en las tomas de decisión que competen al régimen interno del establecimiento. Los estudios criminológicos han demostrado irrefutablemente que el encarcelamiento aumenta las posibilidades de una reincidencia en el delito, la sociedad actúa no a favor sino en contra de sus intereses arrojando a gran número de gente a las prisiones.

La rehabilitación es difícil en un medio coercitivo y represivo, aislado del resto de la sociedad. John Bock quien expresa que:

¹³² REVISTA ENVÍO, Las Cárceles y la Justicia en Nicaragua, Enero 2007, www.envio.org.ni

¹³³ REVISTA ENVÍO, Las Cárceles y la Justicia en Nicaragua, Enero 2007, www.envio.org.ni

¹³⁴ REVISTA ENVÍO, Las Cárceles y la Justicia en Nicaragua, Enero 2007, www.envio.org.ni

"Es obvio que cuando al privación de libertad y de derechos se usa como castigo, las consecuencias para el individuo incluyen la pérdida o reducción de su autoestima, de la confianza en si mismo, de su dignidad y de su sentido de responsabilidad. La agresividad y la frustración aumenta, mientras que la oportunidad de aprender a dar cauce a estos sentimientos disminuye. Estos resultados son opuestos a los objetivos de la rehabilitación"¹³⁵

En uno de los estudios realizados por W. Gordon West en cárceles Norteamericanas, en las cuales el mayor número de jóvenes que cometen delitos son aquellos que pertenecen a clases sociales bajas o grupos étnicos marginados, los jóvenes dejan de cometer delitos no con los años de cárcel, sino cuando han conseguido trabajo o han entablado una relación amorosa.

Para que pueda funcionar cualquiera de estas normas de rehabilitación, las tradicionales actitudes de justicia que perviven en toda comunidad tienen que superarse. Cualquier sociedad las incuba y a menudo las autoridades ceden a ellas.

En Francia en los últimos años, se han aplicado sanciones alternativas a la privación de la libertad, especialmente en el caso de delitos menores ya que éstas facilitan la reinserción a la sociedad de las personas que han cometido un delito, superando de cierta manera el carácter meramente represivo del Derecho Penal.

La aplicación de esas penas alternativas se confía a educadores y trabajadores sociales de los comités de asistencia a presos liberados, que dependen de los jueces penitenciarios. Actualmente, en Francia, trabajan en estos organismos 1.475 personas. Mediante entrevistas periódicas, comprueban que se cumplen las obligaciones establecidas y, sobre todo, ponen los medios pertinentes para conseguir la rehabilitación de los delincuentes. En caso de incumplimiento por parte de éstos, el juez penitenciario puede anular la pena alternativa.

¹³⁵ REVISTA ENVÍO, Las Cárceles y la Justicia en Nicaragua, Enero 2007, [www..envio.org.ni](http://www.envio.org.ni)

En nuestra legislación en el Código Penal, Art. 51 se enumeran las penas que se deben aplicar a las personas que cometan una infracción, no me voy a detener a analizar las penas de privación de la libertad, ya que ya se las ha analizado en capítulos anteriores, simplemente las voy a enumerar, y son la prisión, reclusión menor y reclusión mayor, conjuntamente con esta la multa y comiso especial.

Además en nuestro código en el artículo mencionado en el párrafo anterior también se establecen otras sanciones alternativas a la privación de la libertad y son las siguientes:

3.4.1.- INTERDICCIÓN DE CIERTOS DERECHOS POLÍTICOS Y CIVILES

Todas las personas sentenciadas a penas de reclusión o prisión, también se les suspende los derechos de ciudadanía por el tiempo que dure su condena, como excepción, el Juez o Tribunal podrán imponer la suspensión de los Derechos de ciudadanía por un término de tres a cinco años, aunque la prisión no pase de seis meses.

En concordancia con la Constitución Política, artículo 28, se suspende el goce de los derechos políticos a las personas que hayan sido sentenciados a una pena privativa de la libertad, excepto en los casos de contravenciones, durante el tiempo que dure la condena.

3.4.2.- SUJECIÓN A LA VIGILANCIA DE LA AUTORIDAD

Sustituye la prisión por mecanismos de vigilancia y dirección del individuo.

El control puede ser ejercido por institución pública o por un ente privado, además de la posibilidad de la entrega del sujeto a la familia, para que ésta se haga responsable de él. Esta última medida ha tenido notable éxito en menores y en otros inimputables. La sujeción a la vigilancia de la Autoridad se encuentra tipificada en los Arts. 61 y 62 el Código Penal, los que voy a transcribir a continuación:

“Art. 61.- En virtud de la sujeción a la vigilancia especial de la autoridad, puede el juez prohibir que el condenado se presente en los lugares que le señalare, después de cumplida la condena; para lo que, antes de ser puesto en libertad, el condenado indicará el lugar que elija para su residencia, y recibirá una boleta de viaje, en la que se determinará el itinerario forzoso y la duración de su permanencia en cada lugar de tránsito.

Además, estará obligado a presentarse ante la autoridad de policía del lugar de su residencia dentro de las veinticuatro horas siguientes a su llegada, y no podrá trasladarse a otro lugar, sin permiso escrito de dicha autoridad, la que tiene derecho para imponer al vigilado ocupación y método de vida, si no los tuviere.”¹³⁶

“Art. 62.- Los condenados a pena de reclusión pueden ser colocados, por la sentencia condenatoria, bajo la vigilancia de la autoridad, por cinco a diez años; y si reincidieren en el mismo delito o cometieren otro que merezca la pena de reclusión, esa vigilancia durará toda la vida.”¹³⁷

3.4.3.- PRIVACION DEL EJERCICIO DE PROFESIONALES, ARTES U OFICIOS

Beristáin señala “La inhabilitación puede considerarse en cierto sentido, como una de las más antiguas instituciones penales,¹³⁸” ésta constituía una degradación civil, económica, política y hasta humillante para cualquier ciudadano.

Esta sanción alternativa a la prisión es temporal, por medio de la cual se prohíbe a una persona ejercer su profesión, arte u oficio por un tiempo determinado, siempre y cuando el delito que haya cometido hubiere sido aprovechando su profesión, arte u oficio.

Colombia aplica este tipo de sanción conjuntamente con la prisión y la multa

¹³⁶Código Penal del Ecuador, Art. 61

¹³⁷DECRETO 1371 DE 1995, Diario Oficial No. 41.966, de 16 de agosto de 1995, pag. 3

¹³⁸BERISTÁIN, Antonio. 1979. Cuestiones Penales y Criminológicas Pag. 117

“ARTÍCULO 3o. El que fuera de los casos de concierto para delinquir y a sabiendas de que los servicios de su profesión, arte u oficio sirven a los fines de una empresa o asociación organizada y estable para cometer delitos, preste los mismos a ella de manera ocasional o habitual, incurrirá en pena de prisión de ocho (8) a quince (15) años, multa equivalente a cinco mil (5.000) salarios mínimos legales mensuales y prohibición para ejercer la profesión, arte u oficio por el mismo término de la pena principal.”¹³⁹

A mi criterio esta sanción es una excelente forma de rehabilitación social, siempre y cuando sea aplicada de manera correcta, porque de no ser así podría producir el efecto contrario, ya que al no permitir que la persona ejerza su profesión, arte u oficio se la deja en el desempleo, lo que conllevaría a que esté apta a cometer otro tipo de delitos. Esta sanción debe estar acompañada con el trabajo social y comunitario, ayuda psicológica y una remuneración otorgada por el Estado.

De acuerdo con algunos Tratadistas, esta sanción en la actualidad representa una opción como sanción alternativa a la prisión, para delitos de en los que el sujeto activo se vale del cargo, empleo o profesión para cometerlos, y al verse privados de estos derechos le causa mayores efectos readaptatorios que la propia prisión.

3.4.4.- INCAPACIDAD PERPETUA PARA EL DESEMPEÑO DE TODO EMPLEO O CARGO PÚBLICO.

Esta sanción alternativa a la prisión consiste en una sanción de tipo moral, por medio de la cual se impide a una persona de manera definitiva la posibilidad de ocupar un empleo o cargo público, aplicable para el cometimiento de cierto tipo de delitos, principalmente aquellos en contra de la Administración Pública.

El impedimento para ocupar cargos públicos incluso podría convertirse en una sanción preventiva, pues al no poder desempeñarse en un cargo público estarían perdiendo una fuente de trabajo e ingreso económico, las personas no cometerían

¹³⁹Código Penal del Ecuador, Art. 62

delitos que a consecuencia de esta sanción atenten directamente en contra suya y de su familia.

3.4.5.- PENAS PECUNIARIAS

Las penas pecuniarias son aquellas que afectan al patrimonio de la persona que ha cometido un delito.

Es una sanción que consiste en el pago de una multa al estado como castigo por haber infringido la ley penal. La pena pecuniaria es una de las más leves que se impone en el derecho penal.

Hay que diferenciar la pena pecuniaria que es una forma en que puede presentarse la responsabilidad penal y el resarcimiento de la víctima en este caso la responsabilidad civil. Muy habitualmente la persona que ha sido declarada culpable del cometimiento de un delito, además de la pena pecuniaria debe también pagar una cantidad de dinero por responsabilidad civil, es decir el resarcimiento por el daño causado a la víctima.

En los países europeos, la multa se ha convertido en parte primordial del sistema punitivo, claro está junto con la pena privativa de la libertad. Básicamente esta situación se da por la lucha de varios años, con la finalidad de humanizar y ante todo hacer más eficaz la represión penal, que se lo ha conseguido, por el desarrollo económico de y el rechazo a las penas privativas de libertad de corta duración.

Claro está que esto ocurre con mayor frecuencia en los países desarrollados, donde el nivel de vida es elevado y casi no existe la pobreza. Las sociedades consumistas, en las que el dinero es uno de los factores más importantes y “el deseo de bienes materiales está enraizado en la mentalidad de las personas”¹⁴⁰ esta realidad, de acuerdo a los penalistas ha hecho que la utilización de la sanción pecuniaria sea una lucha eficaz en contra del cometimiento de delitos.

¹⁴⁰ Stooss Carl, Avant-projet 1894, p. 252.

Baumann opinó que “si la revolución francesa recurrió a la pena privativa de la libertad porque, como Montesquieu lo había formulado, la libertad es el bien que permite gozar de todos los demás ». Esta función clave, es hoy en día, asumida por el dinero, especie de libertad materializada.”¹⁴¹

Casi todos los autores concuerdan que las sanciones pecuniarias en países europeos o desarrollados, no es únicamente una sanción tangible bajo el punto de vista económico sino que también es adecuada para la realidad económica y socio-cultural de aquellos países.

Voy a citar los artículos referentes a las penas pecuniarias, que se encuentran tipificadas en nuestra legislación:

3.4.5.1.- MULTA

La pena de multa consiste en la imposición al condenado de una sanción pecuniaria.

Para Sebastián Soler la multa “es una verdadera pena cuyo fin es herir al delincuente en su patrimonio”¹⁴²

Juan Manuel Ramírez Delgado, en su libro titulado Estudio de la diversas penas y medidas de seguridad, cita el criterio de Beristáin quien afirma “... la bibliografía sobre esta pena es muy escasa, pues existen verdaderos tratados de Derecho Penal que no dedican ni una sola página a las penas pecuniarias, cuando que el aumento cuantitativo en la mayoría de los países y, más aún, la evolución cualitativa la multa en la teoría, en la legislación y en la práctica judicial contemporánea aconsejan reconsiderar las líneas fundamentales de esta sanción.”¹⁴³

De acuerdo al ILANUD,¹⁴⁴ en Alemania la multa se aplica en un 82% de las condenas impuestas y sólo el 18% con la pena de prisión, de estos últimos una gran

¹⁴¹ Baumann, Jürgen / Melzer, Michael, Peine pécuniaire échelonnée en tant que postulat et qu'instrument d'une individualisation pénale efficace, in Les techniques del 'individualisation judiciaire, Rapports nationaux et particuliers, VIII Congrès international de Défense sociale, Roma 1971, p. 317 y s.

¹⁴² SOLER, Sebastián, 1951, Derecho Penal Argentino. Tomo I. 2006, pag. 437

¹⁴³ RAMIREZ Delgado, Juan Manuel, 2006 Estudio de las diversas penas y medidas de seguridad, pag. 76

¹⁴⁴Revista ILANUD, Años9-10. Números 23-24 (1989-1989). San José, Costa Rica. PP. 24-28.

proporción se beneficia con alguna forma de suspensión condicional por lo que la cárcel no representa conflicto de sobrepoblación.

En el caso de nuestro país la multa, es una sanción accesoria, consiste en la obligación que tiene el sentenciado de pagar una cantidad de dinero, se aplica en los casos de contravenciones y cierto tipo de delitos. Esta sanción se encuentra tipificada en el Código Penal.

Tanto la multa como el Comiso Especial son penas comunes para todas las infracciones.

La multa y el Comiso Especial está regulada por el Código Penal en los siguientes artículos:

“Art. 64.- En la sentencia podrá el juez autorizar al condenado a pagar la multa por cuotas; debiendo fijarse el monto y la fecha de los pagos, según la condición económica del condenado.”¹⁴⁵

3.4.5.2.- COMISO ESPECIAL

Esta pena es considerada también como pecuniaria por la razón de que sus consecuencias también repercuten en el patrimonio del responsable del hecho delictuoso, pues recae sobre los instrumentos con que en concreto se ha cometido el delito y sobre los objetos o productos del mismo. Incluso puede recaer sobre el patrimonio de una tercera persona en determinadas ocasiones.

“Art. 65.- El comiso especial recae: sobre las cosas que fueron el objeto de la infracción; sobre las que han servido, o han sido destinadas para cometerla, cuando son de propiedad del autor del acto punible, o del cómplice; y sobre las que han sido producidas por la infracción misma.

¹⁴⁵ Código Penal Ecuatoriano, Art. 64

El comiso especial será impuesto por delito, sin perjuicio de las demás penas establecidas por la ley; pero, al tratarse de una contravención, no se impondrá sino en los casos expresamente determinados por la ley.”¹⁴⁶

3.4.5.3- LA RESPONSABILIDAD CIVIL.

Es el resarcimiento al cual está obligada una persona para con otra por haberle causado algún daño. Normalmente se la hace mediante el pago de una indemnización de perjuicios.

La responsabilidad civil puede ser contractual o extracontractual. Cuando la norma jurídica violada es una ley, se trata de responsabilidad extracontractual, la cual, a su vez, puede ser delictual o penal, si el daño causado fue debido a una acción tipificada como delito, o cuasi-delictual o no dolosa si el perjuicio se originó en una falta involuntaria. Cuando la norma jurídica transgredida es una obligación establecida en una declaración de voluntad particular contrato, oferta unilateral, se trata de responsabilidad contractual.

3.4.5.4- OBEJTIVO DE LA RESPONSABILIDAD CIVIL

Como ya consta en párrafos anteriores, el principal objetivo de la responsabilidad civil es tratar de resarcir el daño causado a la víctima, por medio del equilibrio que existía entre el patrimonio del autor del daño y el patrimonio de la víctima antes de sufrir el perjuicio.

3.4.5.5.- RESPONSABILIDAD PENAL

La responsabilidad penal, es la sujeción de una persona que vulnera un deber de conducta impuesto por el Derecho penal al deber de afrontar las consecuencias que impone la ley.

¹⁴⁶ Código Penal Ecuatoriano, Art. 65

La responsabilidad penal la impone el Estado y consiste en una pena que busca castigar a la persona que haya cometido un delito e intentar su rehabilitación y reinserción a la sociedad.

3.4.5.6- LA RESPONSABILIDAD PENAL EN LAS PERSONAS JURÍDICAS

Históricamente se ha entendido que una persona jurídica no puede ser responsable penalmente, en tanto en cuanto no puede cometer delitos por sí misma y por supuesto hay penas que no podría cumplirlas, como la privación de la libertad. Este principio está reflejado en la expresión latina: "societas delinquere non potest".

Sin embargo, existirían algunos delitos que pueden ser cometidos desde una persona jurídica y que incluso pueden realizarse únicamente en beneficio de la misma como podrían ser la estafa, apropiación indebida, delitos fiscales, entre otros. En esos casos, se ha entendido que el responsable penal sería la persona física que toma las decisiones, es decir el representante legal de la misma.

Este principio se sigue manteniendo en la gran mayoría de ordenamientos jurídicos, si bien en algunos ha comenzado a aparecer la posibilidad de que una persona jurídica cometa un delito. En esos casos, la pena se ajusta al tipo de sanción que la persona jurídica puede cumplir normalmente pecuniaria, aunque también se podría hacer alguna privación de derechos.

3.4.5.7.- DIFERENCIAS ENTRE LA RESPONSABILIDAD CIVIL Y LA RESPONSABILIDAD PENAL

Es muy importante no confundir la responsabilidad civil y penal, por ello voy a citar las principales diferencias entre ellas:

1. La responsabilidad penal tiene por finalidad sancionar a la persona que ha causado un daño a la sociedad en general, considerados un atentado en contra

del orden público, mientras que la responsabilidad civil, busca reparar el daño causado a la víctima.

2. En el caso de la responsabilidad civil, el dinero es entregado a la víctima, y por la sanción pecuniaria el dinero es para el Estado.
3. La responsabilidad civil se calcula en función del daño causado (busca la reparación del daño). La pena pecuniaria se impone en función de la gravedad de la conducta, y es independiente del daño.
4. Las sanciones penales tienen una función esencialmente punitiva y represiva, y sólo buscan la prevención de manera accesoria (ya sea a través de la intimidación y la disuasión, o a través de la rehabilitación del culpable, de su reeducación o de su reinserción social). Mientras que la responsabilidad civil intenta asegurar a las víctimas la reparación de los daños privados que le han sido causados, tratando de poner las cosas en el estado en que se encontraban antes del daño y reestablecer el equilibrio que ha desaparecido entre los miembros del grupo. Por estas razones, la sanción de la responsabilidad civil es, en principio, indemnizatoria, y no represiva.

3.4.6.- PERMISOS TEMPORALES

Los "permisos temporales" para salir de prisión son otras alternativas. Esto daría al prisionero tiempo para trabajar y asistir a la escuela, y estos permisos podrían volverse permanentes según la conducta del prisionero. Otra alternativa sería el trabajo en servicio de la comunidad. El simple hecho de trabajar con gente honesta puede beneficiar al trasgresor.

3.4.7.- DETENCION DE FIN DE SEMANA

Se trata de la limitación a la libertad ambulatoria por períodos.

a) Duración:

1. Mínima: 10 a 8 horas
2. Máxima: 48 horas

b) Establecimientos: diferentes a los destinados a la ejecución de la pena de prisión.

3.4.8.- PRESTACION DE TRABAJO DE UTILIDAD PÚBLICA

La utilidad social del trabajo a realizar y los efectos positivos que éste tiene en determinadas personas es la principal característica que nos demuestra la función resocializadora de esta sanción. La pena de trabajos en beneficio de la comunidad tiene como su mayor finalidad reducir el uso de la prisión y avanzar hacia un sistema penal más acorde con las exigencias de un estado democrático.

Para imponer esta pena hay que tomar en cuenta una serie de condiciones que deben cumplirse en la determinación y ejecución del trabajo.

Por una parte, es necesario que la actividad concreta a realizar se seleccione teniendo en cuenta criterios preventivo-especiales.

La prestación de trabajo de utilidad pública, como pena no privativa de libertad, respeta mejor el principio de humanidad de las penas, el cual debe ser el criterio fundamental para la previsión y aplicación de las sanciones alternativas. Esto no supone que estas sanciones deban ser valoradas en función de la pena de prisión, ya que en este caso, independientemente de su modo de ejecución siempre resultarán más benevolentes, sino que deben plantearse como verdaderas alternativas, con una escala de gravedad propia.

Para conseguir este objetivo, es fundamental tener presente la perspectiva proporcionalista, que aboga por una reducción paulatina de la severidad punitiva de las sanciones, relegando la pena de prisión a aquellas infracciones más graves para las cuales no es posible reaccionar con otro tipo de sanciones. Desde esta perspectiva, la pena de trabajos en beneficio de la comunidad, como sanción alternativa de contenido aflictivo moderado, se muestra adecuada para sancionar delitos de gravedad leve o media, pero excluyéndose de los ilícitos penales más leves del ordenamiento penal, para los cuales resulta excesiva y desproporcionada.

Además, si se pretende que sirva realmente para reducir el uso de la prisión, es necesario que se elimine el retorno indirecto a la cárcel en caso de incumplimiento, y que su modo de ejecución sea respetuoso con las obligaciones diarias de la persona penada.

Las primeras referencias sobre el trabajo en beneficio de la comunidad datan de finales del siglo XIX en algunos estados alemanes, y del Código penal noruego de 1902. Posteriormente, el trabajo comunitario como sanción penal tuvo relevancia en los sistemas penales de los países de la Unión Soviética, pero con una regulación que distaba mucho de la pena de trabajo en beneficio de la comunidad, tal y como la entendemos actualmente.

Fue el ordenamiento inglés el que, en 1972, introdujo el Community Service Order en su sistema punitivo, y a partir de este momento, numerosos Estados han ido incorporando esta sanción en sus legislaciones. El Community Service Order fue propuesto en el “informe Wootton” emitido en 1970 por el Consejo Asesor del sistema penal de Gran Bretaña, el cual destacaba la idoneidad de esta pena para reaccionar frente a delitos de gravedad intermedia, evitando la entrada en prisión de los infractores. Así, la Criminal Justice Act de 1972”¹⁴⁷ aprobó la incorporación de esta sanción de forma experimental en seis distritos de Inglaterra, la cual se extendió por todo el país una vez comprobada su eficacia.

Esta sanción no ha variado en su esencia desde su regulación en la década de los 70. Puede dictarse contra cualquier persona, mayor de 18 años, acusada de haber cometido un delito sancionado con la pena de prisión de hasta 2 años, y consiste en la realización de un trabajo de utilidad social durante un periodo de entre 40 y 240 horas, en función de la gravedad del delito cometido. El trabajo debe efectuarse durante el tiempo libre del infractor, sin condicionar el cumplimiento de otras obligaciones. El community service únicamente se considera proporcional para

¹⁴⁷ Desarrollada por la Criminal Courts Act de 1973. Ambas han sido modificadas posteriormente por la Criminal Justice Act de 1991.

reaccionar frente a delitos de gravedad intermedia, -excluyendo, por tanto, las infracciones

3.4.9.- TRABAJO DE INTERES GENERAL

Esta sanción alternativa se la aplica principalmente en Francia, la figura de los trabajos de interés general (TIG), fue creada en 1983. Actualmente, cerca de 4.000 delincuentes condenados en juicio desempeñan trabajos en beneficio de la colectividad, en colaboración con organismos de carácter social y asociaciones de voluntarios que trabajan en la integración de los marginados.

3.4.10.- LIMITACION DE RESIDENCIA

- a) Obligación de residir en un determinado lugar.
- b) No salir de él sin autorización judicial.
- c) La fija el juez penal o el tribunal de ejecución penal.
- d) Objeto: PROHIBICION DE RESIDENCIA
- a) Prohibición de residir -ir o transitar-por terminado lugar.
- b) Corresponde al juez penal o tribunal de ejecución determinar el lugar.

3.4.11.- MULTA REPARATORIA

Obliga a trabajar y pagar a la víctima o su familia una parte de sus ingresos.

3.4.6.12.- AMONESTACION

Adecuada y solemne censura oral en audiencia privada

3.4.6.13.- CAUCION DE NO OFENDER

El penado asume el compromiso de no cometer un hecho:

- a) Dar caución, objeto o dinero (puede ser parte de su salario mensual)
- b) No excede de 5 años, excepto el artículo 77.

3.4.6.14.- LIBERTAD BAJO FIANZA

La libertad bajo fianza, llamada también libertad caucional o libertad provisional bajo caución, es el más usual sustituto de la prisión preventiva en América Latina, lo que le da una peculiar importancia, por los problemas de preso sin condena.

La fianza es un depósito monetario o garantía en bienes que se da en prenda del buen cumplimiento de una obligación, es utilizada en el mundo penal a menudo, y se da en garantía de que a quien dejan de la libertad se presentará siempre que se le mande.

Indudablemente, comparte con las demás medidas pecuniarias el defecto de ser dispar según la fortuna de cada quien, encontrándose casos dramáticos de sujetos que permanecen largo tiempo en prisión por no tener quien los respalde económicamente, y por carecer de bienes suficientes para hacer frente a la situación.

3.5. LA REHABILITACIÓN SOCIAL COMO UN DERECHO CONSTITUCIONAL.

Como expresa en su libro *La Reincorporación Social del Infractor* el Dr. Gil Flores Serrano “ La Constitución Política, en su artículo 23, numeral 3, reconoce y garantiza para todos la igualdad ante la Ley, Acoge el principio natural del equilibrio igualitario de todas las personas en el convivir social. Al reconocer la realidad de la igualdad humana, estatuye fundamentalmente el derecho de cada individuo para gozar de los mismos derechos, libertades y oportunidades, sin discriminación alguna ni diferencia de cualquier otra índole. Es el trasto igual en circunstancias iguales, sin discriminación alguna. Es la razonabilidad del régimen jurídico de garantías y la valoración humana dentro del sistema democrático y republicano de gobierno. La igualdad ante la Ley, concretamente debe entenderse como la igualdad ante el Derecho. Consecuentemente, en ninguna circunstancia puede admitirse motivo alguno de excepción o exclusión. Todas las personas somos iguales por encima de toda particularidad circunstancial. Más aún, cualquier circunstancia emergente, inesperada o indeseada, no puede alterar ni excluir ese acatamiento al principio jurídico universal de la igualdad. De ahí que podemos afirmar que el hecho de que un individuo cometa una infracción penal, si bien cae en una determinada

interdicción legal, no hace posible que se genere el despojo ilimitado de su naturaleza humana – jurídica de persona, de sujeto con capacidad de ejercer sus derechos inmarcesibles e inalienables y de continuar cumpliendo sus obligaciones específicas. El trasgresor penal, a pesar del nuevo status subjúdice generado por el cometimiento de la infracción, conserva sus derechos irrenunciables y connaturales, propios de su calidad de persona.”¹⁴⁸

La Constitución Política de la República del Ecuador, en el numeral 3 del Art. 24, consagra el siguiente precepto: “Las Leyes establecerán la debida proporcionalidad entre infracciones y sanciones. Determinará también sanciones alternativas a las penas de privación de la libertad, de conformidad con la naturaleza de cada caso, la personalidad del infractor y la reinserción social del sentenciado.”

El Código de Procedimiento Penal en el Art. 170, contempla los casos en los que se debe revocar o suspender la prisión preventiva, que son:

- “1. -Cuando se hubiere desvanecido los indicios que la motivaron;
2. -Cuando el imputado o acusado hubiere sido sobreseído;
- 3.- Cuando el Juez considere conveniente su sustitución por otra medida preventiva alternativa; y,
- 4.- Cuando su duración exceda los plazos previstos en el artículo 169.”¹⁴⁹

Se suspenderá la prisión preventiva cuando el imputado o acusado rinda caución y el delito sea susceptible de fianza. Vencidos los plazos señalados en el numeral cuarto, no se puede decretar nuevamente la prisión preventiva. Esta norma guarda concordancia con lo establecido en el artículo 171, que versa sobre esta sustitución y textualmente dice: “Siempre que se trate de un delito sancionado con pena que no exceda de cinco años y que el imputado no haya sido condenado con anterioridad por

¹⁴⁸ FLORES, Gil, 2006, La Reincorporación Social del Infractor , pags. 69 y 70

¹⁴⁹ Código de Procedimiento Penal. Art. 170

otro delito, el Juez o Tribunal puede ordenar una o varias de las siguientes medidas alternativas a la prisión preventiva: 1.- El arresto domiciliario, con vigilancia policial que el Juez o Tribunal disponga. 2.- La obligación de presentarse periódicamente ante el Juez o Tribunal o ante la autoridad que el designe; y, 3.- La prohibición de salida del país, de la localidad en la cual reside o del ámbito territorial que fije el Juez o Tribunal”

En el inciso segundo del artículo 171 está dispuesto que: “cualquiera que fuere el delito, la prisión preventiva será sustituida por el arresto domiciliario en todos los casos en que el imputado o acusado sea una persona mayor de sesenta y cinco años de edad (excepción hecha para los acusados de delitos sexuales, trata de persona, pornografía infantil, según reformas del 23 de junio del 2005); o, que se trate de una mujer embarazada y hasta noventa días después del parto. En estos casos también procede la caducidad prevista en el artículo 169 de este Código.

En nuestra Constitución Política se encuentran planteados los beneficios a favor de los reclusos/as mismos que a continuación analizamos:

INDULTO.- La Constitución Política del Estado establece como facultad del Congreso Nacional conceder el indulto.

El indulto equivale a perdón de la pena o parte de ella. Este beneficio se concede en casos de delitos comunes y cuando concurren razones de carácter humanitario, por ejemplo cuando un recluso se encuentra en la fase terminal de una enfermedad.

Los delitos contra la administración de justicia no son motivo de indulto. Se necesitan dos requisitos para conceder esta figura, mismos que expongo a continuación:

- 1.- Tener sentencia ejecutoriada.
- 2.- Presentar una solicitud por escrito ante la Comisión de Derechos Humanos del Congreso Nacional.

Lamentablemente en nuestro país existe un elevado índice de reos que se sufren de enfermedades en estado terminal y no reciben atención médica adecuada, por el contrario viven sus últimos días en los Centros de Rehabilitación Social en condiciones infrahumanas, carentes hasta del afecto de sus familiares. Por varias razones, sea falta de recursos y como consecuencia falta de asesoramiento legal, desconocimiento de la Ley, no acceden a este beneficio. Por otro lado, si el reo llegare a presentar su solicitud, es realmente difícil que el Congreso Nacional la apruebe.

A pesar que en la Constitución Política del Ecuador, en el artículo 19, se consagra como el deber más alto del Estado el respetar y hacer respetar los Derechos Humanos, diariamente se violan los derechos de las personas detenidas, no permitiéndoles acceder a estos beneficios que muy claramente constan en la Legislación Ecuatoriana.

El Estado debería preocuparse por respetar lo establecido en las Leyes y crear Instituciones, dar celeridad a los procesos y peticiones que faciliten a los reos el acceso a este beneficio, y los demás que constan en la Legislación Ecuatoriana.

El Art. 23 numeral 2 de la Constitución dice "...Las acciones y penas por genocidio, tortura, desaparición forzada de personas, secuestro y homicidio por razones políticas o de conciencia, serán imprescriptibles. Estos delitos no serán susceptibles de indulto o amnistía. En estos casos, la obediencia a órdenes superiores no eximirá de responsabilidad."

A más de estos beneficios que contempla la Constitución Política del Estado tienen especial importancia los que se refieren al debido proceso para garantizar la diafanidad e imperio de la legalidad en los procedimientos judiciales y administrativos.

El título III trata de los Derechos, Garantías y Deberes, contienen a su capítulo III que trata de los derechos civiles y dentro de él tenemos precisamente al numeral 2 del Art. 24, que expresa lo siguiente: En caso de conflicto entre dos leyes que contengan sanciones, se aplicará la menos rigurosa, aun cuando su promulgación fuere posterior a la infracción; y en caso de duda, la norma que contenga sanciones se aplicará en el sentido más favorable al encausado.

Este artículo constitucional contempla el principio universal llamado “in dubio pro reo”, es decir que en caso de duda, la ley se aplicará en el sentido más favorable al reo. Por ello también el Art. 4 del Código penal vigente establece lo siguiente: “Prohíbese en materia penal la interpretación extensiva. El juez debe atenerse, estrictamente, a la letra de la ley. En los casos de duda se hará la interpretación en el sentido más favorable al reo.

Para asegurar el debido proceso nuestra legislación ha establecido que el principio in dubio pro reo es una de las 17 garantías básicas a observarse para proteger los derechos humanos de quienes han infringido la ley.

Maritza Rodríguez funcionaria de la Dirección Nacional de Quejas de la Defensoría del Pueblo nos da la siguiente definición de “EL DEBIDO PROCESO es el derecho que tienen toda persona a ser juzgada dentro de los términos que señala la ley ante los jueces competentes y respetando los fueros en razón de las personas, del territorio y de los grados. La Constitución establece sanciones pecuniarias, sin perjuicio de las penales, para que el Estado indemnice a todos aquellos funcionarios que no han respetado el debido proceso, el Estado es el que paga pero este puede repetir contra el funcionario que quebrante este principio.”¹⁵⁰

De la misma forma Rodríguez, expone que la Constitución en su Art. 23 numeral 27, establece el derecho al debido proceso y a una justicia sin dilaciones. Además al referirse a este tema nos presenta la siguiente clasificación con respecto a las normas del art. 24 de la Carta Magna que tienen relación al concepto y a la legislación del debido proceso:

¹⁵⁰ Tomado de la entrevista realizada a la Dra. Maritza Rodríguez, de la Defensoría del Pueblo

Numeral 1.-Se refiere al principio de nullun crimen, nulla poena sine lege, se alude además al quebrantamiento del tipo penal, administrativo o de otra naturaleza.

Numeral 2.- Principio de la Proporcionalidad.

Numeral 3.- Requisitos previos a la detención o derechos del detenido, derecho al silencio, a ser informado.

Numeral 4.- Amparo interrogatorio

Numeral 5.- Orden escrita del juez competente, excepciones casos disciplinarios.

Numeral 6.- Presunción de inocencia.

Numeral 7.- Prisión preventiva.

La autora considera que estas garantías son la base de los Derechos Humanos.

Sin embargo vamos a completar todas las garantías:

Numeral 8.- Principio de parentesco.

Numeral 9.- Derecho a la Defensoría Pública.

Numeral 10.- Principio de competencia.

Numeral. 11.- Derecho a la información

Numeral 12.- Motivación.

Numeral 13.- Invalidez de normas obtenidas con violación a la Constitución o la ley.

Numeral 14.- Obligación de comparecencia.

Numeral 15.- Cosa Juzgada.

Numeral 16.- Derecho a la Tutela.

El debido proceso es un recurso legal que se utiliza y vigila en beneficio de los internos, esto es lo que debe contener el debido proceso la observación de estas garantías consagradas en el Art. 24 de la Carta Magna.

El Art. 14 del Reglamento General de Aplicación del Código de Ejecución de Penas y Rehabilitación social, ratifica lo antes mencionado ya que establece que con miras a individualizar el tratamiento de los internos se procederá a la clasificación biotipológica, a la Clasificación de los Centros de Rehabilitación Social y a definir la situación jurídica legal del interno. Todo esto como parte de nuestro sistema Penitenciario.

La constitución en su Art. 18 establece también uno de los mecanismos básicos que deben ser tomados en cuenta para determinar la peligrosidad de los detenidos. Este principio es conocido como la LOGICA PROCESAL, que es un análisis de todo el proceso del interno en todas sus fases comenzando por la Indagación previa, Instrucción Fiscal, Etapa Intermedia, Etapa de juicio donde se obtiene la sentencia y la Etapa de impugnación. De acuerdo con el Art. 324 del Código de Procedimiento Penal vigente, son susceptibles de impugnación los autos, sentencias y resoluciones, de conformidad con los plazos establecidos por la Ley.

Muy brevemente voy a enumerar los recursos establecidos en la Ley y los plazos para interponerlos:

Recurso de Nulidad, constante el Art. 330 del Código de Procedimiento Penal, se lo debe interponer dentro de los tres días posteriores a la notificación de la sentencia, auto de sobreseimiento o auto de llamamiento a juicio.

Recurso de Apelación, el mismo que está determinado en el Art. 343 del Código de Procedimiento Penal, este procede para el Auto de sobreseimiento, auto de llamamiento a juicio, autos de nulidad, de prescripción, inhibición por causa de incompetencia, medidas cautelares impuestas o negadas, sentencia de acción privada, de la reparación de daño y sentencia dictada en el proceso abreviado; se lo interpone dentro de los tres días posteriores de la notificación.

Recurso de Casación, este recurso consta en el Capítulo IV del Código de Procedimiento Penal, se lo interpone dentro de los tres días posteriores a la notificación de la sentencia y es procedente ante la Corte Suprema de Justicia.

Recurso de Revisión, este recurso podrá proponerse en cualquier tiempo, una vez ejecutoriada la sentencia condenatoria, lo resuelve la Corte Suprema de Justicia, consta en el Capítulo V del Código de Procedimiento Penal vigente.

La situación jurídica legal de un interno implica una situación caracterizada por un conjunto de obligaciones subjetivas impuestas y por derechos que posee durante el período de su condena. Ello implica que se lo debe reconocer como sujeto de derechos y obligaciones conforme a los preceptos legales y reglamentarios penitenciarios general y particulares que tienen cada establecimiento; significa poder determinar estrictamente los límites de su conducta y la de exigencias y prohibiciones respecto de la administración carcelaria en cada centro, y de los demás órganos del Estado que ponen en ejecución la condena.

La situación jurídica de un interno de cualquier Centro de Rehabilitación Social del país se restringe desde el momento que se ejecutoria la sentencia, por que se suspenden sus derechos de ciudadanía, por lo mismo no puede libremente ni elegir ni ser elegido. No puede ser funcionario del Estado, no puede realizar actos o contratos con el Estado o con particulares, que sean públicos, por lo mismo, no es ciudadano común, por tanto los derechos de quienes cumplen una condena se restringen en forma directa o indirecta.

Los internos tienen que sujetarse a las normas del Sistema Penitenciario nacional y están sujetos a derechos y obligaciones. Hay derechos de carácter universal que deben ser protegidos y respetados, tales como el derecho a la vida, a la salud, derecho a la libre expresión entre otros.

Entre las obligaciones que debe cumplir el interno están la del trabajo obligatorio, observar una correcta disciplina dentro del establecimiento, que su correspondencia sea revisada por razones de seguridad etc.

El Reglamento de Derechos y Obligaciones para los internos de los Centros de Rehabilitación social clasifica a las faltas en tres grupos: De extrema gravedad, graves y leves.

Las de Extrema Gravedad y las graves darán lugar a una regresión en el régimen progresivo. Las leves serán amonestadas verbalmente, por escrito y en la tercera se

suspenderá el derecho de visita del interno por el tiempo de un mes. Las sanciones las impone el comité de diagnóstico y evaluación con la intervención del director del respectivo centro de rehabilitación social. Además este reglamento establece los siguientes derechos: derecho a ser tratado igual, derecho a no pagar por trámites, derecho a atención profesional, derecho a alimentación y estadía, derecho a educación, derecho a respetar la dignidad, derechos a la evaluación periódica, derecho a visitas con horarios, derecho a un abogado, a toda hora, derecho a un trabajo y salario, derecho a la recreación y descanso.

Además los sentenciados a penas privativas de libertad son también interdictos judiciales. La interdicción priva a las personas de poder administrar o disponer de sus bienes y además son considerados incapaces relativos conforma a la ley. La primera limitación de los sentenciados se produce en lo atinente a sus derechos políticos y concomitantemente a la administración de sus bienes.

Por último los Art. 21 y 22 hablan de la rehabilitación e indemnización por parte del estado, cuando una persona haya sufrido condena y mediante recurso de revisión la sentencia haya sido revocada o reformada; y la responsabilidad civil del Estado por violación del debido proceso, error judicial inadecuada administración de justicia, actos que produzcan prisión de un inocente y detenciones arbitrarias, disposiciones consagradas y desarrolladas en el nuevo código adjetivo penal, vigente en ese título a partir de enero del 2000.

Las personas privadas de la libertad no gozan de la totalidad de los derechos civiles consagrados en la Constitución como ya se mencionó algunos están restringidos así: Los derechos civiles de los cuales no gozan los internos son La libertad, Derecho a disponer de bienes y servicios públicos, derecho a la propiedad en los términos que dispone la ley.

La Constitución también garantiza el derecho al hábeas Corpus, de habeas data y la acción de amparo.

La disposición Transitoria Vigésimo Octava de la Constitución habla del régimen penitenciario y de rehabilitación social dice:

Vigésima octava.- Los sindicados por delitos reprimidos con prisión que se encuentren actualmente detenidos por más de un año, sin sentencia, obtendrán su inmediata libertad, sin perjuicio de la continuación de las causas penales hasta su terminación.

La aplicación de esta norma estará a cargo de los jueces que estén conociendo los correspondientes procesos penales. El Consejo Nacional de la Judicatura sancionará a los jueces que hayan actuado negligentemente en los juicios respectivos.

Las personas privadas de la libertad deben vigilar constantemente el estado de sus causas penales teniendo en cuenta el tiempo de sus detenciones y exigir el cumplimiento de esta disposición constitucional.

Es importante también señalar lo que menciona el Art. 208 de la Constitución en sus dos primeros incisos Capítulo IV Del régimen penitenciario

Art. 208.- El sistema penal y el internamiento tendrán como finalidad la educación del sentenciado y su capacitación para el trabajo, a fin de obtener su rehabilitación que le permita una adecuada reincorporación social.

Los centros de detención contarán con los recursos materiales y las instalaciones adecuadas para atender la salud física y psíquica de los internos. Estarán administrados por instituciones estatales o privadas sin fines de lucro, supervisadas por el Estado. Los procesados o indiciados en juicio penal que se hallen privados de su libertad, permanecerán en centros de detención provisional.

Únicamente las personas declaradas culpables y sancionadas con penas de privación de la libertad, mediante sentencia condenatoria ejecutoriada, permanecerán internas en los centros de rehabilitación social. Ninguna persona condenada por delitos comunes cumplirá la pena fuera de los centros de rehabilitación social del Estado.

Es importante destacar que uno de los pilares fundamentales que señala la constitución política para la rehabilitación de los internos es el trabajo y la capacitación sin embargo debido a las debilidades de las que adolece el sistema penitenciario en nuestro país estos derechos no se cumplen por más que el interno ponga su voluntad para mantenerse ocupado.

CAPITULO IV

ORGANISMOS NACIONALES E INTERNACIONALES RESPONSABLES DE LA REHABILITACIÓN SOCIAL EN ECUADOR, SU VIGILANCIA Y RESPETO A LOS DERECHOS HUMANOS, ENMARCADO EN EL SISTEMA DE REHABILITACIÓN SOCIAL

4.1.- BREVE ANÁLISIS DE LAS DISTINTAS INSTITUCIONES NACIONALES ENCARGADAS DE LA REHABILITACIÓN.-

La Rehabilitación Social en nuestro país tiene un enfoque que responde a políticas de seguridad del Estado y a políticas de equilibrio y bienestar social, el fenómeno penitenciario ha ido en aumento durante los últimos años hecho que ha exigido la creación de “organismos nacionales oficiales”, responsables de ejecutar las políticas de custodia y resocialización de la población penitenciaria, estos organismos son: El Consejo Nacional de Rehabilitación Social, la Dirección Nacional de Rehabilitación Social, la Dirección de Tratamiento, y los Centros de Rehabilitación Social ”¹⁵¹. Otros Organismos encargados de desarrollar Programas de Rehabilitación Social son La Confraternidad Carcelaria, La Asociación de Amigos y Familiares de los Presos, Instituto Latinoamericano de las Naciones Unidas para la Prevención del Delito y el Tratamiento del Delincuente. (ILANUD) entre otros.

4.1.1. CONSEJO NACIONAL DE REHABILITACIÓN SOCIAL.

En el Ecuador el máximo organismo encargado de aplicar las disposiciones contenidas en el Código de Ejecución de Penas y Rehabilitación Social constituye el Consejo Nacional de Rehabilitación Social es un cuerpo colegiado que pertenece al sector público, su principal objetivo es fijar la política penitenciaria que permitirá obtener la rehabilitación integral de los internos y administrar de manera adecuada

¹⁵¹ ROBAYO, José. (1994). Manual Práctico del Sistema Penitenciario Ecuatoriano Primera edición. Pág. 15

los centros de rehabilitación social. Tiene su sede en la ciudad de Quito, funciona anexo al Ministerio de Gobierno y esta conformado así:

- a) El Ministro Fiscal General del Estado o el Ministro Fiscal Subrogante, quien lo presidirá o tendrá voto dirimente;
- b) El Ministro de Gobierno, Cultos, Policía y Municipalidades o su delegado.
- c) Un Magistrado de la Corte Suprema de Justicia, perteneciente a una Sala de lo Penal.
- d) El Defensor del Pueblo.
- e) El Director de uno de los Institutos de Criminología de las Universidades del país, legalmente reconocidas por el CONESUP.
- f) El Presidente de la Federación Nacional de Servidores de Rehabilitación Social.
- g) El Director Nacional del SECAP
- h) Actuará como Secretario Ejecutivo del Consejo, el director Nacional de Rehabilitación Social, quien además, ejercerá la representación legal y judicial de la entidad.

El Director Nacional de Rehabilitación Social será el Secretario Ejecutivo del Consejo. El Consejo sesiona una vez por semana de manera ordinaria y extraordinariamente en situaciones urgentes

El Art. 5 del Código de Ejecución de Penas establece las atribuciones y deberes del Consejo Nacional de Rehabilitación Social:

- a) Definir y establecer la política penitenciaria del Estado;

- b) Aprobar y someter a consideración del Presidente de la República el Reglamento General para la aplicación de este Código, así como proponer sus reformas;
- c) Conocer y aprobar los programas de acción que presente la Dirección Nacional de Rehabilitación Social y proporcionar el asesoramiento técnico correspondiente;
- d) Elaborar la proforma presupuestaria y ponerla a consideración del Ministerio de Economía y finanzas.
- e) Designar al Director Nacional de Rehabilitación Social, de una terna presentada por el Ministro de Gobierno, así como removerlo o sancionarlo, de acuerdo con la Ley;
- f) Nombrar, de acuerdo con la Ley, a los jefes departamentales de la Dirección Nacional de Rehabilitación Social, así como a los directores y subdirectores de los Centros de Rehabilitación Social;
- g) Sancionar, de acuerdo con la Ley, a los funcionarios de que trata la letra anterior, a pedido del Director Nacional de Rehabilitación Social, o cuando por algún otro medio, llegare a tener conocimiento de que han cometido infracciones de carácter administrativo;
- h) Crear subdirecciones regionales de rehabilitación social para fines de descentralización, en donde lo estimare conveniente, determinando sus atribuciones y deberes;
- i) Crear o suprimir centros de rehabilitación social;
- j) Acordar la adquisición, la construcción o la adecuación de locales para centros de rehabilitación social;

- k) Resolver las apelaciones que interpongan los internos en tratándose de su progresión, de acuerdo con lo dispuesto en esta Ley;
- l) Absolver las consultas que le hicieren los organismos de su dependencia y otros organismos del sector público;
- m) Organizar programas para que las instituciones de asistencia y servicio social presten auxilio a los internos y a sus familiares;
- n) Conceder certificados de rehabilitación social integral a los liberados que han cumplido los requisitos exigidos por esta Ley y sus reglamentos; y,
- ñ) Los demás previstos en leyes y reglamentos.

El Consejo Nacional de Rehabilitación Social está integrado por instituciones relacionadas con la criminología, la justicia, el ministerio público y el empleo. Lo que se busca a través de esta lógica es dar un tratamiento teóricamente individualizado y progresivo al interno, cambio de actitud mediante la ayuda profesional torna al interno en menos peligroso, luego en atenuado de confianza y por fin en rehabilitado.

El Consejo Nacional de Rehabilitación si bien es el organismo encargado de definir la política penitenciaria es un organismo que ha sido muy cuestionando por su falta de capacidad para definir la política penitenciaria por lo cual en varias ocasiones se han dado confrontaciones entre el Consejo, la Dirección y los Centros de Rehabilitación Social.

4.1.2. DIRECCIÓN NACIONAL DE REHABILITACIÓN SOCIAL.

Este organismo depende del Consejo Nacional de Rehabilitación Social, es el encargado de ejecutar la política penitenciaria, su representante es el Director Nacional de Rehabilitación Social, cuenta con personería jurídica propia y

capacidad jurídica para adquirir derechos y contraer obligaciones. Tiene su sede en la ciudad de Quito y jurisdicción nacional.

Entre sus funciones está la coordinación del régimen penitenciario nacional, de conformidad con esta Ley y su Reglamento General, y pondrá en ejecución la política acordada por el Consejo Nacional de Rehabilitación Social. Este organismo contará con los departamentos y más dependencias necesarias, cuya integración y funciones se determinarán en el Reglamento General. Las atribuciones y deberes del Director Nacional de Rehabilitación Social son todas las contempladas en el Art. 10 del Código de Ejecución de Penas y Rehabilitación Social. Entre las cuales esta la de ser Secretario Ejecutivo del Consejo Nacional de Rehabilitación Social.

El sistema está a cargo de la Dirección Nacional de Rehabilitación Social, la cual aplica las políticas adoptadas por el Consejo Nacional de Rehabilitación Social y le informa al Ministro de Gobierno. Dichas agencias han adelantado algunos pasos para manejar los problemas crónicos en el interior del sistema penitenciario, incluyendo la construcción de nuevas instalaciones y la remodelación de otras. Sin embargo, estas medidas han sido claramente insuficientes.

Al interior de los centros de rehabilitación existen importantes Ongs que trabajan en el tema de la rehabilitación social y que lo hacen principalmente a través del trabajo la capacitación, educación y el catecismo

La situación por la que atraviesa la Dirección Nacional de Rehabilitación se suma a la serie de problemas que aquejan a todo el sistema penitenciario ecuatoriano así: la entrega de recursos económicos para el mantenimiento de los centros de rehabilitación nunca llega a tiempo de tal manera que los proyectos de reconstrucción y readecuación de los centros penitenciarios existentes no puede darse.

Según datos del departamento financiero de la DNRS, aproximadamente 3 millones de dólares es el monto mensual para cuidar a los 11.624 internos, pagar salarios al

personal administrativo y guías penitenciarios. Pero paradójicamente el monto de la pro forma presupuestaria anual solamente asciende a 11 millones de dólares.

A estas falencias de la realidad penitenciaria ecuatoriana se suma la inestabilidad de los directores tanto de los centros de rehabilitación como también de la Dirección Nacional pues, estos cargos obedecen a decisiones políticas. Por ejemplo, 20 personas diferentes ocuparon la función de Director Nacional de Rehabilitación Social en un período de sólo 6 años. En lo concerniente a la Dirección de los Centros Carcelarios, e inclusive de los funcionarios del sistema penitenciario, es evidente un reemplazo permanente del personal. Los funcionarios que han pasado por estos cargos han recibido innumerables denuncias de los abusos que al interior de los centros se comete por parte del personal penitenciario especialmente por los guías frente a lo cual no han hecho nada.

Efectivamente, la falta de continuidad, tanto en la Dirección Nacional de Rehabilitación Social como en la gestión de los propios establecimientos, limita considerablemente las capacidades reales de transformación positiva del sistema.

4.1.3. DIRECCIÓN DE TRATAMIENTO.

Dentro de la dirección de Rehabilitación Social encontramos la Dirección de Tratamiento, este departamento es uno de los más importantes su misión es la de dar atención y desarrollar programas de reinserción social para las personas privadas de libertad.

Hasta 1982 esta Dirección formaba parte del departamento de Rehabilitación y es en 1995 cuando a través del Código de Ejecución de Penas y Rehabilitación Social se creó la Dirección de Diagnóstico y Evaluación y prácticamente la dirección de Tratamiento.

Esta Dirección se compone de cuatro departamentos: laboral, educativo, psicológico y Trabajo social. Estos departamentos se encargan de realizar una recopilación en el

ámbito nacional sobre el tema relacionado con los servicios de atención y asistencia al interno. Los cuatro departamentos funcionan a nivel nacional y la coordinación se da desde la Dirección Nacional, el personal que labora en esta dependencia tiene una gran trayectoria pero desgraciadamente no están capacitados de acuerdo a las nuevas tendencias criminológicas de la época moderna.

La población sentenciada es la que pertenece al sistema penitenciario, a esta población es a quienes se les aplica el tratamiento de acuerdo con las políticas del Concejo y de la Dirección Nacional de Rehabilitación, a los internos que están siendo procesados se les aplica los llamados programas de asistencia social.

La Dra. Leticia Rojas es la actual directora de la Dirección de Tratamiento, es una funcionaria con una trayectoria de más de 20 años en esta dependencia ella manifiesta que “los programas tienen que ir a la par, la educación para las personas privadas de libertad en especial para adultos y debe ser esencialmente técnica para capacitar al interno en la adquisición de algún oficio práctico que posteriormente le permita tener actividad sostenida afuera, por lo tanto no hay separación de actividades. El proyecto de la Dirección de Tratamiento tiene que ver con la implementación de la capacidad productiva de los centros y la capacitación de los internos y el personal que trabaja en estas áreas. Toda gestión y acción se encamina a la atención y asistencia del interno.

Desde 1995 es una unidad separada pero no es una separación drástica, lo que se ha separado son determinadas funciones y en forma organizativa. A lo largo de esta institución la atención ha sido la misma. Es difícil calcular el número de personas privadas de su libertad que han sido beneficiadas. El Sistema penitenciario no se encuentra empeñado en rehabilitar a los internos. La Rehabilitación es un proceso por que la Sociedad le entrega al Sistema penitenciario una persona con problemas antecedentes cargados de información familiar, influencia de su entorno; por lo tanto iniciar una transformación de personas constituye un hecho complejo.

En el Ecuador el sistema penitenciario no está realmente rehabilitando a las personas. La reinserción es una actitud personas de cada ser, tienen que ver con la voluntad, deseo de cambio y con un profundo respeto hacia sus derechos. No se puede invadir su vida privada para tratar de transformarlo”¹⁵²

La dirección de tratamiento ha obtenido pocos resultados sobretodo por que en el país no existe un verdadero interés por parte de las autoridades sobre el tema de la rehabilitación de los internos en los centros penitenciarios. La Dirección Nacional ejecutora de la rehabilitación social en nuestro país no cuenta ni con los recursos ni con las políticas claras y concretas que permitan poner en marcha un verdadero programa de rehabilitación a los detenidos. Los programas desarrollados por la Dirección de Tratamiento no tienen continuidad, ni existe una supervisión o monitoreo continuo dada la alta rotación de las autoridades de la Dirección Nacional cuyos nombramientos obedecen a cuestiones políticas.

En realidad en la Dirección de Tratamiento no se realiza una clasificación de los internos como establece el Código de Ejecución de Penas, debido a que ningún centro de rehabilitación del país cumple con las condiciones físicas para realizar tal clasificación.

El Régimen Progresivo que se aplica en nuestro país para la rehabilitación de los internos ha sido calificado como obsoleto y está en cuestionamiento por que no rehabilita sino que estigmatiza al ser humano

4.1.4. CONFRATERNIDAD CARCELARIA.

Es una fundación que no persigue fines de lucro y está debidamente aprobada en su personería jurídica por el gobierno del Ecuador, tienen como objetivo realizar una obra de ayuda integral a los internos de las prisiones, para conseguir su cambio y formación y al mismo tiempo capacitarlos para su reincorporación a la sociedad. Se

¹⁵² Entrevista a la Dra. Leticia Rojas. Tomada de Rivadeneira, Javier. (2002). El Centro de Rehabilitación Social de Varones. PUCE. Quito. Pág. 196.

trata de que la vida de ellos sea pacífica y digna, que contribuya a la elevación de su autoestima y al reencuentro consigo mismo.

Esta corporación fue fundada en 1984, Su presidente nacional es el Dr. Jorge Crespo Toral. Actualmente trabaja en 14 provincias y 20 cárceles del Ecuador. Posee alrededor de 600 voluntarios la mayoría de ellos trabajan desinteresadamente a favor de los internos, Existen pocos que trabajan a tiempo completo con tareas específicas a nivel profesional y poseen remuneraciones modestas. La principal actividad consiste en contribuir a la formación integral de los internos. Para ello se realiza un trabajo polivalente que se caracteriza por ejemplo en la formación religiosa sin ninguna imposición obligatoria. Además brinda asistencia, jurídica, médica, educativa laboral deportiva trabajo social. En definitiva abarca todas las necesidades del preso.

El Dr. Crespo considera que es una hermosa contribución el hecho que muchos de los voluntarios hayan sido internos, por que el sentido voluntario no requiere condiciones obligatorias. Es por ello que muchos voluntarios ex internos hayan sido beneficiados por las labores de corporación y desean ellos mismos prestar sus servicios para los otros detenidos.

El programa general de esta corporación consiste en visitar semanalmente en quincenalmente las cárceles, hacer labor de evangelización y asistencia jurídica.

A nivel mundial la confraternidad carcelaria fue fundada hace 30 años en Estados Unidos y funciona en 103 países. Tienen a 86 organizaciones nacionales afiliadas cada una de las cuales se llama confraternidad carcelaria de cada país. Al principio era una organización privada con sentido cristiano hoy la encontramos en todos los continentes.

En Ecuador tomando en cuenta que la confraternidad carcelaria ha funcionando en todas las provincias, el número de internos asistidos por esta corporación pasa de 10000 en los últimos 18 años, en sus diversos programas. Ha tenido dificultades de

parte de un sector de la burocracia penitenciaria, que en un principio pensaban que esta corporación tenía una motivación vinculada a tomarse las prisiones y sustituir a los funcionarios de la Dirección Nacional de Rehabilitación social. Esto fue mal entendido y tuvo que suspenderse por un tiempo el trabajo de esta corporación, pero fue superado gracias al apoyo de los internos y a las conversaciones con los funcionarios de la Dirección Nacional.

“Los programas de la Confraternidad Carcelaria empiezan por devolverle al recluso el respeto a su dignidad y su autoestima, creando confianza, y 105 internos llegan a disponer de espacios de libertad en mérito a su buen comportamiento y a la confianza que se han ganado por el por el sentido de responsabilidad evidenciado.”¹⁵³

“El trabajo de esta ONG es limitado por no contar con otras casas de confianza y no tener un equipo interdisciplinario que ayude en la rehabilitación pero es rescatable el hecho de tener un convenio de rehabilitación suscrito con la Dirección Nacional de Rehabilitación Social que le confiere estatus jurídico a su importante intervención.”

154

En Quito y Guayaquil se está aplicando un método creado hace 30 años en el Brasil, que es el método de la Asociación de Protección y Asistencia a los Condenados (Apac), es un programa de formación integral para los internos. Este método tienen cinco etapas: las dos primeras se efectúan en la cárcel común y las otras dos en lo que se llama el hogar de confraternidad: son etapas progresivas en las que se evalúa continuamente el trabajo y el avance del interno en cuanto a su propia educación.

El número de personas que han participado en el programa APAC en Quito y Guayaquil es más o menos de 2000 internos en las diversas etapas. Los que han terminado las cinco etapas por que algunos han salido en libertad antes de terminar las 5 etapas son como 450. Los resultados muestran que estadísticamente solo 2 de

¹⁵³ Zambrano, Alfonso. Aproximación a al sistema Penitenciario Ecuatoriano. Ruptura Revista anual de la Asociación escuela de derecho de la PUCE. N0 38 Quito 1995 p.104.

¹⁵⁴ Ibid.

estos 450 han vuelto a prisión lo que demuestra un índice mundial en lo que respecta a rebaja de reincidencia en el delito, ya que inclusive en el Brasil en los 10 primeros años de este programa, se rebajó la reincidencia del 75% al 10% y en países avanzados la reincidencia no baja del 70%.

La Confraternidad carcelaria en la Cárcel d Mujeres de Quito ha desarrollado un intenso trabajo mediante su sistema de rehabilitación penitenciaria de autogestión esta fundación también imparte cursos de manualidades, lamentablemente el beneficio solamente alcanza a las internas que voluntariamente pertenecen a este grupo, es la principal fundación que presta asistencia jurídica gratuita a las detenidas.

4.1.5. LA ASOCIACIÓN DE FAMILIARES Y AMIGOS DE PRISIONEROS.

Nació después de una larga experiencia en las cárceles donde había segmentos relacionados con los prisioneros que no se movilizaban colectivamente y no iban en función de un objetivo común. Antes la familia de cada prisionero actuaba en la resolución de conflictos en forma individual y por lo mismo se desperdiciaban esfuerzos, de tal manera que se les unió a todas las familias para realizar un trabajo orgánico y coordinado.

Otra razón de su creación fue porque los sistemas de autoayuda grupales han probado ser a escala mundial absolutamente eficaces en cuanto a resultados. Sus fundamentos son las temáticas diversas de los grupos de auto ayuda tanto con los internos como con los propios familiares de la asociación.

“Así los grupos de autoayuda han sido un instrumento para ayudar a perder peso, controlar el juego compulsivo, el abuso de niños, dejar de fumar, enfrentarse a enfermedades incurables, adaptarse a la sociedad después de dejar las prisiones u hospitales mentales, para nombrar algunas situaciones problema.”¹⁵⁵

¹⁵⁵ Proyecto de Capacitación Legal y Fortalecimiento de las Organizaciones de Prisiones y sus familias. Instituto ecuatoriano de Antropología y Geografía Pro justicia Informe de avance Tercer Trimestre , Quito, 1999 p2

Esta organización es una fundación pero se la llama asociación por ser un término más democrático y participativo. Funciona desde 2000 su presidente es el Sr. David Vargas, un interno colombiano del centro de rehabilitación social # 1. La Dra. Ximena Costales es la Directora y el señor Libardo Rubiano es el Presidente externo de esta asociación por cuestiones de tipo práctico.

La idea fue hacer un pilotaje y se tomó en cuenta por experiencia al Centro de Rehabilitación social de varones de Quito # 1 (Ex. Penal García Moreno) como punto de partida para que las ideas que se hagan en este centro se transmitan a los otros centros del país. Se logró que la Corte Suprema de Justicia y Projusticia apoyen este pilotaje. En la actualidad esta asociación tiene miembros en todo el país, posee dos perspectivas:

- 1.- Crecimiento Humano de los asociados Se utiliza técnicas psicológicas de dialogo humano y creativas.
- 2.- Crecimiento Organizacional se traduce en un mayor poder de acción.

En definitiva la asociación esta en donde están perdidas las esperanzas y dignidad de las personas para ayudar a recuperarlas.

El beneficio no solo es para los internos, sino también para los familiares y la sociedad. Tienen contactos con consulados medios de comunicación social, ONGs y personas que trabajan directa o indirectamente, en forma indirecta tenemos el apoyo de 120 familias. Existen 900 internos asociados voluntariamente y un equipo de profesionales voluntarios abogados, psicólogos, asesores empresariales.

En el 2002 hubo ayunos inspirados en la Conferencia Episcopal boliviana para obtener el año de gracia. Es por ello que existe un crecimiento enorme por parte de los internos. Actualmente se pretende fortalecer el crecimiento empresarial al interior de las cárceles y brindar capacitación legal. Además en este año hay un

reconocimiento especial para los internos que han trabajado en beneficio de ellos mismos y de sus compañeros.

Esta Asociación plantea el crecimiento humano con criterio profesional y humano. Ha recibido agradecimiento de varias cárceles del país. Su resultado más importante a nivel humano y organizacional por parte de los internos es innegable. Incluso se abrió un espacio para que los internos realicen un programa de radio en radio la Luna. La Dra. Costales considera que el comité de ex internos del penal García Moreno tiene consolidación y representatividad para dialogar con la Dirección Nacional de Rehabilitación Social. Las personal que participan en la Asociación son solidarios entre ellos y realizan un control grupal.

A pesar de tener problemas de tipo económico y financiero esta asociación ha logrado un buen contacto humanos con los funcionarios de la Dirección Nacional de Rehabilitación Social y participaron activamente en la concesión del año de gracia.

La Dra. Ximena Costales considera que juegan todos los factores sociales, económicos y psíquicos para la comisión del delito. A estas personas hay que darles sentido a su vida y eso lo encuentra cada uno basándose en el aprendizaje, de la psicología humanista. Gracias a ello se ha tenido resultados por que incluso se están conformando microempresas en varios países con ex - reclusos.

4.1.6.- DIRECCIÓN NACIONAL DE DERECHOS HUMANOS

La Dirección Nacional de Derechos Humanos, se creó el 9 de Agosto del 2000 mediante Acuerdo Ministerial No. 1379-A, como un ente coordinador entre el Estado Ecuatoriano y la Sociedad Civil, en los programas de defensa y protección de los Derechos Humanos en el país, en observancia a los lineamientos determinados por la Oficina de la Alta Comisionada para los Derechos Humanos de la Organización de las Naciones Unidas que considera que la creación de la DINADHU responde al objetivo principal de promover la política gubernamental y social destinada a proteger el cumplimiento de los derechos humanos, y prevenir las agresiones que

afectaren a éstos. Corresponsiéndole además la defensa de los intereses del Estado y a evitar que éste sea demandado.

El principal sustento jurídico que amparó a la Dirección fue la actual Constitución de la República del Ecuador, que asegura como función primordial del Estado, la vigencia de los derechos fundamentales de hombres y mujeres, respetando y haciendo respetar los mismos, señalando además que “todos sus habitantes sin discriminación alguna, tendrán garantizados el libre y eficaz ejercicio y goce de los derechos establecidos en esta constitución, las declaraciones, pactos convenios y más instrumentos internacionales vigentes, adoptando para ello planes y programas permanentes y periódicos, medidas para el efectivo goce de esos derechos.”¹⁵⁶

Dentro de la reestructura del Ministerio de Gobierno, el área de Derechos Humanos, pasa a ser un proceso de la Subsecretaría de Coordinación Política, su objetivo principal, es Impulsar y planificar la difusión, evaluación y más actividades tendientes a garantizar el libre, eficaz ejercicio y goce de los derechos humanos, establecidos en la Constitución y en las declaraciones, pactos, convenios y más instrumentos internacionales vigentes.

Además la Dirección Nacional de Derechos Humanos conoce y tramita todas las denuncias que por violación de los derechos fundamentales, presentan personas naturales y ONG especializadas en esta materia.

Conoce y tramita los Llamamientos Urgentes que la Comisión Interamericana de Derechos Humanos y Corte Interamericana de Derechos Humanos, hace al Estado Ecuatoriano, por denuncias de violación a derechos humanos.

Realiza Veedurías en entidades adscritas al Ministerio en casos de violación a derechos Humanos.

¹⁵⁶ Dirección Nacional de Rehabilitación Social, enero 2007, www.dnrs.gov.ec

4.1.7.- COMISIÓN DE COORDINACIÓN PÚBLICA PARA LOS DERECHOS HUMANOS

La Comisión de Coordinación Pública para los Derechos Humanos es una instancia interinstitucional del Estado ecuatoriano, encargada de coordinar los asuntos de derechos humanos. Se creó mediante Decreto Ejecutivo No. 3493, publicado en el Registro Oficial No. 735, del 31 de diciembre de 2002.

Su objetivo fundamental es atender los compromisos internacionales adquiridos por Ecuador con los comités y órganos que vigilan el cumplimiento y aplicación de los pactos y convenciones internacionales de derechos humanos firmados y ratificados por el Estado ecuatoriano.

En el cumplimiento de sus funciones, la Comisión de Coordinación Pública para los Derechos Humanos considera las directrices del Plan Nacional de Derechos Humanos, adoptado por Ecuador como política de Estado y que entró en vigencia en junio de 1998.

Entre las funciones de la Comisión de Coordinación Pública para los Derechos Humanos tenemos las siguientes:

- Disponer la elaboración de informes periódicos y presentarlos oportunamente a los comités internacionales de derechos humanos, entre ellos al Comité contra la Tortura y otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes.
- Poner en conocimiento de las entidades públicas y de la sociedad civil las recomendaciones que emanen de los señalados comités u órganos internacionales.
- Coordinar el seguimiento, por parte del Estado ecuatoriano, de las recomendaciones que emanen de los citados comités.

- Coordinar la preparación de respuestas del Estado ecuatoriano a consultas y requerimientos de información sobre casos y temas de derechos humanos, solicitados por los organismos internacionales.
- Delinear y ejecutar una política de capacitación, en elaboración de informes de derechos humanos, dirigida a funcionario/as públicos y de la sociedad civil.

La Comisión de Coordinación Pública para los Derechos Humanos está conformada por:

1. Miembros permanentes de los Ministros de: Relaciones Exteriores; Gobierno y Policía; Economía y Finanzas; Bienestar Social; Trabajo y Recursos Humanos; Educación, Cultura, Deportes y Recreación, y Salud Pública.
2. Otras Instituciones del Estado integran también la Comisión, a través de los Grupos de Trabajo Especializados, que son los responsables de la elaboración de los Informes Periódicos requeridos por los Comités u Organismos Internacionales de Derechos Humanos.
 - 2.1. Grupo de Trabajo sobre Derechos Civiles y Políticos.
 - 2.2. Grupo de Trabajo sobre Derechos Económicos, Sociales y Culturales.
 - 2.3. Grupo de Trabajo sobre la Discriminación Racial.
 - 2.4. Grupo de Trabajo sobre los Derechos de la Mujer.
 - 2.5. Grupo de Trabajo sobre los Derechos del Niño.
 - 2.6. Grupo de Trabajo sobre los Derechos de los Migrantes.

Los Grupos Especializados se reúnen quincenalmente. A estas reuniones se invita frecuentemente a miembros de la Sociedad Civil

La Comisión de Coordinación Pública para los Derechos Humanos se reúne en sesión ordinaria al menos una vez por trimestre a fin de adoptar y desarrollar su agenda de actividades.

4.2.-ORGANISMOS INTERNACIONALES QUE VIGILAN LA REHABILITACIÓN SOCIAL EN ECUADOR.

4.2.1.- ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS (ONU)

Es una organización de Estados soberanos, a la que se afilian voluntariamente, nació oficialmente el 24 de octubre de 1945. Al momento de la creación se admitieron 51 países, que firmaron la Carta de las Naciones Unidas, en la Segunda Guerra mundial contra los países el Eje y se convirtió en sucesora legal de la Sociedad de Naciones Unidas y se convirtió en el sucesor legal de la Sociedad de Naciones.

La Organización de las Naciones Unidas es un foro o lugar de reunión que prácticamente incluye a todas las naciones del mundo y proporcionan el mecanismo que ayuda a encontrar soluciones a las controversias o problemas entre países y a adoptar medidas en relación con casi todas las cuestiones que interesan a la humanidad. Estas cuestiones son analizadas de acuerdo a una serie de propósitos y principios establecidos en el capítulo 1 de la "Carta de las Naciones Unidas", teniendo como finalidades:

- Preservar a las nuevas generaciones del flagelo de la guerra
- Reafirmar la fe en los derechos fundamentales del hombre
- Crear condiciones para mantener la justicia y el respeto a los tratados internacionales
- Promover el progreso social y elevar el nivel de vida

La Organización de las Naciones Unidas abarca seis órganos principales:

1. Asamblea General
2. Consejo de Seguridad
3. Consejo Económico y Social

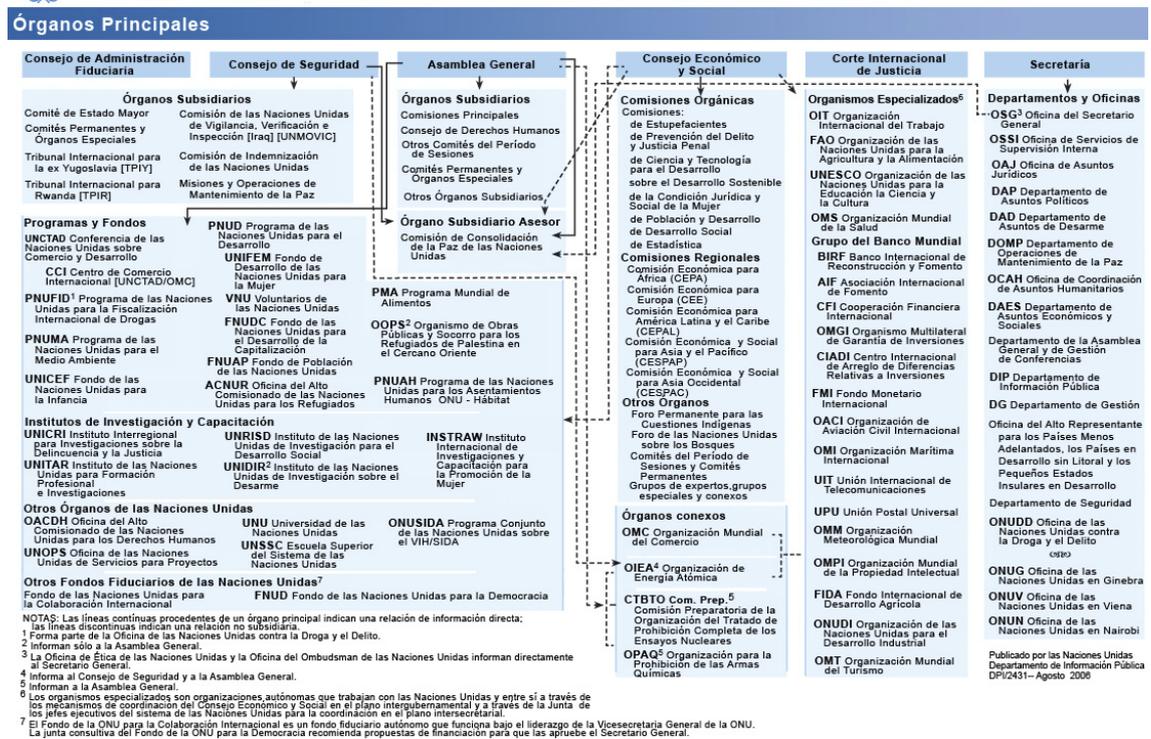
4. Consejo de Administración Fiduciaria
5. Corte Internacional de Justicia
6. Secretaria

También se encuentran dentro del Sistema de las Naciones Unidas varios programas, fondos y agencias especializadas.

ORGANIGRAMA DE LAS NACIONES UNIDAS:



Sistema de las Naciones Unidas



Cuadro Tomado de la página principal de la Organización de las Naciones Unidas.

Como se puede conservar con este organigrama, las Naciones Unidas cuentan con varios órganos que le ayudan a cumplir y desarrollar los objetivos de la misma.

El sistema de Naciones Unidas para la promoción y la protección de derechos humanos, tema correlacionado con el central de esta tesis, esta compuesto de dos tipos principales de órgano:

1. Órganos creados en virtud de la carta de la ONU.

- Consejo de Derechos Humanos
 - Comisión de Derechos Humanos (CDH/CHR)
 - Procedimientos especiales de la Comisión de Derechos Humanos
 - Subcomisión para la Promoción y la Protección de los Derechos Humanos
2. Órganos creados en virtud de tratados internacionales de derechos humanos.
- Comité de Derechos Humanos (HRC)
 - Comité de Derechos Económicas, Sociales y Culturales (CESCR)
 - Comité para la Eliminación de la Discriminación Racial (CERD)
 - Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer (CEDAW)
 - Comité contra la Tortura (CAT)
 - Comité de los Derechos del Niño (CRC)
 - Comité para la Protección de los Derechos de todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familiares (CMW)

La mayoría de estos órganos reciben la ayuda de la Secretaría de los Tratados y de la Comisión de la Oficina del Alto Comisionado para los Derechos Humanos (OACDH).

3. Otros órganos de derechos humanos de la ONU
- La Asamblea General de las Naciones Unidas
 - La Tercer Comisión de la Asamblea General
 - El Consejo Económico y Social
 - La Corte Internacional de Justicia
4. Otras entidades y socios de la ONU involucradas en la promoción y la protección de Derechos Humanos
- Alto Comisionado de Naciones Unidas para los Refugiados (UNHCR)
 - Oficina de Coordinación de Asuntos Humanitarios (OCHA)
 - Inter-Agency Internal Displacement Division
 - Organización Internacional del Trabajo (OIT)

- Organización Mundial de la Salud (OMS)
- Organización Educativa, Científica y Cultural de las Naciones Unidas (la UNESCO)
- Programa Conjunto de la Naciones Unidas sobre HIV/AIDS (UNAIDS)
- Comité Permanente entre Organismos (IASC)
- Departamento de Asuntos Económicos y Sociales (DESA)
- Comisión de la Condición de la Mujer (CSW)
- Oficina de la Asesora Especial en Cuestiones de Género y Adelanto de la Mujer (OSAGI)
- División para el Adelanto de la Mujer (DAW)
- Fondo de la Población De Naciones Unidas (UNFPA)
- Fondo de las Naciones Unidas para la Infancia (UNICEF)
- Fondo de desarrollo de Naciones Unidas para las mujeres (UNIFEM)
- Programa de la Naciones Unidas para el Desarrollo (PNUD)
- Organización de alimento y de agricultura de los Naciones Unidas (FAO)
- Programa Humano De los Establecimientos De Naciones Unidas (HABITAT)
- La Acción de las Naciones Unidas contra Minas

4.2.1.1.- PROCEDIMIENTO PARA PRESENTAR DENUNCIAS, FOLLETO INFORMATIVO NO. 7, DE LAS NACIONES UNIDAS

Anualmente las Naciones Unidas reciben miles de denuncias sobre violaciones a los Derechos Humanos, esta denuncias son presentadas no solo por ONG`s u otros organismos, sino por personas particulares, es aquí cuando se da un verdadero sentido a los Derechos Humanos, pues al dictarse un fallo en un caso individual, se llevan a la práctica normas internacionales que de otra manera podrían parecer generales y abstractas.

En este folleto, se especifican los requisitos y procedimientos para presentar una denuncia sobre violación a los Derechos Humanos ante las Naciones Unidas, en

virtud de los tratados internaciones y a las que se presentan mediante procedimientos especiales.

Actualmente y gracias al gran auge por el desarrollo y cumplimiento de los Derechos Humanos, se pueden presentar denuncias, por violaciones a cuatro de los seis tratados básicos, los cuales son: Los derechos civiles y políticos (Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos), la tortura y los tratos crueles (Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes), Discriminación racial, (Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial), discriminación por razones de sexo, (Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer). Para cada uno de ellos existe un comité que examina las denuncias, este es un Comité cuasi judicial.

Se han buscado mecanismos de denuncia que sean accesibles, fáciles, entendibles para las personas y por lo tanto sea sencillo acceder a este sistema, en virtud de Tratados Internacionales de Derechos Humanos, de los cuatro enumerados en el párrafo anterior.

Las denuncias pueden ser presentadas en contra de cualquier Estado que sea Parte en el tratado correspondiente y este debe haber reconocido la competencia del Comité pertinente, puede presentarlas cualquier persona que alegue que sus derechos constantes en el tratado correspondiente han sido violados o una tercera persona a su nombre y representación, debe tener la autorización por escrito, excepto en casos especiales como menores de edad o personas detenidas.

La denuncia debe contener información particular sobre el denunciante y la víctima en caso de no ser la misma persona, exponer en orden cronológico todos los hechos, detallar medidas que se han adoptado para agotar los recursos disponibles en el país, indicar si existe otro proceso o denuncia presentada en otro organismo Internacional, fundamentos de hecho y derecho. Además conjuntamente con la denuncia se debe anexar toda la documentación pertinente.

Una vez presentada la denuncia, se realiza el examen de admisibilidad, el cual se basa en los siguientes puntos principales:

- Si la denuncia es presentada por una tercera persona, debe probar el consentimiento y autorización concedida por la víctima.
- Los hechos denunciados violan algún derecho protegido por el Tratado, los mismos que deben afectar directamente al denunciante o la víctima, por la legislación, política, prácticas, actos u omisiones del Estado.
- La denuncia debe estar suficientemente fundamentada, se evalúa el tiempo que ha transcurrido desde que se suscitaron los hechos hasta la presentación de la denuncia.
- El agotamiento de todos los recursos disponibles en la jurisdicción interna del Estado.
- No se debe haber presentado otra denuncia en algún organismo internacional.
- Analizar si el Estado ha presentado alguna reserva al Protocolo Facultativo.

Una vez que el Comité resolvió la admisibilidad del caso, se examina la denuncia en cuanto al contenido de fondo.

Si el Comité decide que la persona ha sido víctima de una violación por parte del Estado, se le notifica al Estado, el mismo que deberá contestar en el lapso de tres meses y exponer todos sus fundamentos y excepciones.

Cada Tratado tiene sus propias particularidades para tramitar la denuncia, las cuales enumeraré con el análisis de cada Organismo, referente al tema de esta tesis, en los numerales siguientes.

4.2.1.2.- CONSEJO DE DERECHOS HUMANOS (ONU)

El Consejo de Derechos Humanos, reemplazará a la Comisión, como órgano subsidiario de la Asamblea General, quien inspeccionará la situación del Consejo a los 5 años de creación y su sede será en Ginebra,

En la Cumbre de septiembre de 2005, se tomó la resolución de crear un organismo que no deje de lado todos los resultados buenos que ha logrado la Comisión para los Derechos Humanos, pero que corrija todos los errores y deficiencias de la Comisión, es así que la Asamblea General en las reuniones del 19 al 30 de junio del 2006, estableció el nuevo Consejo de Derechos Humanos.

El nuevo Consejo de Derechos Humanos, ha conservado cualidades buenas de la Comisión, como por ejemplo el sistema especial de procedimientos y la participación de las ONG`s.

El Consejo asumirá la totalidad de mandatos y responsabilidades de la Comisión para asegurar que no haya huecos de protección durante la transición. Se realizará una revisión completa durante el primer año de sesiones del Consejo. En ésta se examinarán los modos de racionalizar y fortalecer los procedimientos especiales y mecanismos incluyendo la Subcomisión de la Comisión de Derechos Humanos para la Promoción y Protección de los Derechos Humanos.

“El Consejo será responsable de promover el respeto universal por la protección de todos los derechos humanos y libertades fundamentales de todas las personas, sin distinción de ningún tipo y de una manera justa y equitativa.”¹⁵⁷

Además de esta primordial labor, el Consejo de Derechos Humanos, tratará sobre todas las situaciones de violaciones a los Derechos humanos (graves y sistemáticas), podrá hacer recomendaciones al respecto.

¹⁵⁷Secretario General Kofi Annan, 15 de Marzo del 2006.

El Consejo tiene la obligación de promover la educación, foros y aprendizaje sobre derechos humanos, asesoramiento, asistencia técnica, examen periódico y seguimiento del cumplimiento y respeto de los Derechos Humanos de los Estados miembros. Deberá presentar un informe anual a la Asamblea General

Todas las resoluciones y labores del Consejo se registrarán por los principios de universalidad, imparcialidad, objetividad y no selectividad, diálogo internacional constructivo y cooperación.

De acuerdo al párrafo 7 de la Resolución 60/251 de la Asamblea General “El Consejo estará integrado por cuarenta y siete Estados Miembros que serán elegidos de forma directa e individual en votación secreta por la mayoría de los miembros de la Asamblea General; la composición estará basada en una distribución geográfica equitativa y los puestos se distribuirán entre los grupos regionales de la manera siguiente: Grupo de Estados de África, trece; Grupo de Estados de Asia, trece; Grupo de Estados de Europa oriental, seis; Grupo de Estados de América Latina y el Caribe, ocho; y Grupo de Estados de Europa occidental y otros Estados, siete; los miembros del Consejo desempeñarán sus funciones durante un período de tres años y no podrán optar a la reelección inmediata después de dos períodos consecutivos.”¹⁵⁸

El 9 de mayo de 2006, la Asamblea General, eligió por primera vez a los miembros del Consejo de Derechos Humanos, su mandato inició el 19 de Junio de 2006.

A continuación voy a enumerar los Estados Miembros del Consejo de Derechos Humanos y desde el año en el que gozan de esa calidad:

Estados de África: Argelia (2007), Camerún (2009), Djibouti (2009), Gabón (2008), Ghana (2008), Malí (2008), Marruecos (2007), Mauricio (2009), Nigeria (2009), Senegal (2009), Sudáfrica (2007), Túnez (2007) y Zambia (2008)

Estados de Asia : Arabia Saudita (2009), Bahrein (2007), Bangladesh (2009), China (2009), Filipinas (2007), India (2007), Indonesia (2007), Japón (2008), Jordania

¹⁵⁸Párrafo 7, Resolución 60/251 de la Asamblea General de las Naciones Unidas.

(2009), Malasia (2009), Pakistán (2008), República de Corea (2008) y Sri Lanka (2008)

Estados de Europa Oriental: Azerbaiyán (2009), Federación de Rusia (2009), Polonia (2007), República Checa (2007), Rumania (2008) y Ucrania (2009)

Estados de América Latina y el Caribe: Argentina (2007), Brasil (2008), Cuba (2009), Ecuador (2007), Guatemala (2008), México (2009), Perú (2008) y Uruguay (2009)

Estados de Europa Occidental y otros Estados: Alemania (2009), Canadá (2009), Finlandia (2007), Francia (2008), Países Bajos (2007), Reino Unido (2008) y Suiza (2009).

El folleto informativo No.7 y la resolución 1503, especifican los lineamientos generales para la presentación de una denuncia ante el Consejo de Derechos Humanos y el procedimiento para hacerla llegar, no voy a describirlo pues es ya está detallado en el numeral 4.2.1.1.

Voy a enumerar los criterios principales del Consejo de Derechos Humanos, en los que se basan para declarar admisible una denuncia presentada ante ellos:

- “No se admitirá ninguna comunicación que sea contraria a los principios de la Carta de las Naciones Unidas o que muestre motivaciones políticas.

- Sólo se admitirá una comunicación si, después de examinada, se comprueba que hay motivos fundados para pensar -tomando también en consideración todas las respuestas enviadas por el gobierno interesado- que existe un cuadro persistente de violaciones manifiestas y fehacientemente probadas de los derechos humanos y las libertades fundamentales.

- Las comunicaciones podrán proceder de particulares o de grupos que afirmen ser víctimas de violaciones de los derechos humanos o que tengan un conocimiento

directo y digno de crédito de esas violaciones. Las comunicaciones anónimas son inadmisibles, al igual que las basadas únicamente en informes de los medios de comunicación.

- Cada comunicación deberá describir los hechos, e indicar el propósito de la petición y los derechos que hayan sido violados. Por regla general, no se examinarán las comunicaciones que contengan términos ofensivos o comentarios insultantes sobre el Estado contra el que se formula la reclamación.

- Para que se examine una comunicación deberán haberse agotado los recursos internos, a menos que pueda demostrarse de forma convincente que las soluciones al nivel nacional serían ineficaces o se prolongarían más allá de lo razonable.”¹⁵⁹

4.2.1.3.- COMISIÓN DE DERECHOS HUMANOS (ONU)

Fue establecida en 1946, era el foro más importante del mundo en cuanto se refiere a Derechos Humanos. Su sede era en Ginebra y se reunía cada año, estaba integrada por 53 Estados miembros. Es un órgano subsidiario del Consejo Económico y social.

Su función principal, examinar y vigilar el fiel cumplimiento y respeto a los Derechos Humanos, por parte de los Estados.

Cuando se observan problemas, la Comisión puede tomar medidas para remediarlos. Habitualmente, la Comisión pide a la Oficina del Alto Comisionado para los Derechos Humanos que preste asistencia a los gobiernos por medio de su programa de servicios de asesoramiento y cooperación técnica en materia de derechos humanos. Esta asistencia adopta la forma de asesoramiento por parte de expertos, seminarios de derechos humanos, cursos y talleres de capacitación nacionales y regionales, becas y bolsas de estudios y otras actividades que tienen por objeto el fortalecimiento de la capacidad nacional para la protección y la promoción de los derechos humanos.

¹⁵⁹ Admisibilidad de denuncias, criterios generales adoptados por el Consejo de Derechos Humanos.

La Comisión en el año de 1984, finalizó los trabajos sobre la Declaración Universal de Derechos Humanos, a lo largo del tiempo ha realizado normas relativas a los Derechos civiles y políticos, económicos, sociales, culturales, eliminación racial, de la tortura, derechos de los niños, entre otros.

En un principio, la Comisión, únicamente se dedicaba a la elaboración de normas sobre Derechos Humanos, pero en 1965, tuvo que enfrentarse a una gran cantidad de peticiones presentadas en contra de Sudáfrica, hecho que obligó a establecer un procedimiento para tramitar temas relacionados con el racismo.

En 1975, la Comisión, tuvo que afrontar nuevamente una crisis, es así que estableció un grupo de Trabajo “ad hoc” para la investigación sobre los Derechos Humanos, en Chile, con el golpe de Estado del General Augusto Pinochet. En 1979, este grupo de trabajo fue sustituido por un Relator Especial y dos expertos, quienes se encargaron de estudiar la situación en Chile.

En 1980, la Comisión estableció el Grupo de Trabajo sobre las Desapariciones para que examinara la cuestión de las desapariciones forzadas en todo el mundo. Desde entonces, se han puesto menos objeciones al establecimiento de mecanismos expertos para que examinen las dificultades con que se tropieza en diversas partes del mundo en la esfera de los derechos humanos.

Los expertos en derechos humanos de las Naciones Unidas desempeñan un papel fundamental en los esfuerzos por lograr una vida libre de temor y necesidad para todos.

Los expertos no perciben un salario. Su recompensa es la satisfacción de trabajar en pro de la realización de los derechos humanos en tanto que «la aspiración más elevada del hombre» como se proclama en la Declaración Universal de Derechos Humanos. La Asamblea General, reunida el 15 de marzo de 2006, adoptó la

resolución A/RES/60/251, en la cual establece el Consejo de Derechos Humanos, el mismo que reemplazará a la Comisión.

“Reconociendo la labor realizada por la Comisión de Derechos Humanos y la necesidad de preservar sus logros y seguir avanzando sobre la base de éstos, y de remediar sus deficiencias.

Reconociendo además que la promoción y protección de los derechos humanos debe basarse en los principios de la cooperación y el diálogo genuino y obedecer al propósito de fortalecer la capacidad de los Estados Miembros para cumplir sus obligaciones en materia de derechos humanos en beneficio de toda la humanidad,

Reconociendo que las organizaciones no gubernamentales desempeñan una función importante en la promoción y protección de los derechos humanos en los planos nacional, regional e internacional,

Reafirmando el compromiso de reforzar el mecanismo de derechos humanos de las Naciones Unidas a fin de asegurar el disfrute efectivo por todas las personas de todos los derechos humanos, es decir, los derechos civiles, políticos, económicos, sociales y culturales, incluido el derecho al desarrollo, y, con ese objeto, la determinación de establecer un Consejo de Derechos Humanos.”¹⁶⁰

El 27 de marzo de 2006, la Comisión de Derechos Humanos concluyó su sexagésimo-segunda y última sesión

4.2.1.3.1.- CUADRO COMPARATIVO ENTRE LA COMISIÓN DE DERECHOS HUMANOS Y EL CONSEJO DE DERECHOS HUMANOS:

Asunto	Comisión de DDHH	Consejo de DDHH
Cuerpo que elige miembros	ECOSOC - 54 miembros	Asamblea General - 191 miembros
Método de elección	No se vota, miembros elegidos por grupos y por	Voto directo e individual, todos los miembros deben apoyar

¹⁶⁰Resolución A/RES/60/251, de la Asamblea General de la ONU, de 15 de marzo de 2006

	aclamación	elecciones reales
Mayoría requerida	Mayoría simple (por aclamación o por 28 o menos votos)	Mayoría absoluta (96 votos)
Tamaño	53 miembros	47 miembros
Número de reuniones al año	Una	No menos de tres
Duración de sesiones	6 semanas	No menos de 10 semanas en total
Requisitos para sesiones especiales de emergencia	Mayoría de miembros de las Comisiones	1/3 de los miembros del Consejo
Suspensión de miembros	Ninguna	2/3 de los votos mayoritarios podrá suspender privilegios y derechos de los miembros que cometan sistemáticas y graves violaciones de derechos humanos
Criterio para candidatos que postulen a elecciones	Ninguno	Contribución a la promoción y defensa de los derechos humanos Compromisos voluntarios
Compromisos de los miembros	Ninguno	Tener los estándares más altos en la promoción y protección de los derechos humanos Cooperación total con el Consejo Ser supervisados por el mecanismo universal de supervisión durante el período en que se es miembro
Escrutinio de todos los miembros	Ninguno	Revisión universal periódica durante primer año del Consejo
Cambio de Miembros	Ninguno	Nuevos miembros serán elegidos en mayo de 2006
Mecanismos especiales	Marco Existente	El Consejo los revisará, racionalizará y mejorará un año después de su primera sesión
Agenda de Trabajo	Inculye el punto 8 de la agenda sobre Israel	Empieza de cero
Límites de los períodos	Ninguno	No más de dos períodos consecutivos de tres años cada uno

4.2.1.4.- SUBCOMISIÓN PARA LA PROMOCIÓN Y LA PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS

En la Resolución de la Asamblea General, de 15 de marzo de 2006, conjuntamente con los mandatos, mecanismos, funciones y responsabilidades de la Comisión, la Subcomisión de Promoción y Protección de los Derechos Humanos, fueron asumidos por el Consejo de Derechos Humanos, el 19 de Junio del 2006.

Sin embargo de la disposición anotada en el párrafo anterior, en la decisión 1/102 del 30 junio de 2006, el Consejo de Derechos Humanos decidió prorrogar excepcionalmente por un año, los mandatos y los titulares de mandatos de la Subcomisión de Promoción y Protección de los Derechos Humanos.

El calendario de reuniones de la Subcomisión y sus órganos subsidiarios, conforme fuera anunciado el 30 de junio de 2006 durante la primera sesión del Consejo de Derechos Humanos, es el siguiente:

- Del 31 de julio al 4 de agosto: Grupo de Trabajo sobre las Poblaciones Indígenas;
- Del 3 al 4 de agosto: el Foro Social;

La Subcomisión de Promoción y Protección de los Derechos Humanos de las Naciones Unidas, principal órgano subsidiario de la anterior Comisión de Derechos Humanos, fue establecida en 1947 con 12 miembros. Originalmente denominada “Subcomisión de Prevención de Discriminaciones y Protección a las Minorías”, recibió su nuevo nombre en 1999.

En la actualidad, está conformada por 26 expertos independientes en la esfera de los derechos humanos, elegidos teniendo en cuenta la distribución geográfica equitativa, y que actúan a título personal. En 2006, la membresía consiste en siete expertos de África, cinco de Asia, cinco de América Latina, tres de Europa oriental y seis de Europa Occidental y otros Estados.

Las principales funciones de la Subcomisión son realizar estudios sobre cuestiones de derechos humanos, formular recomendaciones relativas a la prevención de cualquier tipo de discriminación relativa a los derechos humanos y las libertades fundamentales, y la protección de las minorías raciales, nacionales, religiosas y lingüísticas, y llevar a cabo toda otra función que se le pueda encomendar. Los estudios efectuados se han centrado en varios aspectos de la realización de los derechos humanos, la administración de justicia, la lucha contra la discriminación y la protección de las minorías, las poblaciones indígenas y otros grupos vulnerables. La Subcomisión suele describirse como “el grupo de expertos”.

4.2.1.5.- COMITE DE DERECHOS HUMANOS DE LA ONU

El Comité de Derechos humanos es un órgano adscrito a las Naciones Unidas, que se encarga de la supervisión de la aplicación del Pacto Internacional de Derechos civiles y Políticos, adoptado el 16 de diciembre de 1966, por la Asamblea General de las Naciones Unidas.

El pacto entró en vigor el 23 de marzo de 1976. Es un instrumento jurídico internacional, por lo que cuando un Estado lo ratifica o se adhiere, se compromete a garantizar el ejercicio de los derechos que en él se establecen, los principales son:

- Derecho a la vida (art. 6);
- Derecho a la integridad física y a no ser sometido a torturas (art. 7);
- Derecho a la libertad y seguridad personales (art. 9);
- Derecho a la libre circulación (art. 12);
- Derecho de los extranjeros a no ser expulsados arbitrariamente (art. 13);
- Derecho a las garantías mínimas en los procesos penal y civil (art. 14);
- Derecho a la privacidad (art. 17); derecho a la libertad de pensamiento, conciencia y religión (art. 18); derecho a la libertad de opinión y expresión(art. 19);
- Derecho de asociación (art. 22); derecho al matrimonio y a fundar una familia (art. 23);

- Derecho a participar en asuntos públicos (art. 25);
- Igualdad ante la ley (art. 26).

Para la supervisión de la sujeción a lo establecido en el Pacto, los Estados partes deben presentar informes al comité, el primero un año después de su adhesión y posteriormente cada cuatro años, este informe es analizado por el Comité, el cual emite sus recomendaciones al respecto.

El Comité recepta y examina denuncias presentadas entre los Estados y por particulares, referente a violaciones del Pacto, siempre y cuando éstas hayan sido cometidas por un Estado parte del Protocolo.

El Comité se reúne en Ginebra o Nueva York, en tres períodos de sesiones al año y está compuesto por 18 miembros, electos a título personal, de gran integridad moral y reconocida competencia en materia de derechos humanos.

Cada Estado Parte se compromete a adoptar, las medidas pertinentes para que su legislación se ajuste a lo establecido por el Pacto. Además se compromete a garantizar:

- a) Toda persona cuyos derechos o libertades reconocidos en el presente Pacto hayan sido violados podrá interponer un recurso efectivo, aun cuando tal violación hubiera sido cometida por personas que actuaban en ejercicio de sus funciones oficiales;
- b) La autoridad competente, judicial, administrativa o legislativa, o cualquiera otra autoridad competente prevista por el sistema legal del Estado, decidirá sobre los derechos de toda persona que interponga tal recurso, y desarrollará las posibilidades de recurso judicial;
- c) Las autoridades competentes cumplirán toda decisión en que se haya estimado procedente el recurso.

4.2.1.5.1.- CASOS ANTE EL COMITÉ DE DERECHOS HUMANOS DE LA ONU.

José Luis García Fuenzalida (480/1991) y Jorge Villacrés Ortega (481/1991).

Luego de los dictámenes emitidos por el Comité, el 15 de agosto de 1996 y 24 de abril de 1997, el Estado ecuatoriano procedió a acoger las recomendaciones del Comité y a reparar efectivamente a ambos peticionarios, a través de las indemnizaciones pecuniarias correspondientes.

Casos pendientes para resolver.

- Patricio Ordoñez y Jairo Corte. Detención arbitraria y malos tratos policiales en Quito. Según los denunciantes fueron golpeados el 2 de junio de 2001, por agentes de la Policía Nacional, exclusivamente por su condición de homosexuales. El caso se encuentra en proceso de investigación en la policía judicial.
- Narda Torres Arboleda y Adriana Chávez. Malos tratos efectuados por desconocidos en Quito. Fueron golpeadas en junio de 2001, por individuos aún no determinados exclusivamente por su condición de lesbianas. Han obtenido boletas de auxilio por parte de la Policía para su protección. El caso se encuentra en proceso de investigación por las autoridades policiales. Se presume como autor a un grupo paramilitar, no estatal.
- Víctor Arreaga Aragón, travesti de 20 años, fue golpeado y asesinado con tres disparos por desconocidos, en agosto de 2001, en Guayaquil. De las investigaciones se desprende que el crimen fue cometido por particulares aún no identificados, presumiblemente a un grupo paramilitar, no estatal.
- Darío Méndez (nombre ficticio). En septiembre de 2001, fue secuestrado por hombres armados y encapuchados en Guayaquil que lo insultaron, lo

golpearon y lo violaron. El caso se encuentra en investigación por parte de la policía judicial que presume como autores de estos hechos y de otros vinculados a persecución de personas homosexuales, lesbianas y travestis a un grupo paramilitar.

- En otros 65 casos de violaciones de derechos humanos contra lesbianas, homosexuales, bisexuales y transexuales, cometidas en la ciudad de Guayaquil entre octubre de 2000 y abril de 2001, las autoridades han informado en junio de 2001, sobre la destitución de agentes de policía por el cometimiento de tales delitos, a través de sentencias dictadas por el tribunal de Disciplina de la Policía Nacional.

4.2.1.6.- COMITÉ CONTRA LA TORTURA (ONU)

La erradicación de la tortura en el mundo es uno de los grandes desafíos que asumieron las Naciones Unidas a sólo unos pocos años de su fundación. Para garantizar a todas las personas una protección suficiente contra la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes, en el transcurso de los años la Organización fue adoptando normas de aplicación universal que finalmente fueron consagradas en declaraciones y convenios internacionales.

Con la Convención contra la Tortura y otros Tratos o Penas Cruelles, inhumanos o Degradantes, a la que se han adherido o ratificado 58 Estados, se creó el Comité contra la Tortura, el mismo que inició en sus funciones el 1 de enero de 1988.

El Comité contra la Tortura es un órgano de las Naciones Unidas, conformado por diez expertos independientes, quienes tienen una gran integridad moral y un amplio conocimiento sobre Derechos Humanos. Los miembros del Comité son electos por votación secreta y deben ser nacionales de los Estados Partes, su mandato es por cuatro años, los mismos que pueden renovarse. El Comité elige entre sus miembros un Presidente, tres Vicepresidentes y un Relator. La Mesa así constituida asume un mandato de dos años, que puede renovarse.

Este órgano de las Naciones Unidas se encarga de la vigilancia del cumplimiento del tratado en los Estados parte, el Comité tiene amplias facultades para realizar investigaciones y exámenes a fin de garantizar su cumplimiento efectivo.

En su primera reunión, celebrada en Ginebra en abril de 1988, los miembros del Comité contra la Tortura en particular adoptaron el reglamento y determinaron los métodos de trabajo del Comité según lo dispuesto en la Convención.

El Comité también publica su interpretación del contenido de las disposiciones de derechos humanos, en forma de observaciones generales sobre cuestiones temáticas.

El Comité se reúne en Ginebra y normalmente celebra dos períodos de sesiones al año que constan de una sesión plenaria (de tres semanas en mayo y dos semanas en noviembre), y un grupo de trabajo anterior al período de sesiones de una semana de duración. También se puede convocar a períodos de sesiones extraordinarios por decisión del Comité, a solicitud de la mayoría de los miembros del Comité o a petición de un Estado Parte en la Convención.

Los Estados Partes tienen la obligación de presentar informes periódicos al Comité, un año después de su adhesión a la Convención y luego cada cuatro años, este debe contener las medidas que el Estado ha adoptado para el respeto de los Derechos Humanos y el desenvolvimiento del Estado en esta materia, el Comité examina los informes y emite las observaciones y recomendaciones correspondientes.

Además del procedimiento de presentación de informes, la Convención establece otros tres mecanismos mediante los cuales el Comité desempeña sus funciones de supervisión: el Comité también puede, en determinadas circunstancias, examinar las denuncias o comunicaciones de los particulares que afirman que se ha atentado contra los derechos consagrados en la Convención, llevar a cabo investigaciones y examinar las denuncias entre los Estados.

El Protocolo Facultativo a la Convención crea un Subcomité para la prevención el cual llevará a cabo visitas in-situ, es decir inspeccionará los centros de detención de

los países partes del Tratado, las mismas que tienen la finalidad de fortalecer en caso de ser necesario, todo lo establecido en la Convención contra la Tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes para la protección de los derechos de los detenidos.

4.2.1.6.1.- INFORMES DE LOS ESTADOS PARTES

De conformidad con el artículo 19 de la Convención, los Estados Partes presentan al Comité, por conducto del Secretario General de las Naciones Unidas, informes sobre las medidas que han adoptado para dar efecto a los compromisos contraídos en virtud de la Convención. Deben presentar el primer informe dentro del plazo del año siguiente a la entrada en vigor de la Convención para el Estado interesado. A partir de entonces los Estados Partes presentan informes suplementarios cada cuatro años sobre toda nueva disposición adoptada. Además, el Comité puede solicitar otros informes y datos.

En cada período de sesiones el Secretario General de las Naciones Unidas notifica al Comité todos los casos en que no se ha cumplido la obligación de presentar informes. El Comité puede transmitir entonces a los Estados Partes interesados el recordatorio correspondiente.

Para la elaboración de los informes el Comité preparó unas pautas generales con indicaciones precisas sobre la forma y el contenido de la información que debían presentar a fin de que el Comité tuviera un cuadro completo de la situación de cada Estado Parte.

El Comité invita a los representantes de los Estados Partes a asistir a las sesiones en que se examinan sus respectivos informes. También puede comunicar a un Estado Parte al que haya decidido solicitar informaciones suplementarias que puede autorizar a su representante a estar presente en una sesión determinada. Este representante debe estar en condiciones de responder a las preguntas que le haga el Comité y de aclarar determinados aspectos de los informes ya presentados por su país.

Después del examen de cada informe, el Comité puede de conformidad con el párrafo 3 del artículo 19 de la Convención, formular los comentarios generales acerca del informe que considere apropiados. Puede en particular señalar si le parece que el Estado de que se trata no ha cumplido determinadas obligaciones contraídas en virtud de la Convención. Los comentarios del Comité son comunicados al Estado Parte interesado, que puede a su vez presentar sus propias observaciones.

4.2.1.6.2.- FACULTADES DE INVESTIGACIÓN DEL COMITÉ

En virtud del artículo 20 de la Convención, el Comité es competente para recibir informaciones e iniciar investigaciones sobre las denuncias de que se practica sistemáticamente la tortura en algún Estado Parte.

El procedimiento previsto en el artículo 20 de la Convención está caracterizado por dos elementos: el carácter confidencial y la búsqueda de la cooperación de los Estados Partes interesados.

La competencia que se atribuye al Comité en virtud de este artículo es facultativa. Es decir, en el momento de ratificar la Convención o de adherirse a ella, un Estado puede declarar que no reconoce esa competencia. En este caso, mientras no se retire esa reserva, el Comité no puede ejercer las facultades previstas en el artículo 20 en lo que respecta a ese Estado Parte.

Respecto de todos los Estados que han aceptado el procedimiento a que se refiere el artículo 20, el Comité está facultado para recibir información sobre la práctica de la tortura. Si considera que la información recibida es fidedigna y parece indicar con fundamento que la tortura se practica sistemáticamente en el territorio de un Estado Parte, el Comité invita a ese Estado a cooperar en el examen de la información y a presentar sus observaciones al respecto. Asimismo puede solicitar información adicional a los representantes de ese Estado, a organizaciones gubernamentales y no gubernamentales así como a particulares con el objeto de obtener nuevos elementos de juicio.

Si a su juicio la información obtenida lo justifica, el Comité puede designar a uno o más de sus miembros para que realicen una investigación confidencial. En este caso, invita al Estado Parte de que se trate a cooperar en la investigación. Con este objeto puede pedirle que designe a un representante para que se reúna con los miembros encargados de la investigación y les facilite la información que estimen necesaria. La investigación también puede comprender, con el consentimiento del Estado Parte, una misión visitadora de los miembros investigadores a su territorio en la cual éstos tengan la posibilidad de oír testimonios.

Los miembros encargados de la investigación presentan sus conclusiones al Comité, que las transmite con sus propias observaciones o sugerencias al Estado Parte interesado. Se invita a este último a informar al Comité de las medidas que adopte en respuesta a las observaciones recibidas.

Una vez concluida la labor de investigación y previa consulta con el Estado Parte interesado, el Comité puede incluir una descripción sumaria de los resultados de la investigación en su informe anual. Únicamente en este caso los trabajos del Comité se dan a conocer públicamente. De otro modo todos los trabajos y documentos pertinentes a las funciones del Comité en virtud del artículo 20 son confidenciales.

La aplicación con respecto a los Estados Partes del procedimiento descrito en el artículo 21 de la Convención está supeditada a que los Estados reconozcan la competencia del Comité en esta materia. El Comité puede recibir y examinar una comunicación en que un Estado Parte sostenga que otro Estado Parte no cumple las obligaciones que le impone la Convención siempre que los Estados hayan hecho la declaración prevista en el artículo 21.

El procedimiento comprende dos fases. Si un Estado Parte estima que otro Estado Parte no cumple una de sus disposiciones de la Convención, primero puede señalar el asunto a la atención de este Estado mediante una comunicación escrita. El Estado que recibe la comunicación debe proporcionar, igualmente por escrito y en un plazo

de tres meses, las explicaciones que sean necesarias para aclarar el asunto. Si los Estados Partes no llegan a resolver el asunto entre ambos, cualquiera de ellos puede someterlo al Comité, que invariablemente celebra sus sesiones a puerta cerrada.

Para que el Comité pueda examinar un asunto es preciso que se hayan agotado todos los recursos de la jurisdicción interna del Estado acusado de incumplimiento, salvo cuando la tramitación de los mencionados recursos se prolongue injustificadamente o no sea probable que con ellos obtenga reparación la víctima de la violación.

Si se reúnen estas condiciones, el Comité procura llegar a una solución amistosa del asunto basada en el respeto de las obligaciones previstas por la Convención, poniendo sus buenos oficios a disposición de los Estados Partes interesados y designando, según proceda, una comisión especial de conciliación. En esta fase, el Comité puede pedir a los Estados Partes toda la información pertinente y éstos a su vez pueden presentar sus observaciones verbalmente o por escrito y enviar representantes suyos a las sesiones en que el Comité examina el caso.

Dentro de los 12 meses siguientes el Comité debe presentar un informe con una breve exposición de los hechos y de la solución alcanzada, si se ha llegado a una solución amistosa; de lo contrario, debe exponer únicamente los hechos más las observaciones formuladas por los Estados interesados. El informe se transmite enseguida, por intermedio del Secretario General de las Naciones Unidas, a los Estados Partes interesados.

4.2.1.6.3.- DENUNCIAS DE PARTICULARES

Al igual que otros instrumentos internacionales de derechos humanos, la Convención contra la Tortura reconoce a los particulares, en determinadas circunstancias, el derecho de denunciar ante el Comité la trasgresión por un Estado Parte de una o más de sus disposiciones. Para que el Comité pueda recibir y examinar las comunicaciones de particulares contra Estados Partes, los Estados de que se trate deben haber reconocido expresamente su competencia en esta materia.

Las sesiones en que el Comité examina las denuncias de particulares se celebran siempre a puerta cerrada.

Puede presentar una comunicación cualquier particular que afirme ser víctima de una violación de la Convención cometida por un Estado Parte que haya aceptado la competencia del Comité según lo dispuesto en el artículo 22 y que corresponda a la jurisdicción de éste. Si la presunta víctima no está en condiciones de presentar por sí misma la comunicación, pueden actuar en su nombre sus parientes o representantes.

Al examinar una comunicación el Comité primero procede a determinar su admisibilidad y luego, si reúne las condiciones para ser admitida, a analizar su fondo. En el ejercicio de sus funciones, el Comité puede recibir la asistencia de un grupo de trabajo especialmente constituido e integrado por cinco de sus miembros, como máximo.

Las condiciones para la admisibilidad de las comunicaciones están establecidas en la Convención y en el reglamento del Comité. Para ser admisible, una comunicación:

- No debe ser anónima ni incompatible con las disposiciones de la Convención;
- No debe constituir un abuso del derecho a presentar una comunicación en virtud del artículo 22;
- No debe haber sido o estar siendo examinada por otro órgano de investigación o de arreglo internacional.
- Deben haber agotado todos los recursos disponibles en la Jurisdicción interna.
(en las condiciones previstas para las denuncias entre Estados)

La Comisión puede pedir al Estado Parte interesado o al autor de la comunicación información, aclaraciones u observaciones suplementarias sobre la cuestión de la admisibilidad.

Si una comunicación es declarada inadmisibile, el Comité lo comunica a los interesados. Sin embargo, la decisión puede ser revisada si el Comité recibe información que demuestra que ya no son aplicables las causas de inadmisibilidad.

Si el Comité decide que una comunicación es admisible, después de informar de su decisión al autor de la comunicación y de transmitir su texto al Estado Parte interesado, procede a examinar el fondo de la comunicación. En un plazo de seis meses, el Estado Parte interesado debe presentar al Comité explicaciones o declaraciones para aclarar el asunto y exponer qué medidas ha adoptado, en su caso, para remediar la situación. El autor de la comunicación puede igualmente presentar sus observaciones o facilitar más información al Comité. Además, personalmente o por intermedio de su representante, puede participar en las sesiones privadas del Comité, si éste lo estima apropiado, con el objeto de proporcionar aclaraciones sobre el fondo de la comunicación. También puede invitarse a los representantes del Estado interesado con el mismo objeto.

Durante el examen de la admisibilidad o del fondo de una comunicación y antes de que se adopte cualquier decisión, el Comité puede pedir al Estado Parte interesado que adopte medidas para evitar un posible daño irreparable a la presunta víctima de la violación. Esta disposición garantiza una protección a las personas que afirman ser víctimas de una violación de la Convención aun antes de que el Comité se pronuncie sobre la admisibilidad o sobre el fondo de la comunicación y a la vez no prejuzga la decisión final de éste.

A la luz de todas las informaciones recibidas del particular y del Estado Parte interesado, el Comité examina las comunicaciones y formula sus opiniones al respecto.

Los miembros del Comité pueden expresar sus opiniones personales. El procedimiento de examen concluye con la transmisión de las observaciones finales al autor de la comunicación y al Estado Parte interesado, que es invitado además por el Comité a que informe sobre las medidas que adopte de conformidad con ellas.

El Comité incluye en su informe anual un resumen de las comunicaciones examinadas, de las declaraciones de los Estados Partes y de sus propias opiniones.

Al finalizar el séptimo período de sesiones, el Comité habrá adoptado siete decisiones finales con respecto a comunicaciones de particulares sometidas a su consideración.

Existen otros mecanismos de lucha contra la tortura, tanto a nivel regional como a nivel mundial. Se plantea el problema de determinar las relaciones entre ellos y de establecer formas de colaboración que eviten la duplicación de tareas y actividades y refuercen, mediante la acción común, la eficacia de la lucha internacional contra la tortura.

El Comité ha examinado muchas veces la cuestión de la cooperación con el Relator Especial encargado de examinar las cuestiones relativas a la tortura en el mundo así como las posibilidades de distribuir las tareas entre éste último y el Comité con el objeto de evitar toda duplicación en el ejercicio de sus mandatos respectivos.

A juicio del Comité, el mandato que se le ha confiado en virtud de la Convención y el que la Comisión de Derechos Humanos ha confiado al Relator Especial son diferentes pero se complementan. En efecto, la misión de este último consiste en informar a la Comisión sobre el fenómeno de la tortura en general. Con este fin solicita a los gobiernos información sobre las medidas legislativas y administrativas adoptadas para impedir la tortura y remediar sus consecuencias en caso de que haya sido practicada.

Asimismo viaja a determinadas regiones del mundo para celebrar consultas con los representantes de los gobiernos que deseen entrevistarse con él. Su esfera de competencia abarca a todos los Estados Miembros de las Naciones Unidas y a los que tienen la condición de observadores: desde este punto de vista es más amplia que la del Comité.

El Comité y el Relator Especial trabajan en conjunto, intercambia información, documentos, su trabajo en complementario.

4.2.1.6.4.- ACCIÓN DEL COMITÉ

El mecanismo previsto por la Convención contra la tortura para el examen de las comunicaciones procedentes de Estados o de particulares puede ponerse en marcha una vez que se han producido violaciones a los derechos humanos. En cierto sentido su objetivo es "remediar" semejantes violaciones dejando constancia pública (en el informe anual del Comité) de que un Estado ha transgredido una o más de las disposiciones de la Convención en una tentativa de inducir al Estado responsable a reparar la violación. Es ésta también la finalidad de otros instrumentos internacionales de derechos humanos concertados en el ámbito de las Naciones Unidas.

Sin embargo, el mero establecimiento de normas internacionales y de procedimientos de vigilancia e investigación, tanto en relación con la tortura como con otros problemas, no basta para garantizar el respeto de los derechos humanos por parte de los Estados Miembros de las Naciones Unidas que han aceptado someterse a ellos.

La actividad de las Naciones Unidas en esta materia puede complementarse oportunamente con su programa de asistencia técnica y de servicios de asesoramiento, que funciona en dos niveles.

Por una parte, aunque los Estados hayan aceptado determinadas obligaciones internacionales y deseen cumplirlas, no siempre están en condiciones de hacerlo porque carecen de las competencias e infraestructuras necesarias para la aplicación de las normas consagradas por los instrumentos internacionales pertinentes. Las Naciones Unidas pueden, entonces, brindar su asistencia y sus servicios de asesoramiento a los Estados interesados para asegurar la realización de los derechos reconocidos.

Por otra parte, a través de su programa de asistencia técnica, las Naciones Unidas realizan también una labor de prevención de las violaciones de los derechos humanos.

El establecimiento de infraestructuras nacionales para la protección y la promoción de los derechos humanos y la organización de cursos y seminarios destinados a los encargados de velar por estos derechos a nivel nacional (funcionarios públicos, fuerzas policiales, personal judicial) constituyen, en efecto, las bases para la creación de una cultura de los derechos humanos, que es la mejor garantía contra su violación.

4.2.1.7.- CORTE INTERNACIONAL DE JUSTICIA

La Corte, es el órgano judicial principal de las Naciones Unidas, tiene su sede en La Haya. A la Corte únicamente pueden recurrir los Estados, no particulares, los mismos que sean miembros de las Naciones Unidas, en el caso de nuestro país, desde el 21 de diciembre de 1945.

Sin embargo de esta disposición, si un Estado que no sea miembro de las Naciones Unidas, puede llegar a ser parte en el Estatuto de la Corte de acuerdo con las condiciones, que se determinarán en la Asamblea General, tomando en cuenta las recomendaciones del Consejo de Seguridad.

Además la Corte podrá absolver cualquier opinión consultiva presentada por la Asamblea General, Consejo de Seguridad y previa autorización de la Asamblea, de cualquier otro órgano de las Naciones Unidas.

La Corte, está integrada por 15 magistrados, que son electos por sus méritos y no por su nacionalidad, por votación independiente de la Asamblea General y el Consejo de Seguridad.

No puede nombrarse dos magistrados nacionales de un mismo Estado, el mandato es de nueve años y pueden ser reelectos.

La Corte celebra sesiones plenarias, pero puede constituir “salas”, unidades más pequeñas, cuando las partes lo soliciten.

La Corte tendrá jurisdicción sobre todos los litigios que los Estados le sometan y los asuntos previstos en la Carta de las Naciones Unidas, tratados o Convenciones vigentes, sin embargo, los Estados pueden obligarse a aceptar la jurisdicción en casos especiales, mediante la firma de un tratado, convención o declaración especial.

De conformidad con el Artículo 38 de su Estatuto:

“1. La Corte, cuya función es decidir conforme al derecho internacional las controversias que le sean sometidas, deberá aplicar:

- a. las convenciones internacionales, sean generales o particulares, que establecen reglas expresamente reconocidas por los Estados litigantes;
- b. la costumbre internacional como prueba de una práctica generalmente aceptada como derecho;
- c. los principios generales de derecho reconocidos por las naciones civilizadas;
- d. las decisiones judiciales y las doctrinas de los publicistas de mayor competencia de las distintas naciones, como medio auxiliar para la determinación de las reglas de derecho, sin perjuicio de lo dispuesto en el Artículo 59.

2. La presente disposición no restringe la facultad de la Corte para decidir un litigio ex aequo et bono, si las partes así lo convinieren.”¹⁶¹

Las sentencias dictadas por las salas se consideran dictadas por la Corte en pleno.

Respecto de la Competencia de la Corte, ésta se determina en el Art. 36 del Estatuto:

¹⁶¹Estatuto de la Corte Internacional de Justicia, Art. 38

“1. La competencia de la Corte se extiende a todos los litigios que las partes le sometan y a todos los asuntos especialmente previstos en la Carta de las Naciones Unidas o en los tratados y convenciones vigentes.

2. Los Estados partes en el presente Estatuto podrán declarar en cualquier momento que reconocen como obligatoria *ipso facto* y sin convenio especial, respecto a cualquier otro Estado que acepte la misma obligación, la jurisdicción de la Corte en todas las controversias de orden jurídico que versen sobre:

a. la interpretación de un tratado;

b. cualquier cuestión de derecho internacional;

c. la existencia de todo hecho que, si fuere establecido, constituiría violación de una obligación internacional;

d. la naturaleza o extensión de la reparación que ha de hacerse por el quebrantamiento de una obligación internacional.

3. La declaración a que se refiere este Artículo podrá hacerse incondicionalmente o bajo condición de reciprocidad por parte de varios o determinados Estados, o por determinado tiempo.

4. Estas declaraciones serán remitidas para su depósito al Secretario General de las Naciones Unidas, quien transmitirá copias de ellas a las partes en este Estatuto y al Secretario de la Corte.

5. Las declaraciones hechas de acuerdo con el Artículo 36 del Estatuto de la Corte Permanente de Justicia Internacional que estén aún vigentes, serán consideradas, respecto de las partes en el presente Estatuto, como aceptación de la jurisdicción obligatoria de la Corte Internacional de Justicia por el periodo que aún les quede de vigencia y conforme a los términos de dichas declaraciones.

6. En caso de disputa en cuanto a si la Corte tiene o no jurisdicción, la Corte decidirá.”¹⁶²

¹⁶²Corte Internacional de Justicia, Estatuto, Art. 36.

“Artículo 59.- La decisión de la Corte no es obligatoria sino para las partes en litigio y respecto del caso que ha sido decidido.”¹⁶³

4.2.1.8.- OFICINA DEL ALTO COMISIONADO DE LAS NACIONES UNIDAS PARA LOS DERECHOS HUMANOS.

El Alto Comisario para los Derechos Humanos es el funcionario de las Naciones Unidas con la responsabilidad principal respecto de las actividades de la Organización en materia de derechos humanos. El Alto Comisionado actúa bajo la dirección y la autoridad del Secretario General, dentro del marco general de competencias, autoridad y decisiones de la Asamblea General, el Consejo Económico y Social y la Comisión de Derechos Humanos. El Alto Comisionado es nombrado por el Secretario General de las Naciones Unidas con la aprobación de la Asamblea General, teniendo debidamente en cuenta la rotación geográfica, y tiene un mandato fijo de cuatro años renovable por otro mandato fijo de cuatro años.

Los objetivos de la oficina del Alto Comisionado para los Derechos Humanos:

- a) “Promover el disfrute universal de todos los derechos humanos llevando a la práctica la voluntad y la determinación de la comunidad mundial expresadas por las Naciones Unidas;
- b) Desempeñar un papel de dirección en la esfera de los derechos humanos y realza la importancia de los derechos humanos a nivel internacional y nacional;
- c) Promover la cooperación internacional en favor de los derechos humanos;
- d) Estimular y coordinar las actividades en favor de los derechos humanos en todo el sistema de las Naciones Unidas;
- e) Promover la ratificación y la aplicación universales de las normas internacionales;
- f) Contribuir a la preparación de nuevas normas;

¹⁶³Corte Internacional de Justicia, Estatuto, Art. 59.

- g) Prestar apoyo a los órganos de derechos humanos y a humanos llevando a la práctica la voluntad y la determinación de la comunidad mundial expresadas por las Naciones Unidas;
- h) Desempeñar un papel de dirección en la esfera de los derechos humanos y realza la importancia de los derechos humanos a nivel internacional y nacional;
- i) Promover la cooperación internacional en favor de los derechos humanos;
- j) Estimular y coordinar las actividades en favor de los derechos humanos en todo el sistema de las Naciones Unidas;
- k) Promover la ratificación y la aplicación universales de las normas internacionales;
- l) Contribuir a la preparación de nuevas normas;
- m) Prestar apoyo a los órganos de derechos humanos y a los órganos de supervisión de tratados;
- n) Reaccionar ante las violaciones graves de los derechos humanos;
- o) Adoptar medidas preventivas en materia de derechos humanos;
- p) Promover la creación de infraestructuras nacionales en favor de los derechos humanos;
- q) Llevar a cabo actividades y operaciones en el ámbito de los derechos humanos;
- r) Difundir conocimientos y presta servicios consultivos de información y asistencia técnica sobre derechos humanos.”¹⁶⁴

El Alto Comisionado, es el principal organismo de las Naciones Unidas, encargada de la protección de los Derechos Humanos, presta apoyo sustantivo y administrativo a los proyectos, actividades, órganos y organismos del programa de derechos humanos; representa al Secretario General en las reuniones de órganos de derechos humanos, y ejecuta las funciones especiales que decide encomendarle el Secretario General.

¹⁶⁴ Oficina del Alto Comisionado para los Derechos Humanos, objetivos.

Además el Alto Comisionado, tiene a cargo integrar los conceptos y las normas de derechos humanos en todos los ámbitos de la Organización. Para cumplir con su objetivo cuenta con el apoyo de otros órganos.

Es el principal funcionario de las Naciones Unidas responsable de los Derechos Humanos, su oficina está situada en el Palais Wilson en Ginebra (Suiza), y tiene una oficina en la Sede de las Naciones Unidas en Nueva York.

El Alto Comisionado intenta reunir diferentes instituciones y organizaciones que trabajan por los derechos humanos en todo el mundo y alentarlas a trabajar juntamente con el sistema de las Naciones Unidas en pro del progreso de los derechos humanos.

El Alto Comisionado ofrece trabajos de investigación, informes periciales, asistencia consultiva y servicios administrativos de alta calidad a los principales órganos de las Naciones Unidas relativos a la protección de los derechos humanos.

4.2.1.9.- INSTITUTO LATINOAMERICANO DE LAS NACIONES UNIDAS PARA LA PREVENCIÓN DEL DELITO Y EL TRATAMIENTO DEL DELINCUENTE. (ILANUD).

Es un organismo de carácter científico- técnico adscrito a las Naciones Unidas que se estableció en San José de Costa Rica en 1975. Nació con la necesidad de crear un instituto que se encargue de prevenir el delito y del tratamiento al delincuente en la región de Latinoamérica. Este instituto ayuda a los gobiernos de América Latina a incorporar planes, proyectos y programas nacionales de desarrollo socio-económico para que los países adopten esas políticas y a mejorar el sistema de justicia penal. Para ello organiza cursos de capacitación. Además `promueve la cooperación entre otros países.

El ILANUD recomienda el tratamiento que deben tener las personas privadas de libertad, a base de sus derechos garantías y obligaciones. Para ello ha liderado con otras instituciones públicas lo que implica el cambio de leyes para los internos.

En forma general el ILANUD trabaja con programas comunitarios, delitos ecológicos, corrupción pública nuevas formas de delincuencia organizada, mejoramiento de administración de justicia, justicia penal juvenil etc. Todo esto de acuerdo a la decisión de las Naciones Unidas. Además posee muchos profesionales y consultores nacionales e internacionales especializados en varias ramas que trabajan de acuerdo a las necesidades de cada país.

En lo que respecta al tratamiento del delincuente, se trabaja con estas personas tomando en cuenta el delito, causas, efectos instituciones, y se le concientiza a la sociedad para que no genere hechos delictivos. Muchos internos han sido beneficiados por los programas del ILANUD. En el Ecuador la parte más difícil para que trabaje este instituto ha sido con el sistema penitenciario y más específicamente con la Dirección Nacional de Rehabilitación Social, debido a su politización e inestabilidad, lo que ha ocasionado la descoordinación de acciones permanentes. Actualmente existe un delegado del ILANUD al Consejo Nacional de Rehabilitación Social. Sin embargo frente a todas las trabas se ha continuado trabajando en beneficio de los internos, tal como la señala la directora residente en el Ecuador Lic. Grimaneza Narváez Silva.

Para esta funcionaria existen múltiples formas de delinquir, incluso las infracciones ocasionales son una forma de delinquir. Así como son muchas las personas que delinquen. Consideran que se deben buscar otros medios de sanción que no sean las prisiones. Para ello se debe instruir a las personas que han delinquido a través de la educación, como también las multas deben estar ajustadas a las necesidades, amonestaciones para las personas con bajos niveles de educación. Existen otros factores que pueden generar otras soluciones o mecanismos.

Algo importante es el trabajo del ILANUD en cuanto a reducir la población carcelaria. Y para ello se ha logrado que los jueces cumplan con sus plazos. Según este instituto actualmente esta apareciendo una nueva cárcel: La Cárcel

autogestionada de los principios internos por que son ellos quienes con sus primeros medios tienen que solucionar sus necesidades.

Finalmente este organismo busca impulsar proyectos de vida a través de consensos con los internos para lo cual juega un papel muy importante la comunidad.

“El ILANUD tienen cartas de agradecimiento por parte de los internos y se mantienen las buenas relaciones con ellos, no existe problemas de resistencia por parte de ellos más bien la resistencia ha sido por parte del personal de la Dirección Nacional de Rehabilitación Social.”¹⁶⁵

4.2.2.- ORGANIZACIÓN DE ESTADOS AMERICANOS (OEA)

Este tratado regional es obligatorio para aquellos Estados que lo ratifiquen o se adhieran a él y representa la culminación de un proceso que se inició a finales de la Segunda Guerra Mundial, cuando se vio la necesidad de redactar una declaración que proteja y reconozca los Derechos Humanos, la cual fue aprobada en 1948 en Colombia.

La Organización de Estados Americanos, está conformada por 34 países del hemisferio occidental, su finalidad es el fortalecimiento y la cooperación mutua, en base a la democracia, para defender los intereses comunes y debatir los grandes temas de la región y el mundo.

Es el principal foro multilateral de la región para el fortalecimiento de la democracia, la promoción de los derechos humanos y la lucha contra problemas compartidos como la pobreza, el terrorismo, las drogas y la corrupción.

Nuestro país firmo el tratado el 22 de noviembre de 1969, se ratificó y adhirió el 28 de diciembre de 1977.

¹⁶⁵ Rivadeneira. Ob. cit. Pág. 79.

Los países miembros establecen políticas y objetivos por medio de la Asamblea General, que convoca a los ministros de Relaciones Exteriores de las Américas a un período ordinario de sesiones que se celebra todos los años.

Existe también un Consejo Permanente, conformado por Embajadores nombrados por cada país miembro, quienes se reúnen periódicamente para tratar temas como lineamientos sobre políticas y acciones vigentes, en la sede de la OEA.

Las funciones de la Secretaría General son poner en práctica programas y políticas establecidas por los organismos políticos.

En noviembre de 1969 se celebró en San José de Costa Rica la Conferencia Especializada Interamericana sobre Derechos Humanos. En ella, los delegados de los Estados Miembros de la Organización de los Estados Americanos redactaron la Convención Americana sobre Derechos Humanos, que entró en vigor el 18 de julio de 1978, se vio la necesidad de crear órganos que se encargarían de vigilar el cumplimiento del mismo:

1. La Comisión Interamericana de Derechos Humanos
2. La Corte Interamericana de Derechos Humanos.

4.2.2.1.- COMISION INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS

La Comisión Interamericana de Derechos Humanos, tiene su sede en Washington, es un órgano principal y autónomo de la Organización de los Estados Americanos, fue creada en 1959 y se reunió por primera vez en 1960.

Está integrada por 7 miembros, personas de alta autoridad moral y reconocido competencia en materia de derechos humanos, son electos a título personal de una lista de candidatos propuestos por los gobiernos de los Estados miembros. Los miembros de la Comisión son electos por cuatro años y no pueden ser reelectos. La Comisión se reúne varias veces al año, en reuniones Ordinarias y Extraordinarias.

En 1961 la Comisión empezó a realizar las visitas in loco, para observar la situación de los países miembros respecto de la observancia y cumplimiento de lo dispuesto por la OEA en materia de Derechos Humanos, desde aquella fecha ha realizado aproximadamente 83 visitas a 23 Estados miembros, publicando informes especiales al respecto.

Desde 1965, la Comisión fue autorizada a recibir y procesar denuncia o peticiones de casos individuales respecto de violaciones a los Derechos Humanos, hasta la presente fecha ha recibido alrededor de 12.000 casos, entre procesados y en procesamiento.

4.2.2.2.- FUNCIONES Y ATRIBUCIONES DE LA COMISIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS

La función principal de la Comisión es la de promover la observancia y la defensa de los derechos humanos, basada en esta y en el ejercicio de su mandato debe:

- a) Recibir, analizar e investigar peticiones individuales que alegan violaciones de los derechos humanos, según lo dispuesto en los artículos 44 al 51 de la Convención.
- b) Observar la vigencia general de los derechos humanos en los Estados miembros, y cuando lo considera conveniente publica informes especiales sobre la situación en un estado en particular.
- c) Realizar visitas in loco a los países para profundizar la observación general de la situación, y/o para investigar una situación particular. Generalmente, esas visitas resultan en la preparación de un informe respectivo, que se publica y es enviado a la Asamblea General.
- d) Estimular la conciencia de los derechos humanos en los países de América. Para ello entre otros, realiza y publica estudios sobre temas específicos. Así por ejemplo sobre: medidas para asegurar mayor independencia del poder judicial; actividades de

grupos irregulares armados; la situación de derechos humanos de los menores, de las mujeres, de los pueblos indígenas.

e) Realizar y participar en conferencias y reuniones de distinto tipo con representantes de gobiernos, académicos, grupos no gubernamentales, para difundir y analizar temas relacionados con el sistema interamericano de los derechos humanos.

f) Hacer recomendaciones a los Estados miembros de la OEA sobre la adopción de medidas para contribuir a promover y garantizar los derechos humanos.

g) Requerir a los Estados que tomen "medidas cautelares" específicas para evitar daños graves e irreparables a los derechos humanos en casos urgentes. Puede también solicitar que la Corte Interamericana requiera "medidas provisionales" de los Gobiernos en casos urgentes de peligro a personas, aún cuando el caso no haya sido sometido todavía a la Corte.

h) Someter casos a la jurisdicción de la Corte Interamericana y actúa frente a la Corte en dichos litigios.

i) Solicitar "Opiniones Consultivas" a la Corte Interamericana sobre aspectos de interpretación de la Convención Americana.

4.2.2.3.- PRESENTACION DE DENUNCIAS ANTE LA COMISIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS.

Durante el año 2006, la Comisión recibió 1325 denuncias sobre presuntas violaciones de derechos humanos consagrados en la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre y la Convención Americana sobre Derechos Humanos y otros instrumentos interamericanos, habiéndose abierto 147 peticiones en el período comprendido por el presente informe, lo que constituye un total de 1237 casos y peticiones individuales en trámite durante el año 2006.

Para que las víctimas, sus familiares, organizaciones de la sociedad civil o cualquier persona que desee presentar una denuncia por presuntas violaciones de los derechos humanos cometidas por alguno de los Estados miembros debe realizar una solicitud que contenga la siguiente información:

- Nombre, nacionalidad y firma de la persona o personas denunciantes o, en el caso de que el peticionario sea una entidad no gubernamental, el nombre y la firma de su representante o representantes legales; Si el peticionario desea que su identidad sea mantenida en reserva frente al Estado;
- La dirección para recibir correspondencia de la Comisión y, en su caso, número de teléfono, facsímil y dirección de correo electrónico;
- Una relación del hecho o situación denunciada, con especificación del lugar y fecha de las violaciones alegadas; de ser posible, el nombre de la víctima, así como de cualquier autoridad pública que haya tomado conocimiento del hecho o situación denunciada;
- La indicación del Estado que el peticionario considera responsable, por acción o por omisión, de la violación de alguno de los derechos humanos consagrados en la Convención Americana sobre Derechos Humanos y otros instrumentos aplicables, aunque no se haga una referencia específica al artículo presuntamente violado;
- El cumplimiento con el plazo previsto en el artículo 32 del Reglamento de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos;

“Artículo 32. Plazo para la presentación de peticiones

1. La Comisión considerará las peticiones presentadas dentro de los seis meses contados a partir de la fecha en que la presunta víctima haya sido notificada de la decisión que agota los recursos internos.

2. En los casos en los cuales resulten aplicables las excepciones al requisito del previo agotamiento de los recursos internos, la petición deberá presentarse dentro de un plazo razonable, a criterio de la Comisión. A tal efecto, la Comisión considerará la fecha en que haya ocurrido la presunta violación de los derechos y las circunstancias de cada caso.”¹⁶⁶

- Descripción de las gestiones emprendidas para agotar los recursos de la jurisdicción interna o la imposibilidad de hacerlo conforme al artículo 31 del Reglamento de la Comisión;

“Artículo 31. Agotamiento de los recursos internos

1. Con el fin de decidir sobre la admisibilidad del asunto la Comisión verificará si se han interpuesto y agotado los recursos de la jurisdicción interna, conforme a los principios del derecho internacional generalmente reconocidos.

2. Las disposiciones del párrafo precedente no se aplicarán cuando:

- a. no exista en la legislación interna del Estado en cuestión el debido proceso legal para la protección del derecho o derechos que se alegan han sido violados;
- b. no se haya permitido al presunto lesionado en sus derechos el acceso a los recursos de la jurisdicción interna, o haya sido impedido de agotarlos;
- c. haya retardo injustificado en la decisión sobre los mencionados recursos.

3. Cuando el peticionario alegue la imposibilidad de comprobar el cumplimiento del requisito señalado en este artículo, corresponderá al Estado en cuestión demostrar que los recursos internos no han sido agotados, a menos que ello se deduzca claramente del expediente.”¹⁶⁷

- La indicación de si la denuncia ha sido sometida a otro procedimiento de arreglo internacional conforme al artículo 33 del Reglamento.

“Artículo 33. Duplicación de procedimientos

1. La Comisión no considerará una petición si la materia contenida en ella:

¹⁶⁶ Reglamento de la comisión Interamericana de Derechos Humanos, Art. 32

¹⁶⁷ Reglamento de la comisión Interamericana de Derechos Humanos, Art. 31

- a. Se encuentra pendiente de otro procedimiento de arreglo ante un organismo internacional gubernamental de que sea parte el Estado en cuestión;
 - b. Reproduce sustancialmente otra petición pendiente o ya examinada y resuelta por la Comisión u otro organismo internacional gubernamental del que sea parte el Estado en cuestión.
2. Sin embargo, la Comisión no se inhibirá de considerar las peticiones a las que se refiere el párrafo 1 cuando:
- a. El procedimiento seguido ante el otro organismo se limite a un examen general sobre derechos humanos en el Estado en cuestión y no haya decisión sobre los hechos específicos que son objeto de la petición ante la Comisión o no conduzca a su arreglo efectivo;
 - b. El peticionario ante la Comisión sea la víctima de la presunta violación o su familiar y el peticionario ante el otro organismo sea una tercera persona o una entidad no gubernamental, sin mandato de los primeros.”¹⁶⁸

- Agregar todas las pruebas disponibles.
- Indicar si el denunciante, víctima, familiares o cualquiera de los testigos corren algún peligro (vida, integridad o salud). En el caso de haber solicitado ayuda al Estado, describir la petición y la respuesta del mismo.
- La denuncia debe ser completada de la manera más clara posible e incluir toda la información disponible con relación a uno o mas hechos en particular que constituya una o más violaciones a los derechos humanos por parte de Estados miembros de la OEA.

Esta denuncia puede ser enviada por correo a la Sede de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, en Washington, o por medios electrónicos, a través de la página Web, especialmente preparada para el efecto.

¹⁶⁸ Reglamento de la comisión Interamericana de Derechos Humanos, Art. 33

Respecto del procedimiento de Admisibilidad de una denuncia presentada, nos basamos al Art. 30 del Reglamento de la Comisión:

"Artículo 30. Procedimiento de admisibilidad

1. La Comisión, a través de su Secretaría Ejecutiva, dará trámite a las peticiones que reúnan los requisitos previstos en el artículo 28 del presente Reglamento.

2. A tal efecto, transmitirá las partes pertinentes de la petición al Estado en cuestión. La identidad del peticionario no será revelada, salvo su autorización expresa. La solicitud de información al Estado no prejuzgará sobre la decisión de admisibilidad que adopte la Comisión.

3. El Estado presentará su respuesta dentro del plazo de dos meses contados desde la fecha de transmisión. La Secretaría Ejecutiva evaluará solicitudes de prórroga de dicho plazo que estén debidamente fundadas. Sin embargo, no concederá prórrogas que excedan de tres meses contados a partir de la fecha del envío de la primera solicitud de información al Estado.

4. En caso de gravedad y urgencia o cuando se considere que la vida de una persona o su integridad personal se encuentre en peligro real e inminente, la Comisión solicitará al Estado su más pronta respuesta, a cuyo efecto utilizará los medios que considere más expeditos.

5. Antes de pronunciarse sobre la admisibilidad de la petición, la Comisión podrá invitar a las partes a presentar observaciones adicionales, ya sea por escrito o en una audiencia, conforme a lo establecido en el Capítulo VI del presente Reglamento.

6. Recibidas las observaciones o transcurrido el plazo fijado sin que sean recibidas, la Comisión verificará si existen o subsisten los motivos de la petición. Si considera que no existen o subsisten, mandará a archivar el expediente.

7. En los casos previstos en el inciso 4, la Comisión podrá solicitar que el Estado presente su respuesta y observaciones sobre la admisibilidad y el fondo del asunto.

La respuesta y observaciones del Estado deben ser enviadas dentro de un plazo razonable, fijado por la Comisión al considerar las circunstancias de cada caso.”¹⁶⁹

Causas de in admisibilidad de una denuncia, constantes en el Art. 33 transcrito anteriormente y el Art. 34 del Reglamento de la Comisión:

“Artículo 34. Otras causales de inadmisibilidad

La Comisión declarará inadmisibile cualquier petición o caso cuando:

a. No exponga hechos que caractericen una violación de los derechos a que se refiere el artículo 27 del presente Reglamento.

b. Sea manifiestamente infundada o improcedente, según resulte de la exposición del propio peticionario o del Estado.

c. La inadmisibilidad o improcedencia resulten de una información o prueba sobreviniente presentada a la Comisión.”¹⁷⁰

4.2.2.4.- CASOS EN CONTRA DEL ECUADOR ADMITIDOS EN LA COMISION INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS

En el último informe presentado en el año 2006 por la Comisión, encontramos un caso en contra del Estado Ecuatoriano, presentado por Xavier Alejandro León Vega, el mismo que ha sido considerado como admisible, basado en los siguientes razonamientos:

“A. Competencia de la Comisión *ratione personae*, *ratione materiae*, *ratione temporis* y *rationi loci*”

El peticionario se encuentra facultado por el artículo 44 de la Convención Americana para presentar denuncias ante la Comisión, por una presunta violación del Estado Ecuatoriano a los derechos consagrados en la Convención Americana. La Comisión

¹⁶⁹ Reglamento de la comisión Interamericana de Derechos Humanos, Art. 30

¹⁷⁰ Reglamento de la comisión Interamericana de Derechos Humanos, Art. 34

si tiene competencia para conocer esta denuncia, puesto que la supuesta violación se dio dentro del territorio de un Estado Parte, y se encontraba en vigor la Convención Americana.

El peticionario agotó los recursos disponibles de la jurisdicción interna del Estado. La Corte Interamericana ha establecido en reiteradas oportunidades que "la excepción de no agotamiento de los recursos internos, para ser oportuna, debe plantearse en las primeras etapas del procedimiento, a falta de lo cual se presume la renuncia tácita a valerse de la misma por parte del Estado interesado.

Respecto del plazo para presentar la petición, la Comisión consideró que se lo presentó dentro de un plazo razonable.

Duplicación de procedimientos y cosa juzgada internacionales, el artículo 46.1.b dispone que la admisión de las peticiones está sujeta al requisito respecto a que la materia "no esté pendiente de otro procedimiento de arreglo internacional, " y en el artículo 47.d de la Convención se estipula que la Comisión no admitirá la petición que "sea sustancialmente la reproducción de petición o comunicación anterior ya examinada por" la Comisión o por otro organismo internacional. En el presente caso, las partes no han esgrimido la existencia de ninguna de esas dos circunstancias de inadmisibilidad, ni ellas se deducen de los procedimientos. Por todo lo expuesto, la comisión declara admisible la petición presentada en contra del Estado Ecuatoriano.

4.2.2.5.- CASOS EN CONTRA DEL ECUADOR NO ADMITIDOS EN LA COMISION INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS

En el informe del 2006 emitido por la Comisión, encontramos un caso inadmitido, presentado por Nilo Gaybor Tapia y Colón Eloy Muñoz, por una supuesta violación de los derechos contenidos en los Arts. 1, 5, 8, 25 de la Convención Americana y el Art. 7 de la Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura, al ser sometidos a torturas y tratos crueles, inhumanos y degradantes por parte de la Policía Nacional, durante el período que estuvieron privados de su libertad.

Después de haber realizado el análisis de los Fundamentos de Hecho y Derecho, la Comisión concluyó que la petición es inadmisibles conforme a los requisitos establecidos en el artículo 47.a de la Convención Americana y 32.2 de su Reglamento, por no haberse presentado en un plazo razonable desde la fecha en que ocurrió la presunta violación.

4.2.2.6.- CASOS EN CONTRA DEL ECUADOR PRESENTADOS EN LA COMISION INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS, SOLUCIONADOS AMISTOSAMENTE.

Respecto de los casos solucionados amistosamente y los acuerdos aprobados por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, en el informe presentado en el año 2006, encontramos 4, los mismos que muy concisamente voy a citar:

Denunciante: José René Castro Galarza. El denunciante alega la violación del derecho a la libertad personal, integridad personal, garantías judiciales y protección judicial, puesto que una vez que ya cumplió con el tiempo de la sentencia impuesta, continuó privado de su libertad, además tras su detención fue incomunicado por 34 días, después de 12 meses y 4 días de su permanencia en el Centro de Rehabilitación Social, se emitió la boleta para su encarcelamiento. Cabe recalcar que el peticionario al momento de presentar esta denuncia se encuentra ilegalmente detenido. El peticionario presentó un recurso de Hábeas Corpus, que fue negado, posteriormente apeló esta decisión ante el Tribunal Constitucional, el cual ordenó su inmediata libertad, por haber cumplido en exceso el plazo de reclusión, sin embargo, continuaba detenido.

ACUERDO AMISTOSO:

“El Estado ecuatoriano reconoce su responsabilidad por haber transgredido los derechos humanos del señor José René Castro Galarza, reconocidos en el Artículo 2 (Deber de Adoptar Disposiciones de Derecho Interno), Artículo 5 (Derecho a la Integridad Personal), Artículo 7 (Derecho a la Libertad Personal), Artículo 8 (Garantías Judiciales), Artículo 25 (Protección Judicial), todos ellos en relación con

la obligación general contenida en el Art. 1.1, de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y otros instrumentos internacionales, siendo dichas violaciones cometidas por agentes del estado, hechos que no han podido ser desvirtuados por el Estado y han generado la responsabilidad de este frente a la sociedad.

Con estos antecedentes el Estado ecuatoriano se allana a los hechos constitutivos del Caso 12.205, que se encuentra en trámite ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos y se obliga a asumir las medidas reparatoras necesarias a fin de resarcir los perjuicios ocasionados a la víctima de tales violaciones.

INDEMNIZACION

Con estos antecedentes, el Estado ecuatoriano, por intermedio del Procurador General del Estado, como único representante judicial del Estado ecuatoriano de acuerdo con el Art. 215, de la Constitución Política de la República del Ecuador, promulgada en el Registro Oficial No. 1, vigente desde el 11 de Agosto de 1998, entrega al señor José René Castro Galarza una indemnización compensatoria, por la cantidad de ochenta mil dólares de los Estados Unidos de Norteamérica (US 80.000,00), con cargo al Presupuesto General del Estado, por una sola vez.

Esta indemnización involucra el daño emergente, el lucro cesante y el daño moral sufridos por el señor José René Castro Galarza, así como cualquier otro reclamo que pudieren tener el señor José René Castro Galarza o sus familiares, por el concepto mencionado en este acuerdo, observando la normativa legal interna e internacional

SANCION DE LOS RESPONSABLES

El Estado ecuatoriano realizará sus mejores esfuerzos para el enjuiciamiento tanto civil como penal y a la búsqueda de sanciones administrativas de las personas que en cumplimiento de funciones estatales o prevalidas del poder público, se presume que tuvieron participación en la violación alegada.

La Procuraduría General del Estado entregará al Ministerio Público, toda la documentación necesaria a fin de que se inicien las investigaciones tendientes a sancionar a los responsables que resulten de dicha violación. De igual manera solicitará tanto a los organismos competentes de la Función Judicial, como a los organismos públicos o privados para que aporten información legalmente respaldada que permita establecer la responsabilidad de dichas personas. De haber lugar, este enjuiciamiento se realizará con sujeción al ordenamiento constitucional y legal del Estado ecuatoriano.

DERECHO DE REPETICION

El Estado ecuatoriano ejercerá el Derecho de Repetición conforme al Art. 22 de la Constitución Política de la República del Ecuador, contra aquellas personas que resulten responsables de la violación a los derechos humanos mediante sentencia definitiva, dictada por los tribunales del país o cuando se hubieren determinado responsabilidades administrativas, de conformidad con el artículo 8 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.”¹⁷¹

1. Denunciante Lisandro Ramiro Montero Masache. Denuncia presentada por presunta violación del derecho a la Integridad Personal, libertad, garantías judiciales, igualdad ante la Ley y protección judicial, por parte de la Policía Nacional, el tiempo que se encontraba detenido. En este caso las circunstancias y las violaciones a los derechos humanos son similares a las del caso anterior, el peticionario fue detenido sin orden de aprehensión emitida por autoridad competente, estuvo incomunicado, no se le otorgó la libertad, a pesar de haber sido sobreseído definitivamente, acudió ante el Alcalde para solicitar el Hábeas Corpus que fue negado, interpuso recurso ante el Tribunal Constitucional, el cual ordenó la inmediata libertad. El Estado Ecuatoriano reconoce su responsabilidad de haber violado los derechos humanos del peticionario y entrega una indemnización compensatoria, en la cual está inmersa el daño emergente, lucro cesante y daño moral, por la cantidad de sesenta mil dólares de los Estados Unidos de Norte América, con cargo al Presupuesto del Estado. Al igual que en el caso

¹⁷¹Informe de la comisión Interamericana de Derechos Humanos, año 2006

anterior, el Estado se compromete a sancionar a los responsables de estos hechos.

2. Denunciante Myriam Larrea Pintado. Denuncia presentada por supuesta violación al derecho de acceso a los recursos judiciales previstos en la legislación interna para la protección y reparación de sus derechos supuestamente violados. “La señora Miriam Larrea Pintado fue mantenida en prisión preventiva durante un año, cinco meses y 25 días, entre el 11 de noviembre de 1992 y el 6 de mayo de 1994. Fue arrestada en virtud de una orden de prisión preventiva dictada contra ella por el Juez Cuarto de lo Penal de Pichincha el 11 de noviembre de 1992. En esa fecha dicho juez imputó formalmente a la Sra. Larrea Pintado el delito de transferencia fraudulenta de bienes. Estando en curso el proceso penal la peticionaria presentó un recurso de *habeas corpus* ante la Corte Suprema de Justicia, y el 6 de mayo de 1994 el Presidente de dicho cuerpo decretó su libertad. El juicio penal seguido contra la Sra. Larrea Pintado por el delito referido se inició el 16 de agosto de 1993 y concluyó el 31 de octubre de 1994, con sentencia absolutoria. La absolución fue confirmada por la Tercera Sala de la Corte Superior de Quito el 20 de marzo de 1996, y nuevamente confirmada por la Segunda Sala de la Corte Suprema el 4 de febrero de 1997.”¹⁷² En este caso, nuevamente el Estado Ecuatoriano acepta su responsabilidad de haber violado los derechos de la peticionaria y le ofrece una indemnización compensatoria por la cantidad de doscientos setenta y cinco mil dólares de los Estados Unidos de Norte América, en esta cantidad involucra el daño emergente, lucro cesante y el daño moral, además el Estado se compromete a eliminar del Registro de Antecedentes penales y de cualquier otro tipo de registro público el nombre de la peticionaria, así como también a publicar este acuerdo en uno de los diarios de mayor circulación y a elaborar una placa con el nombre de la peticionaria en la cual constará la responsabilidad del Estado y esta será colocada en el Auditorium u otra sala de la Superintendencia de Bancos. Por supuesto se compromete a sancionar a los responsables de estos hechos.

¹⁷²Informe No. 8/05. Petición 12.238 Admisibilidad. Miriam Larrea Pintado. Ecuador. 23 de Febrero de 2005, párrafos 9-10

3. Denunciantes Fausto Mendoza Giler y Diógenes Mendoza Bravo. Denuncia por supuesta violación del derecho de integridad y vida de Fausto Fabricio Mendoza Giler de 16 años y el derecho a la integridad y libertad personal de Diógenes Monserrate Mendoza Bravo. Tanto el menor como su padre fueron detenidos por el Grupo de Operaciones Especiales de la Policía Nacional del Ecuador, a consecuencia de los golpes recibidos el menor falleció, también denuncian la violación del derecho a las garantías judicial y a un recurso efectivo, por el retardo de la administración de justicia al no esclarecer los hechos, responsables y sancionarlos por la muerte del menor. El Estado acepta su responsabilidad en este caso y ofrece al denunciante una indemnización compensatoria, incluyendo, daño emergente, lucro cesante y daño moral, la cantidad de trescientos mil dólares de los Estados Unidos de Norte América, se compromete el Estado a sancionar a los responsables de estos hechos.

4.2.2.7.- CASOS PRESENTADOS ANTE LA COMISIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS EN CONTRA DEL ECUADOR SOLUCIONADOS EN PROCESOS CUASI – JUDICIALES

El Estado ecuatoriano reconoció que se produjeron violaciones a los derechos humanos, pero que estos hechos responden no a una práctica sistemática y mucho menos cuentan con la anuencia del Estado ecuatoriano, sino a excesos aislados de agentes gubernamentales, por lo que el Ecuador realizó sus mejores esfuerzos para reparar de manera adecuada, en el marco de la legislación nacional y de conformidad con sus obligaciones contraídas en virtud de varios Pactos internacionales de derechos humanos, a la víctimas de torturas o a sus familiares.

Ante la Comisión Interamericana se presentaron algunas denuncias, el Estado Ecuatoriano, con procedimientos cuasi-judiciales ante la comisión trató de reparar el daño e indemnizar a las víctimas, voy a enumerar algunos de estos casos:

- Byron Roberto Cañaverl Chiluisa. El 26 de mayo de 1993, el señor Cañaverl.- fue detenido por agentes de la fuerza pública. Una certificación médica determinó la presencia de lesiones por malos tratos recibidos durante

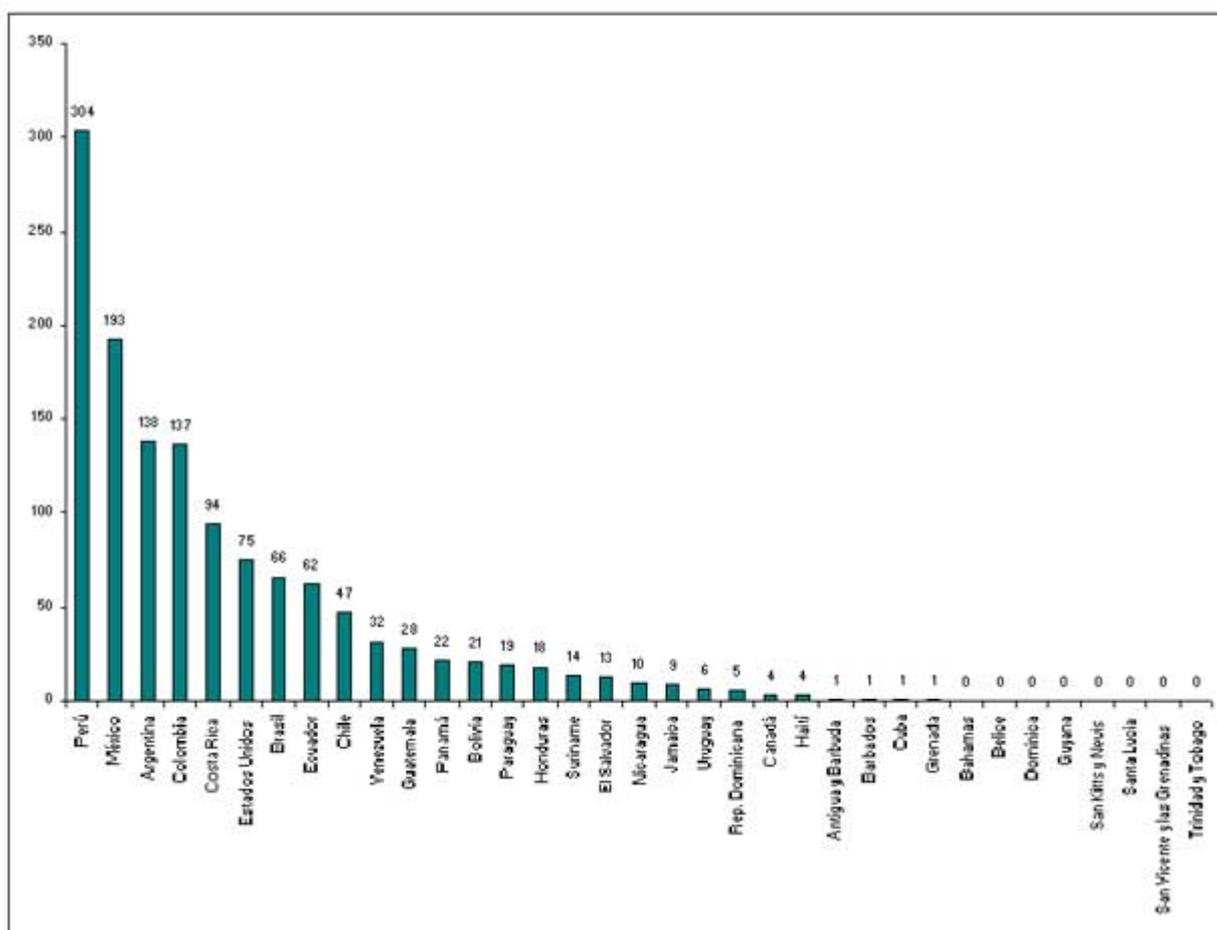
su detención. El Ecuador indemnizó al señor Cañaverl y se comprometió a llevar adelante los procesos judiciales que permitan la sanción de los responsables.

- Angelo Javier Ruales Paredes. El 3 de julio de 1993 fue detenido por agentes de la fuerza pública, mientras sustraía accesorios de un vehículo. Los agentes que realizaron el interrogatorio de ley confesaron haber cometido actos de agresión física. El Ecuador indemnizó al señor Ruales y los responsables fueron sancionados conforme a derecho.
- Manuel Inocencio Lalvay Guamán. El día 6 de abril de 1993 fue detenido por agentes de la fuerza pública, luego de una denuncia que lo acusaba de ser delincuente. Argumentó que fue sometido a malos tratos. El Estado no pudo desvirtuar tal acusación. Indemnizó al señor Lalvay y se comprometió a impulsar la investigación correspondiente y, de ser el caso, sanción a los responsables.
- Marcia Irene Clavijo Tapia. Detenida el 17 de mayo de 1993 durante un operativo contra el tráfico de drogas. Alega que fue torturada. El Estado no pudo desvirtuar lo afirmado por la señora Clavijo. Indemnizó a la víctima y se comprometió a impulsar la investigación correspondiente y, de ser el caso, sanción a los responsables.
- Juan Clímaco Cuellar y otros. El señor Cuellar y otras diez personas fueron detenidas por agentes del Ejército ecuatoriano, entre el 18 y el 20 de diciembre de 1993, como parte de un proceso de investigación del ataque a una patrulla ecuatoriana, en el Cantón Putumayo. Alegaron que fueron sometidos a torturas físicas y psicológicas. El Estado no pudo demostrar que no fueron agentes oficiales los autores. El Ecuador indemnizó a las víctimas y se comprometió a impulsar las acciones, de no haber prescrito, que permitirían la sanción de los responsables.

- Restrepo Arismendy. El 8 de enero de 1988, los hermanos Carlos Santiago y Pedro Andrés Restrepo Arismendy fueron detenidos por la Policía Nacional del Ecuador y posteriormente desaparecidos mientras se encontraban bajo la custodia de esta institución. Luego de una investigación que se prolongó varios años, el Estado ecuatoriano reconoció su responsabilidad internacional por la tortura y desaparición de los niños Restrepo. Indemnizó al representante legal y se comprometió a emprender acciones legales correspondientes y otras para intentar ubicar los cuerpos de los niños Restrepo.
- Rodrigo Elicio Muñoz Arcos y otros. El señor Muñoz, de nacionalidad colombiana, y otros tres ciudadanos colombianos fueron detenidos por la fuerza pública el 26 de agosto de 1993, acusados de robo, intento de secuestro y homicidio. Alegan que fueron torturados. El Estado ecuatoriano no pudo desvirtuar estas alegaciones por lo que indemnizó a las cuatro supuestas víctimas y se comprometió a llevar adelante las acciones que permitan la sanción de los supuestos responsables.
- Washington Ayora Rodríguez. Condenado por hurto mediante sentencia ejecutoriada de 1989, fue detenido como sospechoso por el mismo tipo de delito por agentes de la fuerza pública el 14 de febrero de 1994. Alega que fue torturado, tal como se desprende del certificado médico presentado. El Ecuador pagó indemnización por los hechos y se comprometió a investigar y, de ser el caso, sancionar a los supuestos responsables.
- Angel Reiniero Vega Jiménez. Fue detenido por Agentes de la INTERPOL el 5 de mayo de 1994. El señor Vega habría sido detenido y sometido a torturas y malos tratos que serían, según alegaron sus representantes, causantes del fallecimiento del señor Vega. El Estado no desvirtuó tales acusaciones por lo que pagó una indemnización pecuniaria y se comprometió a impulsar las acciones necesarias para investigar y, de ser el caso, sancionar a los responsables.

4.2.2.8.- ESTADISTICA DE CASOS PRESENTADOS ANTE LA COMISIÓN DE ACUERDO AL INFORME DEL AÑO 2006

En el informe presentado en el año 2006, a fin que los Estados Partes tengan una información clara y precisa de las actividades realizadas por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, presentaron los datos referentes a los casos (denuncias declaradas admisibles) y peticiones en trámite. Total de denuncias recibidas por país en el año 2006.



Cuadro Elaborado por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos en su informe del año 2006

En el gráfico precedente se muestra el total de denuncias recibidas por año según el país respecto al cual se presentó la petición.

4.2.2.2.- CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS

La Corte Interamericana de Derechos es una institución judicial autónoma de la Organización de Estados Americanos, fue creada en 1979 y tiene el poder de dictar sentencias consultivas, es decir sin que tengan un valor vinculante, y dictar sentencias de casos adversarios.

El objetivo de la Corte es la aplicación e interpretación de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y otros tratados concernientes a la misma materia, para que la Corte tenga jurisdicción, debe ser reconocida por los Estados parte. Cabe recalcar que nuestro país es parte de la Organización de Estados Americanos y reconoció jurisdicción a la corte Interamericana de Derechos Humanos, el 24 de Julio de 1984.

Está formada por juristas de la más alta autoridad moral y reconocida competencia en materia de derechos humanos elegidos a título personal. El Tribunal se estableció durante el séptimo Período Extraordinario de Sesiones de la Asamblea General de la OEA, donde se eligieron a los primeros jueces de la corte Interamericana, la cual realizó su primera reunión el 29 y 30 de junio de 1979 en la sede de la OEA en Washington.

El 1 de julio de 1978, la Asamblea General de la OEA, recomendó aprobar el ofrecimiento del Gobierno de Costa Rica a fin de que la Sede de la Corte se establezca en dicho país, esta decisión fue ratificada en noviembre de 1978 y la ceremonia de instalación de la Corte se realizó en San José el 3 de septiembre de 1979.

Durante el Noveno Período Ordinario de Sesiones de la Asamblea General de la OEA fue aprobado el Estatuto de la Corte y, en agosto de 1980, la Corte aprobó su Reglamento, el cual incluye las normas de procedimiento. El 25 de noviembre de 2003 durante el LXI período ordinario de sesiones, entró en vigor un nuevo Reglamento de la Corte, el cual se aplica a todos los casos que se tramitan actualmente ante la Corte.

La Corte ejerce función jurisdiccional y consultiva:

1. Su función jurisdiccional se rige por las disposiciones de los artículos 61, 62 y 63 de la Convención.

2. Su función consultiva se rige por las disposiciones del artículo 64 de la Convención.

La Corte se compone de siete jueces, nacionales de los Estados miembros de la OEA, elegidos a título personal de entre juristas de la más alta autoridad moral, de reconocida competencia en materia de derechos humanos, que reúnan las condiciones requeridas para el ejercicio de las más elevadas funciones judiciales, conforme a la ley del Estado del cual sean nacionales o del Estado que los postule como candidatos. No puede haber más de un juez de la misma nacionalidad. El período de funciones de los jueces es de seis años y solo pueden ser reelectos una vez.

Los jueces son elegidos por los Estados partes en la Convención, en la Asamblea General de la OEA, de una lista de candidatos propuestos por esos mismos Estados. Cada Estado parte puede proponer hasta tres candidatos, nacionales del Estado que los propone o de cualquier otro Estado miembro de la OEA. Cuando se proponga una terna, por lo menos uno de los candidatos debe ser nacional de un Estado distinto del proponente.

La Corte se reúne en sesiones ordinarias y extraordinarias. La Corte celebrará los períodos ordinarios de sesiones que sean necesarios durante el año para el cabal ejercicio de sus funciones, en las fechas que la Corte decida en su sesión ordinaria inmediatamente anterior. El Presidente, en consulta con la Corte, podrá modificar las fechas de esos períodos cuando así lo impongan circunstancias excepcionales.

Las sesiones extraordinarias serán convocadas por el Presidente por propia iniciativa o a solicitud de la mayoría de los jueces.

La Corte tiene una Comisión permanente integrada por el Presidente, Vicepresidente y otros Jueces los mismos que son electos por el Presidente, la función de esta Comisión es asistir al Presidente en sus funciones.

4.2.2.2.1.- PROCEDIMIENTO PARA LA PRESENTACION DE UNA DENUNCIA ANTE LA CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS

Para la presentación de una causa ante la Corte Interamericana, se la debe realizar por escrito y a través de la Secretaría de la Corte, en los idiomas oficiales que son: Español, Inglés, Portugués y Francés, en caso que la demanda se presente en un solo idioma, el trámite queda suspenso y se le conceden 30 días para realizar la traducción a los otros idiomas.

La demanda escrita deberá contener:

1. Las pretensiones de la parte actora, reparaciones y costas, las partes en el caso.
2. Redacción clara de los hechos.
3. Resoluciones de apertura del procedimiento y de admisibilidad de la denuncia por la Comisión.
4. Pruebas con la descripción de los hechos sobre los cuales tratarán.
5. Lista de testigos, peritos, indicación del objeto de su declaración.
6. Fundamentos de hecho y derecho de la demanda
7. Conclusiones
8. La Comisión deberá presentar el nombre, dirección del denunciante, así como de las presuntas víctimas, sus familiares o representantes si fuera el caso, debidamente acreditados en lo posible.
9. Nombre de los Agentes o Delegados.
10. En caso que la demanda sea presentada por la Comisión deberá adjuntarse el informe al que se refiere el Art. 50 de la convención Americana de Derechos Humanos:

“Artículo 50.-

1. De no llegarse a una solución, y dentro del plazo que fije el Estatuto de la Comisión, ésta redactará un informe en el que expondrá los hechos y sus conclusiones. Si el informe no representa, en todo o en parte, la opinión unánime de los miembros de la Comisión, cualquiera de ellos podrá agregar a dicho informe su opinión por separado. También se agregarán al informe las exposiciones verbales o escritas que hayan hecho los interesados en virtud del inciso 1.e. del artículo 48.

2. El informe será transmitido a los Estados interesados, quienes no estarán facultados para publicarlo.

3. Al transmitir el informe, la Comisión puede formular las proposiciones y recomendaciones que juzgue adecuadas.”¹⁷³

Una vez que se ingresa la demanda, es examinada, si en este análisis preliminar el Presidente observare que los requisitos fundamentales no han sido cumplidos, solicitará al demandante que subsane los defectos dentro de un plazo de 20 días.

La demanda, será notificada a través de Secretaria, al Presidente y los Jueces de la Corte, Estado demandado, Comisión (en caso de no ser la demandante), denunciante original (si se lo conoce), la presunta víctima, sus familiares o sus representantes debidamente acreditados de ser el caso.

El Secretario informará sobre la presentación de la demanda a los otros Estados Partes, al Consejo Permanente de la OEA a través de su Presidente, y al Secretario General de la OEA.

Junto con la notificación, el Secretario solicitará que en el plazo de 30 días los Estados demandados designen al Agente respectivo y, a la Comisión, el

¹⁷³Convención Americana de Derechos Humanos, Art. 50

nombramiento de sus Delegados. Mientras los Delegados no hayan sido nombrados, la Comisión se tendrá por suficientemente representada por su Presidente para todos los efectos del caso.

La presunta víctima, sus familiares o representantes a partir de la notificación disponen de un plazo improrrogable de 2 meses para la presentación de solicitudes, argumentos y pruebas. Por otra parte el Estado tiene el plazo improrrogable de cuatro meses desde la notificación de la demanda, para contestarla, en la cual deberá constar además de los requisitos del Art. 33, los cuales son los mismos que para presentar la demanda, su contestación si acepto los hechos y las pretensiones o si las contradice, la Corte podrá considerar como aceptados aquellos hechos que no hayan sido expresamente negados y las pretensiones que no hayan sido expresamente controvertidas. En la contestación a la demanda, el Estado podrá emitir sus observaciones al escrito de solicitudes, argumentos y pruebas, o puede realizarlo en escrito separado. Respecto de la representación del Estado demandado, nos remitimos al Art. 21:

“Artículo 21. Representación de los Estados

1. Los Estados que sean partes en un caso estarán representados por un Agente, quien a su vez podrá ser asistido por cualesquiera personas de su elección.
2. Cuando el Estado sustituya a su Agente tendrá que comunicarlo a la Corte y la sustitución tendrá efecto desde que sea notificada a la Corte en su sede.
3. Podrá acreditarse un Agente Alterno, quien asistirá al Agente en el ejercicio de sus funciones y lo suplirá en sus ausencias temporales.
4. Al acreditar a su Agente el Estado interesado deberá informar la dirección a la cual se tendrán por oficialmente recibidas las comunicaciones pertinentes.”¹⁷⁴

¹⁷⁴Reglamento de la Corte Interamericana de Derechos Humanos Art. 21

La Comisión Interamericana de Derechos Humanos comparece a la Corte y es tomada en cuenta parte de ella, en todos los casos relativos a la función jurisdiccional de ésta.

El Estado podrá presentar sus excepciones, de acuerdo con el Art. 37 del Reglamento de la Corte:

“Artículo 37. Excepciones preliminares

1. Las excepciones preliminares sólo podrán ser opuestas en el escrito de contestación de la demanda.

2. Al oponer excepciones preliminares, se deberán exponer los hechos referentes a las mismas, los fundamentos de derecho, las conclusiones y los documentos que las apoyen, así como el ofrecimiento de los medios de prueba que el promovente pretende hacer valer.

3. La presentación de excepciones preliminares no suspende el procedimiento en cuanto al fondo ni los plazos ni los términos respectivos.

4. Las partes en el caso que deseen presentar alegatos escritos sobre las excepciones preliminares, podrán hacerlo dentro de un plazo de 30 días contados a partir de la recepción de la comunicación.

5. Cuando lo considere indispensable, la Corte podrá fijar una audiencia especial para las excepciones preliminares, después de la cual decidirá sobre las mismas.

6. La Corte podrá resolver en una sola sentencia las excepciones preliminares y el fondo del caso, en función del principio de economía procesal.”¹⁷⁵

Contestada la demanda y antes de la apertura del procedimiento oral, las partes podrán solicitar al Presidente la celebración de otros actos del procedimiento escrito.

¹⁷⁵Reglamento de la Corte Interamericana de Derechos Humanos Art. 37

En este caso, si el Presidente lo estima pertinente, fijará los plazos para la presentación de los documentos respectivos.

Una vez que se han receptado todos los documentos, el Presidente señalará la fecha de apertura del procedimiento oral y fijará las audiencias que el creyere necesarias. Durante las audiencias, el Presidente las dirige y dispone el orden en el que intervienen las partes, los jueces pueden formular preguntas que creyeren pertinentes a cualquier compareciente, pero será el Presidente quien califique la pertinencia de las preguntas.

Al terminar cada Audiencia, se realizará un acta resumida, en la cual consten los nombres de los jueces, nombres de todos los comparecientes, datos personales de los testigos, peritos, las declaraciones, decisiones de la Corte si fuere el caso. Además cada audiencia será grabada y una copia de ésta se anexará al expediente, los Agentes, Delegados, las víctimas o presuntas víctimas, sus familiares o sus representantes debidamente acreditados también recibirán una copia de la grabación de la Audiencia.

Respecto de las pruebas, solo se tomarán en cuenta aquellas presentadas en los plazos establecidos en el Reglamento de la Corte, excepcionalmente la Corte admitirá una prueba extemporánea, por razones de fuerza mayor, impedimento graves o hechos supervenientes, siempre que garantice a las partes contrarias el derecho de defensa.

Además de oficio en cualquier estado de la causa, la Corte podrá solicitar cualquier prueba que considere necesaria para el caso.

“Artículo 24. Cooperación de los Estados

1. Los Estados Partes en un caso tienen el deber de cooperar para que sean debidamente cumplidas todas aquellas notificaciones, comunicaciones o citaciones dirigidas a personas que se encuentren bajo su jurisdicción, así como el de facilitar

ejecución de órdenes de comparecencia de personas residentes en su territorio o que se encuentren en el mismo.

2. La misma regla es aplicable respecto de toda diligencia que la Corte decida practicar u ordenar en el territorio del Estado Parte en el caso.

3. Cuando la ejecución de cualquiera de las diligencias a que se refieren los párrafos precedentes requiera de la cooperación de cualquier otro Estado, el Presidente se dirigirá al gobierno respectivo para solicitar las facilidades necesarias.”¹⁷⁶

En cualquier estado del procedimiento, siempre que se trate de casos de extrema gravedad y urgencia y cuando sea necesario para evitar daños irreparables a las personas, la Corte, de oficio o a instancia de parte, podrá ordenar las medidas provisionales que considere pertinentes.

Respecto de las Resoluciones de la Corte Interamericana, estas se encuentran reglamentadas de la siguiente forma:

“Artículo 29. Resoluciones

1. Las sentencias y las resoluciones que pongan término al proceso son de la competencia exclusiva de la Corte.

2. Las demás resoluciones serán dictadas por la Corte, si estuviere reunida; si no lo estuviere, por el Presidente, salvo disposición en contrario. Toda decisión del Presidente, que no sea de mero trámite, es recurrible ante la Corte.

3. Contra las sentencias y resoluciones de la Corte no procede ningún medio de impugnación.”¹⁷⁷

“Artículo 30. Publicación de las sentencias y de otras decisiones

¹⁷⁶Reglamento de la Corte Interamericana de Derechos Humanos Art. 24

¹⁷⁷Reglamento de la Corte Interamericana de Derechos Humanos Art. 29

1. La Corte ordenará la publicación de:

a. sus sentencias y otras decisiones, incluyendo los votos razonados, disidentes o concurrentes, cuando cumplan los requisitos señalados en el artículo 56.2 del presente Reglamento;

b. las piezas del expediente, excepto las que sean consideradas irrelevantes o inconvenientes para este fin;

c. las actas de las audiencias;

d. todo documento que se considere conveniente.

2. Las sentencias se publicarán en los idiomas de trabajo del caso; los demás documentos se publicarán en su lengua original.

3. Los documentos depositados en la Secretaría de la Corte, concernientes a casos ya sentenciados, serán accesibles al público, salvo que la Corte haya resuelto otra cosa.”

178

Respecto de los casos resueltos por la Corte en contra de nuestro país tenemos los siguientes:

4.2.2.2.2.- CASOS CONTENCIOSOS EN CONTRA DEL ESTADO ECUATORIANO, RESUELTOS EN LA CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS

4.2.2.2.2.1.- CASO SUÁREZ ROSERO

¹⁷⁸Reglamento de la Corte Interamericana de Derechos Humanos Art. 30

La Corte en sentencia declara culpable al Estado Ecuatoriano por haber violado, en perjuicio de Rafael Iván Suárez Rosero, los artículos 1.1, 5, 7, 8, 25, de la Convención Americana sobre Derechos Humanos. Además declara que el último párrafo del artículo sin numeración después del artículo 114 del Código Penal del Ecuador es violatorio del artículo 2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en concordancia con los artículos 7.5 y 1.1 de la misma.

Por lo tanto el Estado Ecuatoriano debe: ordenar una investigación a fin de determinar las personas responsables de estos hechos y sancionarlos, así como también está obligado a pagar una justa indemnización y todos los gastos que hubieran incurrido en las gestiones relaciones con este proceso, a la víctima y sus familiares. Y se da inicio a la etapa de reparaciones.

Una vez que se han cumplido con todos los requisitos, la Corte dictó la siguiente sentencia en contra del Estado Ecuatoriano:

- Ordenar que no se ejecute la multa impuesta al Sr. Rafael Suárez Rosero y se elimine su nombre del Registro de Antecedentes Penales como del Registro del Consejo Nacional de Sustancias Estupefacientes y Psicotrópicas.
- Indemnizar al Sr. Iván Suárez Rosero con la cantidad de cincuenta y tres mil ciento cuatro dólares de los Estados Unidos con setenta y siete centavos, o su equivalente en moneda local. A la Sra. Margarita Ramadán Burbano, con la cantidad de veinte y tres mil quinientos diecisiete dólares de los Estados Unidos de Norte América o su equivalente en moneda local. A la menor Micaela Suárez Ramadán, hermana de la víctima, con la cantidad de diez mil dólares de los Estados Unidos de Norte América o su equivalente en moneda nacional.
- Pagar costas y gastos del proceso, la cantidad de seis mil quinientos veinte dólares de los Estados Unidos de América con cuarenta y cinco centavos o su equivalente en moneda de curso legal en Ecuador, al Sr. Richard Wilson.

- Los pagos estarán exentos de cualquier gravamen o impuesto existentes o que lleguen a existir en el futuro.

4.2.2.2.2.- CASO BENAVIDES CEVALLOS.

La Comisión presenta este caso ante la Corte Interamericana a fin que decida si el Estado Ecuatoriano violó los derechos Humanos de Consuelo Benavides, específicamente de los artículos 3 (Derecho al Reconocimiento de la Personalidad Jurídica), 4 (Derecho a la Vida), 5 (Derecho a la Integridad Personal), 7 (Derecho a la Libertad Personal), 8 (Garantías Judiciales) y 25 (Protección Judicial), todos ellos en relación con el artículo 1.1 (Obligación de Respetar los Derechos) de la Convención.

Consuelo Benavides fue arrestada de manera ilegal y arbitraria, durante su detención fue torturada y asesinada por agentes del Estado.

Los agentes del Estado implicados y las instituciones del Gobierno a las que estaban vinculados emprendieron una campaña sistemática para negar estos delitos y rechazar la responsabilidad del Estado. A través de los esfuerzos de la familia Benavides y de la Comisión de Investigación Multipartidista designada por el Congreso Nacional, estos delitos salieron a la luz tres años después de los hechos, y el cuerpo de Consuelo Benavides fue ubicado e identificado. A pesar del hecho de que tanto los delitos como su encubrimiento fueron revelados de este modo, los autores intelectuales y materiales responsables no han sido llevados ante la justicia, muchos detalles acerca de la suerte de Consuelo Benavides permanecen sin esclarecer, y la familia no ha recibido ni un reconocimiento de la responsabilidad estatal ni ninguna forma de reparación por los perjuicios que han sufrido.

En este caso, el Estado Ecuatoriano se allanó y aceptó su responsabilidad. Para determinar el monto de la indemnización, la Corte toma en cuenta el documento presentado por Ecuador el 20 de febrero de 1998, en el cual el Estado ofrece a entregar a los padres de la víctima, ya que no tenía cónyuge ni descendientes, la

cantidad de un millón de dólares de los Estados Unidos de Norte América o su equivalente en moneda nacional, que no está condicionado, pero que ellos han ofrecido invertir en su mayor parte en la perenización del nombre de la víctima, cantidad de dinero que se entregará independientemente a la concedida por el Congreso Nacional, rechazada por los padres de la víctima, por indemnización, daño emergente, lucro cesante y daño moral.

Además se podrá iniciar el proceso para solicitar indemnización a los culpables de la detención ilegal, arbitraria, tortura y asesinato de Consuelo Benavides, que recibieron sentencia condenatoria.

El Estado se compromete también a impulsar y concluir los procesos judiciales suspendidos por la fuga de los sindicados (Código de Procedimiento Penal anterior a la reforma). También por intermedio de la Procuraduría General del Estado, oficiará al Ministerio de Educación y Cultura, Municipios del país, a fin de que en ejercicio de sus atribuciones legales, permitan el nombre de Consuelo Benavides Cevallos.

Por su parte, la Corte en uso de sus facultades legales, resuelve procedente el allanamiento del Estado Ecuatoriano, se toma en cuenta el reconocimiento de responsabilidad internacional realizado por parte del Ecuador, aprueba la indemnización y las otras formas de reparación citadas anteriormente, acuerdo firmado entre las partes. Requiere al país a continuar con las investigaciones y sancionar a los responsables. La Corte se reserva el derecho de supervisar el cumplimiento de la sentencia y de las obligaciones establecidas al Estado.

4.2.2.2.2.3.- CASO TIBI

La Comisión presentó la demanda ante la Corte Interamericana, por la supuesta violación de los artículos 5.1 y 5.2 (Derecho a la Integridad Personal), 7.1, 7.2, 7.3, 7.4, 7.5 y 7.6 (Derecho a la Libertad Personal), 8.1, 8.2, 8.2.b, 8.2.d, 8.2.e, 8.2.g y 8.3 (Garantías Judiciales), 21.1 y 21.2 (Derecho a la Propiedad Privada) y 25 (Protección Judicial) de la Convención Americana, todos ellos en conexión el artículo 1.1 (Obligación de Respetar los Derechos) de la misma, el Estado no otorgó la

posibilidad de interponer un recurso contra los supuestos malos tratos recibidos en la detención preventiva prolongada y en perjuicio del señor Daniel David Tibi.

La presunta víctima fue detenida en la ciudad de Quito por oficiales de la Policía Nacional, sin que existiera orden judicial para el efecto, inmediatamente fue trasladado en avión a la ciudad de Guayaquil, ciudad en la que fue ilegalmente recluido en una cárcel por 28 meses y todos sus bienes fueron incautados, los mismos que no se le devolvieron en cuanto obtuvo su libertad.

Durante su detención la víctima afirma que fue torturado, golpeado, quemado y “asfixiado”, para obligarlo a declararse culpable en caso de narcotráfico.

En este caso, la Corte, la Sentencia, en forma per se constituye una forma de reparación. Se considera al Estado Ecuatoriano culpable por haber violado los derechos humanos del actor de este proceso, y le impone la siguiente sanción:

- En un plazo razonable, es Estado debe investigar los hechos ocurridos, identificar, juzgar y sancionar a los autores de las violaciones cometidas, este proceso una vez culminado deberá ser divulgado.
- El Estado deberá por lo menos en una ocasión publicar en un Diario Oficial, en un Diario de circulación nacional en Ecuador y en idioma francés, en un diario de amplia circulación en Francia, en el lugar de residencia de la víctima Daniel Tibi los puntos resolutivos de la sentencia de la Corte y los hechos probados.
- El Estado por intermedio de las autoridades competentes realizar un documento en el cual conste el reconocimiento de la responsabilidad internacional por los hechos suscitados y pedir disculpas al Sr. Tibi y las demás víctimas.
- El Estado debe establecer un programa de formación y capacitación para el personal judicial, Ministerio Público, Policía y personal penitenciario incluyendo al personal médico, psiquiátrico y psicológico, sobre los principios y normas de protección de los Derechos Humanos en el

tratamiento de los reclusos. Se deberá informar a la Corte sobre la implementación y funcionamiento de este programa.

- El Estado deberá cancelar la cantidad de cincuenta y siete mil novecientos noventa y cinco euros al Sr. Daniel Tibi.
- El Estado debe devolver a la víctima los bienes incautados al momento de su detención en el término de seis meses contados desde la fecha en que se dictó la sentencia. En caso de no ser posible la devolución de sus bienes, se le entregará la cantidad de ochenta y dos mil ochocientos cincuenta euros.
- A Beatrice Baruet, se le entregará la cantidad de siete mil ochocientos setenta euros.
- Además el Estado deberá cancelar la cantidad total de doscientos siete mil ciento veintitrés euros, por concepto de indemnización del daño inmaterial, los mismos que se cancelarán de la siguiente manera:
 - a. A Daniel Tibi, la cantidad de noventa y nueve mil cuatrocientos veinte euros;
 - b. A Beatrice Baruet la cantidad de cincuenta y siete mil novecientos noventa y cinco euros.
 - c. A Sarah Vachon, la cantidad de doce mil cuatrocientos veintisiete euros.
 - d. A Jeanne Camila Vachon, la cantidad de doce mil cuatrocientos veintisiete euros.
 - e. A Lisianne Judith Tibi, la cantidad de doce mil cuatrocientos veintisiete euros.
 - f. A Valerian Edouard Tibi, la cantidad de doce mil cuatrocientos veintisiete euros.

- Por concepto de costas y gastos en que la víctima tuvo que incurrir por este proceso, el Estado debe pagar al Sr. Tibi, la cantidad de treinta y siete mil doscientos ochenta y dos euros.

A todo lo establecido en esta sentencia, se deberá cumplir en el plazo de un año, contado desde que se dictó la misma, el Estado deberá rendir un primer informe sobre las medidas adoptadas para el cumplimiento de esta sentencia. La Corte por su parte se reserva el derecho de supervisar el cumplimiento de la Sentencia.

4.2.2.2.4.- CASO ACOSTA CALDERÓN

La Comisión presentó este caso ante la Corte, por supuesta violación de los artículos 2 (Deber de Adoptar Disposiciones de Derecho Interno), 7 (Derecho a la Libertad Personal), 8 (Garantías Judiciales), 24 (Igualdad ante la Ley) y 25 (Protección Judicial) de la Convención Americana, todos ellos en conexión con el artículo 1.1 (Obligación de Respetar los Derechos) de la misma, en perjuicio del señor Rigoberto Acosta Calderón, de nacionalidad colombiana.

La víctima fue detenida por la Policía Militar de Aduana, por ser sospechoso de traficar drogas, asegura que su testimonio fue receptado por un Juez competente dos años después de su arresto, no se le notificó de su derecho de asistencia consular, se le tuvo en prisión preventiva por 5 años y un mes, fue condenado, sin que existiera la prueba material de la infracción (las drogas).

Luego de cumplir con una parte de la condena, fue puesto en libertad, pero se desconoce su paradero, sin embargo, la Comisión solicita a la Corte se ordene al Estado Ecuatoriano aporte medidas de reparación pecuniaria y no pecuniaria, al pago de costas y gastos por el proceso ante la jurisdicción interna y el sistema interamericano de Derechos Humanos.

La Corte por unanimidad de su Jueces, declararon al Estado Ecuatoriano culpable de haber violado los Derechos Humanos del Sr. Rigoberto Acosta Calderón, e incumplió la obligación establecida en el Art. 2 de la Convención Americana sobre

derechos Humanos:

“Artículo 2. Deber de Adoptar Disposiciones de Derecho Interno

Si el ejercicio de los derechos y libertades mencionados en el artículo 1 no estuviere ya garantizado por disposiciones legislativas o de otro carácter, los Estados Partes se comprometen a 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 tales derechos y libertades.¹⁷⁹”

Esta sentencia constituye per se una forma de reparación, por lo que el Estado Ecuatoriano deberá:

- Publicar por lo menos en un ocasión, en un Diario oficial y un Diario de circulación nacional en Ecuador, la sección denominada Hechos Probados, de la sentencia.
- Eliminar los antecedentes penales de Rigoberto Acosta Calderón.
- Pagar por concepto de daño material e inmaterial a la víctima, la cantidad de sesenta mil dólares de los Estados Unidos de Norte América, cantidad fijada en base a la equidad, puesto que no se contaba con información exacta respecto de los medios de subsistencia de la víctima.
- Al pago de Costas y gastos del proceso, en vista que tampoco existe prueba sobre estos rubros, por equidad resuelven que el Estado deberá cancelar a CEDHU cinco mil dólares de los Estados Unidos y al Dr. Alejandro Ponce Villacís, dos mil dólares de los Estados Unidos, por el patrocinio y defensa, proporcionados a la víctima, cantidad que deberá ser cancelada en el término de un año, contado desde la fecha en que se emitió esta sentencia.
- El Estado deberá presentar un informe a la Corte sobre las medidas adoptadas para el cumplimiento de esta sentencia y se reserva el derecho de vigilar el acatamiento de la misma.

¹⁷⁹ Convención Americana sobre Derechos Humanos Art. 2

CAPITULO V

TRABAJO DE CAMPO EN LA CARCEL DE MUJERES DE QUITO.

5.1. LA CARCEL DE MUJERES DE QUITO.

“Todas ellas emanan tristeza, desesperación, pero sobretodo esperanza, sueños, utopías, deseos. Todo parece rondar en torno a la frase: cuando salga...”

Virginia Ayllón Soria

El Centro de Rehabilitación Social Femenino de Quito es una institución donde se recluye o interna a la mujer para privarla de su libertad cuando esta ha violado la ley. El requisito esencial para ingresar a este centro es la boleta de encarcelamiento.

Inicialmente funcionaba junto al ex penal García Moreno de Quito, y a partir de 1981 se separó de este lugar y tomó el nombre de Centro de Rehabilitación Social Femenino de Quito con capacidad para 400 internas y con cobertura nacional.

En 1985 el Centro de Rehabilitación Social Femenino de Quito pasó a formar parte de la administración civil produciéndose algunos cambios, las internas estaban sujetas a una severa disciplina, y estrictos horarios, se consiguió que trabajen con algunas empresas particulares y esto benefició a las internas en el sentido que les proporciona ingresos económicos. La disciplina es controlada por guías mujeres, reduciéndose algunos beneficios de los cuales gozaban las internas. A partir de este cambio todas las actividades, reglamentos, ocupaciones y momentos de la vida diaria de las internas están orientadas a cambiar la conducta personal de cada una de ellas.

El Centro de Rehabilitación Social de Mujeres de Quito, aloja tanto a mujeres sentenciadas como a mujeres encausadas, se encuentra ubicado en el sector del Inca sobre la calle de la Toronjas y a 200 mts de la Av. El Inca. Está dentro del perímetro urbano de la ciudad, sin causar mayor deterioro para el lugar.

Este centro está compuesto de tres bloques de dos plantas que constituyen alrededor de 4100 m² de construcción, dentro de un terreno de 6000 m². Existen 11 pabellones con diez celdas, cada uno con baterías sanitarias para cada pabellón que en la mayoría de casos se encuentra fuera de servicio. El área administrativa ha sido modificada para dar cabida a actividades de rehabilitación y para la convivencia colectiva, además se dedicadas, a diagnóstico, investigación, observación y evaluación de las internas.

Las edificaciones están realizadas en hormigón armado cubiertas de fibrocemento, cercadas por un cerramiento por los cuatro frentes de 12 metros de altura con seguridades superiores.

El mobiliario existente es insuficiente y se encuentra deteriorado, incluso gran parte de las sillas y mesas del comedor se utilizaron para construir repisas y otros objetos para las celdas.

Actualmente en el Centro de Rehabilitación Social de Mujeres de Quito existen 518 internas y el 50% de ellas viven con sus hijos. Los datos estadísticos del informe del Sistema Penitenciario en cifras emitido por la Dirección Nacional de Rehabilitación Social revelan la presencia de gran cantidad de niños, realidad muy grave e inquietante puesto que las autoridades muchas veces se ven obligados a prohibir sus visitas ya que las internas los hacen quedar junto a ellas hecho que provoca malestar tanto entre ellas como con las autoridades debido a la falta de espacio y de comida. Este problema no ha podido ser superado pese a las sanciones que se establecen a las internas que se encuentran en estos casos.

Las internas están distribuidas ya sea por su peligrosidad o por su condición de madres que tienen a su lado a sus hijos. Los pabellones de las internas están identificados con los nombres de los barrios de Quito así tenemos que: en el pabellón La Ronda se encuentran internas extranjeras y aquellas que están detenidas por el delito de tráfico de drogas internacional. Los pabellones El Bosque

y Miraflores están destinados a internas con niños, estos pabellones destacan de los demás debido al esmero en el aseo que ponen las internas para brindar un ambiente algo acogedor a sus hijos. Los pabellones identificados con Quito Tennis y el Condado alojan a internas que no tienen niños, o que los tienen por un corto tiempo hasta que las guías se dan cuenta y los envían a sus casas o al cuidado de algún familiar.

Existen horarios determinados para las actividades domésticas y el trabajo de las internas pero es necesario señalar que no todas las internas tienen trabajo remunerado. Por lo cual algunas se dedican a la venta de caramelos, chicles cigarrillo o alguna bebida esto lo hacen especialmente durante los días de visita.

Para trabajar en el bar del Centro de Rehabilitación es necesario hacer una solicitud a la Dirección de Trabajo Social una vez aprobada la solicitud pueden trabajar en este lugar por una semana y todo lo que obtengan queda para su beneficio. El bar funciona todos los días y en él se expende comida rápida. El trabajo en el bar es de gran utilidad pues, muchas internas mantienen con estos ingresos a sus hijos.

Quienes no acceden al trabajo en el bar se desempeñan pegando cajas de diferentes empresas como caldos maggi o cajas de hierbas aromáticas. Otras en cambio se dedican a bordar y tejer. Todas las actividades que realizan las internas tienen una remuneración bastante baja estas actividades constituyen una forma de mantener ocupadas a las internas y un medio para conseguir ingresos económicos.

Para preparar el llamado rancho y las actividades que esto conlleva se han organizado dividiéndose en turnos para cocinar y servir las comidas. Todas según su turno participan en esta actividad.

Una de las cosas más traumáticas por la cual tienen que atravesar cuando ingresan a este centro es el hecho de permanecer una noche encerradas en una celda llamada de observación en la cual se alojan hasta diez internas. Este calabozo carece de medios de ventilación, del ingreso de luz natural, y de los servicios básicos, como agua, luz

eléctrica y servicios higiénicos, por esta razón las internas deben realizar sus necesidades en el mismo lugar, de tal manera que esto se presta para la promiscuidad y es una clara violación a los derechos humanos de las internas.

Realizan sus actividades en el horario 7 de la mañana hasta las 6 de la tarde. Luego de esta hora pasan lista y las encierran en sus respectivas celdas junto con sus hijos.

Las instalaciones de este centro carcelario son en general obsoletas y vetustas esto a tal punto que durante las noches en caso de emergencia es difícil acceder a estos lugares. En 1993 se construyó un pabellón nuevo el mismo que cuenta con instalaciones modernas que da cabida a pocas internas.

Las actividades de las internas durante el día están divididas entre el trabajo y el deporte, aparentemente se respira aire de amistad y compañerismo que en muchas de las internas ha nacido debido a los años de convivencia, los lazos de amistad se han extendido hacia las autoridades; extrañando la presencia de quienes tienen que dejar este centro. “Lo rescatable de este centro es que a veces más parece ser un internado donde las internas comparten vivencias y experiencias”¹⁸⁰

Los niños del centro espiguitas están divididos en diferentes áreas tomando en cuenta su edad. Todas las actividades que realizan se ajustan a programas cuidadosamente estudiados. Cuando se planifica alguna actividad fuera de las instalaciones estas son financiadas por alguna ONG. Los niños pueden acudir hasta este centro infantil únicamente hasta los cuatro años de edad luego de lo cual la Trabajadora Social en conjunto con otros profesionales ubica al niño/a en otra guardería siempre y cuando algún familiar del menor de edad no quiera tomarlo a su cargo.

El Centro de Rehabilitación Social Femenino de Quito existe un alto índice de natalidad, no hay un control adecuado de parte de las autoridades, ni una verdadera toma de conciencia del problema por parte de las internas por lo cual más del 50%

¹⁸⁰ RIVERA, Sandra. (1994). Problemas de los niños que viven con sus madres en el Centro de Rehabilitación Social Femenino de Quito y el rol del Trabajo Social. Quito. PUCE.

de ellas quedan embarazadas estando en este lugar. Hay madres que tienen hasta 6 niños bajo su cuidado en el centro carcelario.

5.1.2. DISTRIBUCION FISICA DE LA INSTITUCION

Esta Institución esta dividida en las siguientes secciones:

1.- Sección administrativa. Secretaria, Contabilidad y Economato.

2.- Sección Técnico Profesional: Consultorio Medico, Odontológico, Psicológico y Social.

3.- Sección de seguridad: Consiste en una oficina paralela al jefe de guía, una prevención, un cuarto de revisión de internas y una de visitas

5.1.3. VIVIENDAS DE LAS INTERNAS

Distribuidas en pabellones de acuerdo al grado de peligrosidad, existen talleres de trabajo tanto para la elaboración de cajas como manualidades costura y belleza, quehaceres domésticos, comedor general y cocina.

En el sitio de los pabellones esta destinado un dormitorio para la guía, encargada de la vigilancia nocturna, también se tienen una escuela con tres aulas, una capillas canchas, lavandería, cuarto para servicio telefónico, un bar, comisariatos y terrazas.

5.1.4.- DIFICULTADES.

En la parte administrativa técnica y de seguridad son manifiestos los problemas de rotación tanto de materiales como de instrumentos de trabajo que dificultan el desenvolvimiento de los funcionarios. Tomando en cuenta que la cárcel de mujeres está constituida para 350 personas o internas, al momento la población penal en el

centros es de 518 internas, lo que significa un problema latente de hacinamiento y promiscuidad, por la carencia de utilería, colchones, sábanas y pijamas; la falta de preocupación económica que facilite mayor implantación y adecuación a la institución, especialmente en lo que al rancho se refiere. El personal administrativo existente no tiene la suficiente capacitación profesional de acuerdo a las áreas de trabajo. En el área médica faltan profesionales especializados, razón por lo cual generalmente se acude a casas de salud fuera del centro carcelaria. La falta de presupuesto también paraliza los proyectos planificados de acuerdo a las necesidades e la institución.

5.1.5.- PROYECTOS

Incremento de la construcción de pabellones, talleres, proyectos con convenios Inter.- institucionales que presten beneficios a las diferentes áreas.

Reestructurar los reglamentos internos que regulen la conclusión del establecimiento.

Proyecto de incremento de personal técnico.

Clasificación de la población de internas tomando en cuenta la peligrosidad.

5.1.6.- PROGRAMAS

Existen programas laborales sociales, culturales, recreacionales, educacionales de planificación familiar de vacunación y prevención de enfermedades y de alfabetización.

5.1.7.- DIAGNOSTICO

Según datos proporcionados por la Dirección Nacional de Rehabilitación en nuestro país actualmente existen cuatro Centros de Rehabilitación Social destinados a mujeres detenidas, estos están ubicados en las principales ciudades del país tales como Quito, Guayaquil, Cuenca y Esmeraldas. Los locales en que se alojan a las detenidas en Quito, Guayaquil y Esmeraldas son locales propios mientras que el de Cuenca funciona en una casa de arriendo. En las demás ciudades del país las mujeres que han cometido delitos son detenidas en centros mixtos es decir, hay pabellones destinados a mujeres y varones.

En los Centros de Rehabilitación Femeninos el hacinamiento aparentemente es muy ocasional si se toma en cuenta únicamente el número de detenidas en sí mismo. Pero la situación es otra cuando se observa que las detenidas viven con sus hijos, casos estos que no son aislados ya que un alto número de detenidas tienen que enfrentar al interior de estos centros esta responsabilidad. “En relación con la densidad demográfica, es deber reconocer que si bien es cierto que existe matemáticamente, suficiente capacidad para las internas, no es menos cierto que la convivencia con sus hijos ha transformado el Centro en Superpoblado de personas”¹⁸¹

Según los datos contenidos en el boletín informativo del Sistema penitenciario en cifras 2003-2004 vamos a realizar un análisis de la situación de las mujeres detenidas en el Centro de Rehabilitación Social Femenino de Quito de acuerdo a las variables mas representativas que se exponen en el informe mencionado.

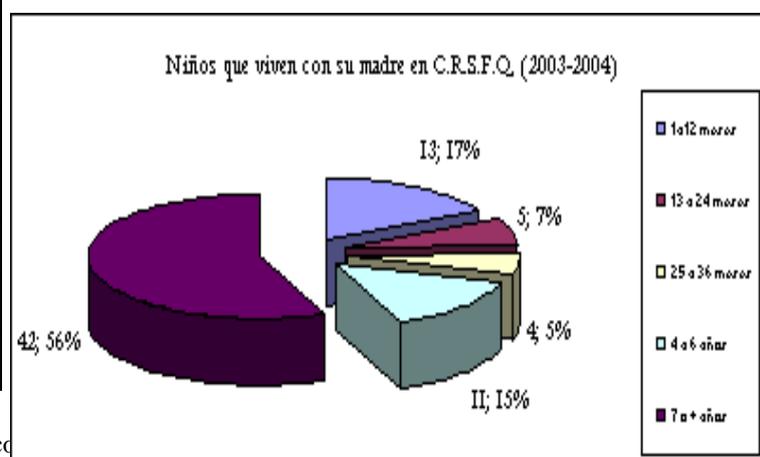
5.1.7.5.- MENORES DE EDAD QUE CONVIVEN EN LA CARCEL

Para analizar esta variable la hemos dividido de acuerdo al sexo en niñas y niños.

Así tenemos que las niñas cuyas edades van desde los 7 años en adelante son las que en mayor número se alojan en la cárcel de mujeres, son en número de 46 que equivale al 56%, luego encontramos a las bebes que tienen de 1 a 12 meses que son en número de 13, les siguen las niñas que tienen entre 4 a 6 años de edad y finalmente están las niñas que tienen entre 25 y 36 meses.

NIÑAS QUE VIVEN CON SU MADRE EN EL C.R.F.Q.

Edad	F	%
1a12 meses	13	17,33
13 a 24 meses	5	6,67
25 a 36 meses	4	5,33
4 a 6 años	11	14,67
7 o + años	42	56,00
Total	75	100,00

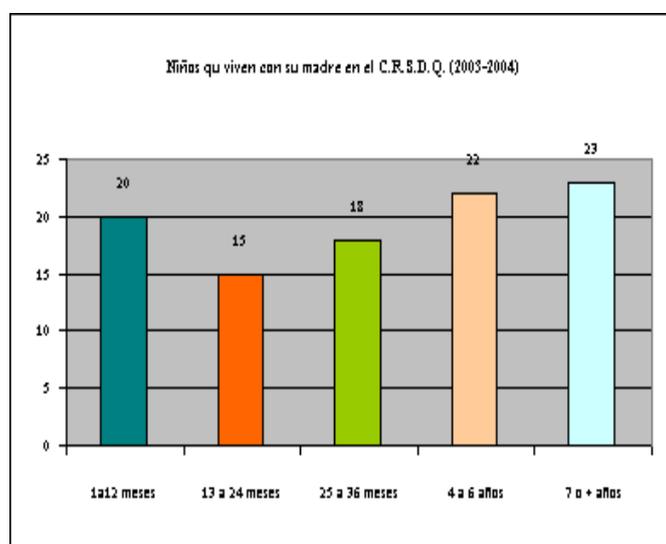


¹⁸¹ Abril, Ana. (1996). Estudio Social y Jurídico

5.1.7.6.- NIÑOS QUE VIVEN CON SU MADRE EN EL C.R.F.Q

La Población infantil que vive con su madre en la cárcel de mujeres está distribuida de la siguiente manera: Los niños de 7 años o más son los que se encuentran en mayor número y corresponde al 23 % , seguidamente tenemos a los niños cuya edad está comprendida entre los 4 y 6 años que corresponde al 22% de la población carcelaria infantil, luego están los bebés que tienen de 1 a 12 meses, les siguen aquellos que tienen de 25 a 36 meses con el 18%, y finalmente se ubican los niños de 13 a 24 meses con el 15%.

Edad	F	%
1a12 meses	20	20,41
13 a 24 meses	15	15,31
25 a 36 meses	18	18,37
4 a 6 años	22	22,45
7 o + años	23	23,47
Total	98	100



Fuente: Informe anual El Sistema Penitenciario Ecuatoriano en cifras

Elaboración: Nina Valenzuela de la Torre.

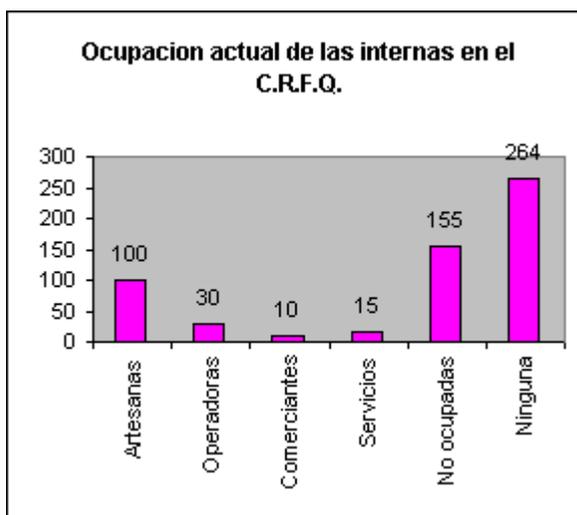
5.1.7.7.- PROFESION U OCUPACIÓN

En la cárcel no hay trabajo, excepto para unas pocas personas que se dedican a realizar manualidades. Esto es lo que nos revelan los datos estadísticos que a continuación detallo:

De las 419 internas 264 es decir el 63% no tienen ni han tenido ninguna ocupación desde su ingreso a la cárcel, a este número se suman 155 internas es decir el 57% que actualmente no se ocupan en nada. Frente a este altísimo nivel de

desocupación encontramos a 100 artesanas 30 internas que trabajan operando máquinas , 15 que se ocupan en la realización de diversos servicios especialmente de limpieza y 10 internas que se dedican a comerciar pequeños artículos tales como chicles o cigarrillos especialmente los días de visita.

Ocupación Actual	F	%
Artesanas	100	23,87
Operadoras	30	7,16
Comerciantes	10	2,39
Servicios	15	3,58
No ocupadas	155	36,99
Ninguna	264	63,01
Total	419	100



Fuente: Informe anual El Sistema Penitenciario Ecuatoriano en cifras

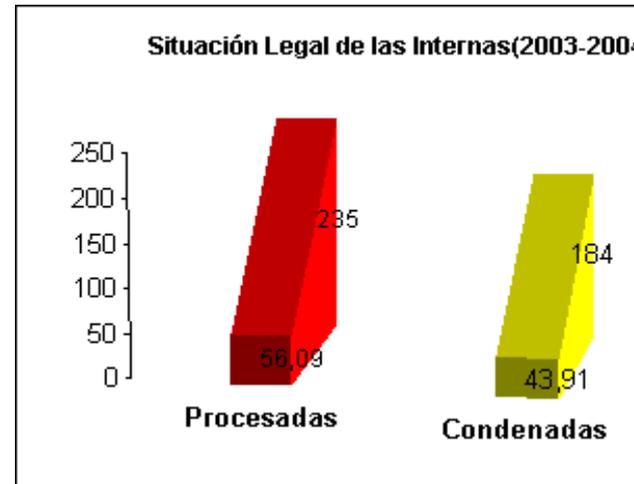
Elaboración: Nina Valenzuela de la Torre.

5.1.7.8. SITUACIÓN LEGAL DE LAS INTERNAS

Una de las causas de la actual crisis del sistema penitenciario es la lentitud en la tramitación de las causas. Una justicia extraordinariamente lenta infringe el principio de celeridad. Ello contribuye a la reclusión de personas sin condena (Causa importante del hacinamiento), lo cual vulnera la presunción de inocencia y malgasta los recursos penitenciarios. En este sentido, el burocratismo de los procedimientos unido a ciertos prejuicios de nuestra tradición inquisitiva, han dificultado el avance dinámico del actual sistema acusatorio. Lo dicho lo podemos respaldar a través de los siguientes datos estadísticos relacionados con la Situación Legal de la internas en la Cárcel de mujeres de Quito. De las 419 internas en la cárcel de mujeres de Quito para el período 2003-2004 únicamente 184 es decir el 44 % tenían sentencia por sus

delitos mientras que más de 50 % específicamente el 56% es decir 235 internas estaban siendo procesadas.

Situación Legal	f	%
Condenadas	184	43,91
Procesadas	235	56,09
Total	419	100



Fuente: Informe anual El Sistema Penitenciario Ecuatoriano en cifras
Elaboración: Nina Valenzuela de la Torre.

5.1.8.- LAS INTERNAS.-

Con el termino interno o interna se conoce "...a toda persona natural que se encuentra privada de la libertad mediante boleta constitucional emitida por autoridad competente; nominativo genérico para toda la población de los centros de rehabilitación social,, abarca a todos los contraventores, sindicados y sentenciados"¹⁸².

Las internas en el Centro de Rehabilitación Social Femenino de Quito, desde una mirada antropológica han pasado a revivir la vida de las mujeres en la vecindad, pues, muchas de ellas no están solas, la prisión incluye también a sus hijos más pequeños que se desenvuelven entre: lavaderos, tenderos, cocinas, comedores, jaulas, etc. Es decir estas mujeres, lavan y tienden la ropa, cocinan, tejen, hacen sus quehaceres, cosen oyen música, ven las novelas chismean y esperan la visita. Las internas en los Centros de Rehabilitación Social "... recrean en la cárcel ..., las

¹⁸² Robayo, José . Ob. Cit. Pág. 159.

relaciones familiares, las amistades y las enemistades las obediencias y las transgresiones al poder, hay jefas entre las presas, su poder emana de su admiración y temor; junto a ellas hay otras presas con poder pero que son amadas, ellas cumplen papeles y funciones y tienen actitudes maternas; son las que cuidan, acogen protegen y consuelan, oyen y comprenden a las desvalidas o a quienes están enfermas sufren o están solas ”¹⁸³

Muchas internas odian la cárcel, y también a la gente que las rodea se odian a sí mismas y a la vida por haberlas llevado a donde están. El odio que sienten “...no tiene un solo recorrido, la cárcel es ámbito del odio social a las mujeres trasgresoras.

La violencia carcelaria en contenido reglamentado de la institucionalidad coercitiva, y se desarrolló también en la interacción del cuerpo represivo y custodia, es decir de quienes tienen el poder autoritario sobre las presas desvalidas ante el abuso, que normalmente se da de manos de las guías penitenciarias o cuidadoras. ...”¹⁸⁴

Entre las internas hay envidias que se ven marcadas por la crudeza del espacio cerrado. Hay robos entre unas y otras, engaños, alianzas, traiciones, hechos que adquieren un enorme valor porque marca su vida y su relación en la cárcel. Estas mujeres no pagan un precio en dinero por estar tras las rejas, pero, contradictoriamente cuando realizan algún trabajo reciben un salario paupérrimo.

“Muchas internas esperan la visita de amigos y de familiares y una que otra de sus compañeros, pocas presas mantienen vigente la conyugalidad con esposos y amantes, en general son abandonadas debido a su encarcelamiento. Otras mujeres ya no esperan absolutamente nada, se encuentran abandonadas transformadas completamente su identidad y transfieren la espera a las cuidadoras, al médico, a las otras presas, y a sus hijos, reducen su mundo al de la prisión y continúan esperando”¹⁸⁵

Esta es una breve mirada que nos presenta la realidad de las internas al interior de las cárceles del país.

¹⁸³ Abril, Ana. Coord (1996). Estudio Social y Jurídico de la Mujer Privada de la Libertad. AMAE. Pág. 6

¹⁸⁴ Ibidem. Pág. 7

¹⁸⁵ Ibidem. Pág. 8

5.1.9.- UBICACIÓN Y CONDICIONES EN QUE VIVEN LAS INTERNAS Y SUS HIJOS

Las internas ocupan tres áreas: el pabellón antiguo, el intermedio y el nuevo. En el pabellón nuevo, la infraestructura está en buen estado, el orden y la limpieza dan la impresión de que se tratara de un internado de monjas. En el pabellón intermedio el ambiente empieza a cambiar: en una habitación de cuatro por cuatro metros cuadrados caben a la fuerza una litera, una mesita, maletas, ropa, una cocina, un sillón y mil cosas más que cuelgan del techo. Así es el hogar de Norma Anangón. Vive con sus cuatro hijos, el más chiquito tiene una hamaca para dormir. trabaja lavando la ropa de sus compañeras. En el pabellón antiguo los pisos, paredes y puertas están deteriorados. Tres internas se lavan el cabello en el baño común, juntas corean una canción roquera de su artista favorito, Aladino. Una de ellas, Nancy, lleva cuatro años presa. "Me detuvieron por droga, una pequeña cantidad y aquí me tiene fregada. Pero a los peces gordos nadie los toca". Para Chela lo más triste es que en la cárcel no hay trabajo. "La panadería está cerrada, ahí hay hornos para amasar un buen pan, pero nadie la abre". Una de las fuentes de ingresos es el taller donde se pegan cajas y sobres. 78 mujeres diariamente arman los empaques de la telefonía celular, del Banco del Pichincha y de zapatos Bunky. Sin embargo, las internas coinciden en que la paga es muy baja. Clara, tiene dos hijos, uno de 9 y 15 años, para ella lo más importante es que sus hijos puedan tener una buena educación lejos de la cárcel. "Yo los quiero a mi lado pero sé que viviendo aquí no van a tener futuro".

En junio del presente año en las cárceles de las principales ciudades del Ecuador de inició una medida de hecho con el objetivo de exigir entre otras cosas el respeto hacia los derechos humanos de los detenidos y las detenidas en las cárceles de país, esta medida de hecho ha durado algunos meses sin que se haya dado una respuesta satisfactoria a los justos pedidos de los y las internas. Con motivo de esta medida de hecho las internas de la cárcel de Mujeres de Quito emitieron el siguiente boletín informativo que nos permitimos transcribir en el presente trabajo en vista que muestra la realidad al interior del Centro de Rehabilitación social Femenino de Quito y esta contada por sus protagonistas.

5.1.10.- LOS NIÑOS EN LA CARCEL DE MUJERES DE QUITO

La guardería del Centro de rehabilitación Social femenino de Quito está separada de los pabellones por un gran portón negro de hierro, aquí se alojan más o menos unos 18 bebés y 34 niños hijos de internas. Los infantes estudian por la mañana y regresan a dormir, en la tarde. "Mi mami está presa por droga, pero es buena y me quiere. A mí me gusta jugar a la pelota," dice Junior Colón de cinco años. Este pequeño, el único hogar que conoce es el Centro de Rehabilitación Femenino de Quito. Llegó a los dos meses de nacido, durante el día y parte de la tarde se queda en la guardería y a las 17 h 00 vuelve con su madre. Luis de 6 años y su hermano Santiago de 8 juegan en los columpios y mientras se balancean, el más pequeño cuenta: "mi mamá llora en las noches y mi hermano a veces se orina en la cama, en esta guardería nos tratan bien". Grace tiene 10 años. Vino a visitar a su madre por vacaciones, está en primer grado y vive con su abuelita, en un barrio al sur de la ciudad. "Me gusta venir a ver a mi mami, dormimos en literas, vine con mis hermanos pequeños, también vamos a ir a visitar a mi papi que está en el CDP...". 4 "tías" se encargan de la guardería, la Fundación Ático paga su sueldo. Algunos alimentos los dona Supermaxi, las voluntarias traen arroz, azúcar, granos, harina y fideo para preparar el almuerzo de los pequeños. Wilma Pavón es la tía encargada de los mayores de dos años, cuenta que los alimentos que trae el voluntariado son permanentes, y eso permite ofrecer almuerzo seguro. Ella comenta que los niños son muy agresivos y se insultan mucho "pero al mismo tiempo están ansiosos de que alguien les dé cariño". Las necesidades de la guardería son muchas. Hay épocas en que pareciera que hay más niños que internas.

"Necesitamos leche, vitaminas, granos y medicinas. Además se requiere maestros que les enseñen a leer, escribir, sumar.... Incluidos los 52 niños de la guardería en este Centro viven alrededor de 174 personas de hasta 17 años."¹⁸⁶

5.2. PROPUESTA DE UN PLAN DE REHABILITACIÓN PARA LA CARCEL DE MUJERES DE QUITO.

¹⁸⁶ Artículo tomado de : www.elcomercio.com

“Es necesario dar al detenido la sensación de que no es solamente un número, un culpable rechazado por la sociedad, sino un hombre entre los hombres¹⁸⁷”

El ser humano es un ser gregario que necesita formar parte de un grupo para sobrevivir, depende de la interacción con otros seres humanos. El encarcelamiento es un doble proceso de aislamiento en el cual primero se aísla a la interna por una muralla de cemento y luego por una muralla humana que desconecta al individuo con su medio y lo mantienen en la soledad.

Esta privación y desconexión social lleva a carencias afectivas, angustias y tensiones, disfuncionales que pueden ser paliadas por actividades creadoras y recreativas, además de la satisfacción parcial de las necesidades que provocan a aquellas conductas. El encarcelamiento como política de rehabilitación ha sido cuestionado en los últimos años, por su efecto adverso especialmente sobre los delincuentes jóvenes en su mayoría son pobres que viven en áreas marginales lo que provoca un efecto desestabilizador en la familia y en la sociedad a largo plazo.

La diferenciación entre familia y víctima es ambigua, y difíciles muchas de las veces la familia es víctima de la interna y esta es tratada con resentimiento y despreocupación por ella, mientras que en otros casos el contacto y dependencia se mantienen con el consiguiente drama de los familiares, en especial en el caso de las internas con hijos, que pasan a vivir con la interna en el centro de rehabilitación.

Frente a esta realidad en muchos países se está reestructurando las políticas de encarcelamiento para evitar su sobre uso, es decir aplicarlo solamente en los casos necesaria y en su lugar implantar políticas alternativas como la libertad vigiladas en Colombia, detención en el hogar en Argentina, o la reclusión nocturna en Chile tomado en base al sistema de semi-liberté aplicado en Francia donde el detenido es encarcelado entre las 20:00 y las 6:00.

¹⁸⁷ Benigno Di Tullio Apertura de correspondencia de internos. Inviolabilidad de la correspondencia. Derecho a la privacidad. Arts. 18 y 19 la Constitución Nacional. Principio de readaptación social. www.derechopenal.online.com

5.2.1.- AUTOGESTION Y AUTOFINANCIAMIENTO

Conocemos que en nuestro país existen alrededor de 30 centros de rehabilitación social, dos centros de confianza, y dos centros de detención provisional; por lo tanto encontramos en general 34 Centros de Rehabilitación a nivel nacional. En el distrito Metropolitano de Quito hallamos cuatro centros de rehabilitación social de varones asignados con los números 1, 2, 3, 4, un centro de rehabilitación social de mujeres y un centro de tención provisional.

Al escuchar reiteradas veces el término centro de rehabilitación la primera pregunta que se nos viene a la mente es preguntarnos ¿qué es la rehabilitación?

Rehabilitar en el sentido más general quiere decir reeducar, readaptar, enderezar, volver a poner las cosas en su lugar. El objetivo fundamental de la ejecución de la pena es la rehabilitación social, para que las personas que han caído en el delito puedan reincorporarse a la sociedad como elementos positivos de ella;

Como hemos visto hasta aquí el sistema de rehabilitación que se desarrolla en las diferentes cárceles y penitenciarías de país no cumplen con el objetivo de reeducar a los internos a través del trabajo y la educación , los organismos del estado encargados de velar por el cumplimiento de tal cometido están muy lejos de cumplir con dicha misión por diversas circunstancias, y la discusión que hay actualmente alrededor del terma de las cárceles y de la rehabilitación social es la de si deben seguir las cárceles bajo la administración pública o deben pasar a manos privadas. Sea como sea y mientras dura esta discusión la crisis de los centros carcelarios cada se ahonda más, esta crisis a hecho que las personas que se encuentran privadas de la libertad al interior de estos centros, gracias a su iniciativa y organización realicen diversas actividades autogestionadas ya sea en forma individual o colectiva estas se basan prioritariamente en el trabajo. Trabajo que lo realizan los internos e internas al interior de sus celdas con el fin de obtener algunos centavos.

De allí que muchos estudiosos del tema de la rehabilitación social sostienen que uno de los pilares fundamentales para que se rehabiliten los internos e internas en las cárceles es la autoorganización, autogestión y el autofinanciamiento. De tal manera que vamos a analizar un poco lo que quieren decir estos términos.

La enciclopedia virtual De Wikipedia, define la palabra autogestión como: Opción política y socioeconómica que promueve la autoorganización social y comunitaria con independencia de cualquier centro de poder jerárquico establecido.

Entre las virtudes de la autoorganización es que se centra o se basa en la necesidad de desarrollar la autogestión en todo lo que organiza. Es decir, autogestión es sinónimo capacidad propia para administrar los proyectos que las personas por sí mismas han organizado. La autogestión se caracteriza por:

- Llevar en su código genético la necesidad de desarrollar la autodeterminación permanente del colectivo que se autogestiona.
- Hay una voluntad muy decidida de sus miembros para administrar ellos mismos sus cosas, para no ceder su ejercicio de decisión libre y consciente a un poder exterior y extraño.

La Autogestión Comunitaria, es una gestión de la comunidad, que ocurre como consecuencia de transformar la espiral descendente de la pobreza en espirales ascendentes de desarrollo. La fuente de la autogestión comunitaria es el cambio de una visión fatalista de la pobreza, sólo como suma de carencias, a una visión esperanzadora, como generadora del impulso necesario para el desarrollo.

Autogestión en sí misma son todas las opciones de auto organización social y comunitaria donde la comunidad misma, ya sea sindical, cooperativa, campesina, de mujeres, jubilados, marginados y de cualquier otro sector social oprimido en nuestra sociedad, tome en sus propias manos la tarea de resolver sus necesidades. Para ello se tienen una serie de principios prácticos que encierran el funcionamiento básico de una sociedad autogestionaria:

5.2.1.1.- DEMOCRACIA DIRECTA: Son los interesados mismos los que toman sus decisiones, sin delegar en intermediarios la responsabilidad de decidir sobre sus

asuntos. Preponderando el consenso como la forma predominante en la toma de acuerdos, y solo en casos extremos recurrir a la votación, evitando el "mayoriteo" y permitiendo, en lo posible, posiciones propias a las minorías.

5.2.1.2.- ACCION DIRECTA: Si son los interesados mismos los que toman sus decisiones sin intermediarios, en la acción directa son también ellos mismos los que gestionan sus propios acuerdos, también sin intermediarios.

5.2.1.3.- APOYO MUTUO: Desarrollar el concepto de solidaridad como principio ético de funcionamiento en todas las instancias en las que participemos y asesoremos empezando por nosotros mismos.

5.2.1.4.- EXTENSION: El crecimiento en nuestra práctica de estos principios autogestionarios, tanto en la comunidad, extendiendo su influencia en el ámbito sectorial, como por provincias, regiones, así como la aplicación de los principios autogestionarios en nuestra propia intimidad, no podemos manejar la autogestión en la comunidad siendo unos tiranos e intolerantes en la intimidad de las familias, los compañeros o los miembros de la organización.

5.2.1.5.- FORMACION: El estudio y la actualización permanente nos permitirá manejar un mayor número de alternativas a valorar en la toma de decisiones.

Estos cinco principios básicos de la práctica autogestionaria, que adaptados a las circunstancias particulares de cada caso, son aplicables en cualquier instancia organizativa, desde el pequeño grupo, el barrio, la comunidad, el pueblo y la sociedad misma, anotando que ninguno es prioritario sobre los demás, y no son sacrificables unos en función de otros, son cinco y se toman juntos.

“La autogestión, es un proyecto a largo plazo, quedando claro que los medios tienen que estar de acuerdo con los fines, por ello ninguna lucha puede tener éxito si no es consciente y si no persigue un fin concreto y definido.”¹⁸⁸

¹⁸⁸ Tomado de la enciclopedia virtual de Wikipedia

Todas las características mencionadas de la autogestión se ajustan plenamente a las ideas que tienen los internos e internas que se encuentran en las cárceles de nuestro país, lo importante es fortalecer y desarrollar tales iniciativas a fin de que los presos ya no sean una carga para el Estado sino que participen de manera activa en su rehabilitación. De esta forma la rehabilitación no solamente se mantendría cuando estas personas están reclusas sino que se estaría formando a verdaderos microempresarios que una vez que salgan tengan tanto los recursos económicos como la capacitación técnica para trabajar por sí solos y también dar trabajo a otras personas, de esta forma ya no tendrían que volver a delinquir, se rompería el círculo vicioso dentro del cual han circulado centenas de presos.

Para empezar con estos proyectos no se necesita explorar mucho, consideramos que toda persona tiene pensamientos propios y está dotada de una gran creatividad, las que hay que ir fortaleciendo, y creando modelos que sirvan de ejemplo y apoyo a las demás personas.

Se conoce que existen innumerables Organismos no Gubernamentales que se dedican a trabajar en la Rehabilitación, consideramos que a través de ellos se pueden canalizar los recursos económicos para que los internos e internas tengan la capacitación técnica y los recursos económicos que les permitan iniciar el desarrollo de planes que nazcan de su creatividad.

No se puede encasillar en un solo proyecto productivo a todos y todas, es necesario considerar las características individuales de cada uno de ellos.

El funcionamiento de estas iniciativas permitiría general recursos propios con lo cual todos los internos e internas podrían acceder a adecuadas condiciones de salud, alimentación y trabajo y paralelamente tendrían los recursos para proyectarse hacia la construcción de centros de rehabilitación con una infraestructura que responda al respeto de la dignidad de cada persona.

5.2.2.- LA AUTOGESTIÓN VISTA POR LOS REPRESENTANTES DE LOS ORGANISMOS NACIONALES E INTERNACIONALES

Alrededor del tema de la Autogestión en la Rehabilitación Social se han vertido algunos criterios por parte de especialistas en este tema, los mismos que concuerdan en la necesidad de dar mayor atención y viabilidad a la autogestión para una rehabilitación real y practica de los internos e internas. Veamos algunas opiniones sobre el tema:

El Dr. Crespo Presidente Nacional de la Confraternidad Carcelaria al respecto de estas iniciativas dice que hay que organizar debidamente el trabajo dar oportunidad a las personas privadas de la libertad para que organicen y apoyarles en su organización, ya que la mayor parte de estas personas son pobres y limitadas en su economía por lo cual no pueden capitalizar sus negocios. Lastimosamente nuestro sistema penitenciario es inepto y no posee capacidad para ello.

La Dra. Betty Rojas López considera que las personas privadas de su libertad tienen que ser partícipes de su propia realidad y por lo tanto no pueden continuar siendo una especie de carga para el Estado, el cual no puede dar solución a todos los problemas que aquejan a las personas privadas de su libertad.

Además agrega que todas estas actividades son dignas de apoyo en la medida en que la Dirección Nacional de Rehabilitación Social las coordine y las canalice por que no sería lógico pensar y seguir ahondando cada vez más sobre este tema que insiste en que prácticamente el sistema penitenciario esta en manos de prisioneros..

La Licencia Grimaneza Narváez, Directora residente del Instituto Latinoamericano para la prevención del delito y Tratamiento del delincuente (ILANUD) en Ecuador, sostiene que el trabajo autogestionario en los centros de rehabilitación es muy bueno, por que permite abrir espacios, despertar nuevos pensamientos, y solventar la gran cantidad de problemas que se presentan al interior de los centros de rehabilitación. Los trabajos autogestionarios permiten una participación activa para que los prisioneros no sean considerados como unos enfermos sino como seres humanos con toda la potencialidad y capacidad de pensar y de crear cosas.

Todas las actividades que realizan los y las internas en los centro de rehabilitación deben ser naturalmente apoyados, si lo que persiguen es mejor el sistema y las condiciones en las que se encuentra, pero es necesario también que en estos proyectos participe activamente el Estado. Si bien es cierto, la autogestión supone una serie de características y sobretodo libertades para poder desarrollarse, no es menos cierto que necesariamente tienen que haber un ente u organismo ordenador que la controle, con el principal propósito de evitar toda clase de abusos, manipuleo, y sobretodo para que se cumplan todos los objetivos a los cuales se pretende llegar.

Según Ximena Costales¹⁸⁹, Presidenta de la Asociación de Amigos y Familiares de las personas detenidas, la rehabilitación de los presos es posible si se incentiva su trabajo para que esa autogestión mejore las prisiones. Propone organizar a las familias e incrementar la rebaja de penas.

Manifiesta que lo primero para mejorar el sistema penitenciario es manejar un concepto diferente de 'prisioneros'. No pueden ser tratados simplemente como dependientes de la voluntad del Estado, se debe trabajar con ellos desde la dignidad y desde su capacidad de contribución para que participen en la autogestión de las cárceles y verdaderamente exista rehabilitación. Lo segundo es identificar a los actores del fenómeno

Puesto que las cárceles no son solo los prisioneros; las cárceles son además los trabajadores penitenciarios, el mundo judicial y los familiares. En el país hay más de 50 000 familiares de prisioneros que sufren condiciones de prisión forzada y sobre los cuales no se habla de derechos. La gente que está afuera no se imagina lo que es entrar a la prisión, la revisión de la que hay que ser objeto; porque hay guías que insultan, que asumen que una persona que viene a visitar a un delincuente solo puede ser delincuente y que debe ser tratada como delincuente; esa es la injusticia

¹⁸⁹ Entrevista tomada del artículo La autogestión de los presos es clave en la rehabilitación Enviado el jueves, 25 de marzo a las 16:27:15 por rarrojo www.///A:/modules.Php%3fname=news&news_topic=4

adicional. Hay niños que van a pasar vacaciones con sus padres. Por eso, cuando uno habla de cárcel debe pensar en todo. Si reconocemos los derechos de los actores, si tenemos un nuevo concepto de prisioneros, podremos hablar de rehabilitación. Por eso se debe reforzar la organización, tanto de familiares como de internos, para que la convivencia sea más tranquila y la violencia disminuya.

En la práctica hay una organización de los internos que funciona. Es correcto que ellos resuelvan sus problemas y que negocien en la Corte Suprema, así asumen que en el problema de las cárceles ellos contribuyen con soluciones. Pero la sociedad no los valora y eso genera mayores conflictos en prisión. Si no hay otra mirada y un compromiso real desde la sociedad, tampoco se puede generar compromiso en ellos.

Hay que tomar medidas urgentes que apunten al tema de infraestructura, que mejoren las condiciones de alimentación y de salud, y luego hay que implementar una planificación estratégica con programas de crecimiento humano, fortalecimiento empresarial y reforzamiento organizacional.

Cuando se endurecieron las penas y no se mejoraron las condiciones de las cárceles se armó la bomba de tiempo que ahora está estallando en las cárceles. Hay personas con condenas de 25 años, en unas condiciones abominables, que ya no les importa; tanto así que los niveles de violencia crecen en el interior.

No es preciso lanzar modelos que endurecen las penas sin generar propuestas de rebaja de penas que consideren el trabajo que están haciendo o sus contribuciones positivas.

Lo que debe cambiar es el esquema de rebajas; debe profundizarse y mejorarse. La única rebaja que ahora tienen son cinco meses menos por cada seis años en prisión. Esa no es una rebaja motivadora, esa rebaja no le hace pensar al prisionero que algo puede hacer. Si no se revaloriza el sentido de la pena no iremos a ningún lado. Los reos deben ser integrados a la capacitación

De la misma forma Washington Grueso¹⁹⁰ Presidente de los presos del Ecuador al ser consultado sobre el tema de la autogestión en la Rehabilitación de los presos manifiesta lo siguiente:

Las autoridades deben cumplir el Art. 208 de la Constitución, para que el preso tenga educación y capacitación.

Para que exista en el Ecuador una verdadera rehabilitación, las autoridades deben simplemente cumplir con lo estipulado en el artículo 208 de la Constitución. Ahí se establece que las personas que se encuentren detenidas deben recibir educación, capacitación para que en el futuro puedan acceder a un trabajo. Pero hasta este momento no se ha cumplido la Ley: en las cárceles no existe diagnóstico de los presos y tampoco hay especialistas en rehabilitación.

El Gobierno debe entender que si las personas siguen hacinadas será imposible que se recuperen. El mejoramiento de la infraestructura es indispensable. También hay que respetar el artículo 24 de la Constitución para que la Justicia sea para todas las personas. En el aspecto legislativo, los diputados deben aprobar con urgencia la Ley Orgánica de Rehabilitación y de Ejecución de Penas, porque los cuerpos legales han fracasado completamente. El aporte a la rehabilitación es cero.

5.2.3.- TRANSFORMACION DEL AMBIENTE EN LA INSTITUCIÓN CARCELARIA

Uno de los grandes problemas por el cual atraviesa el sistema carcelario es el hacinamiento y la promiscuidad, toda vez que en espacios de 3 * 3 conviven hasta diez personas de allí que otra alternativa para solucionar esta problemática sería la que planteó el ex director nacional de prisiones, coronel Ricardo Piñeiros Pastor, propuso instalar una especie de colonia penal en la cuenca del Guayllabamba, de tal manera que los presos no estén encerrados, tengan parcelas de tierra para laborar, ganado para criar y obtener sus productos; y hasta pensó que pudiese acompañarle,

¹⁹⁰ Ibidem

alguien de su familia, como la esposa. De ese modo, el hombre ni sentiría el paso de los años de la condena, saldría con conocimientos suficientes sobre agricultura e industrias lácticas con lo cual estaría habilitado para hacer una vida normal fuera de la colonia. Pero, como todo en nuestro país, recibió un no rotundo y el proyecto no pudo prosperar.

Esta propuesta nos parece muy positiva y emprendedora por cual lo coincidimos y respaldamos esta nueva visión de ver la rehabilitación social, toda vez, que las personas que cumplen su condena estarían en contacto con la naturaleza, canalizando sus energías en actividades productivas, mantendrían ocupadas sus mentes con lo cual obtendrían día a día vivencias positivas y enriquecedoras que podrían aplicar una vez que salgan de este lugar, de tal manera que a lugares como estos sí podríamos llamarlos centros de “rehabilitación social”

A pesar que este proyecto como ya se mencionó recibió un rotundo no por parte de las autoridades estatales consideramos que se debe reconceptualizar y reconsiderar lo que debemos entender por rehabilitación social bajo una óptica de dignidad humana. La rehabilitación como se la concibe y la práctica actualmente ha hecho de las cárceles lo que todos conocemos verdaderos centros de perfeccionamiento del delito y es la hora y el momento de ver más allá de los interés propios y de modelos que los imponen los organismos internacionales pues, la crisis del sistema carcelario afecta a toda la sociedad y puede llegar un momento en que no la podremos detener.

Es indispensable tomar en cuenta también que se precisa de una sostenida inversión social para dotar a los centros de rehabilitación de una amplia infraestructura que ofrezca a las personas privadas de la libertad posibilidades de productividad, reinserción social y estima pero es preciso empezar a ver de manera diferente la rehabilitación social de nuestros presos para que se siga gestionando un cambio real.

5.2.3.1.- BIBLIOTECAS EN LAS CÁRCELES

Es extremadamente importante y la base fundamental de una rehabilitación, el trabajo y la educación. Implementar la educación formal únicamente, sería un proceso mucho más largo y difícil, sin embargo, incentivar la auto formación y preparación a través de la lectura sería una de las soluciones a mediano plazo. . Esta forma de educación permite desarrollar la creatividad, ganas de superarse, la propuesta de ideas y proyectos para su propio beneficio.

Lamentablemente, en la actualidad los y las detenidas, son cada vez más jóvenes y con una preparación media en la mayoría de los casos, por lo que el implemento de las bibliotecas sería de gran ayuda y apoyo para la rehabilitación.

Pero paradójicamente el tema de tener una biblioteca en la cárcel no parece ser un tema muy atractivo, más aún en nuestras cárceles, la biblioteca es un recinto no comprendido, no usado, ni explotado para que ésta cumpla con su misión. “Rhea Joyce Rubin sugiere que la biblioteca de cárcel es un:

- Centro de lectura popular
- Centro educativo independiente.
- Centro de apoyo a la educación reglada.
- Centro de actividades de ocio y recreativas.
- Centro de información legal.
- Centro de apoyo a los programas de rehabilitación.
- Centro de información sobre la comunidad exterior.
- Centro de retiro personal.
- Centro de investigación del personal.
- Centro de apoyo al estudio.”¹⁹¹

En la cárcel de mujeres de Quito existe una biblioteca, cuyo material bibliográfico no esta acorde a las necesidades de las internas y muchos de los textos están

¹⁹¹ RUBIN, Joyce Rhea, (1995), *Librarie inside: A practical Guide for prison libraries.*

redactados en inglés. De tal manera que proponemos que se realicen un convenio con organizaciones y entidades que se dedican a la producción de material literario en diferentes temas para que la biblioteca actual esté compuesta de una gran variedad de libros de tal manera que las internas y sus hijos cuenten con información que los haga más libres, más sanos, más preparados, para enfrentarse con la libertad y el trabajo.

Pero la labor de una biblioteca sobretodo al interior de las cárceles no queda allí, debe estar atendida por un profesional que trabaje con todo su potencial, que atienda con receptividad y sea sensible a las necesidades e intereses de las internas y sobretodo que promocióne los servicios y la información con la que cuenta dicha biblioteca.

5.2.4.- TALLERES DE CAPACITACIÓN PARA LAS DETENIDAS.

En la cárcel de mujeres de Quito se han organizado talleres de modistería, bordado, tejido, confección de muñecos de felpa, de velas, etc. Que si bien son actividades que refuerzan el rol de buenas amas de casa, la discusión no se detiene allí, está en el hecho que son pocas las internas que participan en ellas y sobretodo las que hacen de estas actividades un medio de sustento permanente. Existen básicamente dos limitaciones para el desarrollo de estas actividades: Muchas internas debido a la pobreza no pueden adquirir los materiales para confeccionar los artículos y otra limitante está en el hecho de no poder comercializarlos. Frente a esto proponemos que debe ser una obligación de las instituciones tanto públicas como privadas el facilitar sus instalaciones por lo menos dos veces al años con la finalidad de que se exhiban al público tales trabajos, en estas gestiones debe jugar un papel muy importante las Trabajadoras Sociales de la institución carcelaria como medio para canalizar la adecuada oferta y demanda de los productos.

Esto incentivaría a las internas a realizar con más esmero y dedicación sus productos para que tengan una mejor presentación y puedan ser adquiridos por el público.

De la misma forma Las Trabajadoras Sociales deben buscar que la materia prima para confección los artículos se los pueda obtener a precios cómodos mediante convenios con personas mayoristas.

“En Esmeraldas hay un ejemplo claro. Un centro externo vende las manufacturas de los internos y con ese dinero se piensa en la alimentación, en la salud y en mayores procesos de rehabilitación social”¹⁹².

Así mismo es necesario estar al día con los temas que van a desarrollarse en los talleres de capacitación, así por ejemplo actualmente existe una gran desarrollo de actividades basadas en la ciencia andina y la filosofía oriental que han abierto el mercado a una serie de actividades relacionados con estos temas.

La demanda de la autogestión es para mejorar el nivel de vida de su población, de esta forma incide directa e indirectamente en el presupuesto de las familias.

5.2.5.- COMUNICACIÓN CON EL EXTERIOR Y VISITAS

Las penas deben tender a ser un "medio abierto", que permitan al condenado continuar con sus vínculos familiares y sociales convencionales y adquirir una educación y unos hábitos laborales. En este sentido debiera imponerse, siempre que ello sea posible, la libertad condicional. Para la ejecución de esta pena se requiere de la existencia de personas que puedan controlar la evolución de estas personas condenadas, así como articular los mecanismos que faciliten su reinserción social.

Las internas deben mantener un contacto permanente con su familia y especialmente con sus hijos y esposos para lo cual es necesario fomentar los lazos de solidaridad y fraternidad entre los familiares de las detenidas, esto se puede lograr mediante terapias de sensibilización que deberían ser impartidas a los visitantes cada vez que

¹⁹² <http://www.ifla.org>.

se acercan a visitar a las reclusas con la finalidad que estos lazos se estrechen y las internas puedan encontrar un apoyo moral en sus familiares y amigos.

5.2.6.- ETAPAS DE REINSERCIÓN DE LAS DETENIDAS A LA SOCIEDAD

El sistema penal debiera prestar atención a la ayuda post-penitenciaria. En este sentido es conveniente contar con un organismo que canalice y centralice los recursos de ayuda y asistencia social que se destinen a tal fin, como la participación de la comunidad y la formación de patronatos y asociaciones civiles de asistencia a internos y liberados. Luego, el tema desde fuera es importante. Hay que comprometer a la sociedad a no estigmatizar a quien se ha rehabilitado y en ese esquema la empresa privada debe considerar a estas personas con un potencial productivo y como una fuente de mano de obra.

CONCLUSIONES

La legislación penitenciaria ecuatoriana es respetuosa de los derechos humanos de los detenidos y sigue los lineamientos establecidos en el ámbito internacional, pero todo esto es solamente en teoría, las normas y los derechos han quedado grabados únicamente en el papel, por que en la práctica existe una total violación a los más elementales derechos de las personas que se encuentran reclusas en las cárceles del país. Por ello se puede afirmar y sin temor a equivocarse que dentro de las cárceles ecuatorianas existe una grave violación de los compromisos internacionales de Ecuador, especialmente de la Convención contra la tortura y otras penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes, de la Constitución del país y de su régimen penitenciario, de las reglas mínimas para el tratamiento de los reclusos.

En el país existen existen alrededor de 30 centros de rehabilitación social, dos centros de confianza, y dos centros de detención provisional; por lo tanto encontramos en general 34 Centros de Rehabilitación a nivel nacional. En el distrito Metropolitano de Quito hallamos cuatro centros de rehabilitación social de varones asignados con los números 1, 2, 3, 4, un centro de rehabilitación social de mujeres y un centro de detención provisional., todos los treinta y cuatro centros no fueron construidos para albergar a detenidos, no tienen la infraestructura básica necesaria como alcantarillado, servicios higiénicos, instalaciones eléctricas, entre otros, situación que les impide vivir como seres humanos. Por otro lado, los servicios laborales, educativos, de salud física y psicológica, por señalar solo algunos, son insuficientes, cuando no inexistentes. A esto se suma, además, una desordenada estructura administrativa, no solo de los centros, sino también de la Dirección Nacional de Rehabilitación Social, producto también de la indefinición de una política criminal, que impide a las personas privadas de libertad conocer la normativa que regula el centro en que permanecen, reinando de esta forma un caos en las relaciones de los internos con las autoridades. Cabe mencionar que a pesar de que existe un Código de Ejecución de Penas y Rehabilitación Social, resulta insuficiente para el ordenamiento administrativo puesto que no existen reglamentos internos que regulen la organización funcional.

Todos sabemos que el aumento del desempleo, los altos niveles de pobreza, la falta de educación, las drogas, la desintegración familiar, la migración y sus consecuencias entre otros constituyen hoy día factores que incitan al delito. El incremento de la delincuencia en todo el país así como el manejo que de esa realidad hacen los medios de comunicación, ha promovido y generalizado la convicción del castigo a través de la privación de la libertad. Frases como: “Ojo por ojo y diente por diente“, “plomo al hampa“, “dispara primero y averiguas después“ se han vuelto cotidianas en políticos, autoridades públicas y hasta un clamor de las mayorías de la población ante la falta de políticas reales que reduzcan la delincuencia y la criminalidad en nuestro país.

Uno de los primeros y más graves problemas que enfrentan las cárceles es el hacinamiento en los lugares de detención. Los retardos procesales, el aumento de las penas así como la reducción de los beneficios a los reclusos son entre otros los factores que contribuyen con la sobrepoblación. Este problema se ve agravado por la falta de fuentes de trabajo al interior de las cárceles, más del 60% de la población carcelaria no tienen nada que hacer, de tal forma que este es uno de los detonantes de la violencia intra-carcelaria, nadie puede decir que las cárceles son centros de rehabilitación, porque lo que allí se vive, con toda la corrupción de guardias y policías, es un infierno de injusticias. Puede haber excepciones, pero seguro son muy pocas.

Un gran número de personas que han estado privadas de libertad regresan a prisión. Esto se debe principalmente a la estigmatización, persecución policial, mimetización de que es víctima la persona que obtiene la libertad, así como el fracaso de los procesos rehabilitadores que se han intentado y el éxito del proceso degenerativo de nuestro sistema penitenciario, aprehendido por muchos, y con justa razón, como una escuela de delito, como un productor de resentimiento social, como un reproductor de la violencia.

Los operadores del sistema de justicia penal no son idóneos en su mayoría. Los guías penitenciarios no capacitados, ni en cuanto a sus deberes, ni en cuanto a los derechos de los internos y las internas, abuso de poder, maltrato, funcionarios penitenciarios que desconocen de un proceso capacitador; ausencia de criterios científicos en la toma de decisiones, compadrazgo y política en el nombramiento del personal, en todos los niveles, corrupción, entre otras.

En lo que respecta a la situación de la mujer presa, ya se señaló en páginas anteriores el Centro de rehabilitación social de mujeres de Quito es de tipo celular, en pequeñas habitaciones de 3x3 conviven hasta 12 personas. Alrededor del 70% de la población penitenciaria femenina esta recluida por infracciones relacionadas con la producción, comercialización y tránsito de sustancias estupefacientes y psicotrópicas.

En las cárceles del país existe un hacinamiento de internos, es una de las causas primordiales de la crisis carcelaria del país, que no permite una verdadera rehabilitación social, peor aún la reinserción a la sociedad, el alto índice de reincidencia, demuestra claramente que el sistema de rehabilitación no cumple con su objetivo, es el caso de la Cárcel de mujeres, la situación es aún peor, pues no existe únicamente hacinamiento de las detenidas, sino de otras personas lo que quiere decir que, junto a las internas convive una elevada población infantil que va de los 0 meses hasta los 17 años de edad. Las internas en muchas ocasiones han quedado embarazadas al interior de las cárceles ya sea de sus parejas o de los guías carcelarios, no existe un adecuado control de las autoridades ni concientización de las internas sobre el tema.

En la cárcel de mujeres de Quito al igual que en todas las demás cárceles del país, las mujeres que han sido sentenciadas y las procesadas (quienes por mandato constitucional están sujetas a la presunción de inocencia) se encuentran compartiendo los mismos espacios carcelarios. Existe un 44% de detenidas que han recibido sentencia condenatoria, pero, el 56% están siendo procesadas.

Dentro de la cárcel de mujeres de Quito existen planes autogestionarios que no son apoyadas por el Estado ni por los organismos no gubernamentales que allí trabajan, así, muchas internas quieren realizar manualidades pero no disponen de los recursos económicos para obtener la materia prima y cuando logran confeccionar los artículos no existen lugares ni personas que se hagan cargo de la comercialización fuera de esta institución.

El aumento de la criminalidad femenina se debe a necesidades económicas, criminalidad que en la mayoría de casos tiene que ver con drogas, frente a las escasas oportunidades productivas las mujeres se ven tentadas por las ofertas del negocio fácil y lucrativo de convertirse en “mula” de la droga.

En nuestro país no existe una política criminal con perspectiva de género las cárceles de mujeres no tienen programas de educación y formación laboral que vayan más allá de los tradicionales oficios domésticos.

El Código de Ejecución de Penas no dice nada al respecto, pues habla de la rehabilitación a nivel general, pero no a nivel específico. Pues los Jueces y Tribunales penales si individualizan las penas, pero la rehabilitación social del delincuente, no es individualizada. Creo es necesario que haya una igualdad en este sentido, y se individualice también la rehabilitación.

RECOMENDACIONES

La educación y el trabajo dentro de la cárceles debe tener un carácter de obligatoriedad, pues, es necesario tomar en cuenta que alrededor del 80% de la población carcelaria femenina esta dentro del la edad de los 18 a 40 años de edad, por lo cual es una población apta para tal objetivo. Esto también en razón que la gran mayoría de las mujeres detenidas lo están por el delito de tráfico de drogas y consecuentemente han sido sentenciadas o esperan condenas largas, tiempo suficiente para que dentro de la cárcel puedan obtener una carrera u ocupación que les sirva por su vida en libertad. Por lo antes mencionado todas las cárceles deben estar equipadas con bibliotecas actualizadas, atendidas por profesionales que atentos y motivadores.

Al interior del Centro de Rehabilitación Social Femenino de Quito, existe un alto porcentaje de mujeres con una instrucción media y superior, circunstancia que permitiría que estas internas puedan ser quienes capaciten a las demás dándose una autogestión en este campo. La capacitación estaría encaminada a elevar el nivel de instrucción o capacitar a la fuerza laboral de estos centros. De tal manera que esto permitía implantar una sistema de premios y estímulos que deberían ser tomados en cuenta para la rebaja de la pena.

Es imprescindible como ya se mencionó antes, que se fortalezcan las ideas creativas que nacen de los mismos internos e internas con miras a la implementación de microempresas al interior de las cárceles. Se deberían apoyar la creación de fábricas de consumo masivo, con financiamiento de diferentes Organismos no Gubernamentales. Las internas en estudios anteriores han pedido que se instalen talleres para elaborar colchones, cepillos, cera de pisos, betún y otros artículos que pueden ser consumidos por las mismas instituciones del Estado.

La población carcelaria en general y particularmente la femenina es una población muy pobre. Muchas mujeres detenidas deben mantener desde estos lugares a sus

hijos, de tal manera que con lo poco que ganan al interior de la cárcel a penas pueden solventar pequeños gastos personales. Por esta razón se ven impedidos e impedidas de recibir asistencia profesional en el campo de la salud, psicología y de manera particular asistencia jurídica. De allí que es indispensable que las autoridades carcelarias realicen convenios con las universidades tanto públicas como privadas que forman profesionales en estas áreas con la finalidad que los estudiantes especialmente que cursan los últimos años de la carrera a manera de pasantías obligatorias den asistencia en estos campos a las personas recluidas en las cárceles, para tal cometido se debe establecer una reglamento con la finalidad de que la asistencia sea óptima y real. Esta actividad no solamente que beneficiaría a los internos e internas sino que también permitía a los estudiantes vivenciar la realidad y poner en prácticas sus conocimientos con miras a su adecuado desenvolvimiento profesional.

El sistema neoliberal dominante ha criminalizado la pobreza a tal punto que muchas personas que se encuentran en las cárceles ecuatorianas son inocentes y han tenido que pagar condenas por cometer delitos menores o porque no tuvieron dinero para conseguir un apoyo legal adecuado. Frente a esta realidad planteamos la necesidad de que se comprometa a las Universidades tanto públicas como privadas que forman profesionales en las distintas ramas del Derecho para que los estudiantes que están por egresar estudien y den seguimiento a los diferentes casos de las personas que se encuentran en las cárceles, esto debe ser reglamentado de manera obligatoria y como requisito previo al grado que van a obtener. Esta sería también una forma de descongestionar las cárceles y sobretodo de hacer Justicia.

Dentro de las cárceles ecuatorianas existe un alto índice de personas extranjeras así: de acuerdo con los datos estadísticos analizados en este trabajo en la cárceles de mujeres se registraron durante al año 2003-2004, 415 internas, de las cuales 105 eran extranjeras y dentro de estas internas 68 eran colombianas, de allí que el Estado ecuatoriano debe plantarse como política penitenciaria que los presos extranjeros sean devueltos a sus países para que se encarguen de ellos sus respectivas autoridades. Con esto también se contribuiría a despoblar estos centros.

Nos parece bastante interesante el tema de la privatización del sistema carcelario con miras a su modernización. La idea de la privatización, se asocia a la reducción de los recursos del Estado. El sistema a implementar, consiste en el otorgamiento de concesiones durante 25 años que incluye el diseño, la construcción, la administración y el desarrollo de programas orientados a la reinserción social de los presos y la vigilancia interna. Este proceso debería iniciar en nuestro país a través de un plan piloto que genere el debate y que permita corregir los errores para que se planteen políticas claras y que cumplan con una verdadera rehabilitación social.

Para contrarrestar la delincuencia, la pobreza, el hacinamiento carcelario y la violencia intracarcelaria consideramos de especial importancia tener en cuenta:

El desarrollo de políticas sociales y económicas que propendan la generación de puestos de trabajo así como la incorporación de todos los sectores de la población a los beneficios de la salud, educación y de la seguridad social.

Es indispensable diseñar e implementar un Plan integral de Prevención del Delito. La actualización de la legislación y de los Códigos Procesales Penales y sobretodo del Código de Ejecución de Penas y Rehabilitación Social, orientados a eliminar los factores que producen el retardo procesal así como la incorporación de beneficios de reducción de la pena.

La Implementación de un Plan de desarme en los centros penitenciarios y de control y vigilancia del ingreso de drogas.

El diseño de un Plan de clasificación de los reclusos, pues, no pueden convivir en pequeños espacios gente que ha caído presa por robar una gallina, con aquellos delincuentes que reinciden una y otra vez y mucho menos con aquellas personas que consumen drogas; más bien considero que los narcodependientes deben ser internados en centro que apliquen verdaderas terapias de desintoxicación. Mucho se discute que una de las limitantes para aplicar modernas formas de rehabilitación es el factor económico pero debemos tomar en cuenta que esta iniciativa es muy fácil de organizar, pues casi todas las fundaciones y voluntariado en general que trabaja en

las cárceles se financia con ayuda extranjera, que de alguna manera son registradas en las embajadas y consulados de los países donantes, por lo tanto para centralizar los recursos en verdaderas obras de rehabilitación social debe exigirse una adecuada rendición de cuentas.

Se debe incorporar también personal calificado y bien remunerado para la atención, vigilancia y control de los reclusos en los centros. De rehabilitación.

No deben faltar en estos centros programas de recreación, deportivos y culturales y actividades que involucren a los familiares de los reos.

En nuestro país, se individualiza la pena en dos instancias, la primera la hace el Juez de la causa y la segunda la realiza el tribunal Penal, quien da la sentencia de acuerdo a las pruebas aportadas dentro de la audiencia de juicio.

Existe una diferencia entre pena y penalidad, siendo esta última la cuantía de la sanción, la intensidad de la punición. Ejemplo: el Código Penal Ecuatoriano, dice en su artículo 504.1 “ (Sanción por obligar a realizar actos de naturaleza sexual sin acceso carnal).- será reprimido con reclusión mayor ordinaria de cuatro a ocho años, quien someta a una persona menor de dieciocho años de edad o con discapacidad, para obligarla a realizar actos de naturaleza sexual, sin acceso carnal”, en este artículo se puede observar la tipificación del delito como la sanción aplicada, pero quien dispones esto es realmente el Juez de la Causa, al dictar el auto de Llamamiento a Juicio y el Tribunal Penal, quien de acuerdo a las pruebas presentadas, sentencia al acusado, dentro del número de años que ordena el Código Penal Ecuatoriano.

Pienso que es necesario, que se haga una reforma respecto a las penas menores, que sean sancionadas hasta con tres años de prisión, con obligación de parte del acusado, de mantener un tratamiento Psicológico continuo, para poder acceder a estos beneficios. En estos casos considero que el Juez de la Causa (sin llegar a Tribunal Penal) debería reemplazar esa prisión por:

- 1.- Detención de fin de semana
- 2- Trabajo de utilidad pública
- 3- Sometimiento a instrucciones judiciales
- 4- Fijación o prohibición de residencia
- 5- Multa reparatoria

Sólo se debe imponer prisión cuando el penado incumpla de manera grave y voluntaria las otras penas. Creo necesario que la prisión debe imponerse durante el menor tiempo posible; y, se la puede reemplazar de acuerdo con las siguientes sugerencias:

- 1) La penalidad inferior a 1 año, por amonestación si se reparó el daño y no fuese necesaria la multa;
- 2) Penalidad mayor de 1 años y menor de 3 años. Se puede reemplazar por pena de trabajo de utilidad pública, si al penado no se le hubiere impuesto ninguna pena en los 5 años anteriores;

Los aspectos de carácter jurídico que pueden incidir e impactar positivamente cambiando las condiciones en que se encuentran nuestras cárceles, son aquellos que tienen que ver con la sustitución y reducción de los instrumentos legales orientados a la privación de la libertad. Se trata de la aplicación de un conjunto de beneficios que se traducen, a modo de ejemplo: en la eliminación de la detención preventiva, en la implementación de un programa de libertad condicional que incluya servicios a la comunidad y en sentencias alternativas para delitos menores entre otras.

Las cárceles deben tener una reforma total, comenzando por el cambio de la gente que trabaja en ella, como guardias y guías penitenciarios, que no tienen la educación tanto psicológica como tradicional, ni los sueldos adecuados, para poder trabajar adecuadamente con esta problemática.

Sugiero se haga una reforma global, con la creación de nuevas cárceles, en lugares inhóspitos y totalmente alejados de las ciudades, donde los reclusos tengan que trabajar de forma obligatoria en agricultura, ganadería, fabricación de bienes de consumo masivo, etc. , que puedan ser incluso exportados, y con ese dinero procurar a los reclusos condiciones dignas de vida, que tengan acceso a la educación , mientras dure su condena y que con ese dinero también puedan colaborar de alguna forma con su familia que se encuentran fuera de las cárceles y que muchas veces los reclusos eran su único sustento. Este modelo podría ser un ejemplo para los demás países del mundo, llegando el Ecuador a ser pionero, a nivel mundial, ganando prestigio y dinero con esta reforma.

Para finalizar la mejor política para el sistema penitenciario es la prevención. Se trata de no generar condiciones sociales y económicas para delinquir. Hay que dirigir las políticas y los programas hacia la igualdad de oportunidades que garanticen al acceso a la educación, a la vivienda, a la salud, a la alimentación, al deporte y al sano esparcimiento entre otros. Mientras nuestros gobernantes no enfrenten con sinceridad el problema, y apliquen los correctivos de fondo, tendremos que acostumbrarnos a convivir con la delincuencia.

BIBLIOGRAFIA

1. ABRIL, Ana. (1996). Estudio Social y Jurídico de la Mujer Privada de la Libertad. AMAE.
2. ALBAN, Ernesto. (1990) El debate sobre la prisión preventiva. Fundamentos problemas alternativas. Quito. Revista Ruptura. Año XLI N° 34 PUCE.
3. ALDHU (1993). Diagnóstico del Sistema Penitenciario del Ecuador y Lineamientos para su reforma.
4. AGOSTI, Héctor, (1978) El Hombre Prisionero. Tercera edición. Guayaquil, Casa de Cultura ecuatoriana.
5. ARGUELLO Santiago (1992). Trabajo de Prisioneros. Quito. Dirección Nacional de Rehabilitación social.
6. AGUILAR, Ramiro. (1998) Las Nuevas Tendencias del derecho Penal Contemporáneo. Quito. Revista Ruptura PUCE. Facultad de Jurisprudencia N°41.
7. AGUINAGA, Gonzalo. (1958). El Problema Penitenciario y su realidad en el Ecuador. Quito. PUCE. Facultad de Jurisprudencia.
8. ANTHONY GARCIA, Carmen. (1996). Las Mujeres en la Cárcel. Documentos CLADEM, Lima, Perú.
9. ALVEAR, Ana Lucía et al (1994). Planificación para la Autogestión. Primera edición., Quito, Ciudad.
10. ARROBA, Milton. (2004). El Sistema Carcelario una bomba a punto de estallar. Revista Criterios. Revista mensual de la Cámara de Comercio de Quito N° 727, Agosto del 2004.

11. BACIGALUPO, Enrique (1986). Lineamientos De La Teoría Del Delito. Segunda Edición Madrid
12. BACHS I Estany, Joseph Ma.,(1992) El control judicial de la ejecución de penas en nuestro entorno cultural.
13. Baumann, Jürgen / Melzer, Michael, Peine pécuniaire échelonnée en tant que postulat et qu'instrument d'une individualisation pénale efficace, in Les techniques del 'individualisation judiciaire, Rapports nationaux et particuliers, VIII Congrès international de Défense sociale, Roma 1971.
14. BECCARIA, César, (2005). De los Delitos y las Penas. Bogotá, Ed. Leyer.
15. BERMEO, Olmedo. (Edt.) (1990). Manual Básico de los Derechos Humanos. T.G.C./IDC. Primera Edición. Quito.
16. BERISTÁIN, Antonio. (1979) Custiones Penales y Criminológicas. Ed. Reus., Madrid.
17. BUSTOS, Juan. (1984). Manual De Derecho Penal Español. Parte General, Ed. Ariel, Barcelona
18. CABANELLAS, Guillermo. (1997-2003). Diccionario Jurídico Elemental. Editorial Heliasta S.R.L. Primera Edición 1979, Décima Sexta Edición
19. CEAS, (1999). Pastoral Carcelaria. Comisión Episcopal de Acción Social. Lima-Perú.
20. CHAVEZ, Gardenia. Ed. (2000). Manejos de Conflictos en Cárceles. Caminos de Paz. Serie de Capacitación # 7. Quito: INREDH. Pro justicia.
21. CUBERO, Marco. (1986). Revista de Derecho Penal y criminología. PUCE. Facultad de Jurisprudencia.

22. CRESPO T. Jorge. (2000). Hacia la Libertad. La Obra de la Confraternidad Carcelaria del Ecuador. Quito. Casa de la Cultura Ecuatoriana.
23. CRUZ, Martha. (1985). La Sociedad y Las Cárceles. Editorial el Conejo. Ecuador.
24. DINAMU (1991). La Mujer en los Centros de Rehabilitación. Productora de Publicaciones. Ecuador.
25. DINAMU-MBS (1990). Diagnostico de la Situación de la Mujer interna en los Centros de Rehabilitación Social del Ecuador. Quito. Págs. 10-14
26. DEL OLMO, Rosa. Coord. (1998). Criminalidad y Criminalización de la Mujer en la Región Andina. PNUD, CAJ, Editorial Nueva Sociedad. Venezuela.
27. ESPASA (1991). Diccionario Jurídico. Madrid. Espasa Calpe S. A.
28. FACIO, Alda. (1996). Cuando el Género suena cambios trae..- Una metodología para el análisis de género del fenómeno legal. ILANUD Costa Rica.
29. FOUCAULT, Michael. (1995). Un diálogo sobre el Poder y otras Conversaciones. Alianza Editorial. Madrid.,
30. FOUCAULT, Michael. (1988). Vigilar y Castigar. El Nacimiento de la Prisión, Siglo Veintiuno editores, México.
31. FOUCAULT, Michael. (1997). La Arqueología del Saber, Siglo Veintiuno editores, México.
32. GACTO, Enrique, Aproximación al Derecho penal de la Inquisición, en Perfiles jurídicos de la Inquisición española,

33. GARBAY, Susy. (2001). Discriminación de Género: Situación de las Mujeres Detenidas, en Diversidad: ¿Sinónimo de Discriminación? INREDH. Quito.
34. GRANADOS, Mónica. (1991). El Sistema Penitenciario entre el Temor y la Esperanza. Instituto Nacional de Ciencias Penales, México.
35. GTNM/RJ/IRCT (2000). II Seminario de la Red Latinoamericana y del Caribe de Instituciones d Salud contra la Tortura la Impunidad y Otras Violaciones a los Derechos Humanos. -Red Salud-Violencia Política, Impunidad y Producción de Subjetividad. Río de Janeiro Brasil.
36. GUAMAN Poma de Ayala, Felipe 1615/1616, El primer nueva crónica y buen Gobierno.
37. GUZMÁN, Marco. (2003). Los Derechos Humanos en especial los derechos económicos, sociales y culturales. Quito. Editorial Universitaria.
38. HADDAD, Jorge. (1999). Derecho Penitenciario. Buenos Aires. Editorial de ciencia y cultura.
39. INREDH. (1997). Entre Sombras y Silencio. La Violencia Intracarcelaria en el Centro de Detención provisional de Quito, CDP. Serie de Investigación 1, Quito. CEAIIV
40. INREDH. (2001) Diversidad: ¿Sinónimo de Discriminación?. Serie Investigación # 4 Quito.
41. INREDH. (2002) Caminos De Esperanza. Modelos de atención a víctimas de Tortura. Personas Privadas de Libertad. Serie Memorias # 2 Quito
42. INREDH. (2000) Caminos De Justicia. Manual de Capacitación para Mujeres Detenidas. Serie Capacitación # 6 Quito.

43. INREDH. (2002). Un Derecho Enfermo? La Salud en el Ecuador. Serie Investigación 6 Quito.
44. INREDH. (2000). Caminos De Paz. Manejo de conflictos en las Cárceles. Serie capacitación #7.
45. KANT, Emmanuel, (1785), Fundamentación de la Metafísica de las costumbres, Ed. Santillana, Madrid
46. KOLKER, Tania. (2000). Los Derechos Humanos en las Cárceles y el Papel de los Consejos de la Comunidad, GTNM/RJ- Brasil.
47. LARDIZÁBAL Y Uribe, (1982). Manuel. Discurso sobre las Penas. Ed. Porrúa, S.A. México.
- 48.- LÓPEZ. Germán. (1990) 150 años de Legislación Laboral Penitenciaria Ecuatoriana, Quito, Don Bosco.
- 49.- MALDONADO. Pablo. (1993) La Reducción del Creciente volumen de la Población Penitenciaria. Ruptura revista anual de la Asociación escuela de Derecho año XLIV, No36 Quito. PUCE
- 50.- MESSUTI, Ana y SAMPEDRO, Julio (compiladores). (2001). La Administración de Justicia en los Albores del tercer Milenio. Editorial Universidad. Buenos Aires.
- 51.- MENDOZA, Catalina. (2002). Vigilada y Castigada. Ensayos: Género y Desarrollo. Gladis Estola (comp.). Universidad de Cuenca. Sendas. Cuenca.
52. MERÊA, Paulo, Composição Corporal (Achêga para a história do direito penal português), en Anuario de Historia del Derecho Español 15 (1944), pp. 564 - 570.

53. MINISTERIOS DE GOBIERNO, Dirección Nacional de Rehabilitación Social “El Sistema Penitenciario en cifras 1999.
54. MINISTERIO DE GOBIERNO: DNRS. El Sistema Penitenciario Ecuatoriano en cifras. 2003-2004.
55. Mommsen, Theodor, Derecho Penal Romano. (trad. Cast. De Pedro Dorado Montero, Bogotá, 1991), p. 605
56. NEUMAN, Elías. (2001). Cárcel, Derechos Humanos y Neoliberalismo, en La Administración de Justicia en los Albores del Tercer Milenio.
57. NOVELLI, G (1943). La Autonomía del Derecho Penitenciario. Citado por Haddad, Jorge en Derecho Penitenciario.
58. OBSEVATORIO INTERNACIONAL DE PRISIONES. Informe 1996.
59. OLMEDO, Francisco. (1987). Introducción al Pensamiento de Michael Foucault. Universidad de Cuenca.
60. OMEBA. Enciclopedia Jurídica. Tomo XXIV. Real. Retr, Buenos Aires, Editorial Bibliográfica argentina SRL 1967.
61. ONUSIDA (1997). Las Cárceles y el SIDA. UNICEF, PNUD, UNESCO; FNUAP; OMS; ANCO MUNDIAL.
62. PAEZ, Rubén. (1997). Visitas a Prisiones y Programas de Rehabilitación. PRIVA, Quito- Ecuador.
63. PONCE, Leonardo. (1987). Principales corrientes penales en el ámbito jurídico, la pena como mecanismos de control social y reformas al art. 51 del Código Penal Numerales 1 y 2 PUCE, Facultad de Jurisprudencia, Quito.

64. PROYECTO DE CAPACITACIÓN LEGAL y Fortalecimiento de las Organizaciones de Prisiones y sus familias. Instituto ecuatoriano de Antropología y Geografía Pro justicia Informe de avance Tercer Trimestre, Quito, 1999.
65. RAMIREZ Delgado, Juan Manuel. (2006). Penología, Estudio de las Diversas Penas y Medidas de Seguridad.
66. RIASCOS, Libardo. (2000) La Naturaleza Jurídica Del Derecho Y Tratamiento Penitenciario Y Carcelario en el Ámbito Colombiano. Los Jueces De Ejecución De Penas. Bogotá.
67. RIVERA, Sandra. (1994). Problemas de los niños que viven con sus madres en el Centro de Rehabilitación Social Femenino de Quito y el rol del Trabajo Social. Quito. PUCE.
68. Rivera Beiras, Iñaki, (2000). La doctrina de las relaciones de sujeción especial en el ámbito penitenciario, Barcelona.
69. RIVADENEIRA. Javier (2002). Autogestión en el Centro de Rehabilitación de Varones #1. PUCE. Facultad de Jurisprudencia. Quito.
70. ROBAYO, José. (1994). Manual Práctico del Sistema Penitenciario Ecuatoriano. Primera edición. Quito.
71. RUBIN, Joyce Rhea, (1995), Librarie inside: A practical Guide for prison libraries. Londres.
72. SALINAS, Laura. (2002). Derecho, Género e Infancia. UNIFEM, Universidad Nacional de Colombia, Bogotá.
73. SALGADO, Judith. Edit. (2000). Situación Carcelaria en el Ecuador. Conferencia Regional sobre la Situación Carcelaria en la Región Andina. Quito: INREDH.

74. SIGUENZA Bravo, Marco. (2003). Derecho Penal y Procesal Penal en Cuadros sinópticos, Cuenca, Ecuador, Ed. Signar.

75. SOLER, Sebastián. (1951). Derecho Penal Argentino. Tomo I. Ed. TEA. Buenos Aires.

76. TORRES, Alexandra. (1996). Los Derechos Humanos de los Presos en el contexto Internacional y en el Derecho Ecuatoriano. PUCE. Facultad de Jurisprudencia. Quito.

77. TRONCOSO, Álvaro. (1990). Desde la Cárcel. PETI. España

78. VEGA, Víctor, (1981). El Sistema Penitenciario Ecuatoriano. Estudio de Diagnóstico. Grimaza. Quito.

79. ZANONI, F,A, (1977). Revista Penal y Penitenciaria. # 178.

80. ZAMBRANO, Alfonso. (1995) Aproximación a al sistema Penitenciario Ecuatoriano. Ruptura Revista anual de la Asociación escuela de derecho de la PUCE. N0 38 Quito.

81. ZBINDEN, Oswin. (1967). El Trabajo en las Prisiones. Editorial Jurídica Chile.

82. ZAFFARONI, Eugenio. La Mujer y Poder Punitivo, en Vigiladas y Castigadas. Comité de América Latina y el Caribe, para la defensa de los Derechos de la Mujer, Lima, Perú 1993.

PAGINAS WEB:

1.- [http:// www.cpted-security. com/violence.html](http://www.cpted-security.com/violence.html).

2.- [http:// www.elcomercio.com](http://www.elcomercio.com)

- 3.- [http:// www.dplf.org/Conference98/Perez-Ruiz](http://www.dplf.org/Conference98/Perez-Ruiz)
- 4.- <http://www.dlh.lahora.com.ec/paginas/judicial/PAGINAS/D.P.Penal.base.htm>
- 5.- [http:// www.ub.es/geocrit/frbcn.htm](http://www.ub.es/geocrit/frbcn.htm).
- 6.- [http:// www.scielo.c](http://www.scielo.c)
- 7.- [http:// www.flacso.org.ec](http://www.flacso.org.ec)
- 8.- [http:// www.dnrs.gov.ec](http://www.dnrs.gov.ec)

CÓDIGOS Y LEYES.

- CÓDIGO DE EJECUCIÓN DE PENAS Y REHABILITACIÓN SOCIAL.
- CODIGO DE PROCEDIMIENTO PENAL ECUATORIANO.
- CÓDIGO PENAL
- REGLAMENTO SUSTITUTIVO DEL REGLAMENTO GENERAL DE APLICACIÓN DEL CODIGO DE EJECUCION DE PENAS Y REHABILITACION SOCIAL
- REGLAMENTO GENERAL DE APLICACIÓN DEL CODIGO DE EJECUCION DE PENAS Y REHABILITACION SOCIAL
- CONSTITUCIÓN POLÍTICA DEL ECUADOR
- Ley de Reducción de Penas en favor de los Encarcelados por motivos del año Jubilar 2000, Suplemento del R.O. N° 144 DEL 18 DE AGOSTO DEL 2000.
- Ley de Gracia
- Plan Nacional de Derechos Humanos del Ecuador.

TRATADOS INTERNACIONALES:

- Carta de las Naciones Unidas.
- Conferencia Mundial de Derechos Humanos y Asamblea del milenio.
- Convención Americana sobre Derechos Humanos suscrita en la Conferencia especializada Interamericana sobre Derechos Humanos.
- Convención Contra la Tortura y Otros Tratos o Pena Cruelles, Inhumanas o Degradantes.

- Convención Interamericana de Derechos Humanos
- Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura
- Declaración Universal de los Derechos Humanos.
- Folleto Informativo No. 7 de las Naciones Unidas
- Las Reglas mínimas de la ONU para el tratamiento del recluso.
- Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.
- Principios básicos para el tratamiento de los reclusos
- Protocolo a la Convención Americana sobre Derechos Humanos relativo a la abolición de la Pena de muerte.
- Protocolo Facultativo del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

INDICE

Introducción	1
CAPITULO I	
Generalidades	4
1.1.- Situación Jurídica de los Internos	7
1.2.- Síntesis Histórica del Sistema Penal Ecuatoriano	9
1.3.- Concepto y Clases de Pena	13
1.3.1.- Clasificación de las Penas	16
1.3.1.1.- Penas Corporales	17
1.3.1.2.- Evolución Histórica de las penas corporales en la Antigüedad..... Y la Edad media.	20
1.3.1.3.- Principales Modalidades de Penas Corporales.....	25
1.3.1.3.1.- Mutilaciones	25
1.3.1.3.1.- La Castración	25
1.3.1.3.2.- La desorbitación o vaciado de la cuenca de los ojos.....	25
1.3.1.3.3.- La amputación de miembros.....	25
1.3.1.3.4.- La extirpación de Lengua.....	27
1.3.1.3.5.- Azotes	28
1.3.1.4.- Evolución de las penas corporales en la época moderna.....	32
1.3.2.- Pena de muerte	36
1.3.3.- Penas Infamantes	37
1.3.4.- Penas Privativas de Libertad	37
1.3.5.- Penas Privativas de Derechos	38
1.3.6.- Penas Pecuniarias	38
1.3.6.1.- Solo las leyes pueden decretar penas.....	39
1.3.6.2.- La Interpretación de la Ley corresponde al Legislador..... y no al Juez.	39
1.3.6.3.- Las penas deben ser proporcionales a los delitos.....	40
1.3.6.4.- La Finalidad de la Pena	40
1.3.6.5.- La Tortura , el tormento debe abolirse.....	41
1.3.6.6.- Prontitud de las Penas	41
1.3.6.7.- La crueldad de las penas	42
1.3.6.8.- Las penas deben ser las mismas para todos los ciudadanos.....	42
1.3.6.9.- La Educación es el medio más eficaz para prevenir el delito.....	44
1.4.- Cocepto de Rehabilitación Social	47
1.5.- Análisis Doctrinario de la Rehabilitación Social.....	52
1.5.1.- Justicia Penal y Derechos Humanos.....	55
1.5.2.- Garantías Mínimas	55
1.5.3.- Realidad Contradictoria	56
CAPITULO II	
Realidad de la Rehabilitación Social en el Ecuador.....	58
2.1.- Características y Requisitos de la Rehabilitación Social.....	65

2.1.1.- La individualización del Tratamiento.....	79
2.1.2.- Clasificación Biotipológica delincinencial.....	81
2.1.2.1.- Diagnóstico	95
2.2.2.1.- Por Estructura Normal	100
2.1.2.2.- Por Inducción	100
2.1.2.3.- Por Inadaptación	100
2.1.2.4.- Por Hipoevolución	100
2.1.2.5.- Por Psicopatía	101
2.1.3.- Clasificación de los Centros de Rehabilitación Social.....	104
2.1.3.1.- Centros de Máxima Seguridad	104
2.1.3.2.- Establecimientos de Seguridad Media	105
2.1.3.3.- Establecimientos de Seguridad Mínima	105
2.1.3.4.- Los Establecimientos Especiales	105
2.1.4.- Adecuada Utilización de los Recursos Legales Nacionales	108
en Beneficio de las/os Detenidas/os	
2.1.4.4.- La Defensoría del Pueblo	108
2.2.- Tipos de Rehabilitación Social	112
2.3.- El Enfoque en el Género en el delito y en la Rehabilitación.....	116
2.4.- Finalidades de los Centros de Rehabilitación.....	120
2.5.- Situación de Mujeres Embarazadas	123

CAPITULO III

3.1.- Ubicación de la Rehabilitación Social en el Sistema Penal.....	127
Ecuatoriano	
3.2.- Análisis Jurídico – Doctrinario del Código de Ejecución de Penas.....	131
3.2.1.- Rebaja de las Penas	134
3.2.2.- La Prelibertad	137
3.2.2.- Libertad Controlada	139
3.2.2.1.- Requisitos	140
3.3.- Normas Vigentes	142
3.3.1.- El Código Penal	142
3.3.2.- Ley de Reducción de Penas a favor de los Encarcelados.....	144
por motivos del año jubilar 2000	
3.3.3.- Plan Nacional de Derechos Humanos del Ecuador.....	145
3.3.4.- Ley de Gracia	147
3.3.4.1.- Requisitos Ley de Gracia	148
3.3.5.- Instrumentos Internacionales	149
3.3.5.1.- Declaración Universal de los Derechos Humanos.....	150
3.3.5.2.- La Convención contra y otros Tratos o penas.....	151
Cruels, inhumanas o degradantes.	
3.3.5.2.1.- Ecuador como Estado parte de la Convención contra.....	153
La Tortura y otros Tratos o Penas Cruels, inhumanas o degradantes.	
3.3.5.2.2.- Recomendaciones	155
3.3.5.2.3.- Observaciones y Recomendaciones	156
3.3.5.2.4.- Medidas Administrativas adoptadas por el Ecuador.....	160
3.3.5.3.- Las Reglas Mínimas de la ONU para el tratamiento del Recluso....	163
3.3.5.3.1.- Locales destinados a los Reclusos.....	164

3.3.5.3.2.- Higiene Personal	165
3.3.5.3.3.- Ropas y Cama	165
3.3.5.3.4.- Alimentación	166
3.3.5.3.5.- Ejercicios Físicos	166
3.3.5.3.4.- Servicios Médicos	166
3.3.5.3.7.- Disciplina y Sanciones	168
3.3.5.3.8.- Medios de Coerción	169
3.3.5.3.9.- Información y Derecho de queja de los Reclusos.....	169
3.3.5.10.- Contacto con el Mundo Exterior	170
3.3.5.11.- Biblioteca	170
3.3.5.12.- Religión	170
3.3.5.3.13.- Depósitos de Objetos pertenecientes a los reclusos.....	171
3.3.5.3.14.- Notificación de defunción, enfermedades y traslados.....	171
3.3.5.3.15.- Traslado de Reclusos.....	172
3.3.5.3.16.- Personal Penitenciario.....	172
3.3.5.3.16.- Inspección	174
3.3.5.3.17.- Reglas Aplicables a categorías especiales.....	175
3.3.5.3.17.1.- Condenados , principios rectores.....	175
3.3.5.3.17.2.- Tratamiento	177
3.3.5.3.17.3.- Clasificación e Individualización	178
3.3.5.3.17.4.- Privilegios	178
3.3.5.3.17.5.- Trabajo	178
3.3.5.3.17.6.- Instrucción y Recreo	180
3.3.5.3.17.7.- Relaciones Sociales , ayuda postpenitenciaria.....	180
3.3.5.3.17.8.- Reclusos Alineados y enfermos mentales.....	181
3.3.5.3.17.9.- Personas Detenidas o en Prisión preventiva.....	181
3.3.5.3.17.10.- Sentenciados por deudas o prisión civil.....	183
3.3.5.3.17.11.- Reclusos detendidos o encarcelados sin haber cargos.....	183
en su contra.	
3.3.5.4.- Principios básicos para el tratamiento de los reclusos.....	184
3.3.5.5.- Convención Interamericana de Derechos Humanos.....	185
3.3.5.6.- Declaración sobre los principios fundamentales	191
De Justicia para las víctimas de delitos y del abuso de poder.	
3.4.- Análisis sobre sanciones alternativas a la prisión o reclusión.....	193
3.4.1.- Interdicción de ciertos Derechos Políticos y Civiles.....	197
3.4.2.- Sujeción a la vigilancia de la Autoridad.....	197
3.4.3.- Privación del Ejercicio de profesiones, artes u oficios.....	198
3.4.4.- Incapacidad perpetua para el desempeño de todo empleo.....	199
o cargo público.	
3.4.5.- Penas Pecuniarias	200
3.4.5.1.- Multa	201
3.4.5.2.- Comiso Especial	202
3.4.5.3.- La Responsabilidad Civil	203
3.4.5.4.- Objetivo de la Responsabilidad Civil	203
3.4.5.5.- Responsabilidad Penal	203
3.4.5.6.- La Responsabilidad Penal en las personas jurídicas.....	204
3.4.5.7.- Diferencias entre la Responsabilidad Civil y	204
la Responsabilidad Penal.	

3.4.6.- Permisos Temporales	205
3.4.7.- Detención de fin de semana	205
3.4.8.- Prestación de Trabajo de Utilidad Pública	206
3.4.9.- Trabajo de Interés General	208
3.4.10.- Limitación de Residencia.....	208
3.4.11.- Multa Reparatoria	208
3.4.6.12.- Amonestación	208
3.4.6.13.- Caución de no ofender	208
3.4.6.14.- Libertad bajo fianza	208
3.5.- La Rehabilitación Social como un Derechos Constitucional.....	209

CAPITULO IV

ORGANISMOS NACIONALES E INTERNACIONES RESPONSABLES DE LA REHABILITACIÓN SOCIAL EN ECUADOR, SU VIGILANCIA Y RESPETO A LOS DERECHOS HUMANOS, ENMARCADO EN EL SISTEMA DE REHABILITACION SOCIAL.

4.1.- Breve Análisis de las Distintas Instituciones Nacionales.....	220
Encargadas de la Rehabilitación.	
4.1.1.- Consejo Nacional de Rehabilitación Social.....	220
4.1.2.- Dirección Nacional de Rehabilitación Social.....	223
4.1.3.- Dirección de Tratamiento	225
4.1.4.- Confraternidad Carcelaria	227
4.1.5.- La Asociación de familiares y amigos de prisioneros.....	230
4.1.6.- Dirección Nacional de Derechos Humanos.....	232
4.1.7.- Comisión de Coordinación Pública para los Derechos Humanos.....	234
4.2.- Organismos Internacionales que vigilan la Rehabilitación.....	236
Social en Ecuador.	
4.2.1.- Organización de las Naciones Unidas.....	236
4.2.1.1.- Procedimiento para presentar denuncias, folleto informativo.....	239
No. 7, de las Naciones Unidas.	
4.2.1.2.- Consejo de Derechos Humanos (ONU).....	242
4.2.1.3.- Comisión de Derechos Humanos (ONU).....	245
4.2.1.3.1.- Cuadro comparativo entre la Comisión.....	247
De Derechos Humanos y el Consejo de Derechos Humanos.	
4.2.1.4.- Subcomisión para la promoción y la protección de los.....	248
Derechos Humanos.	
4.2.1.5.- Comité de Derechos Humanos de la ONU.....	250
4.2.1.5.1.- Casos ante el Comité de Derechos Humanos de la ONU.....	252
4.2.1.6.- Comité contra la Tortura (ONU).....	253
4.2.1.6.1.- Informes de los Estados Partes.....	255
4.2.1.6.2.- Facultades de Investigación del Comité.....	256
4.2.1.6.3.- Denuncias de Particulares	258
4.2.1.6.4.- Acción del Comité	262
4.2.1.7.- Corte Internacional de Justicia.....	263
4.2.1.8.- Oficina del Alto Comisionada de las Naciones Unidas.....	266
para los Derechos Humanos.	

4.2.1.9.- Instituto Latinoamericano de las Naciones Unidas.....	268
Para la prevención del delito y el tratamiento del delincuente (ILANUD)	
4.2.2.- Organización de Estados Americanos (OEA).....	270
4.2.2.1.- Comisión Interamericana de Derechos Humanos.....	271
4.2.2.2.- Funciones y Atribuciones de la Comisión Interamericana.....	272
De Derechos Humanos.	
4.2.2.3.- Presentación de denuncias ante la Comisión Interamericana.....	273
de Derechos Humanos.	
4.2.2.4.- Casos en contra del Ecuador admitidos en la Comisión.....	278
Interamericana de Derechos Humanos.	
4.2.2.5.- Casos en contra del Ecuador no admitidos en la.....	279
Comisión Interamericana de Derechos Humanos.	
4.2.2.6.- Casos en contra del Ecuador presentados en la Comisión.....	280
Interamericana de Derechos Humanos, solucionados amistosamente.	
4.2.2.7.- Casos presentados ante la Comisión Interamericana.....	284
De Derechos Humanos en contra del Ecuador solucionados en procesos Cuasi – judiciales.	
4.2.2.8.- Estadística de casos presentados ante la Comisión.....	287
de acuerdo al informe del año 2006.	
4.2.2.2.- Convención Interamericana de Derechos Humanos.....	287
4.2.2.2.1.- Procedimiento para la presentación de una denuncia.....	290
Ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos.	
4.2.2.2.2.- Casos Contenciosos en contra del Estado Ecuatoriano.....	296
Ecuatoriano, resueltos en la Corte Interamericana de Derechos Humanos.	
4.2.2.2.2.1.- Caso Suarez Rosero.....	296
4.2.2.2.2.2.- Caso Benavides Cevallos.....	298
4.2.2.2.2.3.- Caso Tibi	299
4.2.2.2.2.4.- Caso Acosta Calderón.....	302

CAPITULO V

TRABAJO DE CAMPO EN LA CARCEL DE MUJERES DE QUITO.

5.1.- La cárcel de mujeres de Quito.....	304
5.1.2.- Distribución física de la Institución.....	308
5.1.3.- Viviendas de las Internas.....	308
5.1.4.- Dificultades	308
5.1.5.- Proyectos	309
5.1.6.- Programas	309
5.1.7.- Diagnóstico	309
5.1.7.5.- Menores de edad que conviven en la cárcel.....	310
5.1.7.6.- Niños que viven con su madre en el C.R.F.Q.....	311
5.1.7.7.- Profesión u ocupación.....	311
5.1.7.8.- Situación legal de las Internas.....	312
5.1.8.- Las Internas	313
5.1.9.- Ubicación y condiciones en que viven las internas y sus hijos.....	315
5.1.10.- Los niños en la cárcel de mujeres de Quito.....	316
5.2.- Propuesta de un plan de Rehabilitación para la cárcel.....	316

De Mujeres de Quito.	
5.2.1.- Autogestión y Autofinanciamiento.....	318
5.2.1.1.- Democracia Directa	319
5.2.1.2.- Acción Directa	320
5.2.1.3.- Apoyo Mutuo	320
5.2.1.4.- Extensión	320
5.2.1.5.- Formación	320
5.2.2.- La Autogestión vista por los representantes de los.....	321
Organismos Nacionales e Internacionales.	
5.2.3.- Transformación del Ambiente en la Institución.....	325
Carcelaria.	
5.2.3.1.- Bibliotecas en las cárceles.....	326
5.2.4.- Talleres de Capacitación para las detenidas.....	328
5.2.5.- Comunicación con el Exterior y visitas.....	329
5.2.6.- Etapas de reinserción de las detenidas a la sociedad.....	330
CONCLUSIONES	331
RECOMENDACIONES	335
BIBLIOGRAFÍA	341
ANEXOS.....	351