

FRÓNESIS

Revista de Filosofía Jurídica, Social y Política
Instituto de Filosofía del Derecho Dr. J.M. Delgado Ocando
Universidad del Zulia. ISSN 1315-6268 – Dep. Legal pp. 199402ZU33
Vol. 30, N° 3, 2023: 202-225



Exclusión del régimen semiabierto a los privados de libertad por la comisión de delitos execrables

María Leonor Vélez Indarte

Abogado – Libre ejercicio

Universidad San Gregorio de Portoviejo

maria199velez@gmail.com

Resumen

Analizar la exclusión del régimen semiabierto a los privados de libertad por la comisión de delitos execrables es relevante, ya que, los beneficios penitenciarios se han reconocido como derechos, esta concepción exalta un aspecto vital como es la justificación del ejercicio del ius puniendi debido a que la pena se sustenta en la rehabilitación del condenado. La revisión de la ley, doctrina y jurisprudencia se realizó conforme las técnicas y métodos que ofrece la investigación cualitativa en el campo jurídico, tales como el exegético y el comparativo. Los resultados advierten que el privado de libertad tiene el derecho de acogerse al régimen semiabierto una vez que cumpla con los requisitos consagrados en la ley, ya que esta fórmula que el Estado adopta permite cumplir con la finalidad de rehabilitar a quien está cumpliendo una pena, reconociendo la progresión del sentenciado. Se colige que el artículo 113 de la Ley Orgánica Reformatoria al Código Orgánico Integral Penal implican la exclusión de sentenciados para acogerse al beneficio de semilibertad apelando a un catálogo de delitos graves, lo que afecta el derecho de igualdad al promover un trato discriminatorio de estos, comprometiendo los derechos dispuestos en tratados internacionales de Derechos Humanos.

Palabras clave: Beneficios penitenciarios; igualdad y no discriminación; régimen semiabierto; Rehabilitación social

Exclusion from the semi-open regime of those deprived of liberty for committing heinous crimes

Abstract

Analyzing the exclusion of those deprived of liberty from the semi-open regime for the commission of execrable crimes is relevant, since prison benefits have been recognized as rights, this conception exalts a vital aspect such as the justification of the exercise of the *ius puniendi* due to the fact that the penalty is based on the rehabilitation of the convicted person. The review of the law, doctrine and jurisprudence was carried out according to the techniques and methods offered by qualitative research in the legal field, such as exegetical and comparative. The results warn that the prisoner has the right to benefit from the semi-open regime once he meets the requirements enshrined in the law, since this formula that the State adopts allows to fulfill the purpose of rehabilitating those who are serving a sentence, acknowledging the progression of the sentenced. It is inferred that article 113 of the Organic Law Reformatory to the Comprehensive Organic Criminal Code implies the exclusion of sentenced persons to receive the benefit of semi-liberty by appealing to a catalog of serious crimes, which affects the right to equality by promoting discriminatory treatment of these, compromising the rights set forth in international human rights treaties.

Keywords: Penitentiary benefits; equality and non-discrimination; semi-open regime; Social rehabilitation

Introducción

La Constitución de la República del Ecuador promulgada en el año 2008, asume un modelo de Estado “constitucional de derechos y justicia” de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 1, lo que ha llevado a distintos autores a destacar el carácter garantista de este, debido a que en la norma suprema se reconocen de manera exhaustiva derechos para todos los ciudadanos, sin importar su condición, consagrando en el Título III una serie de garantías normativas y

jurisdiccionales que tienen como fin la materialización del principio de igualdad formal y material como un presupuesto de la dignidad humana.

Del mismo modo, la norma fundamental también dispone en el Título II “Derechos” no solo los principios de aplicación del texto constitucional sino que en el Capítulo tercero reconoce explícitamente los “Derechos de las personas y grupos de atención prioritaria” atendiendo al carácter vulnerable de los sujetos que abriga esta protección donde se encuentran los adultos mayores, niñas, niños y adolescentes, mujeres embarazadas, personas con discapacidad, y las personas privadas de libertad, es decir, aquellos que están cumpliendo condena como los que aún se encuentran en condición de procesados.

Frente a esto, se dispone en el artículo 77 de la Constitución de la República del Ecuador, como una garantía básica de la persona privada de libertad el cumplimiento de las penas únicamente en los Centros de Rehabilitación Social, lo que concuerda con lo expresado en el artículo 201 del mismo texto, cuando señala que el sistema de rehabilitación social tiene “como finalidad la rehabilitación integral de las personas sentenciadas penalmente para reinsertarlas en la sociedad, así como la protección de las personas privadas de libertad y la garantía de sus derechos”.

Para una parte de la doctrina representada por Uría (2001), uno de los tantos derechos que la Constitución protege a este grupo de atención prioritaria, es la rehabilitación social del privado de libertad, de conformidad con los ejes integrados que dispone el Reglamento del Sistema Nacional de Rehabilitación Social del año 2020, en el ordinal 6 del artículo 2 que textualmente consagra como un deber el: “Diseño y ejecución de procesos de rehabilitación y reinserción social de las personas privadas de libertad a través de los ejes de tratamiento según los regímenes cerrado, semiabierto y abierto, y en los niveles de mínima, media y máxima seguridad que correspondan”, lo cual está a cargo del Organismo Técnico.

Respecto de los 5 ejes para el tratamiento de los penados se encuentran enfocados en el campo laboral, educativo, deportivo, salud mental, recreativo, vinculación familiar y social, todos los cuales apuntan a las acciones necesarias

para que este pueda rehabilitarse, objetivos que una vez logrados dan paso a los denominados beneficios penitenciarios, donde se encuentra la institución del régimen semiabierto, entre otros.

Precisamente, el régimen semiabierto, de acuerdo con el artículo 698 del Código Orgánico Integral Penal se define como el periodo que se habilita una vez que el privado de libertad cumple con los requisitos normativos que son vitales dentro del sistema progresivo de penas, donde este pueda desarrollar su actividad fuera del centro de cumplimiento de condena, de manera controlada por el Organismo Técnico.

Del mismo modo, el artículo 252 del Reglamento de Rehabilitación Social establece que el Régimen Semiabierto:

“Es la continuidad del proceso de rehabilitación y reinserción social de las personas sentenciadas que, al cumplir los requisitos del sistema progresivo establecidos en este Reglamento para el cambio de régimen, podrán desarrollar paulatinamente sus actividades fuera del centro de rehabilitación social de manera controlada por el equipo técnico de reinserción social del centro, durante el cumplimiento de la pena impuesta. La persona en régimen semiabierto se presentará en el centro de privación de libertad más cercano al lugar de su residencia, al menos por cinco (5) horas a la semana, de acuerdo con la planificación que establezca la máxima autoridad del centro de privación de libertad, sobre la base de las directrices de la entidad encargada del Sistema Nacional de Rehabilitación Social. Los planes, programas, proyectos y/o actividades que se desarrollan en el régimen semiabierto estarán encaminadas a la reinserción familiar, laboral, social y comunitaria de las personas sentenciadas; para lo cual, la entidad encargada del Sistema Nacional de Rehabilitación Social coordinará el desarrollo y ejecución con las entidades del Directorio del Organismo Técnico, y las instituciones públicas y/o privadas en el ámbito de sus competencias.”

Como se colige de ambas normas el régimen semiabierto permitirá la inserción familiar, laboral y social del condenado, infiriendo de su contenido que estos tienen derecho a gozar de este beneficio penitenciario, siempre que se cumplan las condiciones que impone la ley adjetiva penal.

Frente a esto, el Estado garantista, debe materializar la aplicación del régimen semiabierto conciliando los principios, derechos y garantías constitucionales con la finalidad de las penas, consolidando la rehabilitación y reinserción para que la persona condenada recupere su derecho a la libertad ambulatoria en condiciones que impidan su reincidencia.

Ahora bien, el artículo 113 de la Ley Orgánica Reformatoria al Código Orgánico Integral Penal dispone que se sustituya el artículo 689, quedando redactado el último aparte de esta norma en los términos que siguen:

No podrán acceder a este régimen las personas privadas de libertad que hayan sido condenadas por asesinato, femicidio, sicariato, delitos contra la integridad y libertad personal con resultado de muerte, robo con consecuencia de muerte, delitos contra la integridad sexual y reproductiva, trata de personas y tráfico ilícito de migrantes, delitos de violencia contra la mujer o miembros del núcleo familiar, cohecho, concusión, peculado, enriquecimiento ilícito, lavado de activos, enriquecimiento privado no justificado, delitos de tráfico ilícito de sustancias catalogadas sujetas a fiscalización en alta y gran escala, terrorismo, delincuencia organizada, abigeato con resultado de muerte y graves violaciones a los derechos humanos y delitos contra el derecho internacional humanitario.

Esto implica la exclusión de sentenciados para acogerse al beneficio de semilibertad apelando a un catálogo de delitos graves, lo que afecta el derecho de igualdad material y formal al promover un trato desigual entre las personas privadas de libertad, comprometiendo los derechos dispuestos en tratados internacionales de Derechos Humanos.

En esta línea argumentativa, el objetivo del estudio es el análisis de la exclusión del régimen semiabierto a los privados de libertad por la comisión de delitos execrables.

Para esto es relevante establecer si la rehabilitación social es un derecho-beneficio de los condenados, ante lo cual será menester examinar los principios, derechos y garantías que sustentan la aplicación del texto constitucional ecuatoriano, en especial el de igualdad y no discriminación, para posteriormente identificar si el régimen semiabierto es un derecho de los privados de libertad, a partir de la concepción que asume la norma suprema y los instrumentos internacionales de Derechos Humanos que rigen en la materia, estimando el contenido del artículo 113 de la Ley Orgánica Reformatoria al Código Orgánico Integral Penal.

La pregunta que se despejará en la investigación será la siguiente: ¿La exclusión en el otorgamiento del régimen semiabierto a los privados de libertad por la comisión de delitos execrables, es constitutivo de la vulneración del principio de igualdad ante la ley y del derecho a la rehabilitación social?

Metodología

La revisión de la ley, doctrina y jurisprudencia que sirvió de fundamento para despejar las inquietudes académicas planteadas se realizó conforme las técnicas y métodos que ofrece la investigación cualitativa en el campo jurídico, tales como el método exegético y el comparativo.

Así, el estudio cualitativo permitió examinar la afectación del principio de igualdad mediante la revisión de la reforma del artículo 698 del Código Orgánico Integral Penal en cuanto a la exclusión del régimen semiabierto como beneficio penitenciario.

El análisis parte de lo general a lo particular, es decir, utiliza los métodos deductivo-inductivo, en la revisión y diagnóstico de la problemática, puesto que, previo al desarrollo de las conclusiones se tuvieron como base los antecedentes doctrinales y legales sobre: rehabilitación social, beneficios

penitenciarios y el régimen semiabierto, en relación con los derechos de las personas privadas de la libertad.

Discusión y resultados

Las personas privadas de la libertad y sus derechos: Rehabilitación

Como se ha explicado en la parte introductoria, los derechos de las personas privadas de libertad se detallan de forma clara en la Constitución de la República del Ecuador, así como también en los textos de los distintos tratados y convenio de derecho internacional que el Estado ha suscrito y ratificado. En estos instrumentos se reconoce la igualdad del ser humano ante la ley, en consecuencia, se prohíbe toda discriminación, así lo ha señalado la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (2008) cuando expresa:

Toda persona privada de libertad será igual ante la ley, y tendrá derecho a igual protección de la ley y de los tribunales de justicia. Tendrá derecho, además, a conservar sus garantías fundamentales y ejercer sus derechos, a excepción de aquéllos cuyo ejercicio esté limitado o restringido temporalmente, por disposición de la ley, y por razones inherentes a su condición de personas privadas de libertad.

Bajo ninguna circunstancia se discriminará a las personas privadas de libertad por motivos de su raza, origen étnico, nacionalidad, color, sexo, edad, idioma, religión, opiniones políticas o de otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento, discapacidad física, mental o sensorial, género, orientación sexual, o cualquiera otra condición social. En consecuencia, se prohibirá cualquier distinción, exclusión o restricción que tenga por objeto o por resultado, menoscabar o anular el reconocimiento, goce o ejercicio de los derechos internacionalmente reconocidos a las personas privadas de libertad. (s/p)

Como se infiere de la cita que antecede la igualdad no solo es una garantía imputable a los órganos de la función judicial, sino que es un imperativo de actuación del órgano de la función legislativa, ya que toda norma que contrarie los principios constitucionales carece de eficacia jurídica como lo dispone el artículo 424 del texto fundamental, que es del tenor siguiente: “Art. 424.- La

Constitución es la norma suprema y prevalece sobre cualquier otra del ordenamiento jurídico. Las normas y los actos del poder público deberán mantener conformidad con las disposiciones constitucionales; en caso contrario carecerán de eficacia jurídica”.

El otro aspecto objeto de análisis, es que existe una prohibición expresa de distinción, exclusión o restricción de los derechos de las personas privadas de libertad, ya que estas terminan por menoscabar o anular el reconocimiento que se ha realizado por conducto de lo dispuesto en la Constitución y en los instrumentos internacionales de derechos humanos.

Recordemos que la Constitución de la República del Ecuador brinda una garantía adicional de los derechos que corresponden a este grupo de personas disponiendo una atención prioritaria por su condición de vulnerabilidad, lo cual implica entender que estos sujetos ya han sido debidamente juzgados y han quedado sancionados, con altas penas por los hechos que han cometido, en consecuencia, imponer una condición adicional a aquellos privados de libertad que han cumplido con los requisitos y condiciones del sistema rehabilitador de carácter progresivo, e impedir que puedan ser beneficiarios del régimen semiabierto de cumplimiento de penas, es contrario al modelo garantista que acoge el texto constitucional vigente.

En este marco de análisis, los regímenes de rehabilitación que se disponen en el Código Orgánico Integral Penal responden a un imperativo constitucional, que reconoce como garantía básica de protección de los derechos de las personas privadas de libertad. Por esta razón, en el numeral 2 del artículo 696 se encuentra el beneficio penitenciario denominado régimen semiabierto, que se dispone como un derecho de los sentenciados que han cumplido con cada uno de los requisitos y condiciones dispuestas en la ley.

Esta premisa se sustenta en la finalidad que la norma suprema imprime al Sistema de Rehabilitación Social, cuando asegura que la rehabilitación integral de los sentenciados permite su reinserción en la sociedad. Lo anteriormente indicado logra establecer, como expresa Vásquez (2016) una relación simbiótica entre los fines de la pena y los beneficios penitenciarios, que

quedarían en letra muerta si las personas privadas de libertad no tuvieran acceso a estos últimos. Lo que lleva a preguntarnos para qué sirven estos y de qué modo contribuyen con la finalidad que le ha sido reconocida.

En cuestión de derechos, Coronel (2020) afirma que las personas privadas de libertad en el sistema penitenciario ecuatoriano, tienden a no poseer garantía de derechos humanos, concretamente en lo que se refiere a la rehabilitación social, ya que las autoridades no materializan de forma adecuada las políticas en esta materia, apuntando que: “Muchos de los sentenciados, cuando se enferman no acceden a las medicinas o la alimentación adecuadas para su condición, no se les brinda algún tipo de atención especial por tener una enfermedad catastrófica, aún existe hacinamiento y acceso a cosas prohibidas” (p.1), lo cual desvirtúa el cumplimiento de los 5 ejes integrados que dispone el Reglamento del Sistema Nacional de Rehabilitación Social del año 2020, para lograr los objetivos señalados.

Relación de las teorías de la pena y la finalidad que se ha concretado en el contexto jurídico ecuatoriano

El punto álgido de la discusión académica acerca de exclusión en el otorgamiento del régimen semiabierto a los privados de libertad por la comisión de delitos execrables comienza por delinear cual es la teoría que asume el Estado sobre la pena, la cual es un claro signo del talante garantista de una nación.

En este particular la concepción que se asuma define la política de la nación que ha de servir como derrotero de las acciones que ejecutaran los servidores y servidoras públicas. Un aspecto común es entender que la pena se asume, prima facie, como un castigo que se impone de conformidad con la ley, por los tribunales competentes para sancionar delitos o faltas.

Para Garland (2016) la pena consigue ser la presentación de carácter directo del orden moral de la sociedad, concibiéndose entonces, como aquella relación entre los que conforman una sociedad como miembros, frente a un quebrantamiento del orden moral, asumiendo una postura positivista de esta.

Las otras escuelas del derecho penal también han aportado importantes teorías sobre la finalidad de las penas, las cuales no pretendemos agotar en esta revisión teórica, pero si puntualizaremos alguna de estas concepciones desarrolladas por las distintas teorías a fin de determinar dentro cual se ampara su aplicación de acuerdo con la norma constitucional y penal del Ecuador.

Es menester realizar esta precisión ya que la teoría de la pena permite vislumbrar los diversos fines que le han sido acreditados. Ilustra Cornejo (2016) en este particular que por un lado se encuentran las teorías absolutas de las penas, cuya personificación responde al castigo de una persona a partir de una concepción de orden netamente retributivo, es decir, castigar el mal cometido con el mal de la pena, aquí el aislamiento es una opción mejor que la rehabilitación del privado de libertad.

En contraste, se encuentran las teorías relativas de la pena, también llamadas con fines de prevención, que según Cornejo (2016), presentan un nuevo fin en la punición criminal, comenzando por concebir a la pena con respecto a su utilidad e inclusive necesidad, para que una sociedad subsista.

A manera de síntesis, las teorías de la pena, conforme a las distintas escuelas de la dogmática penal son las teorías absolutas o retributivas y las teorías relativas o de prevención. En la primera de las nombradas explican Tixi, et al. (2021) que la pena como institución jurídica, no posee beneficio alguno ni en favor ni en contra de quien recibió la sentencia condenatoria, lo cual permitió cuestionar el carácter utilitarista que termina por legitimar a la pena.

Por su parte la teoría relativa, se sustenta en la base de que la sanción sirva para que luego no se vuelva a realizar una manifestación ilícita similar. Frente a esto, Jescheck (1994) expresaba que: “quien intente castigar de manera sensata, no debe hacerlo por el injusto antes perpetrado, sino en consideración al futuro, para que en el futuro ni el mismo delincuente lo vuelva a cometer ni tampoco los demás, que perciben cómo podría castigado” (p. 24)

Así se van delineando algunas otras posturas acerca de la pena entre la que destaca la prevención general negativa, que dota a la pena de un carácter intimidante que impide que las personas condenadas una vez cumplida la pena

no vuelvan a incurrir en una infracción penal, las críticas a esta teoría son variadas pero podemos resumirla en una grave afectación a la dignidad humana, al utilizar al individuo como un instrumento para conseguir dichos fines a través de la intimidación, y así es de estimarse a partir de la concepción kantiana que impide que el hombre sea tratado como un objeto propagandístico para conseguir ciertos fines, ya que el hombre es un fin en sí mismo, esto es lo que caracteriza su dignidad.

Una postura teórica lleva a la otra cuando apreciamos lo expuesto por Feuerbach (citado por Feijoo, 2010), para quien la pena debe coaccionar psicológicamente a quien ha cometido el delito, en este sentido el autor apunta a que el objetivo de la pena es prevenir por medio de la intimidación, “las acciones que se caracterizan por ir contra el orden jurídico. Es decir, el Estado se sostiene en la misión de impedir la violación de un derecho, por medio del miedo o la amenaza (antes de la comisión del delito)” (p. 32).

La teoría de la prevención general positiva se basa en la misión que se le reconoce al Derecho Penal, que de acuerdo con Welzel (citado por Tixi, et al., 2021) no solo es de carácter preventivo, sino de orden ético-social, por lo que la pena refuerza este fin.

A la vez que impresiona la teoría de la prevención especial, que según Von Liszt, El Estado debe ocuparse del tratamiento rehabilitador de la persona privada de libertad en función de que este no vuelva a cometer un delito, lo cual pone su acento en la resocialización. Como se observa esta teoría es uno de los fundamentos de la pena que se vislumbran en el texto constitucional y en el texto penal integral.

En este contexto aparecen las teorías de la prevención especial negativa y positiva, encontramos que la primera según Tixi, et al. (2021) implica la necesidad de “que el delincuente sea inocuizado, desconectado, aislado; por no poder convivir en el sistema, evitándose así que un posible delito sea nuevamente cometido, respecto de la segunda, el Estado debe insistir sobre el delincuente, es decir, debe ocuparse de su rehabilitación, resocialización y reinserción a la sociedad cuando su pena haya sido cumplida, se trata entonces

del tratamiento que debe recibir la persona privada de libertad mientras la pena se está cumpliendo.

Finalmente, las teorías mixtas de la pena incluyen posturas de las teorías antes descritas, afirmando de acuerdo con Tixi, et al. (2021) que el Estado no solo debe preocupar porque el ciudadano respete la ley y no cometa el delito sino también en su tratamiento rehabilitador, resocializador y reinsertador en la sociedad.

Luego de haber descrito las diferentes teorías de la pena y sus fines según lo indicado en cada una de las concepciones aportadas, es posible advertir que el Código Orgánico Integral Penal en su artículo 1 ha dispuesto como finalidad de la pena la siguiente: “promover la rehabilitación social de las personas sentenciadas y la reparación integral de las víctimas”, lo cual se relaciona directamente con lo señalado en el artículo 52 del mismo texto, cuando expresa que los fines de la pena son: “la prevención general para la comisión de delitos y el desarrollo progresivo de los derechos y capacidades de la persona con condena, así como la reparación del derecho de la víctima”.

Del texto descrito arriba, se puede inferir que Ecuador soporta la aplicación de la pena en la teoría de la prevención general, es decir, lo que el Estado esgrime como sustrato de esta es la prevención de los delitos, buscando que los ciudadanos respeten lo dispuesto en la normativa penal.

En este sentido, si un ciudadano ha infringido la ley penal y se le impone la pena privativa de libertad, se dispone una rehabilitación adecuada, a través del tratamiento que de forma progresiva incida en sus derechos y capacidades a fin de lograr su resocialización que es la premisa de la prevención especial positiva, subrayando como un avance de la legislación ecuatoriana la reparación integral de las víctimas.

La finalidad de la pena en el Código Orgánico Integral Penal del Ecuador y la construcción del sistema penitenciario bajo los criterios de progresividad

El sistema penitenciario del Ecuador encuentra su sustrato de aplicación en los fines que se han dispuesto con antelación, este se inicia según expresa Cabanellas (2012) desde el momento en que se advierte el título ejecutivo que legitima la ejecución, es decir, de la sentencia penal basada en autoridad de cosa juzgada. El fin de este sistema es que el sentenciado alcance su rehabilitación de forma libre, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 201 de la Constitución de la República del Ecuador.

Es así como en la Exposición de Motivos del Código Orgánico Integral Penal de 2014, expresamente señala: “En aplicación de la norma constitucional, especial énfasis merece el trabajo de la persona privada de libertad que, además de constituir un elemento fundamental del tratamiento, es considerado un derecho y un deber social de la persona privada de libertad” (p. 4).

El sistema penitenciario para Ávila (2013) debería implicar la rehabilitación con carácter humano y motivador:

Humano porque parte de la idea de que las personas han cometido errores y pueden enmendarlos. Motivador, porque para poder rehabilitarse el estado está en la obligación de elaborar políticas para conceder rebajas a las penas, que es el mecanismo por excelencia para rehabilitar, y que a través de un sistema de estímulos se incentivaba el cambio; nada mejor para una persona que saber que si hace un esfuerzo podría disminuir sus penas. Rehabilitar, además, implica la existencia de un régimen progresivo. (p. 107)

Es importante reflexionar sobre lo expresado por este autor al precisar que los beneficios penitenciarios se constituyen en verdaderos mecanismos e incentivos para rehabilitar. Para Muñoz Conde (1982): “No puede hablarse de forma adecuada de los sistemas penitenciarios hasta que la sentencia

condenatoria se invista de soporte específico y de pretensiones más amplias que la represión directa del individuo acusado” (p. 126).

En Ecuador, la Escuela de la Función Judicial (2013) comparte los mismos objetivos que indican los juristas respecto de la función del sistema penitenciario, esto es, que los sentenciados logren su reintegración social, que es la premisa de la prevención especial positiva que acoge el Ecuador en los artículos 1 y 52 del Código Orgánico Integral Penal, por lo que debe ser aplicado bajo la atenta mirada de principios constitucionales, como el principio de dignidad que según Ávila (2013), “podría ser utilizado como un parámetro para evaluar cualquier derecho en función de su ejercicio o violación” (p. 108).

El otro principio de acuerdo con Ávila (2013) es el libre desarrollo de la personalidad, sin embargo, el carácter rehabilitador que se le asigna a la pena nos devuelve a la crítica que se le hizo a la prevención general negativa donde los privados de libertad son utilizados como un fin. Ante esto, expresa el autor que:

Las personas condenadas (medios) son rehabilitadas para que la sociedad tenga paz y seguridad (fin). Las personas no tienen dignidad y por eso pueden rehabilitarlos al buen querer y entender de las autoridades penitenciarias. Esta última interpretación no se compadece con los derechos de las personas. (p. 11)

Esta discusión es la que hoy se mantiene vigente ya que para el garantismo no se pueden traspasar estos límites, los derechos de las personas privadas de libertad son el eje de aplicación del Sistema Penitenciario, lo que si se infiere de los aportes doctrinarios es que la dignidad humana y el libre desarrollo de la personalidad no pueden soslayarse al aplicar el tratamiento rehabilitador progresivo.

La doctrina entiende a los beneficios penitenciarios como derechos propios de las personas privadas de libertad, entendiendo que estos no implican una rebaja de la pena, sino que el condenado pueda terminar de cumplirla en libertad, es decir, sin que se encuentre físicamente en un centro carcelario.

Así el soporte específico y científico de la pena según el Código Orgánico Integral Penal de 2014, es rehabilitación social de las personas sentenciadas y el desarrollo progresivo de los derechos y capacidades de la persona con condena. Respecto de estos fines los beneficios penitenciarios son los mecanismos que permiten su materialización, así se colige del Reglamento de Rehabilitación Social, que según expresa García (2015), encuentran su sustento de actuación en “la reeducación y reinserción social de los PPL, previo al cumplimiento de los ejes de rehabilitación social y una serie de requisitos administrativo” (p. 89).

Sobre lo previamente delineado, es fácil inferir que los beneficios penitenciarios son un derecho de las personas privadas de libertad, que de acuerdo con García (2015) surgen para la protección del derecho a la libertad, por esto los beneficios llegan a ser descritos por la doctrina como mecanismos jurídicos de los sistemas de progresividad de la pena, donde la condena se acorta en virtud del cumplimiento de una serie de requisitos y condiciones que la ley ha contemplado de manera exhaustiva, a través de los ejes de rehabilitación social y otros aspectos administrativos, que deben ser considerados, si se quiere cumplir con el carácter garantista del Estado.

Es así como lo contempla el artículo 695 del Código Orgánico Integral Penal de 2014, cuando establece el sistema de progresividad de ejecución de la pena el cual “contempla los distintos regímenes de rehabilitación social hasta el completo reintegro de la persona privada de la libertad a la sociedad”, precisando el régimen cerrado, semiabierto y abierto. Frente a esto, el artículo 696 eusdem, dispone que: “Una persona privada de libertad podrá pasar de un régimen a otro en razón del cumplimiento del plan individualizado, de los requisitos previstos en el reglamento respectivo y el respeto a las normas disciplinarias”.

Conforme con lo expresado se verifica a continuación el régimen semiabierto como un beneficio penitenciario que responde al sistema progresivo, el cual es relevante en el marco jurídico penal ecuatoriano, porque se consustancia con los derechos que se le reconocen a las personas privadas

de libertad, sin embargo, su aplicación ha de regirse bajo los mismos principios del sistema penitenciario, que han sido descritos.

El régimen semiabierto en el contexto jurídico ecuatoriano y la modificación de las condiciones para su otorgamiento.

El régimen semiabierto es aquel mecanismo que logra que un condenado en régimen cerrado tenga la posibilidad de llegar a un régimen abierto siempre y cuando se cumplan y completen ciertos prerrequisitos previstos en la ley, y bajo la supervisión del Organismo Técnico.

Según el artículo 698 del Código Orgánico Integral Penal de 2014, el individuo privado de libertad debe realizar acciones que aseguren su reintegración a la sociedad, tanto en el ámbito familiar, laboral, social y mental. Para llegar a este beneficio, el individuo privado de libertad debe demostrar al menos el 60% del cumplimiento de la sentencia.

De ahí que el imputado posterior a ser beneficiario de este debe llegar cumplir sus obligaciones, lo que permitirá garantizar su reinserción social, aspecto que está sometido a evaluación por ante el organismo particular, como lo expresa Calle & Zamora (2021) cuando expresan que el condenado igualmente debe responder al Centro de Rehabilitación Social más cercano a su lugar de habitación en tramos normales y de forma consistente.

Para llegar a obtener este beneficio el condenado debe haber cumplido algo más de la mitad de su condena dentro de la cárcel, pero además el individuo debe mostrar, como ilustra Núñez (2018) una gran conducta durante su estadía en la cárcel ha tenido una convivencia digna con los otros detenidos, y lo más importante, demuestre que está interesado en su rehabilitación a través de la participación activa de cursos, talleres y trabajos.

En cada Centro de Rehabilitación Social, explica el Servicio Nacional de Atención Integral a personas Adultas Privadas de la Libertad y a Adolescentes Infractores (2021), se harán evaluaciones a las personas privadas de libertad, de las cuales se transmitirá un informe, y en caso de que sea aceptable, las personas pueden solicitar el cambio de marco cerrado a semiabierto

(oportunidad con control), estos informes están respaldados por el director del Centro y se tomarán como el propósito detrás de tener la opción de negar o preferir la solicitud del acusado.

En el momento en que el individuo se beneficie de este marco, el poder asignado dispondrá la utilización de un dispositivo de reconocimiento electrónico para comprobar que está cumpliendo con las necesidades establecidas en la Ley y tiene la opción de ser controlado, como lo estipula el artículo 698 del texto penal integral.

Subrayamos que la libertad que otorga el régimen semiabierto no es absoluta, ya que según expresan Bustamante & Vázquez (2020), la presentación ante autoridad cada cierto tiempo, colocación de dispositivo electrónico, estudiar, o mantener una relación laboral son condiciones que tienen que cumplirse a la hora de que el régimen sea aplicado.

Ahora bien, con fecha 21 de junio del 2020, este beneficio se ve limitado ante la exclusión de condenados por los denominados delitos execrables, lo que implica que estos deben cumplir toda su condena en prisión.

Lo primero que debemos abordar es que se entiende como delito execrable. Como afirma la reforma, por execrable se tienen a delitos que gravemente atentan contra los siguientes bienes jurídicos:

asesinato, femicidio, sicariato, delitos contra la integridad y libertad personal con resultado de muerte, robo con consecuencia de muerte, delitos contra la integridad sexual y reproductiva, trata de personas y tráfico ilícito de migrantes, delitos de violencia contra la mujer o miembros del núcleo familiar, cohecho, concusión, peculado, enriquecimiento ilícito, lavado de activos, enriquecimiento privado no justificado, delitos de tráfico ilícito de sustancias catalogadas sujetas a fiscalización en alta y gran escala, terrorismo, delincuencia organizada, abigeato con resultado de muerte y graves violaciones a los derechos humanos y delitos contra el derecho internacional humanitario.

Ante esta afirmación advertimos una potencial vulneración del principio de igualdad que atenta contra el Sistema Progresivo que se ha perfilado, ya que

el régimen semiabierto es parte de los beneficios-derechos que se le otorgan a aquellos que han cumplido con los requisitos previamente establecidos.

Se ha revelado rápidamente que la reforma desconoce derechos constitucionales, es importante demostrar que, las personas que son condenadas por los delitos específicos en la reforma deben cumplir obligatoriamente toda la pena en la cárcel y no pueden llegar a estos beneficios, impactando en su rehabilitación, por lo tanto, a criterio de esta autora, el artículo reformado debería ser revisado para que sea calificado como inconstitucional.

La reforma, no asegura en modo alguno la reinserción social de los imputados por que conculca el régimen progresivo, pero también el principio de igualdad ante la ley, ya que como expresa Molina (2021) en el país existe un importante número de personas privadas de libertad que han logrado beneficiarse del régimen semiabierto aun siendo sentenciados por los ahora tipificados delitos execrables ante de que se produjera la reforma, donde todos los privados de libertad tenían igualdad de oportunidades en su rehabilitación sin que se les coartase este derecho por el tipo de delito cometido.

Respecto de este último argumento, es decir, sobre el tipo de delito, consideramos que el mismo debe servir de base para la imposición de la pena, en términos del principio de proporcionalidad, y una vez que se ha castigado a una persona no puede volver a servir de sustento de cualquier actividad del Estado el hecho punible, esto es tanto como condenar dos veces por un mismo hecho, lo cual está prohibido bajo la máxima del principio non bis in ídem, respecto de lo cual no se debe hacer ninguna distinción de las personas condenadas.

Conclusiones

La conclusión que surge del análisis es que los beneficios penitenciarios son parte del reconocimiento constitucional de la rehabilitación social, y en consecuencia deben estimarse como un derecho de las personas condenadas. En conexión con lo expuesto es importante debatir sobre la vigencia en el Estado constitucional, de derechos y justicia, del principio de igualdad y no

discriminación, que también impera en el ámbito de las personas privadas de libertad, a quienes se les excluye del sistema progresivo, particularmente del régimen semiabierto a partir de la consideración de determinados delitos que ha catalogado la reforma del artículo 698 del Código Orgánico Integral Penal, como execrables.

Ciertamente, el poder punitivo del Estado debe dirigirse al castigo de estos hechos execrables, y la lógica del proceso penal garantista impone que la condena debe responder al principio de proporcionalidad de la pena, donde la sanción tiene una correcta correspondencia con los bienes jurídicos objeto de tutela, es decir, la pena que se ha dispuesto en cada tipo es la necesaria e idónea para cumplir con los fines del sistema.

La exclusión del régimen semiabierto bajo la reforma del artículo 698 del Código Orgánico Integral Penal, evidencia una regresión de los derechos de las personas privadas de libertad, que vulnera en lo principal el derecho a la libertad y derechos conexos.

Pero además contraría de manera abierta lo dispuesto en la Constitución de la República del Ecuador, cuando señala como una finalidad de la pena la rehabilitación social, entendiendo que se discrimina a quienes cumplen su pena por delitos graves, que bajo la reforma se denominan execrables. En síntesis, la reforma del texto integral penal logra contradecir lo dispuesto en el artículo 11 numerales 2, 3, 4 y 8 y los artículos 201, 202, 203, 393, y, 424 inciso 2 de la norma suprema.

El régimen de rehabilitación social que adopta el Ecuador, bajo lo expuesto en la Constitución de la República es garantista y progresista, lo cual se consustancia con un Estado constitucional de derechos y justicia, por lo que, es inadmisibles que se haga una diferenciación que divide y discrimina a las personas privadas de libertad, cuando un grupo ejercita su derecho de acceso al régimen semiabierto y otro grupo se le niega, pese a que cumple los mismos requisitos que el primero, es decir, puntaje en los ejes de rehabilitación, cumplimiento de un mínimo de 60% conforme al plan individualizado que se ha dispuesto en su tratamiento.

La reforma del artículo 698 del Código Orgánico Integral Penal, que ha realizado la Asamblea Legislativa es un claro retroceso al respeto y defensa de los derechos humanos, por esta razón es lógico que se haya interpuesto una acción de inconstitucionalidad, ya que la desacertada modificación normativa no ha tomado en consideración los preceptos constitucionales y lo dispuesto en los instrumentos internacionales de Derechos Humanos, que sustentan el sistema de rehabilitación social que tiene como fin la protección de los derechos de las personas privadas de libertad y la igualdad y no discriminación.

Es así, que se concluye que efectivamente los artículos 113 y 114 de la Ley Orgánica Reformatoria al Código Orgánico Integral Penal, modificatoria del artículo 698, relacionada con la exclusión del régimen de semiabierto, cae en incongruencia con los postulados garantistas del Estado constitucional de derechos y justicia, debido al delito que han cometido, sin prever que este elemento ha sido previamente considerado al momento de aplicar la pena.

En consecuencia, el potencial quebrantamiento de derechos de los privados de libertad en la última reforma del Código Orgánico Integral Penal, particularmente en la figura del régimen semiabierto prevista en el artículo 698, que niega la aplicación de este régimen como beneficio penitenciario a quienes están cumpliendo una pena por delitos -denominado en la norma como execrables, implica serias consecuencias en el ámbito de los Derechos Humanos.

Corolario, la protección del principio de igualdad ante la ley no solo es una garantía imputable a los órganos de la función judicial, sino que es un imperativo de actuación del órgano de la función legislativa, ante esto el artículo 113 de la Ley Orgánica Reformatoria al Código Orgánico Integral Penal que modifican el artículo 698 al contrariar los principios constitucionales, en nuestro criterio carecen de toda eficacia jurídica como lo dispone el artículo 424 de la Constitución de la República del Ecuador, por lo que ningún operador de justicia debe aplicar esta norma en la actualidad, asumiendo la función garantista que ordena la adopción del Estado constitucional de derechos y justicia.

Referencias bibliográficas

- Albán, E. (2014). Manual de derecho penal. Quito. Corporación de Estudios y Publicaciones.
- Asamblea Nacional de la República del Ecuador (2015). Ley Orgánica Reformatoria del Código Orgánico de la Función Judicial. Ecuador. Registro Oficial Suplemento 345. 8 de diciembre de 2020. Estado: Vigente.
- Asamblea Nacional de la República del Ecuador. (2020). Reglamento del Sistema Nacional de Rehabilitación Social. Resolución Nro. SNAI-SNAI-2020-0031-R. Ecuador, Quito. 30 de julio de 2020.
- Asamblea Nacional del Ecuador. (2008). Constitución de la República del Ecuador. Ecuador. Decreto Legislativo 0. Registro Oficial 449. 20 de octubre de 2008.
- Asamblea Nacional del Ecuador. (2019). Código Orgánico Integral Penal. Ecuador. Diario Oficial. Registro Oficial 180. 10 de febrero de 2014. Última modificación anotado en Registro Oficial 107. 24 de diciembre de 2019. Estado: Reformado.
- Ávila Santamaría, R (2013). La (in)justicia penal en la democracia constitucional de derechos: una mirada desde el garantismo penal. Universidad Andina Simón Bolívar, Sede Ecuador. Quito. Ediciones Legales.
- Barrientos, J. (2018). La ejecución de la sentencia. Barcelona. EE experience.
- Bustamante-Simbaña, C. & Vázquez-Calle, J. (2020). La restricción de acceso a los regímenes semiabierto y abierto en la reforma al COIP, a partir del derecho de igualdad y la prohibición de discriminación. Revista Científica FIPCAEC (Fomento de la investigación y publicación en Ciencias Administrativas, Económicas y Contables). Polo de capacitación, investigación y publicación (POCAIP), 5(3), pp. 426-463. Obtenido de: <https://doi.org/10.23857/fipcaec.v5i3.246>

- Cabanellas, G. (2012). *Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual*. Bogotá. Temis.
- Calle, M. & Zamora, A. (2021). Las nuevas víctimas del Sistema de Rehabilitación Social ecuatoriano. Polo del conocimiento. Obtenido de <https://polodelconocimiento.com/ojs/index.php/es/article/view/3431/html>
- Comisión Interamericana de Derechos Humanos (2008). Principios y Buenas Prácticas sobre la Protección de las Personas Privadas de Libertad en las Américas. Adoptados por la Comisión durante el 131° período ordinario de sesiones, celebrado del 3 al 14 de marzo de 2008. Obtenido de: <http://www.oas.org/es/cidh/mandato/Basicos/PrincipiosPPL.asp>
- Cornejo, J. (2016). La Pena y sus teorías. Obtenido de: https://derechoecuador.com/la-pena-y-sus-teorias/#_ftn3
- Coronel, P. (2020). Que se aseguren derechos de las personas privadas de libertad solicitan expertos. Obtenido de: <https://www.eluniverso.com/noticias/2020/06/11/nota/7868343/que-se-aseguren-derechos-personas-privadas-libertad-solicitan>.
- Dorado, C. (2018). Delincuencia y población penitenciaria femeninas. Alicante. Edialicante.
- Durán, M. (2012). Teorías absolutas de la pena: origen y fundamentos: conceptos y críticas fundamentales a la teoría de la retribución moral de Immanuel Kant a propósito del neo-retribucionismo y del neo-proporcionalismo en el derecho penal actual. *Revista de filosofía* (67), pp. 123-144. Obtenido de: <https://www.scielo.cl/pdf/rfilosof/v67/art09.pdf>.
- Escuela de la función judicial. (2013). El rol de la Jueza y el Juez en materia de garantías penitenciarias. Obtenido de <http://www.funcionjudicial.gob.ec/www/pdf/concursojuecesnotarios/catalogos/sylabus%20Garantias%20penitenciarias.pdf>.
- Feijoo, B. (2010). *Retribución y prevención general un estudio sobre la teoría de la pena y las funciones del Derecho Penal*. Madrid. B de F.

- García, J. (2015). COIP comentado. Lima. S.E.
- Garland, D. (2016). Castigo y sociedad moderna. España. Siglo XXI.
- Jescheck, H. (1994). Tratado de Derecho Penal. Parte General. Granada. Comares.
- Maine, I. (2014). La pena: función y presupuestos. Ecuador. Derecho PUCP.
- Molina, M. (2021). La vulneración del principio de igualdad del régimen semiabierto en los delitos contra la vida. Programa de Maestría en Derecho. Facultad de Jurisprudencia. Universidad Regional Autónoma de Los Andes -UNIANDES.
- Muñoz, F. (1982). La resocialización y tratamiento del delincuente en los establecimientos penitenciarios españoles, en la Reforma Penal. Madrid. Trotta.
- Naciones Unidas, Derechos Humanos. (23 de marzo de 1976). Recuperado el 16 de junio de 2020, de <https://www.ohchr.org/SP/ProfessionalInterest/Pages/CCPR.aspx>.
- Núñez Falconí, N. (2018). Incumplimiento del principio de rehabilitación social y su incidencia en las personas privadas de la libertad: ¿De victimarios a víctimas?. Tesis de Maestría en Derecho Penal. Universidad Andina Simón Bolívar, Sede Ecuador. Área de Derecho.
- Servicio Nacional de Atención Integral a personas Adultas Privadas de la Libertad y a Adolescentes Infractores (2021). Acceso a beneficios penitenciarios o cambios de régimen. Obtenido de: <https://www.gob.ec/snai/tramites/acceso-beneficios-penitenciarios-cambios-regimen>.
- Téllez, A. (2019). Prisión permanente y libertad condicional suspensiva como reformas perturbadoras del sistema penitenciario. Revista de estudios penitenciarios. Extra, 2019, pp. 337-355. Gobierno de España, Ministerio del Interior.

- Tixi, F., Machado, M & Iglesias, X. (2021). El cumplimiento de una de las finalidades de la pena, letra muerta en el Ecuador. Dilemas contemporáneos: educación, política y valores. Obtenido de http://www.scielo.org.mx/scielo.php?pid=S2007-78902021000600041&script=sci_arttext_plus&tlng=es.
- Urías, J. (2001). El valor constitucional del mandato de resocialización. *Revista Española de Derecho Constitucional*. N° 63. Sep/Die 2001. Madrid. Centro de Estudios Políticos y Constitucionales.
- Vásquez, D. (2016). *Los Beneficios Penitenciarios en Iberoamérica*. Lima. Grijley EIRL.