



Universidad
Nacional
de Loja

Universidad Nacional de Loja

Facultad Jurídica Social y Administrativa

Carrera de Derecho

Implementación de la castración química como sanción a la persona que cometa el delito de violación, tipificado en el Código Orgánico Integral Penal.

**Trabajo de Integración Curricular
previo a la
obtención del título de Abogada.**

AUTOR:

Mileny Tatiana Villalta Abad

DIRECTOR:

Dr. Freddy Ricardo Yamunaque Vitte, PhD.

Loja – Ecuador

2023

Loja, 19 de septiembre de 2022.

Dr. Freddy Ricardo Yamunaque Vite Mg. Sc

DIRECTOR DEL TRABAJO DE INTEGRACIÓN CURRICULAR

CERTIFICO

Que he revisado y orientado todo el proceso de elaboración del Trabajo de Integración Curricular denominado: **Implementación de la castración química como sanción a la persona que cometa el delito de violación tipificado en el Código Orgánico Integral Penal**, previo a la obtención del título de **Abogada**, de autoría de la estudiante **Mileny Tatiana Villalta Abad**, con cédula de identidad Nro. **1105642142**, una vez que el trabajo cumple con todos los requisitos exigidos por la Universidad Nacional de Loja, para el efecto autorizo la presentación del mismo para su respectiva sustentación y defensa.



Firmado electrónicamente por:
**FREDDY RICARDO
YAMUNAQUE VITE**

Dr. Freddy Ricardo Yamunaque Vite Mg. Sc.

DIRECTOR DEL TRABAJO DE INTEGRACIÓN CURRICULAR

Autoría

Yo, **Mileny Tatiana Villalta Abad** declaro ser autora del presente Trabajo de Integración Curricular y eximo expresamente a la Universidad Nacional de Loja y a sus representantes jurídicos de posibles reclamos o acciones legales, por el contenido de esta. Adicionalmente acepto y autorizo a la Universidad Nacional de Loja la publicación de mí Trabajo de Integración Curricular en el Repositorio Institucional – Biblioteca Virtual.

Firma:  Firmado electrónicamente por:
**MILENY
TATIANA
VILLALTA ABAD**

Cédula de Identidad: 1105642142

Fecha: 25 de enero del año 2023

Correo electrónico: mileny.villalta@unl.edu.ec

Teléfono o Celular: 0985429236

Carta de autorización del Trabajo de Integración Curricular por parte de la autora para la consulta de producción parcial o total, y publicación electrónica de texto completo.

Yo, **Mileny Tatiana Villalta Abad** declaro ser la autora del Trabajo de Integración Curricular denominado **Implementación de la Castración Química como Sanción a la Persona que cometa el delito de violación, tipificado en el Código Orgánico Integral Penal**, como requisito para optar el título de **Abogada**; autorizo al sistema Bibliotecario de la Universidad Nacional de Loja para que con fines académicos muestre la producción intelectual de la Universidad, a través de la visibilidad de su contenido de la siguiente manera en el Repositorio Institucional.

Los usuarios pueden consultar el contenido de este trabajo en el Repositorio Institucional, en las redes de información del país y del exterior con las cuales tenga convenio la Universidad.

La Universidad Nacional de Loja, no se responsabiliza por el plagio o copia del Trabajo de Integración Curricular que realice un tercero.

Para constancia de esta autorización, en la ciudad de Loja, a los veinticinco días del mes de enero de dos mil veintitrés.

Firma:



Firmado electrónicamente por:
**MILENY
TATIANA
VILLALTA ABAD**

Autora: Mileny Tatiana Villalta Abad

Cédula: 1105642142

Dirección: Época, Irán y Bulgaria

Correo electrónico: mileny.villalta@unl.edu.ec

Teléfono/ Celular: 0985429236/ (07) 2107269

Director del Trabajo de Integración Curricular: Dr. Freddy Ricardo Yamunaque Vite.

Tribunal de Grado

Presidente: Dr. Shandry Vinicio Armijos Fierro, PhD.

Vocal: Dra. Gladys Beatriz Reategui Cueva, Mg. Sc.

Vocal: Dr. Marcelo Mogrovejo León, Mg. Sc.

Dedicatoria

El presente Trabajo de Investigación se lo dedico a Dios, por otorgarme la fortaleza necesaria para poder llegar a culminar esta importante etapa.

A mi adorado padre Francisco Villalta y en especial a mi madre Graciela Abad quien ha estado presente en cada momento de mi vida, sin soltar mi mano ni un solo segundo, siendo el ejemplo de una mujer y madre brillante, bondadosa y cariñosa.

A mis hermanos Marlon, Deyvi y Darlin, quienes me han ofrecido sus consejos y su infinito amor, logrando ser un gran ejemplo de esfuerzo y dedicación.

A mis sobrinos José David y Amelia, quienes le han dado luz a mi vida.

Mileny Tatiana Villalta Abad

Agradecimiento

Extiendo mi sincero agradecimiento a la Universidad Nacional de Loja, en especial a las autoridades, docentes y administrativos de la Carrera de Derecho.

De igual manera, agradezco a cada uno de los destacados docentes que han participado en mi formación profesional en el excelso campo del Derecho, de manera especial al Dr. Fredy Yamunaque, quien, con dilecta calidad de ser humano y profundo conocimiento del Derecho, supiera dirigir brillantemente el desarrollo del presente Trabajo de Integración Curricular.

A mis padres y hermanos, que me supieron guiar para concluir con éxito esta meta.

A mis compañeros y amigos, que hicieron de esta etapa una de las mejores, gracias por tantas risas y anécdotas.

Mileny Tatiana Villalta Abad

Índice de contenidos

Portada	i
Certificación	ii
Autoría	iii
Carta de autorización	iv
Dedicatoria	v
Agradecimiento	vi
Índice de contenidos	vii
Índice de tablas.....	ix
Índice de figuras.....	ix
Índice de anexos.....	ix
1. Título:	1
2. Resumen	2
2.1 Abstract.....	3
3. Introducción	4
4. Marco teórico	5
4.1. La pena	5
4.1.1. Concepto de la pena	5
4.1.2. Etapas por las que ha transitado la concepción de la pena	7
4.1.3. Justificación de la pena	11
4.1.4. Aplicación de la pena	13
4.1.5. La individualización de la pena	14
4.1.6. Tipos de Penas	15
4.1.7. La pena en el COIP	19
4.1.8. Código de ejecución de penas	22
4.2 Concepto de delitos sexuales	23

4.2.1 Tipos de agresores Sexuales	24
4.3 El delito de violación	25
4.3.1 El Delito de violación en el COIP.	27
4.4 La reincidencia criminal.....	28
4.4.1. La Reincidencia Criminal en Ecuador.....	31
4. 5 Castración química	32
4.5.1 Procedimiento Médico de la Castración Química.....	33
4.5.2 Efectos de la castración química.....	34
4. 6 Derecho comparado.....	36
4.6.1 La Castración Química en los Estados Unidos de Norte América	35
4.6.2 La castración química en la República de Colombia	36
4.6.3 La Castración Química en la República de Perú	37.
5. Metodología.....	39
5.1. Métodos	39
5.2. Técnicas	40
6. Resultados	40
6.1 Resultados de la encuesta.....	41
6.2 Resultados de la entrevista... ..	51
7. Discusión	57
8. Conclusiones	63
9. Recomendaciones	63
9.1 Proyecto de Reforma Legal.....	64
10. Bibliografía	66
11. Anexos	69

Índice de Tablas:

Tabla 1. Cuadro estadístico N°1	41
Tabla 2. Cuadro estadístico N°2.....	42
Tabla 3. Cuadro estadístico N°3	44
Tabla 4. Cuadro estadístico N° 4.....	46
Tabla 5. Cuadro estadístico N° 5.....	48
Tabla 6. Cuadro estadístico N°6	49

Índice de Figuras:

Figura 1. Representación Gráfica N° 1	41
Figura 2. Representación Gráfica N° 2.....	43
Figura 3. Representación Gráfica N° 3.....	45
Figura 4. Representación Gráfica N°4.....	47
Figura 5. Representación Gráfica N° 5	48
Figura 6. Representación Gráfica N° 6	50

Índice de Anexos:

Anexo 1. Formato de encuestas.....	78
Anexo 2. Formato de entrevistas	80
Anexo 3. Certificado de traducción de Abstract.....	82

1. Título

Implementación de la castración química como sanción a la persona que cometa el delito de violación, tipificado en el Código Orgánico Integral Penal.

2. Resumen

El trabajo de investigación que en el presente documento se expone, se realiza en el ámbito académico jurídico, en la materia de Derecho Penal con una problemática de importante controversia y debate académico, por lo que se ha planteado ser desarrollado bajo el título de: **“IMPLEMENTACIÓN DE LA CASTRACIÓN QUÍMICA COMO SANCIÓN A LA PERSONA QUE COMETA EL DELITO DE VIOLACIÓN, TIPIFICADO EN EL CÓDIGO ORGÁNICO INTEGRAL PENAL”**. Los objetivos estructurados para este trabajo de investigación se han efectuado en su total cabalidad tanto a un nivel teórico como investigativo en un campo y con una población minuciosamente seleccionada; que han permitido la comprobación de las ideas y teorías que se han ido planteando en base a no solo argumentos sino a cifras estadísticas.

Es por ello por lo que se puede resumir que el presente trabajo académico se desglosa en tres partes, una teórica que abarca el concepto básico de la pena elaborado desde la doctrina de las escuelas de derecho, así como las diferentes etapas de modernización que ha atravesado esta conceptualización, además de ello se plantea una revisión a aspectos relacionados con la pena como los criterios de justificación, aplicación, individualización, sus tipos y la forma en que es estipulada en la normativa ecuatoriana penal.

Como segunda fase se exhiben datos estadísticos basados en respuestas reales, emitidas por profesionales del Derecho con gran experticia y conocimiento del Derecho Penal que exponen la forma de percibir la problemática planteada dentro de una realidad nacional; lo cual generan una mayor profundidad de existencia en la misma. Como tercera fase podemos describir el aspecto normativo tanto nacional como internacional al que se recurre para analizar y respaldar las posibles soluciones junto con las conclusiones que nacen de este trabajo.

Todas estas fases en su conjunto enmarcan la gran posibilidad de la implantación de un tipo de pena diferente a la privación de libertad por delitos de violación sexual, recurriendo a otras ciencias que bien pueden auxiliar al derecho penal y al cumplimiento de la finalidad de la pena, como es en este caso en específico el campo de la medicina en la aplicación de la castración química como una pena. Finalmente, esta investigación da un cierre muy oportuno con la respectiva comprobación de objetivos y con la elaboración de una serie de recomendaciones jurídicas sobre el tema como resultado del debate de varios puntos que en el desarrollo de esta investigación jurídica han surgido.

Palabras clave: pena, castración química, violación, reincidencia

2.1. Abstract

The research work presented in this document, is carried out in the legal academic field, in the subject of Criminal Law with a problem of important controversy and academic debate, so it has been proposed to be developed under the title: "IMPLEMENTATION OF CHEMICAL CASTRATION AS A PUNISHMENT TO THE PERSON WHO COMMITS THE CRIME OF RAPE, TYPIFIED IN THE INTEGRAL ORGANIC CODE OF CRIMINAL LAW".

The objectives structured for this research work have been carried out in their total completeness both at a theoretical and investigative level in a field and with a carefully selected sample population, which have allowed the verification of the ideas and theories that have been raised based not only on arguments but also on statistical figures.

That is why it can be summarized that the present academic work is broken down into three parts, a theoretical one that covers the basic concept of punishment elaborated from the doctrine of law schools, as well as the different stages of modernization that this conceptualization has gone through, in addition to a review of aspects related to punishment such as the criteria of justification, application, individualization, its types and the way it is stipulated in the Ecuadorian criminal law.

As a second phase, statistical data based on real answers, issued by law professionals with great expertise and knowledge of criminal law that expose the way of perceiving the problem raised within a national reality, which generate a greater depth of existence in the same are exhibited. As a third phase we can describe the normative aspect, both national and international, which are used to analyze and support the possible solutions together with the conclusions that arise from this work.

All these phases as a whole frame the great possibility of the implementation of a type of penalty different from the deprivation of liberty for crimes of sexual violation, resorting to other sciences that can help criminal law and the fulfillment of the purpose of the penalty, as in this specific case is the field of medicine in the application of chemical castration as a penalty. Finally, this research gives a very timely closure with the respective verification of objectives and with the elaboration of a series of legal recommendations on the subject because of the discussion of several points that in the development of this legal research have arisen.

Keywords: grief, chemical castration, rape, recidivism

3. Introducción

El presente Trabajo de Integración Curricular titulado **“IMPLEMENTACIÓN DE LA CASTRACIÓN QUÍMICA COMO SANCIÓN A LA PERSONA QUE COMETA EL DELITO DE VIOLACIÓN, TIPIFICADO EN EL CÓDIGO ORGÁNICO INTEGRAL PENAL”** se desarrolla en el marco de la teoría del Derecho Penal que se enfoca en la pena y en su búsqueda de la prevención del delito. La pena es la herramienta que emplea el Estado para ejercer su poder punitivo sobre sujetos que atentan contra el cumplimiento de la norma y de esta forma se ejecuta una represión por sus actos. La pena además en teoría se considera que tiene la función de producir un efecto de disminución de reincidencia de conductas delictivas, lo que encamina a lograr esa sociedad pacífica y segura que se aspira como un ideal social.

En Ecuador la aplicación del sistema penal no es alejado de estos ideales, por cuanto el presente tema desarrollado en nuestro país permite hacer una valoración de la aplicación de las penas y su efectividad hoy en día; considerando que según los únicos datos disponibles sobre materia penal, el INEC (Instituto Nacional de Estadísticas y Censos) expone que los delitos sexuales son los más cometidos en promedio del año 2022, señalan que en promedio ascienden al 32.7% de los delitos cometidos, siendo el tipo más común la violación sexual.

Por la escasa información disponible que existe a disposición para realizar la investigación, sumado a la cifra accesible, es lógico determinar que la pena destinada por normativa penal para este tipo de conductas criminales que es de 19 a 22 años de privación de libertad, según el artículo 171 del Código Orgánico Integral Penal, no está cumpliendo con su función y finalidad; dado que el efecto que se espera con una medida de esta magnitud es la abstención de la ejecución de estas conductas en la población, lo que debe verse reflejado en cifras.

Con estos hechos se crea una problemática que radica en torno a la pena establecida por la ejecución del delito de violación, dado que solo se reconoce un tipo de pena, cuando gracias a los avances de la ciencia médica se ofrecen nuevas herramientas; que implementadas de una manera correcta auxiliarían al Derecho Penal en su tarea. De ahí que la castración química sea considerada como una pena, sin tener que recurrir a la extirpación de miembros genitales; siendo este un procedimiento médico controlado en cada paso y sin intervención quirúrgica alguna, cuyo efecto en el organismo humano es inhibir el deseo sexual.

Pero para su regulación en la normativa se deben considerar ciertos aspectos fundamentales, como los derechos humanos y en específico el carácter de voluntariedad que debe tener la

aplicación de este procedimiento como pena, por ello se toma como referencia la experticia de otros países en cuyas normativas penales han aplicado con grandes resultados de eficiencia esta pena, en este tipo de delitos sin obviar los derechos y garantías que mantienen los sujetos ejecutores de delitos. De esta manera se puede aspirar a tener primero una sociedad justa, segura y pacífica, en segundo lugar, la creación y aplicación de normas actualizadas y respondan al momento evolutivo de la sociedad, pues no se debe obviar que el derecho al igual de la sociedad permanecen en constante evolución, y las normas jurídicas debe responder a las necesidades de las personas.

4. Marco teórico

El presente marco teórico se desarrolla en el estudio y debate de temas que parten de premisas esenciales para desembocar en temas dogmáticos jurídicos de más complejidad, por ello es conveniente partir de las definiciones básicas por ser una materia que se encuentra estrechamente ligada al tema que se ha planteado para el presente trabajo de investigación jurídica.

4.1. La pena

Es conveniente continuar el desarrollo del presente trabajo académico de investigación propuesto en torno a un tema que tiene su origen en derecho penal, puesto que la función de esta rama del derecho está relacionada de manera estrecha con la función de la pena; junto con las concepciones sobre las medidas de seguridad, por ello se plantea el abordaje de la pena desde su concepción, su justificación y como se encuentra normada en nuestra legislación penal ecuatoriana.

4.1.1. Concepto de la pena

Al estudiar el derecho penal, es inevitable abordar las discusiones doctrinarias que existen en torno a la pena, los modelos explicativos de la misma parten desde tratar de conceptualizarla, para ello es necesario empezar por abarcar su origen etimológico, este proviene de “*poena*” y ésta su vez del griego *poine* que quiere decir dolor y que está relacionada con *ponos* que significa sufrimiento; y en sentido jurídico es el dolor físico y moral que el Derecho impone como consecuencia” (García Domínguez, 2016, pág. 107). Se debe entender de la consecuencia que se hace referencia es por las acciones ejecutadas que contravienen la norma escrita, es un tipo de castigo que la misma ley lo establece para mantener un orden y buscar una retribución por el acto.

El tipo de norma que la establece es propio del derecho penal, que es uno de los grupos más grandes de normas que existen dentro del ordenamiento de un país, establece las conductas que lesionan o ponen en peligro derechos de otras personas y por la realización de estas conductas, determinan las consecuencias jurídicas representadas en penas o en medidas de seguridad.

Dentro de la doctrina positivista del derecho penal, se concibe a la pena como:

La consecuencia jurídica pública consistente en la privación o disminución de uno o más bienes jurídicos, que la ley expresamente prescribe para los hechos constitutivos de los delitos y para el fin de la prevención general; que los órganos de la jurisdicción infligen mediante el proceso a causa del delito cometido, y que se aplica y se ejecuta con modalidades que tienden, para los fines de la prevención especial, a la reeducación del condenado. (Ranieri, 1975, pág. 319)

En este punto la pena debe ser estudiada desde los siguientes puntos de vista: como un castigo, como una retribución, como un medio para mantener el orden jurídico y como un medio de prevención por disuasión; que son las principales concepciones que existen en la doctrina del derecho penal. La pena como castigo consiste en la privación de algunos bienes jurídicos buscando garantizar algunos más importantes, por ello considera a la pena como un mal jurídico que busca ser un contra estímulo para desalentar el cometimiento de delitos y enmendar a quien resulte perjudicado si se llegará a cometer dicha acción. Se considera que la pena es castigo porque para castigar el Derecho quita lo que estima valioso; esto es, la pena es una lesión infringida por el Derecho un bien jurídico del que lesionó el bien jurídico protegido por la norma infringida” (García Domínguez, 2016, pág. 107).

En cambio, la pena como retribución es la justa compensación por la lesión que se comete, es la consecuencia que si bien no impide el delito muestra una figura de amenaza eficaz que busca evitar los actos que contraríen a la norma es por ello que se considera que “retribuir significa pagar una cosa con su valor equivalente, forman una ecuación entre dos males, para restablecer el equilibrio de dos fuerzas, turbado por la violación de la norma y la lesión del bien jurídico tutelado por ésta” (García Domínguez, 2016, pág. 109).

La pena se considera retributiva por el carácter que se le ha otorgado como una compensación y una figura que imponga un patrón para evitar el cometimiento actos ilícitos similares. Es entonces la pena la forma en que el Estado emplea su poder frente al delito con el motivo mantener cierto equilibrio social y un espacio libre violencia que es lo que persiguen los objetivos de desarrollo social hoy en día.

En cuanto a la pena como medio para mantener el orden jurídico, es la defensa jurídica para mantener un orden social es por ello por lo que es una consecuencia que no puede dejar de imponerse.

Este efecto se alcanza, no sólo con la acción de la pena sobre la conciencia del reo, sino en el mundo exterior, con la ejemplaridad y publicidad del castigo; de modo que ante la conciencia colectiva aparezca claramente que se mantiene el orden jurídico. (García Domínguez, 2016, pág. 110)

Y finalmente la pena como un medio de prevención por disuasión une todos los preceptos anteriores de que es un castigo, que no evita el acto pero que pretende evitar su ejecución, con ello busca tener una función educativa que formando hábitos de respeto a la ley con la amenaza de un castigo. La doctrina explica esta teoría de la siguiente manera:

La mayoría de los individuos a quienes tienta una forma particular de conducta amenazada se abstendrán de cometer el delito porque el placer o beneficio que ello pudiere ocasionarles está más que compensando con el riesgo de gran sufrimiento o desagrado que trae consigo la amenaza legal (García Domínguez, 2016, pág. 111)

Es decir que, la pena es una forma en la que se busca disuadir la ejecución de ciertas conductas que pudieran ocasionar un daño o perjuicio a la integridad o derecho ajeno, dado que el valor de la pena debe ser grandemente significativo para producir este efecto de disuasión en las personas con tendencia a cometer este tipo de actos.

4.1.2. Etapas por las que ha transitado la concepción de la pena

En términos simples después de la variación de posturas que existen en relación con la pena hay cierta coincidencia en que la pena es una necesidad del poder punitivo; y de igual manera se han planteado muchos debates sobre los fines de la pena y en torno a estos la concepción de la pena han transitado por diversas etapas de discusión, siendo estas: la liberal clásica. La positivista, la *terza scuola*, la defensa social y la concepción crítica.

1. La concepción liberal clásica

La concepción de una idea liberal o clásica es referirse a una concepción tradicional y que sobre la pena esta recae sobre la teoría de la retribución en la cual se han presentado los siguientes fundamentos:

- a. el principio de legalidad *nullum crimen nullum* pena sine lege previa, *scritae et stricta*, debe observarse invariablemente;
 - b. la garantía de igualdad en la aplicación de la ley penal;
 - c. el delito visto como el reconocimiento del legislador del orden social;
 - d. la prevención como fin de la ley penal, y
 - e. la proporcionalidad, la retribución y la ejemplaridad de las penas.
- (VILLANUEVA, 2012, pág. 193)

2. La concepción positivista

En esta etapa existen los primeros indicios de estudiar al delincuente, el más destacado en esta materia fue el criminalista Cesar Lombroso y se empezó además las primeras concepciones sobre la pena como una forma de defensa social, sus características principales son las siguientes:

- a. el delito se identifica como un hecho normal en cualquier sociedad;
 - b. el delincuente es la resultante de su entorno social;
 - c. las penas deben orientarse sobre la base de la peligrosidad del delincuente;
 - d. la política criminal debe basarse en la prevención especial, y
 - e. al delincuente se le debe aislar de la sociedad mediante la aplicación de una medida de seguridad y reincorporarlo cuando se haya readaptado.
- (VILLANUEVA, 2012, pág. 194)

3. La *terza scuola*

Con estos términos se nombró a la influencia italiana del positivismo crítico, se centró esta línea dogmática en elaborar la exclusión del tipo penal y plantear los deberes sociales del estado. En este sentido sus características las podemos agrupar en los siguientes literales:

- a. la defensa social se constituye en el fundamento de penar;
- b. la reforma social es el primer deber del Estado en la lucha contra la delincuencia;
- c. se niega el libre albedrío;
- d. se distingue entre imputables e inimputables, y
- e. se introduce la teoría de la coacción síquica como condicionante de la pena. A fin de que resulte adecuada la pena el sujeto debe estar en posibilidad de desarrollar el sentimiento de culpabilidad. (VILLANUEVA, 2012, pág. 195)

4. La defensa social

La defensa social también nace del positivismo y cobro fuerza con la segunda guerra mundial donde se primaba la búsqueda de la dignidad humana del Estado libre y social de derecho. Esta postura se caracteriza por los siguientes aspectos:

- a. supone una protección a la sociedad contra las actividades criminales;
- b. pretende realizar una protección de la sociedad mediante medidas extrapenales, sean curativas o educativas;
- c. busca dar preeminencia a la prevención individual sobre la prevención social;
- d. el respeto de los derechos del hombre debe estar presente en los tratamientos resocializadores del delincuente;
- e. el Estado no tiene el derecho de castigar sino el deber de resocializar, y
- f. la defensa social es la negación, junto con la pena del derecho de castigar; es, además, un sustituto del derecho penal y no integrante del mismo.
(VILLANUEVA, 2012, pág. 197)

5. La concepción crítica

La concepción crítica, surge con la aceptación de la criminología dentro del derecho penal y a raíz de ello se plantean los siguientes postulados:

- a. la ley penal no es igual para todos;
- b. el derecho punitivo tradicional les da más importancia a los delitos tradicionales;
- c. refutan la legislación penal como algo necesario para la protección de bienes jurídicos y de valores que interesan a la sociedad, argumentando que la protección se extiende a bienes jurídicos de la clase poderosa;
- d. distinguen entre política criminal y política penal, la primera orienta a reformas estructurales que permitan frenar el fenómeno de la delincuencia, mientras la segunda soluciona los problemas a través de la sanción penal;
- e. plantean la necesidad de interpretar con mayor cuidado las conductas antisociales de las clases más pobres y las más beneficiadas;

- f. señalan su oposición al mito de la readaptación, y
- g. pugnan por un Estado más democrático con sentido popular en el cual se castigue a los delincuentes con penas severas. (VILLANUEVA, 2012, pág. 197)

Es decir que en esta etapa surgen tanto las pautas como los intentos de formular políticas criminales aplicando la rama de la criminología, separándola de la política penal, en esta además se concibe de manera enfática las falencias que se venían aplicando como el error de concebir que la ley penal no es igual para todos puesto que este tipo de normativa no solo castiga sino que protege y regula el poder del estado, la concepción que venía planteada era en torno a prejuicios sociales es por ello que se inician las búsquedas de un estado democrático de derechos y justicia a posterior.

6. La *non intervention*

Aquí surge una posición en la que se considera que la pena privativa de libertad debe evitarse en lo posible, admitiendo así medidas alternativas que funcionen como una pena. Las propuestas emanadas de estas teorías se orientan en diversos criterios:

- a. proponen la derogación de preceptos penales anticuados y superfluos (juego, mendicidad y vagabundeo);
- b. la exclusión en casos graves y de multirreincidencia al inculpaado del proceso penal;
- c. la corrección del delincuente con medios de carácter extrapenal;
- d. la reparación del daño causado durante el *pre-trial probation*;
- e. la intervención jurídico penal debe limitarse a la criminalidad grave y reincidente.

Al analizar el proceso de cambio que ha sufrido la forma de concebir a la pena dentro del derecho penal y se refuerza así la prima de que el derecho evoluciona y se mantiene en un cambio constante, pues debe siempre responder a las necesidades de la población y garantizar su pleno desarrollo con las implicaciones que esto significa.

Por otra parte, es importante que no se profundiza en cada una de las características y principios de cada etapa puesto que lo que se pretende lograr es establecer los puntos evolutivos de la

concepción de la pena y con estos conocimientos base poder entrar a comprender las teorías en torno a la justificación de la pena, su aplicación e individualización.

4.1.3. Justificación de la pena

Bien puede entenderse que la justificación de la pena nace de una necesidad social, como una reacción al delito y lo que debe recibirse retributivamente por ello. Es importante para entender su justificación que sin la pena no puede existir una convivencia pacífica y un respeto de los Derechos Fundamentales.

“La pena tiene una justificación en las teorías absolutas conocidas como teorías retributivas postulando que la pena es un mal retributivo y que no es uno enteramente social como el que se postula para realizar la justicia;” no rechazan la posibilidad de que la pena esté en condiciones de alcanzar algún fin reparador, resocializador o de neutralización de delincuentes, pero ello no interesa en su legitimación” (Meini, 2013, pág. 145)

Considerando lo que expone el autor sobre la existencia de teorías absolutas o retributivas en torno a la justificación de la pena esta se expone que no solamente se emplea para castigar sino para incluso darle una utilidad de reparación esta es, a la sociedad y a la víctima además de neutralizar es decir que se busca contener futuros hechos delictivos.

Sobre la justificación de la pena existen amplias teorías absolutas defendidas no solo con argumentos jurídicos, sino también desde postulados religiosos y éticos análisis teóricos jurídicos, entre ellos se considera que se consolida “como medio de lucha contra el delito, el fin inmediato de la prevención general y la prevención especial, pero con predominio de esta sobre aquella” (Ranieri, 1975, pág. 323) A criterio propio la justificación de la pena va más allá de los antecedentes religiosos o morales que pueda tener ya que es una medida que es necesaria para la convivencia en sociedad.

Por otro lado, se concibe otro tipo de justificación más allá del derecho penal, centrado en el Estado y sus límites de poder por ello se postula que “la justificación de la pena se deriva de su necesidad para que se conserve el Estado, con respecto a lo cual se estima que es medio indispensable” (Ranieri, 1975, pág. 323). Es decir que incluso va más allá del derecho penal y su teoría es también una forma de conservación de la organización de poderes que existe y de la misma forma organizada en la que nos desarrollamos como sociedad.

Lo que en conclusión radica que la aplicación de la pena se justifica cuando es proporcional al daño causado y ha sido socializada por medio de las vías procesales que maneja el derecho penal para el efecto, puesto que se determina su aplicación cuando se ha verificado que la conducta cometida cumple con los elementos del delito, es decir que es una acción típica, antijurídica y culpable.

Dentro de las teorías que buscan justificar la pena como una prevención del delito, está la teoría de la prevención especial adjudicada a Franz von Liszt como su impulsador, dado que sostiene que la coacción es el medio de proporcionar un efecto disuasor en los sujetos infractores Meini en su análisis sobre los planteamientos de Liszt señala que:

Distinguió tres manifestaciones distintas de prevención especial en función del tipo de delincuente al cual se dirige la pena. En primer lugar, para los delincuentes incorregibles propuso la inocuización o una pena de prisión por tiempo indeterminado, bajo el entendido de que la sociedad tiene derecho a defenderse de aquellos que, como los delincuentes por convicción, no desisten en su intento por delinquir, en segundo lugar, para los delincuentes habituales postuló la corrección, y, en tercer lugar, la intimidación para los delincuentes ocasionales. (Meini, 2013, pág. 148)

Con este análisis sobre la justificación de la pena desde la perspectiva de la teoría de prevención especial, no se niega la presencia de un grado de retribución, pero es tomado únicamente como un elemento dentro de la obtención del resultado esperado a alcanzar que es la prevención puesto que se considera que se logra mediante la represión. Esta teoría con el tiempo se le han sumado más elementos como la resocialización, el trabajo y la educación para redimir la pena.

Pero la hipótesis de esta teoría de corregir mediante la pena es debatida dado que se duda sobre la efectividad que tiene aplicada en este sentido considerando que “no se entiende cómo el infractor podrá resocializarse si se le confina a un centro penitenciario en donde el contacto social es restringido —cuando no nulo— donde imperan códigos de conducta que distan mucho del modelo que la resocialización pregona” (Meini, 2013, pág. 149). Es por ello por lo que debe sugerirse y considerarse otras medidas alternativas a la privación de libertad que es el tipo de pena más común dado que la resocialización dentro un centro de privación de libertad es considerado como una hipótesis que ha fracasado y como prueba de ello se expone la reincidencia:

Así lo demuestra la frecuente comisión de delitos a pesar de que se castigan con penas severas, como el asesinato, el robo agravado o el secuestro, y que la determinación de cuánta resocialización necesitaría el sujeto —de lo que depende tanto la duración de la pena como

el tipo de pena que se impondrá— se sustente solo en conjeturas o posibilidades de reincidencia futura (Meini, 2013, pág. 149).

Por lo tanto, el fin de la pena sufre ciertas desviaciones en el camino de su aplicación dado la poca efectividad al momento de su aplicación, si bien el propósito es acertado el resultado no es el esperado, este tipo de falencias no pueden echar a mala parte a la pena sino a la eficacia del sistema penal que requiere ser revisado y modificado.

4.1.4. Aplicación de la pena.

La aplicación de la pena es el resultado de la determinación de la presencia de los elementos del delito en la acción cometida, consiste en la determinación de su grado de aplicación dado que la circunstancia del delito implica un aumento o una disminución de la pena que se le impondría al sujeto en un delito simple. Dichos criterios se basan en las siguientes hipótesis:

- A la hipótesis de concurso en un solo delito de una sola o varias circunstancias.
- A la hipótesis de que la ley ordene el aumento o la disminución de la pena dentro de límites determinados;
- A la hipótesis de que la ley no establezca aumento o la disminución de la pena.
(Ranieri, 1975, pág. 37)

De estas tres hipótesis sobre la aplicación de la pena se expone que para la imposición de esta se pueden considerar más de una circunstancia, lo que se ve en la aplicación del derecho penal hoy en día que se consideran las circunstancias agravantes o atenuantes siempre basados en un límite.

En la aplicación de la pena conviene revisar los criterios que la delimitan frente a otras sanciones que igual privan de bienes jurídicos, en el ejercicio de la pena hay que tener presentes “el principio de legalidad”. No se olvide que este principio se refiere tanto al delito como a la pena, y sirve también para delimitar este último concepto” (Albán, 2011, pág. 272) y para delimitar este concepto se deben cumplir los siguientes requisitos para aplicación de una pena: primero el que se encuentre escrita en la norma, que corresponda a un delito tipificado, se dicte por medio de una sentencia y finalmente que esta sentencia sea el resultado de todo un proceso legal.

Hoy en día en el campo del derecho penal además de basarse en estas hipótesis se establecen penas que siguen una corriente más humanista donde se clasifica el tipo de pena siempre que sean orientadas a mantener la integridad de los sujetos y el reconocimiento de estos, como

sujetos de derechos pese a su condición de infractor del derecho, la aplicación de la pena debe ser orientada a brindar prevención, protección y resocialización, este criterio se reafirma por el jurista peruano Ruiz que señala:

Esto se debe a la humanización de las penas, que a lo largo de los años ha evolucionado, desde la perspectiva que el delincuente ya no es visto como un individuo, culpable y sin derechos, que luego de haber quebrantado la ley debe pagar su culpa. Por el contrario, las nuevas tendencias del Derecho Penal lo consideran como una persona a la cual pese haber cometido un acto antijurídico, debe tener las posibilidades necesarias de tomar conciencia de su acto, y en cuanto esto suceda, alcanzar una resocialización que le permita una vez cumplida su sanción integrarse a la sociedad como un elemento de bien. (Ruiz, 2004)

Para Ranieri, la aplicación de la pena implica considerar un concurso de circunstancias en el delito y que de ello depende su aumento o disminución; o permite determinar la especie de pena apropiada que no siempre puede ser la pena ordinaria. (1975, págs. 36-37)

4.1.5. La individualización de la pena

El desarrollo de una teoría de individualización de la pena se crea para consolidar una instancia política criminal con aportaciones doctrinales, para motivar la orientación de una sentencia. La individualización de la pena es la determinación de la sentencia adecuada que debe ser aplicable al sujeto, a quien se le ha comprobado que ha contravenido la norma y perjudicado un derecho, para su aplicación se considerarán todos los hechos para establecer la magnitud de la pena. Es por ello por lo que en la doctrina se considera que:

La individualización de la pena es un proceso que permite que el marco penal que previó el legislador para cada tipicidad delictiva se ajuste para la obtención de la medida del castigo para actos y sujetos concretos para lo que se tomará en cuenta el grado de participación y ejecución del ilícito, atenuantes y agravantes, entre otras cuestiones que permiten al juez aumentar o disminuir los límites que para el castigo dispone la norma penal sustantiva. (De la Mata, 2016)

Es decir, que la tarea de individualizar la pena le corresponde al juzgador y al momento de hacerlo debe basarse siempre en la proporcionalidad con la reprochabilidad de la conducta de la culpa en la comisión de la acción considerada como delito por la norma penal. Para Loranca, debido a que la culpabilidad de cada autor es diferente en cada hecho criminal, la individualización es necesaria hacerse por cada uno de los delitos ejecutados, esto es, que el

juzgador tiene a obligación de establecer el grado de culpabilidad evidenciando en cada una de esas conductas delictivas (2008, pág. 50).

Existe una idea que es defendida en la doctrina alemana sobre la determinación de las penas, determinada como la teoría del valor posicional o de los escalones, la cual plantea que la individualización de la pena tiene dos momentos, el primero que es la individualización judicial en un sentido estricto y la segunda en un sentido amplio o sustitutivo que según Feijoo el primero consisten en la individualización judicial en sentido estricto para la aplicación de la pena adecuada a la culpabilidad y el segundo para buscar dar un sentido de prevención especial (Feijoo, 2007, pág. 6)

Aquí radica la importancia de la individualización de la pena, dado que al imponer una sentencia esta debe ser razonable a los hechos cometidos y no ser alejada a las premisas ya estudiadas como los fines de la pena y su justificación, puesto que no hay que alejarse que un sujeto que delinque aun es sujeto de derechos que no pueden ser vulnerados por el proceso penal.

4.1.6. Tipos de Penas

Considerando que los preceptos para imponer una pena deben basarse en que, esta conste en la ley, en que corresponda al delito, que este delito este tipificado y que la pena sea producto de una sentencia condenatoria y que sea pronunciada en un juicio que ha cumplido con las normas para su efecto; en relación con ello es oportuno esclarecer que existe varios tipos de penas como algunas sí que responden a una sanción penal y otras que no. Sobre las que no son una sanción penal se menciona que son las siguientes: las sanciones disciplinarias y correctivas, los apremios personales, las medidas cautelares, las medidas de seguridad, sobre estas no se desarrollará su contenido puesto que no son objeto de estudio en el presente trabajo de investigación.

Pero respecto de la clasificación de las penas como sanción penal, existen varias clasificaciones, pero es relevante limitarse a hablar sobre dos que son las más acertadas: la clasificación por autonomía y la clasificación por el bien jurídico afectado.

a. Clasificación por la autonomía:

En esta clasificación se establece que se debe distinguir de una pena principal la cual, es específica para un delito en concreto y que no depende ni de más hechos, ni de más penas para su imposición y que las penas accesorias para cuando existe esa dependencia de una pena principal.

- “Penas principales: cuando se aplican en forma autónoma, sin depender de otra. Las penas privativas de la libertad son de esta clase”.
- “Penas accesorias: cuando se aplican en función y dependencia de una pena principal” (Albán, 2011, págs. 273-274)

b. Clasificación por el bien jurídico afectado:

Esta clasificación es en torno a la naturaleza de la pena, y con el propósito de que se afecte un bien jurídico del sujeto infractor, este tipo de clasificación es la más utilizada en los ordenamientos jurídicos penales:

- Pena de muerte o capital: afecta a la vida del condenado
- Penas corporales: afecta a la integridad física del condenado;
- Penas infamen; afectan al honor de la persona;
- Penas privadas de libertad: afectan a la libertad individual en diversos grados y de diversas maneras;
- Penas interdictivas: afectan a la capacidad jurídica del condenado
- Penas pecuniarias
- Otras penas (Albán, 2011, pág. 274)

De esta clasificación se puede decir que no es muy completa pues quedan fuera ciertos tipos de penas, por cuando es muy general, pero de aquí nacen preceptos para los tipos de penas que existen en la mayoría de las legislaciones penales modernas.

Como se ha mencionado existen varias clasificaciones de la pena en la doctrina penal, entre otras de las más relevantes existe una que es realizada considerando el fin que persiguen; y en torno al bien jurídico que protegen se considera además su aplicación, su duración y ejecución.

La estructura de clasificación que se propone es la siguiente:

1. En atención al fin

Este tipo de penas se consideran que son las más comunes puesto que tienden a separar al sujeto, a restringirle ciertos derechos, siguen la finalidad común que existe de la pena en la doctrina penal:

a. Eliminatorias:

Pretenden alejar al delincuente de su entorno social como el confinamiento y la prisión perpetua.

b. Correctivas o readaptadoras

Lograr la readaptación del delincuente es en el seno mismo de la sociedad, a fin de que ésta contribuya mediante la aplicación de medidas como el tratamiento en libertad o la semilibertad.

c. Restrictivas de ciertos derechos

Restringen definitiva o temporalmente el goce de ciertos derechos, tal es el caso de la destitución, la inhabilitación y la pérdida o suspensión de la patria potestad.

d. Intimidatorias.

Aluden a la intimidación que debe perseguir la pena como fin para evitar que los ciudadanos se vean tentados a delinquir, por el temor a ésta. Por ejemplo: la caución de no ofender, la publicación especial de la sentencia, el apercibimiento, la amonestación, el decomiso de bienes, objetos o productos del delito.

e. Privativas de bienes o derechos

Este género de penas tiene un doble sentido, la privación temporal o definitiva de bienes o derechos del autor del delito, en atención a las posibilidades de readaptarse socialmente, o bien, según se trate de sujetos incorregibles. (VILLANUEVA, 2012, págs. 182-184)

2. En atención al bien jurídico

En cuanto a esta siguiente subdivisión se realiza en torno a que se deben ejercer desde el sentido de la gravedad causada por ello se considera algunas pecuniarias o las penas corporales, es conveniente que si bien todos son tipos de penas no implican que en todas las legislaciones sean adoptadas, puesto que algunas implican ir en contra del Pacto de San José de Costa Rica por ir contra derechos humanos:

a. Capital:

Se le otorga tal denominación a las penas que se dirigen a la vida del individuo con el objetivo de eliminarlo, tal es el caso de la pena de muerte.

b. Corporales:

Reciben tal calificativo las penas que se aplican directamente sobre el cuerpo del sujeto como es el caso de los azotes, las marcas, las mutilaciones y los tormentos.

c. Contra la libertad:

Esta clase de penas tiene como objetivo limitar el derecho a la libertad personal del sujeto, tal es el caso de la prisión, el confinamiento y la prohibición de ir a un lugar determinado.

d. Pecuniarias:

Se entienden por tales las que limitan el goce de ciertos derechos de carácter patrimonial, como es la multa y la reparación del daño.

e. Suspensivas o privativas de derechos:

Se dirigen a ciertos derechos de carácter civil o político. Tal es el caso de la limitación del derecho a votar y ser votado, así como la pérdida del ejercicio de la patria potestad, de los derechos de tutela, curatela, etcétera. (VILLANUEVA, 2012, págs. 184-186)

3. En atención a la forma de aplicarse

En cuanto a este tipo de clasificación se considera que son aquellas que en su forma de aplicación se encuentra el carácter de la pena, este tipo de descripción anteriormente ya se hizo mención por otro autor, pero conviene revisarlo desde el enfoque que se la dentro de esta nueva clasificación.

a. Principales o secundarias:

En tal sentido se alude a la que afecte de manera más sería los bienes jurídicos del sujeto, en relación con otras que se le impongan pero que sean de una afectación menor, es el caso de la pena privativa de libertad, cuando se conjuga con la multa, la primera sería principal y la segunda una pena secundaria

b. Accesorias.

Se le otorga este carácter a las penas que tienen una consecuencia necesaria de cierto proceder delictivo

c. Complementarias:

Se le otorga esta calificación a las que tratan de perseguir un objetivo diverso de la pena principal, tal sería el caso de la amonestación o el apercibimiento. (VILLANUEVA, 2012, pág. 187)

4. En cuanto a la duración

Por la duración las penas se relacionan con la privación de libertad directamente, esto lo vemos en cada legislación donde establecen los plazos y límites de las penas de privación de libertad.

a. De corta duración:

Se trata de aquellas penas privativas de la libertad cuya duración máxima de cinco años y el mínimo de tres días, pero que en atención a los efectos que puede provocar se sustituyen o conmutan por otras, como sería el caso de la multa, el tratamiento en libertad o el trabajo en favor de la comunidad.

b. De mediana duración:

Es el caso de las que oscilan entre los cinco años y un día y los 10 años, que constituyen los términos mínimos y máximos que pueden aplicarse para tener efectos regenerativos.

c. De larga duración:

Contemplan una privación de la libertad mayor a los diez años, tiempo en el cual se pretende lograr una readaptación social del delincuente a fin de capacitarlo para vivir armónicamente en sociedad, pero que en ningún caso se recomienda exceda de los quince años de privación de la libertad, pues los efectos que se provocan son contraproducentes. (VILLANUEVA, 2012, págs. 187-188)

5. En cuanto a la forma de ejecución

La forma de ejecución es finalmente el último tipo de esta clasificación en el que se menciona los tipos comunes como la remisión, la sustitución y la condicional.

a. Remisible:

Según se trate de aquellas que en atención a fines de humanidad o piedad tengan que evitarse su imposición, o bien, las que al momento de estarse ejecutando plantean la posibilidad de la remisión parcial de la pena.

b. Sustituible:

Se refiere a las que en atención de caer en los supuestos que la propia ley plantea pueden ser sustituidas por otras de menor gravedad.

c. Condicional:

Se refiere a la suspensión condicional de la pena privativa de la libertad, es el caso de la condena condicional, la cual se sujeta a diversos requisitos (VILLANUEVA, 2012, pág. 189)

Si bien esta clasificación que se expone es muy extensa, pero es mejor realizada ya que se basa en consideraciones más puntuales e incluso son tipos penas que se aplican fuera de la materia del derecho penal, como las pecuniarias o las suspensivas de derechos que son las comunes en procesos civiles como en el caso de declararse la insolvencia de un sujeto.

4.1.7. La pena en el COIP.

El Derecho Penal promueve el ejercicio del poder punitivo del Estado para aplicarlo en su estado legítimo y esto se lo consigue con la elaboración de cuerpos normativos donde se contemple dicho poder, por ello en el Código Integral Penal en su artículo 50 parte desde la concepción de la pena, donde el legislador propone que “es una restricción a la libertad y a los derechos de las personas, como consecuencia jurídica de sus acciones u omisiones punibles. Se

basa en una disposición legal e impuesta por una sentencia condenatoria ejecutoriada” (Código Integral Penal, 2014).

Esta forma de considerar a la pena permite una adecuada interpretación de esta y suministra elementos teóricos para determinar la aplicación, además de ello la legislación penal ecuatoriana enmarca cual es la finalidad de la pena dentro un articulado especial, refiriéndose a que su principal fin es la prevención y lo justifica de la siguiente manera:

Artículo 52.- Finalidad de la pena. - Los fines de la pena son la prevención general para la comisión de delitos y el desarrollo progresivo de los derechos y capacidades de la persona con condena, así como la reparación del derecho de la víctima. En ningún caso la pena tiene como fin el aislamiento y la neutralización de las personas como seres sociales (Asamblea Nacional del Ecuador , 2014).

Con estos artículos se puede concebir una idea clara de cuál es el fin de la pena que propone el Código Orgánico Integral Penal, esta es la prevención, la reparación y reeducación, además de que establece como su objetivo y finalidad lo que persigue las hipótesis de la teoría de la pena en especial la teoría de la prevención explicada con anterioridad en el presente trabajo académico, la cual nos dice que la pena es una herramienta beneficiosa para la sociedad puesto que impone tal sanción por ciertos actos de manera de que se disuada de su cometimiento; como teoría será muy acertada la literatura de la normativa penal ecuatoriana, pero puesta en práctica no está dando un resultando tan eficiente puesto que las cifras de reincidencia y los números de procesos diarios en el sistema judicial penal nos mostrarían la falta de efectividad de las penas actuales.

Entonces, realizando un análisis extensivo tanto al artículo 52 del Código Orgánico Integral Penal, se deduce que la pena constituye una restricción de la libertad y los derechos de las personas como consecuencia de sus acciones u omisiones punibles, siendo su finalidad la prevención general para la comisión de delitos y el desarrollo de los derechos y capacidades de la persona con condena. (Vargas, 2016, pág. 65)

Considerando las circunstancias en las que debe ser aplicada la pena y el resultado que se espera de esta sea bajo un análisis crítico, con metodología, que permita interpretar y sistematizar esta aplicación, esto se logra con la individualización de la pena; la que según el artículo 54 del COIP debe realizarse en base a los siguientes parámetros:

1. Las circunstancias del hecho punible, atenuantes y agravantes.

2. Las necesidades y condiciones especiales o particulares de la víctima y la gravedad de la lesión a sus derechos.

3. El grado de participación y todas las circunstancias que limiten la responsabilidad penal. (Asamblea Nacional del Ecuador , 2014)

Con esta introducción sobre la pena que nos da el COIP, es importante hacer hincapié en los tipos de penas establecidas, cada una se aplica de forma proporcional a la gravedad del hecho, y en nuestra legislación penal encontramos que son de tres tipos: las privativas de libertad, las no privativas y las restrictivas de la propiedad.

En cuanto a la clasificación de la pena en este cuerpo normativo, establece que la se realizan según la sentencia en firme y que posee el carácter de principal o accesorio y estas se desprenden si son privativas, no privativas de libertad y restrictivas de los derechos de propiedad. Sobre las penas privativas de libertad en su artículo 20 el COIP señala que tienen una duración de hasta cuarenta años en cambio las penas no privativas de libertad según el artículo 60 son:

1. Tratamiento médico, psicológico, capacitación, programa o curso educativo.
2. Obligación de prestar un servicio comunitario.
3. Comparecencia periódica y personal ante la autoridad, en la frecuencia y en los plazos fijados en sentencia.
4. Suspensión de la autorización o licencia para conducir cualquier tipo de vehículo.
5. Prohibición de ejercer la patria potestad o guardas en general.
6. Inhabilitación para el ejercicio de profesión, empleo u oficio.
7. Prohibición de salir del domicilio o del lugar determinado en la sentencia.
8. Pérdida de puntos en la licencia de conducir en las infracciones de tránsito.
9. Restricción del derecho al porte o tenencia de armas.
10. Prohibición de aproximación o comunicación directa con la víctima, sus familiares u otras personas dispuestas en sentencia, en cualquier lugar donde se encuentren o por cualquier medio verbal, audiovisual, escrito, informático, telemático o soporte físico o virtual.
11. Prohibición de residir, concurrir o transitar en determinados lugares.

12. Expulsión y prohibición de retorno al territorio ecuatoriano para personas extranjeras.

13. Pérdida de los derechos de participación. (Asamblea Nacional del Ecuador, 2014)

Es provechoso al entrar en el análisis de la legislación penal ecuatoriana, hilar estas líneas con la Constitución de la República pues esta la norma de jerarquía superior que regula el estado ecuatoriano y en relación con la pena es quien determina quién es la autoridad competente para emanar la pena, en su artículo 72 designa que esta potestad, es exclusivamente de los jueces como administradores de justicia pero siempre limitándose la trámite para el efecto, puesto que una pena no puede ser impuesta de manera arbitraria.

4.1.8. Código de ejecución de penas

En Ecuador otra de las normativas elaboradas en relación con la pena es el Código de Ejecución de Penas el cual, es promulgado en el año 2006 con el número de ley 399 en el Registro Oficial Suplemento. Esta normativa tiene su enfoque en ser aplicado en las penas privativas de libertad, para el tratamiento y rehabilitación integral de los internos y para dirección y administración de los centros carcelarios.

Retomando los preceptos de la individualización de las penas para consolidar la instancia político criminal y de esta forma para motivar la orientación de la sentencia como resultados de un proceso penal en que el que se ha determinado la culpabilidad de un sujeto; este Código reconoce esta individualización como un principio estableciendo que:

Art. 10.- El Sistema Penitenciario Nacional reconoce el principio de la individualización de las penas que consagra la Constitución Política de la República y el derecho penal; y, consecuentemente, aplicará, en la ejecución de estas, la individualización del tratamiento.

Con ello se configura que no solo la sentencia de una pena es individualizada, sino que su tratamiento también, dadas las finalidades de la pena y de misma creación de los centros de rehabilitación social, donde los sujetos criminales cumplen penas de un carácter de privación de libertad.

Por otra parte, este Código contempla que el tratamiento a seguir debe ser progresivo por su orientación de la resocialización, pero como anteriormente en la justificación de la pena, estudiosos del derecho señalaron que es meramente una hipótesis que en la mayoría de los casos fracasa, aun así, esta norma como régimen progresivo contiene que:

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, d) La adecuada utilización de los recursos legales en beneficio del interno

El presente código de ejecución de penas se orienta más en la aplicación y regulación del tipo de penas privativas de libertad en concordancia con los tiempos establecidos por el Código Integral Penal para su cumplimiento y respecto a este tipo de pena, establece niveles como una forma de la búsqueda de esa resocialización, estas fases son la de prelibertad y la libertad controlada en las cuales se dispone que:

Art. 22.- 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.

Art. 24.- 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 concedida o revocada por los jueces de garantías penitenciarias, siempre que se cumplan los requisitos exigidos en esta Ley y en sus reglamentos.

4.2 Concepto de delitos sexuales

Delitos sexuales es la terminología que se ha utilizado para agrupar aquellos actos que atentan contra la libertad, la dignidad y el desarrollo sexual de una persona, se los ha considerado ligados al honor sexual.

Antiguamente, 13 años AC, en la antigua Roma, existió el “Corpus Luris Civilis” o derecho romano Privado que hace referencia a los atentados al pudor de una mujer honrada o de un impúber. Este derecho establecía que la pena era proporcional a la ofensa producida por la injuria y al daño corporal. (Hsieh, 2013, pág. 2)

No existe una uniformidad alguna en las legislaciones de agrupaciones de estos delitos, pero el aspecto en común en ellas es que son en torno a la libertad sexual, algunas legislaciones establecen especies por la gravedad de la conducta, el consentimiento o las relaciones de poder. Barraza hace notar que no hay esta uniformidad, pero si aspectos comunes que son más afines al derecho actual señalando que:

Desde la normatividad nacional e internacional se ha considerado la violencia sexual como todo acto u omisión que vulnera el ejercicio de los derechos humanos, sexuales o reproductivos, toda acción que se dirige a mantener o solicitar contacto sexual, físico, verbal o a suscitar la participación en interacciones sexuales mediante el uso de la fuerza o la amenaza, la intimidación, la coerción, el chantaje, la presión indebida, el soborno, la manipulación o cualquier otro mecanismo que anule o limite la voluntad. (Barraza, 2010, pág. 59)

Conforman este grupo de delitos: la violación, el estupro, la corrupción de menores, abuso sexual, la explotación sexual, entre los más comunes donde la mayoría de las víctimas de este tipo de delitos son representadas por mujeres y menores de edad y mayoritariamente son ejecutados como agresores por hombres.

Al encontrarnos conceptualizando los delitos sexuales, es importante determinar de manera puntual el bien jurídico protegido cuando se trata de consolidar manera teórica un delito y en el caso de estos tipos de delitos la doctrina nos señala que este es la integridad sexual, a pesar que este término varía al momento de tipificar en las legislaciones penales de cada país por citar unos ejemplos: como el código español de 1995 que lo contempla como “delitos contra la integridad sexual”, es el caso de la normativa francesa que lo considera como “agresiones sexuales”, el peruano “delitos contra la libertad sexual” y el italiano como “delitos contra la moralidad y las buenas costumbres”, pero el bien jurídico afectado es el mismo.

4.2.1. Tipos de agresores Sexuales

Desde el punto de vista de la psicología se considera que el agresor sexual, tiene su conducta violenta en un origen alejado de las concepciones de personalidades neuróticas o en sujetos hiper sexuales sino a que poseen un amplio historial de agresión sexual “trabajos de Longo y Groth han puesto en manifiesto una tendencia en esta línea indicando además como factor de interés una posible acción traumática debido a su mayor precocidad sexual, o a los abusos sexuales sufridos en la infancia” (Garrido, 1989, pág. 94)

Agresor sexual es la forma de nombrar a la persona que ataca a otra persona independiente si su víctima sea adulto o niño, el propósito de su ataque es dominarlo sexualmente ya sea por abuso sexual o violación. Los agresores sexuales no son un grupo homogéneo, pero en teoría se los ha intentado clasificar con fines clínicos y para asignación de tratamientos como parte del fin de la pena, su rehabilitación, es por ello por lo que es interesante mencionar algunos de los intentos de clasificación:

Según las inclinaciones sexuales de los abusadores se clasifican en

-Abusadores extrafamiliares o pedófilos: son conocidos por escoger como víctimas a menores y en base a ellos son sus fantasías sexuales o impulsos.

No manifiestan haber tenido relaciones sexuales adultas exitosas y son más bien solitarios. Pueden ser generosos y estar muy atentos a todas las necesidades del niño que no estén relacionadas con la victimización sexual, de manera de lograr ganar su cariño, interés y lealtad y asegurar así que la víctima mantenga el secreto. (González , Martínez, Leyton, & Bardi, 2004, pág. 8)

-Abusadores intrafamiliares, endogámicos o incestuosos: este tipo de agresores sexuales manifiestan sus preferencias sexuales por miembros de sus familias en especial sobre las niñas.

Se encuentran mejor integrados a la sociedad y pueden lograr mantener una fachada intachable. Según la exclusividad de la atracción por niños pueden ser: Pedófilos exclusivos: Individuos atraídos sexualmente solamente por niños. (González , Martínez, Leyton, & Bardi, 2004, pág. 8)

Hay otro tipo de abusadores que debe sumarse a lista, aquellos que escogen como víctimas a personas adultas y que usan la violencia física y psicológica sobre ellas, sobre este uso de la conducta abusiva violenta estudiosos del tema postulan una subdivisión:

-Abusadores regresivos: “presentan un desarrollo normal de su sexualidad, es decir, llegan a la edad adulta con la capacidad de sentir atracción sexual por adultos del sexo opuesto o de su mismo sexo” (González , Martínez, Leyton, & Bardi, 2004, pág. 9). Como rasgos de personalidad se cree que estos sujetos tienden a ser poco sociables cuyo escenario del delito es su hogar con miembros de su familia.

Existen otras clasificaciones considerando rasgos psicológicos del individuo, del tipo que sea el agresor sexual se puede concluir que estos responden a sus deseos físicos de la satisfacción de su fantasía sexual y si bien estos impulsos pueden ser inhibidos al nivel corporal.

4.3 El delito de violación

La violación es una conducta sexual no deseada, que se realiza por medio de la fuerza física o psicológica, en la doctrina se considera que esta acción consiste “en obligar a alguno a la unión carnal por medio de violencias o amenazas” (Maggiore, 1995, pág. 56) es un acto que vulnera derechos tutelados y afecta en grandes proporciones a su víctima.

Otro de los conceptos más relevantes sobre este tipo de delito sexual es el que realiza Muller al decir que “conocemos como violación o ataque sexual, lo que generalmente sucede como un único episodio provocado por un desconocido. En general en el ataque sexual interviene la violencia física, las amenazas” (2015, pág. 26).

El acto de violación consiste en la penetración vaginal, oral o anal por alguna parte del cuerpo u objeto sin consentimiento, en este hecho radica la intención de causar dolor, daño y de someter a su víctima. Generalmente el agresor sexual no es una persona desconocida, aunque no se desconsidera esta posibilidad, pero suelen ser familiares o personas con quienes existen relaciones de poder o personas que dan cuidados.

Con este repaso por varias explicaciones de la violación, es sencillo determinar que los elementos para la elaboración del tipo penal son la consumación del hecho como el acceso carnal, el empleo de la fuerza y ausencia del consentimiento o voluntad de la víctima, en la doctrina en otras palabras se señala que “son el sujeto activo, la conducta criminal, el objeto material, el evento y el dolo genérico” (Petit Candaudap, 1980, pág. 12).

En este punto de la presente investigación se considera pertinente hacer una diferenciación entre lo que es la violación y el abuso sexual para establecer estándares de la gravedad del tipo de delito y por cuando entender la magnitud del tipo de pena afina este tipo de actos, expuesto esto, como se ha venido estudiando la violación es el acto sexual sin consentimiento, en el cual interviene la fuerza y existe la penetración vaginal, anal, oral por una parte del cuerpo o con objetos, mientras que el abuso sexual es la realización de algún tipo de contacto corporal en un contexto sexual sin que se llegue al acceso carnal o penetración.

Al igual que es importante hacer esta diferenciación es necesario abordar el impacto de la violación en las víctimas desde el enfoque de la psicología, el cual señala que es muy difícil hacer una estimación precisa del impacto de este fenómeno en nuestra sociedad pero que si se puede hacer una valoración de tipo cuantitativa de las agresiones en la víctima partiendo desde que la mayoría de las víctimas no denuncia estos hechos por las siguientes razones:

- A) La falta de información, escepticismo sobre el trato y la efectividad de la policía, el temor al ridículo y el hecho de percibirse a sí misma como víctima de la cesura social o como responsable, al menos en parte, de lo ocurrido, así como la vergüenza y/o la ira que puede suponer el revivir el acontecimiento traumático.
- B) El miedo a represalias posteriores por parte de los violadores, estos al rededor del 50 % de los casos están contruidos por amigos, conocidos y parientes de la víctima.

- C) La reacción de temor y el grado de confusión- facilitadores de la ocultación – que suscita la vivencia inmediata del acontecimiento y que pueden persistir, incluso con mayor intensidad, horas después de la agresión. (Echeburua , Corral, & Sarasua, 2014, págs. 55-56)

De ahí que la incidencia de los violadores no solo sea en sus conductas sino también la toma de decisiones y desarrollo personal. Es por ello por lo que la violación se constituye en un acto que afecta gravemente la integridad física y psicológica de las víctimas de este delito.

4.3.1 El Delito de violación en el COIP.

El legislador en el marco normativo penal, recoge los elementos del tipo de violación partiendo de una definición como un acceso carnal que puede darse en diferentes modalidades, de las cuales hace una lista en el artículo 171 en el que especifica; “con introducción total o parcial del miembro viril, por vía oral, anal o vaginal; o la introducción, por vía vaginal o anal, de objetos, dedos u órganos distintos al miembro viril, a una persona de cualquier sexo” (Asamblea Nacional del Ecuador , 2014).

En este artículo se muestra que la violación sexual no está sesgada a una condición de género, además de ello en este mismo apartado se dispone que la sanción por este acto del tipo privativa de libertad puede ir de acuerdo con los casos en lo que se da el acto, de diecinueve a veintidós años: “1. Cuando la víctima se halle privada de la razón o del sentido, o cuando por enfermedad o por discapacidad no pudiera resistirse. 2. Cuando se use violencia, amenaza o intimidación. 3. Cuando la víctima sea menor de catorce años” (Asamblea Nacional del Ecuador , 2014).

La normativa penal ecuatoriana reconoce la existencia de las consecuencias del acto de violación más allá del momento de la ejecución, pues es muy real que las víctimas de una agresión pueden presentar secuelas unas a corto y otras a largo plazo, incluso no pueden retomar su proyecto de vida, además se reconoce que el hecho de quien es el agresor es una circunstancia agravante de este delito; es así como el máximo de la pena se aplica cuando existan los siguientes casos del artículo 171:

1. La víctima, como consecuencia de la infracción, sufre una lesión física o daño psicológico permanente.
2. La víctima, como consecuencia de la infracción, contrae una enfermedad grave o mortal.
3. La víctima es menor de diez años.

4. La o el agresor es tutora o tutor, representante legal, curadora o curador o cualquier persona del entorno íntimo de la familia o del entorno de la víctima, ministro de culto o profesional de la educación o de la salud o cualquier persona que tenga el deber de custodia sobre la víctima.
5. La o el agresor es ascendiente o descendente o colateral hasta el cuarto grado de consanguinidad o segundo de afinidad.
6. La víctima se encuentre bajo el cuidado de la o el agresor por cualquier motivo. En todos los casos, si se produce la muerte de la víctima se sancionará con pena privativa de libertad de veintidós a veintiséis años. (Asamblea Nacional del Ecuador , 2014)

4.4 La reincidencia criminal

Se entiende por reincidencia criminal, a las conductas penalmente relevantes que son cometidas a posterior de una sanción, “la reincidencia supone la comisión de una conducta delictiva al menos por segunda vez y va acompañada, bajo la concurrencia de determinados requisitos legales, de una agravación de la respuesta penal” (Márquez, 2011, pág. 125).

La reincidencia se la ha considerado en algunas legislaciones como una agravante de la pena, ahí radica su naturaleza y es un tema muy ligado al aumento o disminución de la criminalidad; así como también permite ser un medidor de la efectividad de la pena, de los programas de rehabilitación y de reinserción social. Se le da un tratamiento especial por considerarse de mayor gravedad puesto que implicaría que la primera pena que recayó sobre el sujeto no tuvo efecto alguno en él.

Determinar el contexto problemático de la reincidencia es fundamental para medir ciertas circunstancias de estándares de protección que brinda un país a sus ciudadanos, así como medir la eficacia de todo el aparato de justicia penal, y en América Latina es donde se ha señalado que existe esta percepción de inseguridad:

Donde según el informe Regional de Desarrollo Humano 11 la desconfianza alcanza el 56.4% de las personas que transitan por las calles. Lo que podría encontrar explicación en las cifras exponenciales que la ubican como la región más insegura del mundo, al alcanzar más de 100.000 homicidios anuales, ver reflejado la triplicación de los robos en los últimos 25 años (cuya frecuencia es 3,5 veces mayor a la de Europa) y el hecho de ver con impotencia que

diariamente se tienen más de 460 víctimas de abuso sexual. (Castillo, Gómez, Mora, & Arenas, 2018, pág. 160)

Latinoamérica es uno de los sectores en los cuales los índices de criminalidad son altos, por ello, varios de los países latinos encabezan las listas de los más violentos; como es el caso de Venezuela, Honduras, Brasil y Ecuador que no se encuentra muy distante de los primeros, esto según un estudio realizado por la organización Internacional InSight Crime del año 2021.

Existen otros estudios enfocados en la población carcelaria, donde “para algunos países de América Latina, surge que al menos un tercio de dicha población ya había sido condenada previamente” (CELIV, 2014).

Ecuador no es ajeno a la reincidencia pese a la inexistencia de datos actuales y concretos por delito, pero para el año 2017 el correspondiente ministro del Interior para un medio de comunicación informó que “el 20% de las personas que salen en libertad es detenido nuevamente por delinquir; “hasta han estado implicados en muertes violenta” (Redacción Justicia, 2017) información a la que se sumó la ratificación de un Fiscal en el cual determina que:

El hurto, el robo y el tráfico ilícito de sustancias sujetas a fiscalización son los tipos penales que más se observan en la reincidencia delictiva y explicó que esta solo aplica cuando el ciudadano repite el mismo acto ilícito por el que fue condenado. (Redacción Justicia, 2017)

En el caso de los delitos sexuales, no se puede desconocer que hay reincidencia aun cuando los datos son inciertos considerando que existen dos tipos de víctimas, las que alzan su voz para denunciar y las que permanecen en el silencio por miedo; adicionalmente se debe considerar que en nuestro país no existe un mecanismo eficiente para medir la reincidencia.

No hay consenso sobre lo que es la reincidencia (se suelen mezclar peras con manzanas). No existe una única forma para medir la reincidencia, por lo que los datos disponibles no necesariamente hablan del mismo problema. Esta falta de información y la disonancia institucional que producen las distintas interpretaciones, hacen difícil proponer una hoja de ruta y tomar decisiones de política pública viables para enfrentar el escenario actual. (Garzón, LLorente, & Suárez, 2018, pág. 5).

Por cuanto aplicar medios nuevos y alternativos para evitar la reincidencia son viables puesto que los beneficios son todos orientados a la construcción de una sociedad segura. En Ecuador

la reincidencia tiene las siguientes características de ser genérica, ficta, imprescindible y toma en cuenta sentencias extranjeras:

- Es genérica, es decir que no importa la clase de delitos cometidos. Pueden ser los mismos o totalmente distintos.
- Es ficta, es decir que no importa que el reincidente haya cumplido o no la primera condena.
- Es imprescindible, no importa el tiempo transcurrido desde la primera sentencia. Solo en el caso de las contravenciones existe excepción.
- Se toma en cuenta las sentencias extranjeras para su existencia. (Albán, 2011, pág. 298)

La reincidencia criminal es una problemática extensa que afecta desde muchos ámbitos a un país, por mencionar uno más el económico el hecho que un sujeto vuelva a delinquir en el mismo tipo penal o diferente implica para el estado un gasto no contemplado y en países latinos se ha determinado que estos gastos son en los siguientes porcentajes:

El crimen tiene un costo equivalente al 5% del PIB, de lo cual un 2% se destina a cubrir atenciones médicas y pérdidas de vida, y un 3% restante a cubrir los gastos que le son requeridos al estado para asumir la seguridad y justicia. No obstante, el gasto excede lo formal y da paso a los recursos económicos que invierten los ciudadanos para proteger su integridad y bienestar familiar; esta inversión se ha calculado en un 4% de los ingresos familiares (Castillo, Gómez, Mora, & Arenas, 2018, pág. 161)

Por cuanto la reincidencia criminal y la amplia problemática que representa el que sea un fenómeno muy presente, el sector académico ha venido elaborando una lista de variables entorno a una teoría de la reincidencia de Andrews y Bonta en él se establece un modelo de riesgo y sobre esto se explica que el riesgo de reincidir es en torno a:

- a) historia individual de conducta antisocial, b) patrón de personalidad antisocial, c) cognición antisocial, d) redes o vínculos antisociales, e) ámbito familiar relacionado con bajo nivel de satisfacción, f) dificultades en el ámbito escolar y laboral, g) manejo del tiempo de ocio, h) abuso de sustancias psicoactivas (Castillo, Gómez, Mora, & Arenas, 2018, pág. 162)

4.4.1. La Reincidencia Criminal en Ecuador

Según fuentes de la Unidad Fiscal con Competencias en Delitos Flagrantes que en el prontuario de delitos para el año 2017 se pudo afirmar que “del 100% de casos que recibimos, en el 80% los sospechosos tienen detenciones anteriores” (El Telegrafo , 2017).

En Ecuador se considera que la reincidencia se debe a que al momento de salir de los centros de rehabilitación no salen reformados, por cuanto la pena no ha cumplido con su finalidad y mucho menos el programa con reformar y reintegrar a la sociedad al sujeto criminal, por ello el camino que les queda es volver a infringir la ley.

Hay criterios que consideran que la reincidencia criminal es uno de los factores que se suman a la crisis carcelaria recurrente en Ecuador, en los últimos años se ha visualizado que la policía, la justicia y la cárcel se han encontrado en un punto emergente dado que los resultados de todos estos sistemas han sido los siguientes “la cárcel perfecciona y reproduce la violencia –como capital social negativo- bajo la llamada “universidad del delito”. La reincidencia y la nula reinserción lo confirman” (Carrión, 2006, pág. 1).

En el Código Integral Penal contiene en su cuerpo una definición propia de lo que es la reincidencia con el objetivo de imponer una sentencia mayor que la anterior, dando así un sentido de mayor gravedad:

Artículo 57.- Reincidencia. - Se entiende por reincidencia la comisión de un nuevo delito por parte de la persona que fue declarada culpable mediante sentencia ejecutoriada. La reincidencia solo procederá en delitos con los mismos elementos de tipicidad de dolo y culpa respectivamente. Si la persona reincide se le impondrá la pena máxima prevista en el tipo penal incrementada en un tercio (Asamblea Nacional del Ecuador , 2014)

En conclusión, la reincidencia en Ecuador es también reconocido como un problema, que debe ser atendido desde el enfoque de la teoría de pena y con ello reformular las existentes, no en un incremento de años sino en considerar medidas alternativas que produzcan mejores resultados, por ello estudiosos del derecho penal en el caso en específico ecuatoriano se recomienda:

Hay que asumir el problema de manera integral: revisar el código penal para encontrar penas alternativas; reformar al Código que permita una debida aplicación del proceso, reformas a la Policía para que cumpla su rol preventivo

y corregir a fondo el sistema carcelario. Si no se diseña una política pública del sistema penitenciario la violencia seguirá creciendo. (El Telegrafo , 2017).

4.5. Castración química

La castración no es otra cosa que la técnica por la cual se impide la reproducción sexual, sean en hombres o en animales, conocido como esterilización. Existen estudios que descubren que la castración es un acto que ha venido siendo ejecutado desde tiempos inmemorables como en culturas orientales, pero siempre relacionado a razones religiosas, o como muestras de poder o símbolo de victoria en situaciones de guerra, existen evidencias además de ser una práctica presente en la cultura de Mesopotamia aquí su uso era como una medida de castigo para las prácticas homosexuales. (García Valdez, 1981, pág. 15)

La castración históricamente consistía en un proceso de mutilación genital, que con el tiempo fue evolucionando como un procedimiento médico y quirúrgico que se realizaba ante la existencia de cáncer testicular o traumatismos en la zona. Con la evolución de la medicina y los descubrimientos de los fármacos se ha llegado a obtener la castración química como otro tipo de castración con menos riesgos y con nuevas consideraciones de aplicación, dado que es un procedimiento al que incluso pacientes se someten de forma voluntaria para controlar el deseo sexual.

La castración química, son términos que se usan para hacer alusión al procedimiento que por medio de medicación se emplea para reducir la libido y la actividad sexual en personas, se ha venido conociendo; que es un proceso de extirpación, pero la ciencia hoy en día permite que se empleen otras herramientas dado que “aunque tradicionalmente se ha entendido por castración la extirpación de los genitales masculinos, el actual desarrollo de la ciencia médica, permite hablar de inutilización o anulación de los mismos por razones químicas” (SÁNCHEZ MORENO, 1998, pág. 46)

Este procedimiento es temporal, e inicialmente se ha utilizado para el tratamiento de enfermedades masculinas, relacionadas a los órganos reproductores posteriormente ya se lo recomienda para enfermedades de conducta sexual. Si bien ya se ha explicado que no conlleva implícita técnica operatoria, el tipo de medicamentos que se emplea para este procedimiento son los conocidos como anti-andrógenos “las sustancias más empleadas son el acetato de medroxiprogesterona (MPA), el acetado de ciproterona (CPA) o la hormona luteinizante (LHRH). La primera también conocida por su nombre comercial, Depo-provera” (Andrino, 2021, pág. 1447). Con la aplicación del medicamento se espera que en el sujeto se reduzca el

deseo sexual y muestre cierta apatía e incluso que los impulsos de agresividad sean menores, pero este procedimiento no tiene el mismo efecto en sujetos que actúan bajo dependencia de sustancias externas como alcohol o psicotrópicos.

Este procedimiento como se ha indicado, es temporal por ende es de carácter reversible, esta característica hace que exista un debate en torno a que su nombre no es acertado, dado que Méndez una de los autores que difiere, señala que estos términos para nombrar este método es exagerado, porque el usar la palabra castración lo conecta con la mutilación y para el fin que en los últimos años se ha venido usado como una medida de pena, la castración quirúrgica no inhibe los impulsos de un agresor sexual, sino que fomenta conductas violentas (2019, pág. 111)

Hoy en día, existe un amplio debate de la utilización de este procedimiento médico como una pena para agresores sexuales, dado que es un procedimiento reversible al contrario de la mutilación genital, además de tener efectos colaterales reducidos, es por ello por lo que lo plantea como un medio ideal para la reducción de reincidencia criminal sexual.

4.5.1. Procedimiento Médico de la Castración Química

La castración química, como se ha hecho mención son dos términos que se usan para hacer alusión al procedimiento que por medio de medicación se emplea para reducir la libido y la actividad sexual en personas, “aunque tradicionalmente se ha entendido por castración la extirpación de los genitales masculinos, el actual desarrollo de la ciencia médica, permite hablar de inutilización o anulación de los mismos por razones químicas” (Sánchez Moreno, 1998, pág. 46), estos medicamentos producen un efecto anti androgénico para disminuir niveles de testosterona lo que por ende se disminuyen los impulsos sexuales.

En una reseña sobre los medicamentos usados para la castración química, se señala que inicialmente “en los años setenta los químicos empleados eran acetato de medroxiprogesterona (MPA), o acetato de ciproterona (CPA)” (Douglas, Bonte, Focquaert, & Devolver, 2013, pág. 393) el primero fue el más usado en Estados Unidos y el segundo en Europa. Hoy en día, el tipo de medicamentos que se emplea para este procedimiento del tipo anti-andrógenos como la hormona luteinizante (LHRH) además de los ya mencionados el MPA y el CPA. El MPA conocido por su nombre comercial, Depo-provera” (Carrasco Andrino, 2021, pág. 1447). Con

la aplicación del medicamento se espera que en el sujeto se reduzca el deseo sexual y muestre cierta apatía e incluso que los impulsos de agresividad sean menores.

Sobre la droga Depo Provera, su uso es tanto en hombre con mujeres, pero con distintos resultados, “en las mujeres, se usa como anticonceptivo. En los hombres, ocasiona una reducción en el nivel de testosterona, que generalmente disminuye el impulso sexual” (Cámara Argentina de Publicaciones, 2020, pág. 2).

El procedimiento consiste en inyectar una por semana o por mes, según el paciente y sus condiciones fisiológicas, de esta forma se inhiben los impulsos sexuales insistentes y dominantes. Hoy en día, existe un amplio debate de la utilización de este procedimiento médico como una pena para agresores sexuales, pero si bien es un procedimiento reversible como se trató anteriormente, al contrario de la mutilación genital, además de tener efectos colaterales reducidos, es por ello por lo que lo plantea como un medio ideal para la reducción de reincidencia criminal sexual.

En cuanto a la duración de este procedimiento no existe un tiempo mínimo de aplicación dado que es un proceso que generalmente es administrado por vía oral o intramuscular de forma periódica según las condiciones fisiológicas del sujeto, es por ello por lo que es reversible al momento en que se suspende la medicación.

4.5.2. Efectos de la castración química

La castración química como se ha expuesto no es un procedimiento reciente ya que tiene su tiempo de aplicación en ciertos pacientes y en algunos países lo que ha permitido visualizar los efectos que produce en los sujetos, considerando que es un procedimiento que debe ser controlado por un profesional de la salud, y con un estricto régimen. “El tratamiento también comporta efectos secundarios nada desdeñables: además de migrañas o aumentos de peso, existe posibilidad de diabetes en sujetos propensos, osteoporosis, problemas cardiovasculares (colesterol, presión arterial más elevada)” (Andrino, 2021, pág. 1451).

Como se trata de un producto químico que altera el funcionamiento de una parte del cuerpo humano, es de esperar que produzca ciertos efectos secundarios, de los medicamentos que se han plantado para esta función; en países Europeos se considera que el MPA es el menos apropiado para su aplicación por la mayor cantidad de efectos que produce en comparación con los dos medicamentos de usos común, entre los efectos señalan son “la andropausia,

inestabilidad del estado de ánimo grave con depresión clínica, aumento de peso, insomnio, sofocos, diabetes, feminización, dolores de cabeza por migraña y desmineralización ósea” (Douglas, Bonte, Focquaert, & Devolver, 2013, pág. 393) de allí su poco uso.

Otras de las consecuencias que se producen en el cuerpo del hombre según un experto del Hospital 12 octubre de Madrid indica que son la reducción del tamaño del pene y testículos, sensaciones repentinas de calor, pérdida de masa muscular, osteoporosis lo que los hace más propensos a fracturas, anemia, y poco frecuente se ha presentado casos de daño hepático; pero a su vez enfatiza que los síntomas son tratables y que el ejercicio ayuda a reducir muchos de ellos. (Ediziones, 2020)

Cuando este medicamento es aplicado, como se ha evidenciado los riesgos que ponen en peligro a la vida de los sujetos son muy escasos, dado que todo efecto secundario que se presenta puede ser tratado y adicionalmente es reversible con la suspensión del medicamento.

Dependiendo de la dosis y frecuencia en que es administrado un progestágeno, puede generar cambios sustanciales en el hombre contribuyendo a desarrolla caracteres sexuales femeninos como desarrollo de las mamas, desaparición del vello masculino y agudización de la voz, aunque ninguno de estos cambios se considera irreversible. (SÁNCHEZ MORENO, 1998, pág. 47)

Como es un tratamiento hormonal es de esperar que se produzcan cambios de estos tipos como el aumento la grasa corporal pero no llegan a presentar un cambio total, solo presentan ciertas particularidades femeninas.

4.6. DERECHO COMPARADO

Para la sustentación del presente trabajo de Integración Curricular no basta con la legislación vigente, es por ello por lo que he tomado normativa estadounidense y proyectos de reforma de dos países que se encuentran en Latinoamérica como son Colombia y Perú.

4.6.1. La Castración Química en los Estados Unidos de Norte América

Es necesario recurrir al estudio de la experiencia de países extranjeros que han aplicado este tipo de medida dentro de sus legislaciones y sobre cómo han manejado el debate en torno a la aplicación de esta, en algunos países bien aceptada y en otros en los cuales no se podido realizar su aplicación dentro de los primero se debe recurrir al país de Estados Unidos de Norte América que es en el cual lleva más tiempo de uso de la castración química como pena.

Estados Unidos es uno de los países pioneros en implementar la castración química como una medida de sanción, de este país hoy en día siete estados la aplican normativamente: California, Alabama, Montana, Florida, Georgia, Texas, Luisiana. “California fue el primer estado en aprobar en 1996 la castración química para pederastas con ciertos delitos sexuales con niños de 13 años o menores, como la violación o la sodomía” (2019).

A California le han seguido los otros estados mencionados, justificando su implementación en la búsqueda de crear un modelo de protección comunitaria y de llevar un registro de delincuentes sexuales; su regulación en sus legislaciones penales consiste en que “se configura como condición de la puesta en libertad (*probation, parole*, suspensión de la condena, etc.), o bien como una autentica pena, que se impondrá conjuntamente con la fijada en el delito correspondiente y se aplicará cuando se salga de prisión” (Andrino, 2021, págs. 1272-1273).

En la mayoría de los estatutos penales de este país se determina que esta pena es aplicada a ciertos delitos sexuales cuando se trata de que las víctimas son menores de 12, 13, o 16 años. Cuando se determina en sentencia por el órgano judicial su aplicación, el sujeto puede aceptar el someterse a este tratamiento en los estados que está vigente su aplicación. “Únicamente Alabama aplica dicho tratamiento sobre una base absolutamente voluntaria. También Texas, que únicamente contempla la castración quirúrgica para reincidentes de determinados delitos sexuales, requiriendo que el proceso se inicie a petición del afectado” (Andrino, 2021, pág. 1273).

Finalmente, como protocolo para la aplicación del tratamiento químico se hace una evaluación médica para calificar el estado del candidato y la probabilidad de éxito. Podemos señalar tres formas en las que aplican la castración química en Estados Unidos, una de ellas es junto con la pena principal, otra que es absolutamente voluntaria y la tercera es a posterior de la condena principal, podemos señalar como relevante en su aplicación el aspecto de la voluntariedad si bien en este país en su aplicación se ha venido dando con tal antigüedad desde como un tratamiento experimental hasta la evolución médica de hoy; la consideración de la voluntariedad deja en ilesos el reconocimiento del sujeto criminal como uno aún con ciertos derechos, lo que hace interesante esta forma de aplicación.

4.6.2. La castración química en la República de Colombia

En el país de Colombia se adopta la castración química como una forma de sancionar el tipo de delitos que producen un fuerte impacto social en la ciudadanía, como lo son las agresiones

sexuales. En este país el fundamento de su justificación recae en que el ajuste de penas es necesario para mantener el reproche de las conductas delictivas proporcional al daño causado.

En el año del 2018 se aprobó un proyecto de ley que fija como pena la castración química para violadores de niños, niñas y adolescentes. En este país también se considera como elemento de aplicación la voluntariedad.

Voluntariamente quien haya cumplido su condena por abuso sexual o violación contra un menor de edad podría solicitarle al Ministerio de Salud un tratamiento hormonal que le inhiba el deseo sexual, con el fin de no volver a cometer ese delito. (MARULANDA, 2018)

La castración química, se busca emplear como una medida de pena para los sujetos que han sido condenados mediante sentencia por la comisión de actos sexuales violentos y sobre esta implementación se considera que al implementarlo “crea una nueva situación de finalidad de la pena que debe ser revisada en conjunto, observando no solo su interés social como medida de prevención, sino como una medida efectivamente sancionatoria” (Somoyar, 2018, pág. 7)

Aquí su aplicación está además justificada en base que es necesario crear medidas para prevenir y sancionar los delitos sexuales de una forma más efectiva que tiene por víctimas a niños, niñas y adolescentes y que su función ya en la aplicación es la de un complemento a la pena.

Si bien en este país no se ha implementado aún este proyecto de ley puesto que aún se encuentran en un extenso debate, dado que su propósito es, incluir, además de la pena privativa de la libertad, la castración química como una medida adicional cuando se materialicen los tipos de acceso carnal abusivo y el de acto sexual.

Respecto de las intenciones del vecino país colombiano sobre incluir la castración química como parte de la pena por los delitos de violación se destacan dos aspectos importantes, el primero es que busca ser justificado en base a que este tipo de pena si resulta proporcional al daño que causa el agresor y el segundo es la lucha para evitar la reincidencia criminal, de esta propuesta debemos considera el primer aspecto, puesto que la violación infringe no solo la integridad física sino más derechos de primer orden dado que las secuelas que este causa no siempre pueden ser delimitadas y afectan el desarrollo de vida de la víctima.

4.6.3. La Castración Química en la República de Perú

En Perú, existe otra propuesta de implementación de la castración química como una medida para condenar a violadores de niños, niñas y adolescentes, buscan implementar modelos de

penales europeos, afianzándose en las reducciones de reincidencias que han tenido como experiencia tras la implementación de este tratamiento médico.

En el mes de abril del presente año, el congreso del gobierno vigente peruano inició la evaluación, aquí la castración química busca ser implementada como una pena accesoria a la principal “es una propuesta que tiene que ser debatida y analizada por el Parlamento, ya que además del tratamiento médico especializado de inhibición de la libido comprende medidas de prevención en tema de salud mental, educación sexual y un registro nacional de agresores sexuales” (DW, 2022) .

Este tipo de propuesta se ha intentado implementar en este país, desde el año 90 pero se habían mantenido estancados en el debate de constitucional, y en base a que las penas corporales están prohibidas y buscando superar la discusión en torno a la eficacia de la castración química como medida. Pero las nuevas modificaciones que se buscan es imponer medidas preventivas.

Se plantea que un juez imponga como pena accesoria este tratamiento especializado para reducir la libido sexual del condenado luego de que cumpla su condena, pues la medida no alcanza a las personas sentenciadas a cadena perpetua sino a una pena determinada. El proyecto propone que un juez solicite anualmente a una junta médica un informe de evaluación física y mental del condenado con la finalidad de que el órgano jurisdiccional analice la continuidad de la aplicación de la medida. Agrega que, en caso de desobediencia o resistencia a la castración química, el sentenciado será reprimido con una pena privativa de libertad no menor de cinco años ni mayor de ocho. (El Comercio, 2022)

Respecto de la situación en Perú, y sobre sus largos intentos de incluir en su normativa penal la castración química como una pena, podemos destacar un hecho novedoso que es que adicionalmente a esta se elabore un registro nacional de agresores sexuales. De ahí que este país busca justificar su aplicación en base a la idea de la prevención dado que es una pena lo suficientemente impactante para el cometimiento del delito, pero hay que considerar que el criterio de voluntariedad no se ajusta a los derechos humanos debido a que se sigue manteniendo como una imposición pese a aparentar ser una opción condicional.

5. Metodología

En base a que la metodología de investigación son las estrategias y técnicas empleadas para el desarrollo del presente trabajo de investigación estas son quienes determinan su rumbo, permiten en el trayecto definir, clasificar y sistematizar información relacionada al tema propuesta.

La metodología específica empleada para el presente trabajo de investigación jurídica es explicada a continuación con la finalidad de exponer sobre se afianza la misma y todo el proceso de investigación.

5.1. Métodos

En consideración de que los métodos son los instrumentales que se requieren para la investigación de información, ejecutar su análisis y para la sistematización de todos los datos a fines, y en razón que el presente trabajo de investigación académica es en el ámbito jurídico los métodos se han adecuado a este campo resultando los idóneos los siguientes:

Método Inductivo: Este método en el proceso de investigación permite realizar acciones ampliadoras o generalizadoras, lo que aplicado en la materia jurídica es el ideal para formular supuestos, desde una premisa singular o una teoría general y en el presente trabajo investigación favoreció para realizar el estudio de casos de países concretos en los cuales han empleado la castración química como parte de la pena por el delito de violación, con ello se ha permitido elaborar criterios sobre esta normativa existente .

Método Deductivo: Es una estrategia de investigación orientada al razonamiento para con su aplicación poder establecer conclusiones particulares a partir de ideas generales, con su aplicación se puede determinar además la solución a la problemática establecida, para el caso presente este método ha sido aplicado en su parte correspondiente a la investigación teórica o bibliográfica con la cual se ha profundizado en teorías del derecho penal como lo son la teoría de la pena, y la formulación teoría del delito de violación, así como se ha requerido acudir a una campo lejano del derecho como lo es la medicina para analizar el tipo de procedimiento que es la castración química.

Método Hermenéutico: Este método de investigación científica corresponde a técnicas de interpretación cuyo propósito es la comprensión de ideas o teorías, en materia del presente trabajo académico este método es empleado para la interpretación de textos jurídicos como las

normas y su espíritu, es decir que se ha ocupado para la revisión de cada uno de los cuerpos normativos que han resultado a fines en torno de derechos e imposición de penas.

Método Comparativo: Este método facilita el uso de técnicas que lleven a formular o refutar hipótesis, lo que aplicado al campo jurídico podrá realizarse comparaciones entre varias realidades jurídicas como la nacional con las extranjeras.

Método Estadístico: Consiste en el manejo de datos cualitativos y cuantitativos mediante las técnicas de recolección, presentación y análisis de datos, en esta investigación va a permitir elaborar gráficos con la población muestra para comprobar o refutar variables a su vez que facilita su exposición y análisis.

5.2. Técnicas.

Consulta bibliográfica: Por medio de la presente técnica se recopiló información de selectos tratadistas del derecho penal, empleando los mecanismos para su efecto como: datos bibliográficos, fichas bibliográficas, fichas nemotécnicas, en base a la consulta bibliográfica se ha elaborado toda la base teórica que fundamenta la presente investigación académica en materia jurídica.

Encuesta: Este instrumento se ha empleado como el medio para recolectar información, en la presente investigación elaborando un cuestionario compuesto por seis interrogantes que contiene preguntas concretas y centradas al presente tema, las mismas que han sido elaboradas en función de la problemática y objetivos planteados, una base de obtener información que refuerce las premisas planteadas. Para el desarrollo de esta técnica se escogió una población muestra de 30 profesionales del derecho penal a los cuales respondieron a la misma por medio de herramientas digitales como la plataforma de Google Forms.

Entrevista: Consistió en un dialogo dinámico que se realizó entre la entrevistadora y los entrevistados, sobre aspectos puntuales de la problemática planteada a desarrollar en el presente trabajo de investigación, las preguntas se diseñaron previamente y serán aplicaron a una población de 5 expertos del derecho penal reconocidos a nivel local, cuyos criterios han aportado significativamente por la variedad de criterios manifestados.

6. Resultados

6.1 Resultados de las encuestas

En la presente sección se realiza un análisis con motivos descriptivos y estadísticos los resultados que han sido obtenidos como producto de la aplicación de la técnica de la encuesta a la población objetivo que fue señalada para esta actividad. La encuesta se aplicó a una muestra

de treinta profesionales del derecho con gran trayectoria y experticia en el derecho penal, quienes expusieron sus criterios sobre cinco preguntas en torno al tema central de la presente investigación cuya interpretación se muestra a continuación:

Primera Pregunta: ¿Conoce usted acerca del procedimiento médico de la castración química?

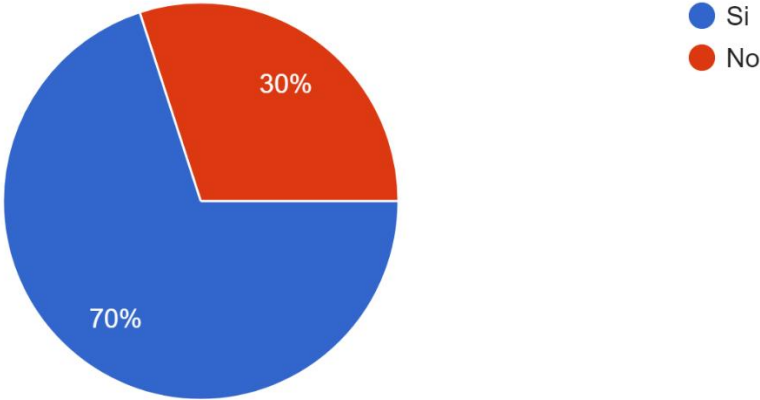
Tabla Nro. 1

Indicadores	Variables	Porcentaje
Si	21	70
No	9	30%
Total	30	100%

Fuente: Encuestas realizadas por la investigadora.

Autora: Mileny Tatiana Villalta Abad.

Grafica Nro. 1



Fuente: Encuestas realizadas por la investigadora.

Autora: Mileny Tatiana Villalta Abad.

Interpretación: En esta primera pregunta de la encuesta aplicada, los resultados que se han obtenido son que veintiún de los profesionales encuestados señala que conocen en que consiste el procedimiento médico de la castración química respuestas que conforman un setenta por

ciento de la población muestra, mientras que nueve de los treinta profesionales que respondieron señalan que no poseen conocimiento alguno sobre este procedimiento médico, lo que se manifiesta en un treinta por ciento.

Análisis: De los valores obtenidos se determina que los profesionales del derecho se encuentran familiarizados con los términos castración química y en sus comentarios a sobre como lo conciben se puede diferenciar primero que son una mayoría quienes entienden el procedimiento como tal, que implica el uso de medicamentos y lo define como el adecuado para la reducción de la libido sexual además de que es calificado como novedoso; segundo que entre los profesionales que afirmaron conocer el procedimiento existe una confusión entre la mutilación genital y la castración química dado que lo definen como un procedimiento bárbaro adquirido desde la antigüedad e incluso lo describen como sádico y tercero se señaló que no conocen como se realizan y se manifiesta su necesidad de información al respecto.

Es decir que se entiende por la mayoría de la población la finalidad que tiene el procedimiento médico de la castración química, que es el de reducir niveles de hormonas en el cuerpo humano logrando controlar impulsos y deseos sexuales y que es una técnica si bien no tan nueva pero común mente usada para dos circunstancias enfermedades de órganos sexuales y como pena para delitos sexuales, lo que es totalmente diferente a la mutilación genital en la cual se extirpa los órganos genitales mientras que en la castración química físicamente el cuerpo humano no sufre ninguna alteración, es importante mantener su diferenciación puesto que como se ha evidenciado existe su mala comprensión.

Segunda Pregunta: ¿Entiende usted cuál es la finalidad de la pena en el Derecho Penal? indique cuál es su criterio al respecto.

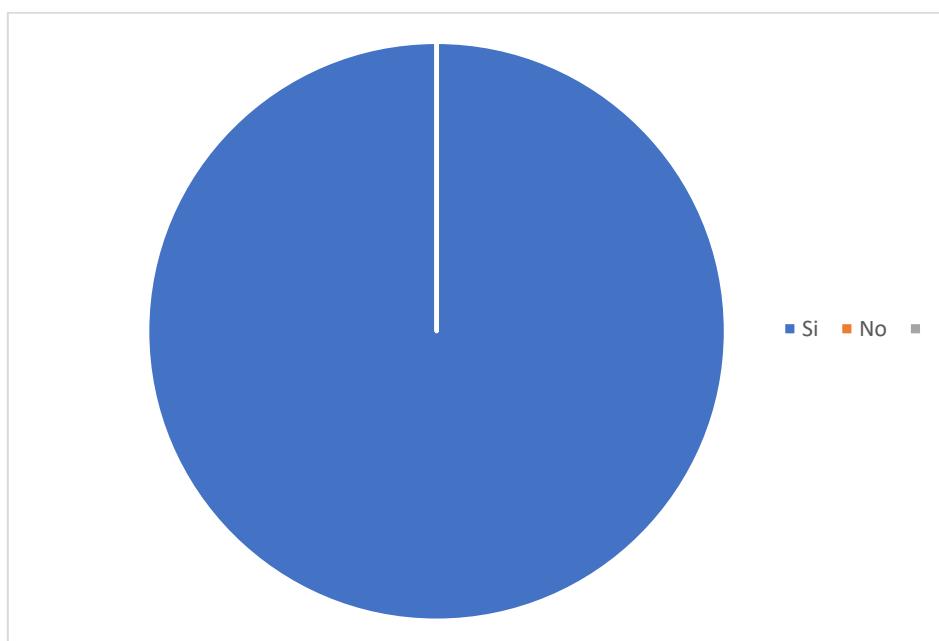
Tabla Nro. 2

Indicadores	Variables	Porcentaje
Si	30	100%
No	0	0%
Total	30	100%

Fuente: Encuestas realizadas por la investigadora.

Autora: Mileny Tatiana Villalta Abad.

Grafica Nro. 2



Fuente: Encuestas realizadas por la investigadora.

Autora: Mileny Tatiana Villalta Abad.

Interpretación: En lo que respecta a la segunda pregunta que conforma la encuesta hay un total indiscutible de respuestas afirmativas por los profesionales del derecho entrevistados en los que manifiestan que los 30 conocen cuales la finalidad de la pena en el derecho penal, lo que nos arroja un porcentaje del 100 por ciento de la población muestra.

Análisis: En esta segunda pregunta como buenos profesionales del derecho los encuestados manifiestan tener un conocimiento pleno sobre la finalidad de la pena, la cual en la base teoría ya hemos revisados por medio de las diferentes teorías existentes sobre la misma. Los encuestados en la presente pregunta tuvieron un apartado libre para que plasmen su concepción de la pena los cuales entre su mayoría señalaron que es un escarmiento para el sujeto criminal, para la sociedad y un forma de reparación para la victima hubo quienes han enfatizado en que la pena tiene una función preventiva del delito como una forma de que se evite su comisión o su reincidencia, otro criterio de considerar que fue común es que se mira a la pena una forma rehabilitación de un sujeto y finalmente la opinión más predominante es que tiene una única finalidad de castigar a un individuo.

Considerando las opiniones emitidas por la población muestra, hay una variedad de criterios en torno a la finalidad de la pena pero existe una buena base y acercamiento a las premisas que

debe considerarse y observar para elaborar, imponer o valorar una pena que no es otra que la de corregir a un individuo que comete un comportamiento que vulnera un bien jurídico protegido y con ello se asegura que este no reincida, además que tiene la finalidad de disuadir a futuros actos criminales, es decir que toda pena aplicada debe ser siempre en este sentido, castigar, rehabilitar y disuadir.

Tercera Pregunta: ¿Cuáles cree que son las causas de la reincidencia criminal en los delitos sexuales?

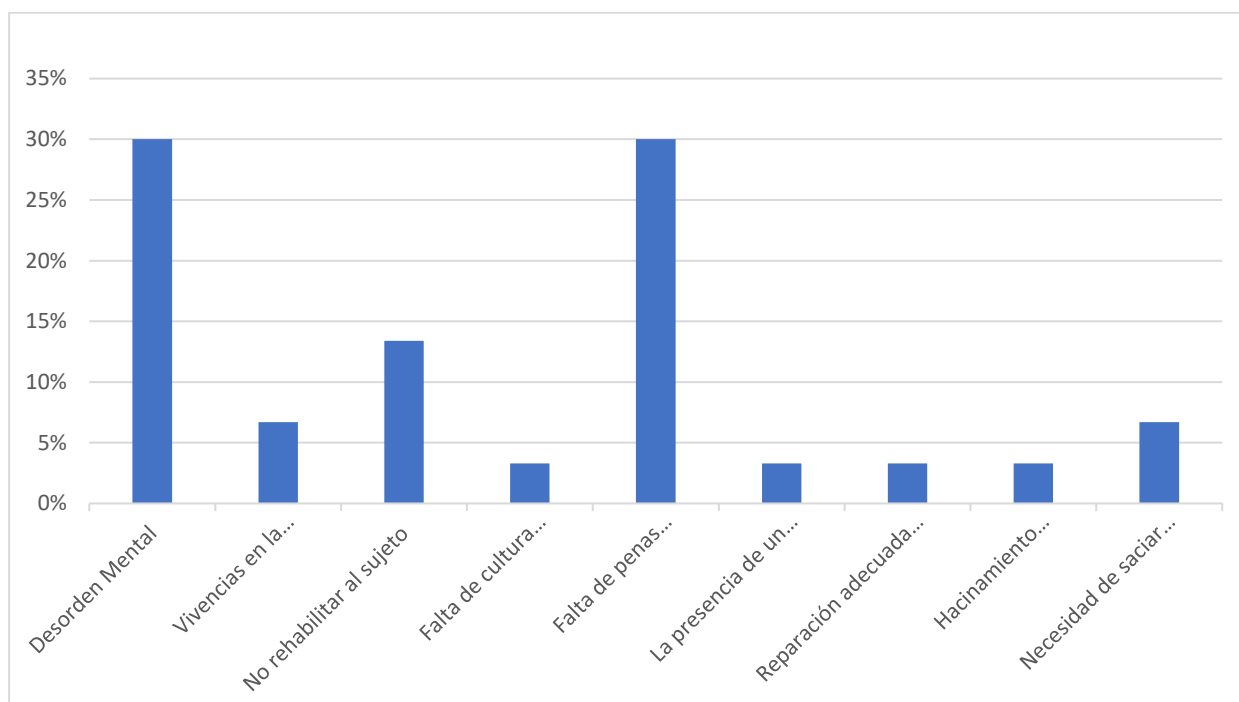
Tabla Nro. 3

Variables	Indicadores	Porcentaje
Desorden Mental	9	30%
Vivencias en la infancia o adolescencia	2	6.7%
No rehabilitar al sujeto	4	13.4%
Falta de cultura educativa	1	3.3%
Falta de penas rigurosas	9	30%
La presencia de un perfil criminal delimitado	1	3.3%
Reparación adecuada de los daños	1	3.3%
Hacinamiento carcelario	1	3.3%
Necesidad de saciar impulsos sexuales	2	6.7%
Total	30	100%

Fuente: Encuestas realizadas por la investigadora.

Autora: Mileny Tatiana Villalta Abad.

Grafica Nro. 3



Fuente: Encuestas realizadas por la investigadora.

Autora: Mileny Tatiana Villalta Abad.

Interpretación: En la presente pregunta los profesionales del derecho fueron preguntados sobre las causas de la reincidencia criminal en delitos sexuales, cuyas respuestas han coincidido en más de una, nueve de los treinta encuestados señalaron como causa el desorden mental, lo que significa el 30%, dos han identificado como otra causa de reincidencia las vivencias en la infancia o adolescencia que son el seis punto siete de la población muestra, cuatro se refirieron a que se debe a la no rehabilitación del sujeto infractor respuesta que representa un trece punto cuatro por ciento, un profesional indico que se debe a una falta de cultura educativa lo que en porcentajes es únicamente el tres punto tres por ciento, en cambio nueve de ellos han enfatizado que se trata de la falta de penas rigurosas en la ley, es decir un treinta por ciento, también se indicó por una persona que se puede considerar como causa la presencia de una perfil criminal delimitado lo que representa un tres por ciento, otra de las causas señaladas por el tres punto tres por ciento fue la falta de reparación de daños, mismo porcentaje se manifestó como causa sobre el hacinamiento carcelario y finalmente dos personas indicaron como causa a considerar la necesidad de saciar los impulsos sexuales lo que represento el seis punto siete por ciento de la población muestra.

Análisis: La presente pregunta es planteada en torno a los indicie de reincidencia criminal existentes en Ecuador, buscando exponer las causas de estos actos entre los profesionales del derecho entre los cuales se resaltó en alto porcentaje la presencia de desórdenes mentales en los sujetos infractores y la falta de penas rigurosas, opiniones que conviene tomar dado que no es posible negar los dos hechos puesto que como se ha revisado teóricamente en los tipos de agresores sexuales tiene sus bases en aspectos psicológicos no tratados y más relevante que ello es volver a encontrarnos con la aplicación de la pena la cual no está cumpliendo con su finalidad de evitar la reincidencia por eso los altos índices que no son desconocidos para la población entrevistada.

Si bien han señalado en las respuestas otras posibles causas como la existencia de un sistema educativo deficiente, el hacinamiento carcelario, la presencia de un perfil criminal en el sujeto que si son parte de la realidad y fuentes de la criminalidad ecuatoriana pero que a nivel jurídico debe enfocarse a aspectos sobre el sistema penal y hacer una valoración del efecto real que están produciendo las penas actuales las cuales según los índices existentes son resultados a lo que se esperaría con una aplicación de penas adecuadas.

Cuarta Pregunta: ¿Considera usted que la castración química puede ser implementada como una forma de pena por el delito de violación?

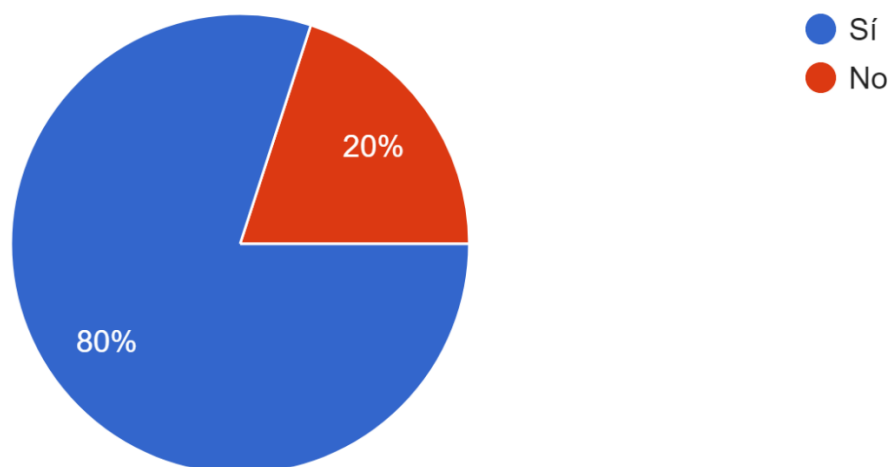
Tabla Nro. 4

Indicadores	Variables	Porcentaje
Si	24	80%
No	6	20%
Total	30	100%

Fuente: Encuestas realizadas por la investigadora.

Autora: Mileny Tatiana Villalta Abad.

Grafica Nro. 4



Interpretación: En la pregunta número cuatro los profesionales del derecho seleccionados como población muestra respondieron acerca de la castración química como una posible pena por el delito de violación, en la cual veinticuatro de ellos señalaron que es una consideración positiva, lo que se traduce al ochenta por ciento, mientras que seis de los profesionales indicaron que el procedimiento no debe ser considerado como tal lo que conformó un veinte por ciento.

Análisis: En lo que respecta a esta cuarta pregunta se obtienen importantes resultados en torno a la fijación de la castración química como una pena para delitos de violación, los entrevistados confirman sus respuestas señalando sus razones entre ellas se expresa que esta aplicación es viable dado que es una pena que cumple fines teóricos de la pena, porque la pena es de tal magnitud que se evitaría la reincidencia además que sería una figura tan fuerte que produciría un efecto disuasorio, se emitió el criterio de que puede ser considerada una pena parte accesoria para aquellos casos en los que exista una sentencia ejecutoriada.

Pero entre los profesionales existen opiniones que son en torno a que puede ser una alternativa pero que se debe tener un cuidado especial en que su aplicación no contravenga Derechos Humanos o la normativa Constitucional y recomiendan realizar un análisis jurídico en torno a al daño y al delito. Y entre quienes rotundamente desconocen que es una pena viable se explica que es en base a que hay penas establecidas como multas, privación de libertad entre suspensión de otros derechos.

En conclusión, la castración química puede ser aceptada como una pena para los delitos de violación considerando la necesidad de penas con un carácter más fuerte anteriormente

manifestado por la población muestra; pero que su aplicación no debe interferir o atentar contra derechos puesto que no se debe desconocer que los sujetos infractores siguen manteniendo intactos sus derechos fundamentales reconocidos por la normativa constitucional, la penal y los tratados internacionales.

Quinta Pregunta: En su opinión profesional ¿La castración química como pena, debe ser una decisión voluntaria del sujeto imputado?

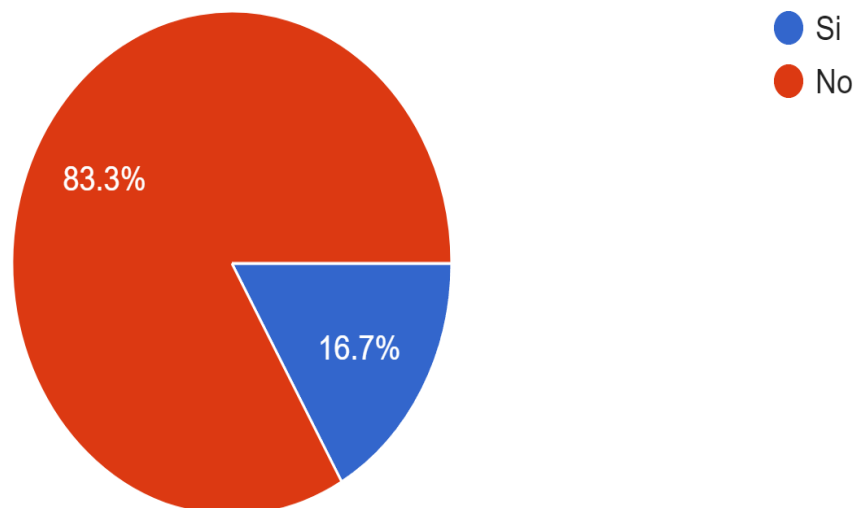
Tabla Nro. 5

Indicadores	Variables	Porcentaje
Si	5	16.7%
No	25	83.3 %
Total	30	100%

Fuente: Encuestas realizadas por la investigadora.

Autora: Mileny Tatiana Villalta Abad.

Grafica Nro. 5



Fuente: Encuestas realizadas por la investigadora.

Autora: Mileny Tatiana Villalta Abad.

Interpretación: En cuanto a la quinta pregunta sobre el aspecto de voluntariedad del sujeto en la aplicación de la castración química como pena, cinco de los encuestados respondieron que sí, lo que es un dieciséis por ciento mientras que el veinticinco de los profesionales del derecho indicaron que no lo que representa el ochenta y tres puntos tres por ciento del cien por ciento de la población muestra.

Análisis: En función al posible debate que podría surgir entre los entrevistados se realizó la siguiente pregunta sobre la voluntariedad del sujeto criminal para la aplicación de la castración química como pena, sobre esta las respuestas en su mayoría reafirman que no debe existir voluntariedad para la aplicación del procedimiento se fundamentan en que no existiría esta decisión los sujetos criminales y que debe ser una decisión exclusiva del aparato estatal haciendo prevalecer su poder y la norma para castigar; para quienes han manifestado que si debe tomar en cuenta la voluntariedad su razonamiento es en base a que se trata de un tema de reproducción no puede pasarse por alto y por relacionarse con las funciones del cuerpo humano.

Si bien los profesionales consideran que no debe existir la voluntariedad, es una aspecto que se debe analizar de forma más detenida pues su preocupación anteriormente se manifestó en que la aplicación de esta medida no contradiga normativa de derechos, paradigma que si ha sido comprendido por algunos de los entrevistados es por ello que califican como necesaria la voluntariedad del sujeto, pero tampoco se puede desconocer la posibilidad de que no elijan este procedimiento los sujetos y es aquí donde la tarea del legislador debe ser muy minuciosa y hacer el diseño de la pena con mucha estrategia.

Pregunta Seis: ¿Considera usted que la castración química puede ser incorporada como pena para quienes cometen el delito de violación tipificado en el Código Orgánico Integral Penal?

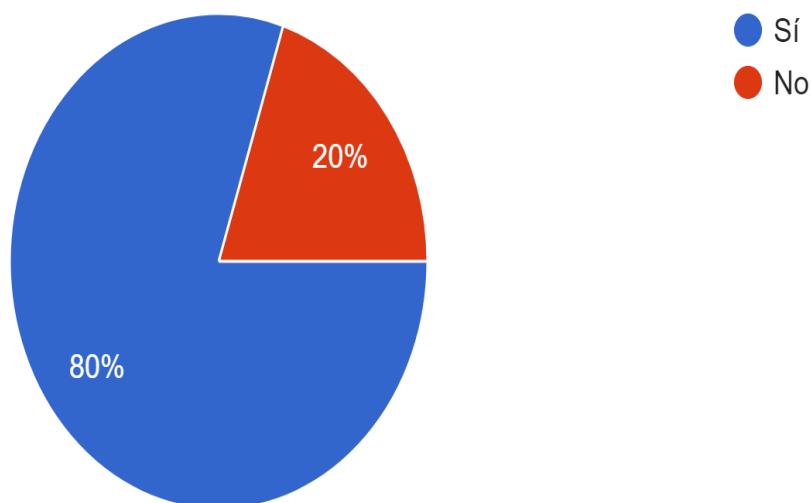
Tabla Nro. 6

Indicadores	Variables	Porcentaje
Si	24	80%
No	6	20%
Total	30	100%

Fuente: Encuestas realizadas por la investigadora.

Autora: Mileny Tatiana Villalta Abad.

Grafica Nro. 6



Fuente: Encuestas realizadas por la investigadora.

Autora: Mileny Tatiana Villalta Abad

Interpretación: En esta última pregunta se obtuvo una respuesta mayoritaria respecto a la necesidad de que la castración química sea incorporada como una medida para los delitos de violación en la legislación penal ecuatoriana, la respuesta positiva fue de veinticuatro sujetos que conforman el ochenta por ciento mientras que quienes no consideran esta necesidad son un número de seis profesionales del derecho, lo que se traduce en un veinte por ciento de la población muestra encuestada.

Análisis: Finalmente en esta última pregunta la población seleccionada para la aplicación de la encuesta manifestó en su mayoría que es necesaria la incorporación de la castración química como una pena por la comisión de los delitos de violación sexual, en base a que puede proporcionar seguridad a la ciudadanía y porque puede ofrecer un mayor control convencional de la criminalidad, además de ser una forma de evitar la comisión de este tipo de delitos por el valor significativo de la pena y la reincidencia criminal en los mismos.

Se ha hecho énfasis por algunos de los profesionales que su necesidad es real en la normativa penal ecuatoriana pero siempre en un sentido de voluntariedad para no contravenir derechos de primer orden. Es decir, la necesidad de penas más fuertes es real y la castración química es una de ellas que correctamente diseñada su aplicación se pueden disipar las dudas y preocupaciones

de los profesionales del derecho obteniendo la ventaja que es una pena que cumple con su finalidad, castiga, inhibe y evita su reincidencia.

6.2 Resultados de las entrevistas

Como se expuso en la metodología y técnicas seleccionadas para el desarrollo del presente trabajo académico, se indicó que se emplearía la aplicación de entrevistas, las cuales fueron realizadas a un número de cinco expertos en el derecho penal, esto con la finalidad de que sus amplios conocimientos sobre la materia pueden nutrir la investigación con sus perspectivas sobre el objeto principal de estudio.

La entrevista consistió en una dialogo abierto entre la investigadora y los abogados, sobre las preguntas puntuales, respuestas que son desglosadas a continuación a las cuales se suma el criterio y análisis personal.

Primera Pregunta: ¿En su análisis jurídico y social qué opinión le merece respecto de la reincidencia en el delito de violación?

Respuesta del entrevistado 1: El delito de violación es uno de los más graves que generan mucha reprochabilidad en nuestra sociedad, afectando la integridad e indemnidad sexual, física y psicológica. La carencia de políticas criminales de prevención fomenta la reincidencia y el poco interés del Estado en esta línea fomenta que su consumación crezca cada día más.

Respuesta del entrevistado 2: realmente son muy elevados los índices en cuanto a reincidencia en estos tipos penales que atentan contra la integridad sexual y reproductiva, lo que deja mucho que desear de la supuesta rehabilitación social que se aplica en el país.

Respuesta del entrevistado 3: El sistema penitenciario junto a su rehabilitación social es ineficiente, pues personas que han sido sentenciadas por delitos en contra de la integridad sexual y reproductiva no han tenido un procedimiento de rehabilitación social como se supone que debería de ser según nuestro COIP, por ende, su reincidencia se debe a problemas psicológicos que aún no han sido tratados por parte de los sujetos activos del delito.

Respuesta del entrevistado 4: Considero que no se ha ejecutado las políticas penitenciarias de rehabilitación y reinserción social, por lo cual hay que implementar nuevas alternativas que eviten la reincidencia de estos delitos.

Respuesta del entrevistado 5: Es una crisis difícil de controlar pues la cultura en nuestro país no es buena, la mayor parte de las personas que comenten estos delitos son costumbres que vienen siendo normalizadas desde su hogar es decir donde es la primera escuela del ser humano, lamentablemente hacer ese control de formación a cada familia en nuestro país algo imposible.

Comentario de la autora:

Sobre la primera pregunta aplicada a los entrevistados se puede obtener un criterio en común que es un pensamiento de inconformidad con la política criminal y el sistema de rehabilitación penitenciario que existe en el Ecuador.

Puesto que los índices de reincidencia en delitos sexuales son parte de los más predominantes en el país, además de que se destacada la gravedad de los mismo en el efecto que producen a las víctimas y los derechos que se vulneran en su cometimiento. Pero es de considerar en que aspectos debe centrarse el debate sobre este tema si se debe la falta de políticas criminales más adecuadas o la falta de la aplicación de estas, a criterio personal se debe a en una gran parte de la falta de nuevas políticas criminales que responda a las necesidades actuales y que se apoyen de otros medios e instrumentos como lo es la medicina que ofrece una serie de herramientas que pueden ser bien empleadas por el aparato jurídico. Otra parte si se debe a la ineficiencia de sistema de rehabilitación y reinserción social con el que contamos hoy en día puesto que los centros de privación de libertad se han convertido en escuelas de perfeccionamiento criminal donde sale los sujetos integrando una red criminal si antes no la poseían, teoría que ha sido comprobada con lo acontecido en el año 2021 con la crisis carcelaria en Ecuador.

Por cuanto la reincidencia criminal es un aspecto que necesita ser atendido con urgencia en la comisión de los delitos sexuales, aquí hay que analizar más que la forma de operar de los centros de privación de libertad, la aplicación de la pena y determinar porque no está cumpliendo con su finalidad teórica.

Segunda Pregunta: ¿Considera usted que la pena que se encuentra estipulada en el artículo 171 en el Código Integral Penal por el delito de violación, cumple la finalidad teórica de la pena?

Respuesta del entrevistado 1: De ninguna manera, tras vivir bajo un sistema de gobierno con debilidad, el contrato social no se cumple a cabalidad (Estado-ciudadano).

Respuesta del entrevistado 2: En lo absoluto no cumple con el fin de la pena y no se ha logrado bajar los índices de reincidencia por estos tipos de delitos, quedando claro que el sistema penal y penitenciario no está funcionando.

Respuesta del entrevistado 3: No, pues la finalidad de la pena incluye la rehabilitación social del sentenciado, cuyo proceso es inexistente dentro de nuestro sistema penitenciario.

Respuesta del entrevistado 4: Es una pena que el legislador la ha determinado en relación con el bien jurídico protegido y la gravedad del acto, por lo tanto, la considero proporcional y adecuada.

Respuesta del entrevistado 5: Pará mí criterio personal por muchos años que le ponga al que cometa este delito no reparar el daño psicológico, social y personal a la víctima de cualquier edad cuando haya tortura, amenazas golpes y sea una persona que no esté en usos de facultades metales bien. por otro lado, no estoy acuerdo que el adolescente de 12, 13 y 14 años que por voluntad propia sea violación pues sabemos la sociedad va evolucionado por cada generación para mí no son engañados por palabras bonitas el adolescente sabe lo que hace me parece injusto por mucha pena me cuesta reconocer hay adolescentes que lo hacer por generan un ingreso económico mediante amenaza cuando no hubo violación y fue por su propia voluntad, pero lamentablemente la ley rige como violación.

Comentario de la autora: En esta segunda pregunta a los entrevistados se le pregunto sobre la pena y su redacción en el Código Orgánico Integral Penal en el artículo 171 por el delito de violación, en el cual se indica que esta es de diecinueve a veintidós años de privación de libertad, análisis que han realizado los profesionales del derecho en relación a la finalidad teórica de la pena, sobre la cual exponen que en su observación no hay un cumplimiento de la finalidad de

la pena puesto que se evidencia en los índices de criminalidad y reincidencia actuales lo que es una ruptura del contrato estado- ciudadano de protección.

Si bien los entrevistados han manifestado otros aspectos necesarios de revisión en cuanto a la pena estipulada por el delito de violación, la mayoría coincide que la finalidad teórica de la pena no se está cumpliendo puesto que si bien hay un pena con un valor considerable por este tipo de delitos, no produce el efecto que se requiere ya que las violaciones sigue pasando y las reincidencias igual; frente a esto es necesario volver reafirmar la necesidad de un cambio en la pena por el delito de violación y no necesariamente en un incremento de años, esta modificación debe ir más allá con las políticas criminales.

Tercera Pregunta: ¿Cree usted que la castración química se debe implementar como un tipo de pena, la misma puede cumplir la finalidad de la pena en delitos de violación?

Respuesta del entrevistado 1: La sanción y prevención son ejes de una política criminal adecuada. La implementación de la castración química si la analizamos como como sanción, podría adquirir valor jurídico para el delito de violación, siempre y cuando no vulnere de Derechos Humanos.

Respuesta del entrevistado 2: La castración química sería una pena mucho más severa y que podría cumplir el fin de esta (prevención) si se la utiliza de la manera correcta, a mi criterio, esta debe estipularse como una excepción a la regla general, es decir que no sea aplicable en todos los casos sino cuando se hayan agotado todos los mecanismos de rehabilitación social y éstos no hayan sido efectivos y se esté frente a una inminente reincidencia.

Respuesta del entrevistado 3: No, pues este tipo de procedimiento medico consiste en reducir la libido de las personas, por lo tanto, reducir su actividad sexual, mas no asegura que una persona “viole” a otra usando otro tipo de objetos o mediante otros medios como lo describe nuestro tipo penal.

Respuesta del entrevistado 4: La castración química se encasillaría en los delitos contra la integridad física, si lo que refiere es que se implemente la castración química como sanción al delito de violación no sería viable, ya que existen convenios internacionales que

prohíben este tipo de sanciones y en caso de que se aplicara no tendría efecto porque la violación no únicamente se puede dar mediante el uso del miembro viril.

Respuesta del entrevistado 5: Como parte de un tipo como sanción podría adecuarse a la normativa, que sea aplicada a los delitos de violación puesto que al ser un tipo de pena que produce cierto efecto de temor se puede llegar a esperar que se ejecute la finalidad de la pena la prevención.

Comentario de la autora: En esta pregunta se enfocó el dialogo de la conversación hacia los entrevistados sobre la aplicación de la castración química como pena por el delito de violación, en relación con la posibilidad de cumplir con la finalidad teórica de la pena que hemos venido hablando a lo largo de la presente investigación.

Los entrevistados en sus respuestas se puede señalar que tiene opiniones muy divididas sobre este tema, podemos decir que algunos no lo consideran viable debido a que como pena es inadecuado dado que se pone en duda la efectividad del procedimiento de castración química más allá de la reducción de la libido o impulsos sexuales puesto que se considera que queda sin contemplar la posibilidad de la violación con objetos diferentes al organismo sexual masculino además de ello la posibilidad de que su aplicación infrinja normativa internacional de protección de derechos humanos.

La contraparte de profesionales del derecho, que señalan que es un tipo de pena a considerar puesto que el impacto que puede causar es el que se espera de una pena que cumpla con su finalidad y que responda a las necesidades de la sociedad. Se considera además que su aplicación daría el valor de protección a los derechos que atentan la violación.

Con estas expresiones de los entrevistados se puede concluir que la aplicación de este tipo de pena es viable todo depende del diseño que elaboró el legislador para su aplicación pero que bien puede encaminar a cumplir con la finalidad de la pena.

Cuarta Pregunta: ¿A su criterio, considera usted que se debe aplicar la castración química en nuestro Código Integral Penal?

Respuesta del entrevistado 1: Como sanción para el delito de violación, podría y es debatible, siempre y cuando no vulnere Derechos Humano, CIDH y el Estado ponga énfasis en darle tal finalidad.

Respuesta del entrevistado 2: Como se señaló en líneas anteriores, se debe aplicar únicamente como una excepción, cuando no haya funcionado la rehabilitación social en el sujeto activo de este tipo de delitos y obviamente sea reincidente.

Respuesta del entrevistado 3: No, conlleva a gastos aún más innecesarios dentro de un sistema penitenciario vergonzoso, además de incapaz de cumplir su cometido, a criterio personal una solución para que las personas reincidan en delitos debería ser un procedimiento de rehabilitación social, el cual conlleve terapia u otros procedimientos medicinales tanto físicos como psicológicos para las personas privadas de libertad.

Respuesta del entrevistado 4: No, ya que existen prohibiciones expresas por las sentencias de la Corte Interamericana de Derechos Humanos que son vinculantes para el Estado Ecuatoriano y en caso de que la persona privada de la libertad recupere su libertad habría cumplido la pena impuesta y superado la sanción.

Respuesta del entrevistado 5: Si, como forma de sanción en delitos graves contra la integridad e indemnidad sexual, siempre que no sea constreñido el sentenciado o la gravedad de la infracción doblegue la voluntariedad.

Comentario de la Autora: Esta última pregunta se la plantea a los entrevistados con la finalidad de reforzar la pertinencia de la aplicación de la castración química como pena por el delito de violación en la legislación ecuatoriana en la cual se manifiesta por los entrevistados que se debe considerar también la posibilidad de ser aplicada no como una pena común sino una excepción exclusivamente para casos de reincidencia, además de ello se mantienen en un división de opiniones señalando que no es pertinente la adecuación de una pena así en un sistema penitenciario ya muy deficiente e incapaz.

A criterio personal, si se debe realizar el diseño de una pena que contemple la castración química por el delito de violación. Pero no en el sentido comprendido por la ciudadanía y por los profesionales del derecho sino que debe diseñarse una pena con un carácter facultativo de elección, lo que no quiere decir que se omita el cumplimiento de una pena sino que transcurrido cierto tiempo del cumplimiento de privación se ofrezca al sujeto la libertad con el

condicionamiento de someterse al procedimiento de la castración química lo que implica que no se trasgreda derechos humanos o se atente contra la voluntad sobre el cuerpo humano del sujeto criminal.

7. Discusión

En la presente sección del trabajo de investigación jurídica realizado, se realizará la comprobación de los objetivos planteados en la parte del proyecto de este, con relación a toda la información compilada a lo largo del trayecto investigativo.

7.1 Verificación de los objetivos

Con la finalidad de realizar la comprobación de los objetivos es necesario remitirnos a citar los mismos que fueron plasmados en el proyecto de investigación al desarrollo del presente trabajo académico, los cuales se conforman por un objetivo general y tres específicos.

7.1.1 Objetivo general

El objetivo general legalmente aprobado y plasmado en el proyecto previo de investigación es el siguiente:

“Realizar un estudio en materia de derecho penal, en las áreas científica, dogmática, jurídica y de derecho comparado, sobre la castración química como pena para los delitos de violación, determinando su viabilidad de aplicación”

Sobre el objetivo general resta por indicar que este se ha cumplido y verificado a cabalidad en el capítulo principal de marco teórico que versa sobre la revisión bibliográfica realizada, revisando conceptos, teorías, normativas extranjeras. Sobre la parte conceptual elaborada se conforma una base teórica en la cual con lo más selecto de tratadista del derecho penal se analiza y elabora conceptos propios para presentar al lector un desglose fundamental para un buen entendimiento de las variables que se estudian en el presente trabajo de investigación. Los conceptos base desarrollados fueron sobre; la pena, los delitos sexuales, el delito de violación, agresor sexual, reincidencia criminal, el procedimiento de castración química, sobre este último tema se rompió el esquema de investigación estrictamente jurídica y se recurrió al auxilio de fuentes de consulta en el ámbito médico por este un tema relación con el cuerpo humano, su salud y funcionabilidad.

En cuanto a las teorías revisadas esta fueron exclusivas de las escuelas del derecho penal, las cuales han permitido elaborar estructuras sobre las que se levanta el derecho penal ecuatoriano,

tema fundamental para comprender el papel que cumple cada elemento en la práctica del derecho penal y con ello hacer un análisis de la funcionalidad que están prestando en la realidad jurídica actual, dentro de estas teorías las revisadas fueron en torno a la finalidad y justificación de la pena, los tipos de penas y los tipos de agresores sexuales. Sobre la normativa extranjera se acudió a las legislaciones penales de Estados Unidos, Colombia y Perú dado que son las que poseen acercamientos sobre la aplicación de la castración química como pena por el delito de violación sexual.

El marco teórico se conformó de una gran parte de fuentes médicas puesto que se pretendía comprender todo el proceso químico de castración, las consecuencias y las factibilidades de su aplicación en la búsqueda de una vida con normalidad, pero aplicando una pena por las conductas penalmente relevantes cometidas por un sujeto. Finalmente se realizó una revisión de la normativa nacional, como la Constitución de la República, el Código Integral Penal y Código de Ejecución de Penas que fundamente la pertinencia del tema propuesto debido a que permitió realizar una vinculación entre el objeto de la investigación y la normativa penal ecuatoriana. Teniendo en cuenta lo manifestado y las consideraciones realizadas el objetivo general ha quedado verificado.

7.1.2 Objetivos específicos

El primer objetivo específico sobre el cual se realizó la presente investigación es el siguiente:

“Ejecutar un estudio teórico de la pena y el delito sexual de violación”

Este primero objetivo específico se desarrolló en su totalidad dado que no solo se realizó en un tema teórico básico sobre la pena y los delitos sexuales, sino que se profundizó en aspectos más amplios como la evolución histórica de la concepción de la pena, como debe ser su aplicación e incluso la individualización de la misma en los sujetos que son determinados como culpables por afectar un bien jurídico protegido y en cuanto al delito sexual de violación se expone en que consiste, que derechos afecta y como incide en el desarrollo de la víctimas limitando su normal forma de vivir y convivir en sociedad, además de ellos se pretendió entender los diferentes tipos de personalidades de agresores sexuales para relacionar cual es el efecto que produce la imposición de penas comunes sobre ellos y el porqué de la reincidencia criminal.

En referencia al segundo objetivo específico que se propuso cumplir en esta investigación jurídica fue el siguiente;

“Determinar que es necesaria la implementación de la castración química como sanción que responde a la finalidad de la pena”

En el presente objetivo para su cumplimiento se afianzó en el trabajo de investigación de campo, el cual se ejecutó por medio de las técnicas de entrevistas y encuestas a profesionales y expertos en materia de derecho penal seleccionados como población muestra, los cuales se pronunciaron sobre sus conocimientos y opiniones de la castración química y la realidad del efecto que producen las penas establecidas en el Código Integral Penal, en especial la que es determinada por el delito de violación. De estos pese a tener opiniones divididas sobre la implementación de la castración química se encuentran las razones suficientes para ser considerada como una pena, dado que existe cierta duda por falta de conocimiento como tal del procedimiento médico que este es, con ello si se ha afirmado su necesidad pero se ha hecho un especial énfasis en que para su aplicación se debe diseñar de manera muy cuidadosa y estratégica para que no infrinja otro tipo de derechos y si cumpla con la finalidad teórica de una pena.

Con los criterios obtenidos y los datos estadísticos el presente objeto se cumplió en su totalidad puesto que es una realidad que las penas vigentes para el delito de violación no surten el efecto que deberían por ende la necesidad de penas de otro tipo nos llevan a determinar la castración química como una pena por el delito de violación que respondería a la finalidad teórica de la pena.

Finalmente, el tercer objetivo específico planteado para la presente investigación académica consiste en:

Analizar la aplicación de la castración química como medida para evitar la reincidencia en agresores sexuales.

Este último objetivo se ha cumplido en igualdad con los anteriores, dado que con toda la información obtenida tanto de la parte teórica como de la investigación de campo es muy contundente la existencia actual a los altos índices de reincidencia en delitos de violación sexual, realidad que no es desconocida; lo que ha llevado a determinar como causa de falencia las penas y el sistema penitenciario dado que las primeras no están surtiendo el efecto esperado que es el de castigar, evitar la reincidencia y prevenir su cometimiento; en cuanto al sistema penitenciario se evidencia con los mismos índices actuales de reincidencia que este no funciona no rehabilita al sujeto y mucho menos lo prepara para su etapa de reinserción social después de cumplir con una pena de privación de libertad.

Es por ello por lo que entiendo la magnitud y seriedad que implica una pena como la castración química es muy viable su diseño por los legisladores, dado que su aplicación puede notablemente reducir los índices de reincidencia.

7. 2 Fundamentación jurídica de la propuesta de reforma legal

Existen argumentos en contra y a favor de la aplicación de la castración química como medida para tratar a los agresores sexuales, fuera de todos los respaldos científicos sobre que este método reduce los impulsos sexuales hay que establecer un marco normativo que respalde que este es un método que puede ser aplicado como una medida de coerción por el cometimiento de delitos sexuales como la violación.

Por ello por jerarquía de poder normativo este marco debe iniciarse por la Constitución de la República y su garantía a las personas el derecho a la integridad, establecido en su artículo 66, inciso 4 en el que se estipula que este incluye lo siguiente:

a) La integridad física, psíquica, moral y sexual. b) Una vida libre de violencia en el ámbito público y privado. El Estado adoptará las medidas necesarias para prevenir, eliminar y sancionar toda forma de violencia, en especial la ejercida contra las mujeres, niñas, niños y adolescentes, personas adultas mayores, personas con discapacidad y contra toda persona en situación de desventaja o vulnerabilidad; idénticas medidas se tomarán contra la violencia, la esclavitud y la explotación sexual. c) La prohibición de la tortura, la desaparición forzada y los tratos y penas crueles, inhumanos o degradantes. d) La prohibición del uso de material genético y la experimentación científica que atenten contra los derechos humanos. (Asamblea Nacional de la República del Ecuador, 2008)

El artículo citado se refuerza con las garantías de protección integral que deben brindar el estado a sus habitantes, obligación determinada en el artículo 341 de la anterior ley, en cuyo texto se reza lo siguiente:

El Estado generará las condiciones para la protección integral de sus habitantes a lo largo de sus vidas, que aseguren los derechos y principios reconocidos en la Constitución, en particular la igualdad en la diversidad y la no discriminación, y priorizará su acción hacia aquellos grupos que requieran consideración especial por la persistencia de desigualdades, exclusión, discriminación o violencia, o en virtud de su condición etaria, de salud o de discapacidad. La protección integral funcionará a través de sistemas especializados, de acuerdo con la ley. Los sistemas especializados se

guiarán por sus principios específicos y los del sistema nacional de inclusión y equidad social. El sistema nacional descentralizado de protección integral de la niñez y la adolescencia será el encargado de asegurar el ejercicio de los derechos de niñas, niños y adolescentes. Serán parte del sistema las instituciones públicas, privadas y comunitarias.

En cuanto a los instrumentos internacionales que se suman a este respaldo, está la Declaración de Derechos Humanos que data de 1948, de cuyos artículos podemos citar los siguientes:

Art. 3.- Todo individuo tiene derecho a la vida, a la libertad y a la seguridad de su persona.

Art.22.- Toda persona, como miembro de la sociedad, tiene derecho a la seguridad social, y a obtener, mediante el esfuerzo nacional y la cooperación internacional, habida cuenta de la organización y los recursos de cada Estado, la satisfacción de los derechos económicos, sociales y culturales, indispensables a su dignidad y al libre desarrollo de su personalidad” (Declaración Universal de los Derechos Humanos, 1948, p.48).

Debe tomarse en cuenta estos artículos en el sentido de protección a la integridad y en la obligación que tienen los estados proteger esta integridad como parte del desarrollo personal de cada individuo y de su bienestar, adoptando las medidas necesarias en políticas públicas y en cuestiones de modificaciones normativas, puesto que la declaración de Derechos Humanos no desconoce la evolución constante de la sociedad y del derecho con esta.

En cuanto a lo que contempla el Código Orgánico Integral Penal se pueden tomar los siguientes artículos como respaldo para este fundamento normativo:

Artículo 1.- Finalidad. - Este Código tiene como finalidad normar el poder punitivo del Estado, tipificar las infracciones penales, establecer el procedimiento para el juzgamiento de las personas con estricta observancia del debido proceso, promover la rehabilitación social de las personas sentenciadas y la reparación integral de las víctimas.

Artículo 8.- Tratamiento. - En la rehabilitación de las personas privadas de libertad se considerarán sus necesidades, capacidades y habilidades con el fin de estimular su voluntad de vivir conforme con la ley, trabajar y respetar a los demás.

Artículo 52.- Finalidad de la pena. - Los fines de la pena son la prevención general para la comisión de delitos y el desarrollo progresivo de los derechos y capacidades de la persona con condena, así como la reparación del derecho de la víctima. En ningún caso la pena tiene como fin el aislamiento y la neutralización de las personas como seres sociales.

Artículo 53.- Legalidad de la pena. - No se impondrán penas más severas que las determinadas en los tipos penales de este Código. El tiempo de duración de la pena debe ser determinado. Quedan proscritas las penas indefinidas.

Artículo 54.- Individualización de la pena. - La o el juzgador debe individualizar la pena para cada persona, incluso si son varios responsables en una misma infracción, observando lo siguiente: 1. Las circunstancias del hecho punible, atenuantes y agravantes. 2. Las necesidades y condiciones especiales o particulares de la víctima y la gravedad de la lesión a sus derechos. 3. El grado de participación y todas las circunstancias que limiten la responsabilidad penal. (Asamblea Nacional del Ecuador, 2014)

Considerando a la castración química como una medida alternativa a la privación de libertad es muy viable con los artículos citados, puesto que responde como protección de bienes jurídicos protegidos y se cumple las teorías del delito, entre ellas el fin de la pena. Debe considerarse que el reducir la población carcelaria ofreciendo como un método alternativo voluntario la castración química trae consigo varios beneficios sostenibles como la reducción el hacinamiento carcelario y la reducción de la reincidencia criminal.

Debemos considerar que este debe ser un procedimiento voluntario para no caer en un acto que atenten a los derechos fundamentales de los sujetos delictivos, pues bien no se pueden obviar las posiciones en contrario que postulan que la castración química no es una forma de solución al problema existente por sus efectos secundarios y por ir en contra de la voluntariedad y los derechos de salud sexual y reproductiva, es por ello que deben mantener esa característica de voluntariedad y de ser una forma alternativa a la privación de libertad por la pena dictada en el proceso penal.

8. Conclusiones

Ejecutados en su totalidad los objetivos planteados para el presente trabajo de investigación jurídico es necesario elaborar una serie de conclusiones efectos de sintetizar y concluir toda la información que se ha tratado en el desarrollo del presente trabajo académico, en torno a ello se concluye que:

1. El primer aspecto a concluir del trabajo realizado es que efectivamente la pena nace de la necesidad del Estado y de la sociedad de sancionar las conductas que atentan o lesionan los bienes jurídicos protegidos; es por ello que la finalidad de la pena en la práctica del derecho penal va más allá de la idea de castigar, esta versa en primer lugar sobre prevenir la comisión de delitos por su temor de sufrir su efecto, en segundo lugar, la pena debe imponer una resocialización, reeducación y rehabilitación, y en tercer lugar la pena debe evitar la reincidencia. Es decir que las penas establecidas en la normativa penal ecuatoriana al momento de ser aplicadas deben producir estos efectos mencionados.
2. La castración química, es un procedimiento médico que no interfiere o afecta de forma permanente la funcionalidad del cuerpo humano lo que hace que difiera mucho de la mutilación genital, términos que son confundidos hasta en los profesionales del derecho; la diferencia recae en que el primero reduciendo los impulsos sexuales por medio de un medicamento aplicado a quienes lo reciben, lo que lo hace idóneo como una forma de pena por delitos sexuales, la cual ya ha sido aplicada con éxito en varios países y asegura el cumplimiento de la finalidad teórica de la pena.
3. Los niveles actuales de comisión de delitos sexuales y de reincidencia son una clara muestra de evidencia que la pena actual por el delito de violación estipulado en el Código Orgánico Integral Penal no está cumpliendo con su finalidad, lo que pone en consideración la necesidad de una modificación de la pena actual, dado que una pena debe castigar, prevenir, reeducar, reparar y rehabilitar al sujeto activo del delito.

9. Recomendaciones

1. Se exhorta a las facultades de Derecho del país a fomentar líneas de investigación en sus aulas en torno a la finalidad de la pena y su cumplimiento con las penas asignadas a los delitos contemplados en el Código Orgánico Integral Penal, en razón de que las penas no están surtiendo el efecto que debería en su aplicación, además de que se alienta

continuar con el estudio de la correcta forma de la aplicación de la castración química como pena en la legislación penal ecuatoriana dado de que para su aplicación se necesita un minucioso diseño de aplicación en base a políticas criminales actuales.

2. Se motiva a los foros de abogados del Ecuador a realizar un proyecto de ley que proponga insertar la castración química como un tipo de pena exclusivo por el delito de violación sobre la base de la voluntariedad del sujeto procurando no vulnerar derechos fundamentales, considerando que los sujetos activos del delito mantienen ciertos derechos intactos que no se pueden pasar por alto además este proyecto de ley respondería a las necesidades tanto del Estado como de la sociedad de protección y garantías de seguridad.
3. Se recomienda que la Asamblea Nacional del Ecuador considere la reforma del Código Orgánico Integral Penal, para la modificación de la pena por el delito de violación, transformando así este código en un cuerpo legal moderno y que responde a la finalidad de la pena en base a evidencias internacionales positivas de su aplicación, lo cual, con su correcto diseño tomando en cuenta el aspecto de voluntariedad es a fin al Estado constitucional y garantista de derechos y justicia en el que estamos.

9.1 Proyecto de reforma legal

PROPUESTA DE REFORMA AL CÓDIGO ORGÁNICO INTEGRAL PENAL ECUATORIANO



ASAMBLEA NACIONAL DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR

CONSIDERANDO:

Que el artículo 424 de la Constitución Política de la República del Ecuador; establece que las leyes son jerárquicamente superiores, cuando garantizan los derechos de los ecuatorianos, que la propia constitución y los tratados internacionales de derechos humanos reconocen que prevalecerán sobre cualquier otra norma jurídica, una de las cuales es la integridad y la libertad sexual.

Que el numeral 3 del artículo 66 de nuestra Constitución, en sus literales a, b, junto con los numerales 9 y 10, garantiza el derecho de la persona a la inviolabilidad, incluida la inviolabilidad física, psíquica, moral y sexual, y el derecho a vivir libre de violencia en los ámbitos público y privado, por ello los Estados son responsables de tomar las medidas necesarias para prevenir, erradicar y sancionar todas las formas de violencia, especialmente la violencia contra grupos vulnerables.

Que el artículo 84 tiene en cuenta que la Asamblea Nacional y las instituciones con facultades reglamentarias estarán obligadas a adecuar las leyes y demás normas jurídicas tanto en la forma como en el contenido a los derechos establecidos en la constitución y los convenios internacionales, así como a los necesarios. para proteger estos derechos Comunidades, naciones y la dignidad o el respeto de las naciones.

Que el artículo 76 de la Constitución ordena que las penas estén acordes con el principio de proporcionalidad, para que pueda existir cierta relación coherente entre el grado de vulneración de un derecho y la gravedad de la pena.

En uso de las facultades que le confiere Art. 441 de la Constitución de la República del Ecuador, a este organismo resuelve expedir la siguiente modificación para el Código Orgánico Integral Penal:

Art 1.- Inclúyase al Art. 171 en su parte final el siguiente texto “se sancionará como alternativa por este delito con la aplicación del procedimiento de castración química” cuando se cumplan los siguientes requisitos:

- a. Voluntariedad del procesado
- b. Informe médico que apruebe la condición física idónea para la aplicación del procedimiento.

ARTÍCULO ÚNICO. – Elabórese el reglamento correspondiente para la aplicación de la castración química como pena alternativa por el delito de violación.

FINAL. - La presente Ley Reformativa entrará en vigor a partir de su publicación en el Registro Oficial.

Dado y firmado en la Sala de Sesiones de la Asamblea Nacional de la República del Ecuador, en el Distrito Metropolitano de Quito, a los..... días del mes dedel

f.)

f.)

Presidenta de la Asamblea
Asamblea Nacional del Ecuador

Secretario de la Asamblea Nacional del Ecuador

10. Bibliografía

- Castillo, L., Gómez, G., Mora, A., & Arenas, C. (2018). Aspectos criminogénicos de la reincidencia. *Revista de la Universidad Industrial de Santander*, 157-169.
- Albán, E. (2011). *Manual de Derecho Penal Ecuatoriano Parte General*. Quito: Ediciones Legales.
- Andrino, M. d. (2021). CASTRACIÓN QUÍMICA: ¿UNA HERRAMIENTA DE GESTIÓN DEL RIESGO PARA LA DEL RIESGO PARA LA DELINCUENCIA SEXUAL? *Estudios Penales y Criminológicos*, 1445-1457.
- Andrino, M. d. (2021). CASTRACIÓN QUÍMICA: ¿UNA HERRAMIENTA DE GESTIÓN DEL RIESGO PARA LA DEL RIESGO PARA LA DELINCUENCIA SEXUAL? *Estudios Penales y Criminológicos*, 14451223.
- Asamblea Nacional de la República del Ecuador. (2008). *Constiución de la República del Ecuador*. Monte Cristi: Ediciones Legales.
- Asamblea Nacional del Ecuador . (2014). Código Integral Penal.
- Asamblea Nacional del Ecuador. (2014). *Código Integral Penal Ecuatoriano*. Quito: Editorial Legales.
- Barraza, C. (2010). *Estudio de la Jurisprudencia colombiana en casos de delitos sexuales cometidos contra mujeres y niñas*. Bogotá: Corporaciones Humanas.
- Cámara Argentina de Publicaciones. (2020). *Castración química*. Buenos Aires: ENFOQUE 1/2020.
- Carrasco Andrino, M. d. (2021). Castración Química: ¿Una Herramienta de Gestión del Riesgo para la del Riesgo para la Delincuencia Sexual? *Estudios Penales y Criminológicos*.
- Carrión, F. (2006). La recurrente crisis carcelaria en Ecuador. *Ciudad Segura*, 1.

- CELIV. (Abril de 2014). *Boletín de Seguridad Ciudadana*. Obtenido de El Delito en cifras...: <http://celiv.untref.edu.ar/delito-en-cifras-abril2014.html>
- De la Mata, N. (7 de Febrero de 2016). *Individualización de la Pena: Últimas Novedades*. Obtenido de Almacen de Derecho.
- Douglas, T., Bonte, P., Focquaert, F., & Devolver, K. (2013). Coercion, incarceration, and chemical castration: An argument from autonomy. *Bioethical Inquiry*, 393-405.
- DW. (2022). Gobierno de Perú pedirá castración química para violadores. *Made for mind*.
- Echeburua, E., Corral, P., & Sarasua, B. (2014). El impacto psicológico en las víctimas de violación. *Evaluación y Tratamientos Psicológicos*, 55-63.
- Ediziones. (09 de Enero de 2020). La castración química, este es su uso en el cáncer de próstata. *Infosalus*.
- El Comercio. (24 de abril de 2022). El Gobierno de Perú envía al Congreso el proyecto de castración química a violadores. *El Comercio*.
- El Telegrafo. (2017). El 20% de personas que recupera la libertad vuelve a delinquir. *El Telegrafo*.
- Feijoo, B. (2007). Individualización de la pena y teoría de la pena proporcional al hecho. *Indreet*, 1-20.
- García Domínguez, M. (2016). Pena, Disuación, Educación y Moral Pública. *Investigaciones Jurídicas de la UNAM*, 107-116.
- García Valdez, R. (1981). *Historia y presente de la homosexualidad*. Madrid: Akal/Universitaria.
- Garrido, V. (1989). Psicología de la violación. *Universidad de Valencia*, 91-110.
- Garzón, J. C., LLorente, M. V., & Suárez, M. (2018). ¿Qué hacer con la reincidencia delincencial? *Notas estratégicas*, 4, 5-37.
- González, E., Martínez, V., Leyton, C., & Bardi, A. (2004). Características de los abusadores sexuales. *SOGIA*, 6-14.
- Hsieh, S. W. (2013). Los Delitos Sexuales: Conceptos, Valoración Médico Legal e Incidencia de las Denuncias por Delito Sexual Valorados en el Departamento. *Medicina Legal de Costa Rica*, 02-12.
- Loranca, C. (2008). *Individualización Judicial de las Penas y Medidas de Seguridad*. Ciudad de México: Instituto de la Judicatura Federal.
- Maggiore, G. (1995). *Derchecho Penal IV*. Bogotá: Temis.
- Márquez, P. B. (2011). CULPABILIDAD, SIGNIFICADO DE LA REINCIDENCIA EN EL DERECHO PENAL DE MENORES: DEL PRONÓSTICO DE PELIGROSIDAD A LA. En *Infomes en Derecho*. Santiago de Chile : Centro de Documentación Defensoría Penal Pública.

- MARULANDA, O. P. (26 de Abril de 2018). El Senado aprobó la castración química para violadores de niños. *El Colombiano*. Obtenido de <https://www.elcolombiano.com/colombia/politica/senado-aprobo-la-castracion-quimica-para-violadores-de-ninos-IF8610846>
- Meini, I. (2013). La pena: función y presupuestos. *Derecho PUCP*, 141-167.
- Méndez Bejarano, S. (2019). *Castración química, última opción en pacientes pedófilos y pederastas, considerando su autonomía y dignidad*. Bogotá: Universidad el Bosque. Obtenido de <https://revistacolombianadeenfermeria.unbosque.edu.co/index.php/RCB/article/view/2602/2222>
- Muller, M. B. (2015). *Abuso Sexual en la Infancia*. Buenos Aires : Maipue .
- Petit Candaudap, C. P. (1980). *Ensayo Dogmático sobre el Delito de Violación*. Ciudad de México: Jurídico Andina .
- Ranieri, S. (1975). *Manual de Derecho Penal*. Bogotá: Temis.
- Redacción Justicia. (25 de Diciembre de 2017). El 20% de personas que recupera la libertad vuelve a delinquir. *El Telegrafo*. Obtenido de <https://www.eltelegrafo.com.ec/noticias/judicial/12/el-20-de-personas-que-recupera-la-libertad-vuelve-a-delinquir>
- Ruiz, M. C. (2004). Las teorías de la pena y su aplicación en el Código Penal. *Derecho y Cambio Social*(2).
- Sánchez Moreno, J. (1998). La Castración Química, ¿Pena o Medida de Seguridad? *Derecho y Sociedad*, 45-514.
- SÁNCHEZ MORENO, J. (1998). La Castración Química, ¿Pena o Medida de Seguridad? *Derecho y Sociedad*, 45-51.
- Somoyar, M. (2018). La Castración Química en Colombia, Implicaciones Constitucionales dentro. *Universidad Católica de Colombia*.
- Un estado de Estados Unidos aprobó la castración química para pederastas. (06 de 05 de 2019). *Clarín* .
- Vargas, J. (2016). LA LEGITIMACIÓN, APLICACIÓN Y EJECUCIÓN DE LA PENA. *Revista IURIS*, 61-76.
- VILLANUEVA, R. P. (2012). *TEORÍA DEL DELITO*. Ciudad de México : UNAM.

11. Anexos

Anexo 1

Formato de encuestas

ENCUESTA DIRIGIDA A PROFESIONALES DEL DERECHO

Estimado (a) Abogado (a): por motivo que me encuentro realizando mi Trabajo de Titulación de Grado: "IMPLEMENTACIÓN DE LA CASTRACIÓN QUÍMICA COMO SANCIÓN A LA PERSONA QUE COMETA EL DELITO DE VIOLACIÓN, TIPIFICADO EN EL CÓDIGO ORGÁNICO INTEGRAL PENAL", solicito a usted de la manera más comedida, sírvase dar contestación al siguiente cuestionario. Los resultados producto de la presente encuesta me permitirán obtener información para la culminación de mi investigación.

*Obligatorio

1. 1. ¿Conoce usted acerca del procedimiento médico de la castración química? *

Marca solo un óvalo.

- Sí
 No

2. 2. ¿Qué opina al respecto? *

3. 2. ¿A su criterio cuál es la finalidad de la pena en el Derecho Penal? *

4. 3. ¿Cuáles cree que son las causas de la reincidencia criminal en los delitos sexuales? *

5. 4. ¿Considera usted que la castración química puede ser implementada como una forma de pena por el delito de violación? *

Marca solo un óvalo.

- Sí
 No

6. ¿Por qué? *

7. 5. En su opinión profesional ¿La castración química como pena, debe ser una decisión voluntaria del sujeto imputado? *

Marca solo un óvalo.

- Sí
 No

8. ¿Por qué? *

9. 6. ¿Considera usted que la castración química puede ser incorporada como pena para quienes cometen el delito de violación tipificado en el Código Orgánico Integral Penal? *

Marca solo un óvalo.

- Sí
 No

10. ¿Por qué? *

Gracias por su colaboración.

Este contenido no ha sido creado ni aprobado por Google.

Google Formularios

Anexo 2

Formato de entrevistas

Estimado profesional del Derecho:

Como estudiante de la Universidad Nacional de Loja, me encuentro realizando mi trabajo académico de investigación para obtener mi titulación en la carrera de Derecho, el mismo que se desarrolla bajo el tema de “Implementación de la castración química como sanción a la persona que cometa el delito de violación, tipificado en el Código Orgánico Integral Penal”, para lo cual requiero su criterio personal en la siguiente entrevista con el fin de recolectar datos de valor académico.

- 1. ¿En su análisis jurídico y social qué opinión le merece respecto de la reincidencia en el delito de violación?**

- 2. ¿Considera usted que la pena que se encuentra estipulada en el artículo 171 en el Código Integral Penal por el delito de violación, cumple la finalidad teórica de la pena?**

- 3. ¿Cree usted que la castración química se debe implementar como un tipo penal, la misma puede cumplir la finalidad de la pena en delitos de violación?**

- 4. ¿A su criterio, considera usted que se debe aplicar la castración química en nuestro Código Integral Penal?**

Anexo 3

Certificado de traducción de Abstract

Loja, 15 de enero de 2023

CERTIFICACIÓN DE TRADUCCIÓN

Doctora.

Erika Lucía González Carrión, Ph.D.

Docente de la Facultad de la Educación, el Arte y la Comunicación de la Universidad Nacional de Loja

CERTIFICO:

En mi calidad de traductora del idioma Inglés, con capacidades que pueden ser probadas a través de las traducciones realizadas para revistas de alto impacto como: Comunicar(Q1): <https://bit.ly/3v0JggL>, así como a través de la Certificación de conocimiento del Inglés, nivel B2, que la traducción del Resumen (Abstract) del Trabajo de Titulación denominado: **“Implementación de la castración química como sanción a la persona que cometa el delito de violación, tipificado en el Código Orgánico Integral Penal”** de la autoría de la egresada: **Mileny Tatiana Villalta Abad, con CI: 1105642142** es correcta y completa, según las normas internacionales de traducción de textos.

Es cuanto puedo certificar en honor a la verdad, facultando a la interesada, **Mileny Tatiana Villalta Abad** hacer uso legal del presente, según estime conveniente.

Atentamente,



ERIKA LUCIA
GONZALEZ
CARRION

Dra. Erika González Carrión. Ph.D.
Docente de la Facultad de la Educación, el Arte y la Comunicación
Universidad Nacional de Loja