

RECIBIDO: MAYO 2017 REVISADO AGOSTO 2017 ACEPTADO AGOSTO 2017

“EXCEPCIONALIDAD DE LA PENA DE MUERTE EN EL ORDENAMIENTO
JURÍDICO ECUATORIANO”

Karen Stefany Valdez Rosero¹¹
Abg. Elvis Fuentes Tenorio. Mgr²

¹ Estudiante del 9no. Semestre de la Facultad de Jurisprudencia Ciencias Sociales y Políticas.

² Docente de la Facultad de Jurisprudencia y Ciencias Sociales y Política de la Universidad de

Guayaquil

RESUMEN

Hoy en día estamos viviendo en un entorno constitucionalista, la misma que establece por medio de la nuestra Carta Magna, que los objetivos principales de la pena es de cumplir la función preventiva, protectora y resocializadora y por lo tanto con la pena de muerte no se podría dar los elementos antes dichos, sin embargo a mi parecer el hecho de que la pena de muerte no se encuentre tipificada en la legislación ecuatoriana, conlleva varios problemas, tales como: gasto público en personas que atentaron contra otras personas violentando sus derechos, la reiterada conducta delictuosa y el quebrantamiento de la ley. La pena capital es vista como el retroceso de la ley y con ello la violación a aquellos derechos que con el tiempo y los esfuerzos de guerreros no los reconocieron, pero solo es una opción o medida alterna, para afrontar y evitar que ciertas personas sigan atacando los derechos de los otros y que el sistema judicial no actúe como debe hacerlo. Teniendo como fin la presente investigación de demostrar que con la implementación de la pena de muerte en los casos de delitos sexuales y delitos en contra la vida en nuestro ordenamiento jurídico, lograremos alcanzar un bajo índice de criminalidad en razón de las experiencias internacionales y a su vez alcanzar una verdadera justicia.

Palabras clave:

Pena de muerte, criminalidad, justicia, imparcialidad, sistema judicial, orden.

INTRODUCCIÓN

La pena de muerte en Ecuador es un tema que no ha sido considerado como solución a determinados problemas de la sociedad, parece ser que estamos comprometidos en respetar los derechos humanos que reconoce la Constitución ecuatoriana a los sujetos pasivos de un delito, sin embargo en la actualidad esta se presenta como una necesidad social para prevenir el bien jurídico protegido y afrontar a los enemigos de la sociedad.

En América Latina, específicamente en nuestro país, la pena capital estuvo tipificada en la Constitución de 1837 en el gobierno de Vicente Rocafuerte, la misma que tenía como propósito proteger a la sociedad especialmente a las clases dominantes, para luego eliminarla en la Constitución de 1850 y posteriormente incorporarla en las Constituciones de 1852, 1861, 1869 y en 1897 eliminarla por completo hasta el día de hoy, no obstante en un debate presidencial se encendieron las alarmas en la población nacional en el momento que uno de los aspirantes a Presidente de la República incorporó a una de sus propuestas la pena de muerte, iniciando una vez más el debate los derechos humanos y la justicia. Es así que el tema en cuestión resulta controvertido pero necesario discutirlo para combatir los crímenes que afectan a diario a la sociedad, como lo han hecho países como China, Singapur, Japón, Irán e Irak que hasta hoy se encuentra incorporada la pena de muerte en sus respectivas legislaciones, dando resultados alentadores. Sin embargo añadir esta pena en el ordenamiento jurídico ecuatoriano supone el cambio total del mismo y del cumplimiento de determinadas condiciones.

Una de las condiciones necesarias que se necesita para que la pena de muerte sea tipificada en la legislación ecuatoriana, es que los legisladores visualicen todas las ventajas y desventajas que se pueden presentar al momento de implementarla.

Desde la antigüedad hasta el día de hoy, son muchos las personas que están de acuerdo en la aplicación de la pena de muerte. Como ejemplo de ello, tenemos a (ROUSSEAU, 1762), en su obra El Contrato Social, en el cual exponía:

“Todo malhechor, atacando el derecho social, conviértete en rebelde y traidor a la patria (...) La conservación del Estado es entonces incompatible con la suya; es preciso que uno de los dos perezca.”

Como ejemplo actual, solo basta ver las noticias nacionales y extranjeras de linchamientos por parte del pueblo que no acepta más los actos delictivos y terminan haciendo justicia por mano propia, dado que la confianza en el sistema de justicia ha decaído, considerando que es necesario penas fuertes para terminar con el problema.

Si bien es cierto que la pena capital, es un castigo cruel, inhumano y lesivo a los derechos reconocidos en la Constitución, reconozco y considero que si los que están a cargo de administrar justicia se comprometen con su trabajo y logran que solo los culpables de los delitos paguen por su conducta, no es una idea que puede ser desechada. Tomando como referencia lo dicho por LUIGI FERRAJOLI, donde expone: “El derecho penal del enemigo invierte este esquema. En él la predeterminación legal y la averiguación judicial del hecho punible ceden el puesto a la identificación del enemigo, que inevitablemente, al no estar mediada por la prueba de actos específicos de enemistad, se resuelve en la identificación, la captura y la condena de los sospechosos.”..... “Conforme

a este modelo, lo que cuenta es la eficiencia, junto con la idea fácil, propia del sentido común autoritario, de que la justicia debe mirar al reo por detrás del delito, a su peligrosidad detrás de su responsabilidad, a la identidad del enemigo más que a la prueba de sus actos hostiles.” (FERRAJOLI, 2007)

Por tal motivo el enfoque de la investigación se centrara en exponer todos los argumentos necesarios y válidos para demostrar que la pena de muerte puede llegar a bajar el índice de criminalidad que hay en el país, asegurando de este modo la armonía del pueblo y la verdadera justicia, además de ver su historia y necesariamente analizare los puntos negativos de la misma.

Para el planteamiento de la investigación se estableció como objetivo general el demostrar que la tipificación de la pena de muerte en el Ordenamiento Jurídico Ecuatoriano reducirá el índice de criminalidad. Con el fin de conseguir los resultados se espera investigar las ventajas y desventajas que ha tenido la aplicación de la pena en países como Singapur, China, Japón. Calcular el gasto público innecesario que hace el Estado Ecuatoriano por cada sujeto pasivo del delito. Demostrar los beneficios de la incorporación de la pena de muerte en el ordenamiento jurídico ecuatoriano a razón del derecho internacional. Tipificar la pena de muerte en el ordenamiento jurídico ecuatoriano es la solución a los crímenes que lesionan el bien jurídico protegido y la libertad sexual.

DESARROLLO

Desde la aprobación y publicación de la Constitución del 2008 vivimos en un estado neo constitucionalista que exige al estado el deber de respetar y hacer respetar los derechos de los ciudadanos, teniendo como obligación primordial el de proteger la vida humana.

Por tal motivo la CONSTITUCIÓN (ASAMBLEA NACIONAL DEL ECUADOR, REGISTRO OFICIAL 449, 2008) dispone en su Art. 66 numeral 1, lo siguiente:

“Se reconoce y garantizará a las personas: 1. El derecho a la inviolabilidad de la vida. No habrá pena de muerte”..... “3. El derecho a la integridad personal, que incluye: 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, inhumanas o degradantes.”

La pena de muerte es la privación de la vida de un criminal sentenciado culpable por un tribunal por haber ejecutado un acto típico, antijurídico y culpable, como lo son los casos de libertad sexual y atentar contra la vida. En la antigüedad por estos delitos un sujeto era sentenciado a la pena máxima y ejecutado de la forma que el tribunal ordene, utilizándose diferentes medios de ejecución como fueron: el ahorcamiento, fusilamiento, electrocución, inyección letal, ejecución por gas, decapitación y lapidación, medios que en Ecuador no son utilizados como sanción desde el año 1897.

Por medio de lo señalado no hay duda alguna que la Constitución protege la vida de todos los ciudadanos sin exclusión alguna, por lo tanto es inconcebible incluir la pena de muerte, ni penas crueles, ni las torturas en el sistema legal ecuatoriano, debido que viola las disposiciones de la carta magna.

La vida aparece como un bien jurídico protegido y es responsabilidad del estado tutelarla, aun cuando se trata de un enemigo de la sociedad que amenaza sobre la vida de cualquier ciudadano, contrariando de este modo lo dispuesto en la Constitución y que hace surgir varias inquietudes, tales como: ¿Porque el estado protege a una persona que arrebató la vida de otra? ¿Qué ocurre con la justicia? ¿Qué sucede con los derechos de la víctima, de la familia? ¿Por qué un criminal tiene igual derechos de una persona inocente? ¿Porque no se sanciona con una pena equivalente al daño que causó un malhechor?

Es lamentable que los legisladores no propongan como solución penas fuertes para reducir el índice de criminalidad en Ecuador, garantizado de este modo una vida digna. Si el gobierno verdaderamente protegiera la vida de los ecuatorianos crearía controles rigurosos que impidan la ejecución de delitos, asimismo la implementación de un eficaz sistema de justicia que no permita que delincuentes que atropellaron el derecho a la vida o la libertad sexual de otras personas sean liberados después de cierto tiempo y que al mismo tiempo el estado pretenda que el enemigo pueda ser reinsertado en la sociedad, sin siquiera haber reparado el daño causado. Ecuador es partícipe de varios tratados y convenios internacionales que al igual que la Constitución protegen el derecho a la vida de todos los ciudadanos, los cuales expondré a continuación.

La (CONVENCIÓN AMERICANA SOBRE DERECHOS HUMANOS, (PACTO DE SAN JOSÉ), 1969), en su artículo 4, se refiere al derecho a la vida y establece:

1. Toda persona tiene derecho a que se respete su vida. Este derecho estará protegido por la ley y, en general, a partir del momento de la concepción. Nadie puede ser privado de la vida arbitrariamente.
2. En los países que no han abolido la pena de muerte, ésta sólo podrá imponerse por los delitos más graves, en cumplimiento de sentencia ejecutoriada de tribunal competente y de conformidad con una ley que establezca tal pena, dictada con anterioridad a la comisión del delito. Tampoco se extenderá su aplicación a delitos a los cuales no se la aplique actualmente.
3. No se restablecerá la pena de muerte en los Estados que la han abolido.
4. En ningún caso se puede aplicar la pena de muerte por delitos políticos ni comunes conexos con los políticos.
5. No se impondrá la pena de muerte a personas que, en el momento de la comisión del delito, tuvieran menos de dieciocho años de edad o más de setenta, ni se le aplicará a las mujeres en estado de gravidez.
6. Toda persona condenada a muerte tiene derecho a solicitar la amnistía, el indulto o la conmutación de la pena, los cuales podrán ser concedidos en todos los casos. No se puede aplicar la pena de muerte mientras la solicitud esté pendiente de decisión ante autoridad competente.

En el ámbito internacional, Ecuador desde el año 1977 ratificó su participación en la Convención Americana sobre Derechos Humanos “Pacto de San José”, el cual trata sobre el derecho al respeto de la vida y la no implementación de la pena de muerte en un sistema que ha sido abolida, situación actual del sistema jurídico ecuatoriano, así como la prohibición de las torturas y penas crueles, restringiendo de este modo la tipificación de la pena de muerte en el ordenamiento jurídico ecuatoriano.

Por lo tanto, en el ámbito nacional e internacional es prohibido atentar contra la vida del enemigo de la sociedad, no obstante el mismo enunciado establece que en aquellos países en que se encuentre tipificado la pena de muerte solo se podrá ejecutar a delincuentes por actos crueles, inhumanos y lesivos a los derechos humanos, como por ejemplo lo propuestos en la presente investigación; este convenio limita el castigo para aquellas personas menores de dieciocho y mayores de setenta que a pesar de haber cometido un acto antijurídico como el de violación no pueden ser condenados a muerte y estarán sujetos a otra sanción y por otro lado las personas que están condenadas a muerte pueden hacer uso de su derecho a solicitar diferentes alternativas para evitar la ejecución de la pena, como la amnistía, indulto y la connotación de la pena.

- La amnistía es “aquella institución por virtud de la cual el poder público, en razones de alta política, anula la relevancia penal de ciertos hechos extinguiendo las responsabilidades punitivas dimanantes de los mismos.” (PEÑA, 1983), es decir, desaparece el delito y con él la responsabilidad penal del enemigo y cualquier intento del estado por condenar al sujeto pasivo del delito, lo que conlleva a la recuperación de su estado de inocencia.
- El Indulto, según (CABANELLAS, 1993) consiste en “Supresión o disminución de penas, ya por encontrar excesivo el castigo legal, ya ante la personalidad del delincuente y las circunstancias del caso, como por acto de generosidad tradicional o excepcional del poder público.” En otras palabras el perdón al delincuente por haber ejecutado un acto antijurídico, pero seguirá existiendo el delito.

La Constitución ecuatoriana en su artículo 120 numeral 13 le atribuye a la Asamblea Nacional el conceder la amnistía por delitos políticos e indultos a criminales por motivos humanitarios, exceptuando los delitos de genocidio, tortura, desaparición forzada de personas, secuestro homicidios, entre otros.

El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (ASAMBLEA GENERAL DE LAS NACIONES UNIDAS, 1966), en su artículo 6 determina: 1. El derecho a la vida es inherente a la persona humana. Este derecho estará protegido por la ley. Nadie podrá ser privado de la vida arbitrariamente.

2. En los países en que no hayan abolido la pena capital sólo podrá imponerse la pena de muerte por los más graves delitos y de conformidad con leyes que estén en vigor en el momento de cometerse el delito y que no sean contrarias a las disposiciones del presente Pacto ni a la Convención para la Prevención y Sanción del Delito de Genocidio. Esta pena sólo podrá imponerse en cumplimiento de sentencia definitiva de un tribunal competente.

3. Cuando la privación de la vida constituya delito de genocidio se tendrá entendido que nada de lo dispuesto en este artículo excusará en modo alguno a los Estados Partes del cumplimiento de ninguna de las obligaciones asumidas en virtud de las disposiciones de la Convención para la Prevención y la Sanción del Delito de Genocidio.

4. Toda persona condenada a muerte tendrá derecho a solicitar el indulto o la conmutación de la pena de muerte. La amnistía, el indulto o la conmutación de la pena capital podrán ser concedidos en todos los casos.

5. No se impondrá la pena de muerte por delitos cometidos por personas de menos de 18 años de edad, ni se la aplicará a las mujeres en estado de gravidez.

6. Ninguna disposici3n de este art3culo podr3 ser invocada por un Estado Parte en el presente Pacto para demorar o impedir la abolici3n de la pena capital.

Art3culo 7.- Nadie ser3 sometido a torturas ni a penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes. En particular, nadie ser3 sometido sin su libre consentimiento a experimentos m3dicos o cient3ficos.

El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Pol3ticos protege el derecho a la vida en todo momento y de todas las personas, incluyendo a los privados de la libertad por delitos de violaci3n sexual y por atropellos contra la vida, fund3ndolo en que la vida es inherente a la persona humana y su privaci3n atenta contra los derechos fundamentales de la persona, al igual que el anterior art3culo limita y proh3be la ejecuci3n de la pena capital. Pero como elemento adicional aparece el genocidio² y el compromiso de los estados de prevenir y sancionar a los culpables de genocidio de acuerdo a las disposiciones de la Constituci3n y dem3s leyes, pero una vez m3s privando al estado ecuatoriano de condenar a los culpables de genocidio con la pena capital, visto que la medida que tomen para sancionar este delito, no es justificado por la Convenci3n para la Prevenci3n y la Sanci3n del Delito de Genocidio, si el estado parte se encuentra derogada dicha pena.

La (DECLARACI3N AMERICANA DE LOS DERECHOS Y DEBERES DEL HOMBRE, 1948), implanta en su art3culo 1 que tiene como t3tulo el Derecho a la vida, a la libertad, a la seguridad e integridad de la persona y se3ala que “todo ser humano tiene derecho a la vida, a la libertad y a la seguridad de su persona.”, conjuntamente con la Convenci3n contra la Tortura y otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes (ASAMBLEA GENERAL DE LAS NACIONES UNIDAS, RESOLUCI3N 39/46, 1984), se proh3be que los estados realicen ejecuciones crueles en contra de las personas aun cuando se trate de emergencias, ejemplo de ello, las guerras. Ecuador es reconocido a nivel mundial por tener una de las Constituciones m3s garantizadora de los derechos humanos y por ratificar todos los tratados y convenios internacionales que versen sobre los derechos de las personas para la integridad y seguridad de la misma, por consiguiente es deducible la excepci3n de la pena de muerte en ordenamiento jur3dico, puesto que resulta inusual y cruel a los derechos que la Constituci3n reconoce y garantiza a cada ciudadano, adem3s que no funciona como posible soluci3n para bajar el 3ndice de criminalidad.

Es as3, que Amnist3a Internacional (BENENSON, 1961) se3ala con raz3n “Cuando es el Estado el que mata (...) los derechos humanos frente a la pena de muerte, pues hay algunos gobiernos que todav3 creen en la ejecuci3n de las personas como un medio para resolver los problemas sociales y pol3ticos urgentes, pero que hay una tendencia abolicionista a nivel internacional, y que no se puede disociar la pena capital de los derechos humanos, sea cual fuere la

² Seg3n la (ORGANIZACION DE LAS NACIONES UNIDAS DE LA ASAMBLEA GENERAL, 1948), se entiende por genocidio cualquiera de los actos mencionados a continuaci3n, perpetrados con la intenci3n de destruir, total o parcialmente, a un grupo nacional, 3tnico, racial o religioso como tal:

- (a) Matanza de los integrantes del grupo;
- (b) Lesi3n grave a la integridad f3sica o mental de los integrantes del grupo;
- (c) Sometimiento intencional del grupo a condiciones de existencia que hayan de acarrear su destrucci3n f3sica, total o parcial;
- (d) Medidas destinadas a impedir los nacimientos en el seno del grupo;
- (e) Traslado por fuerza de ni3os del grupo a otro grupo.

razón que dé el Estado para matar un reo y el método de ejecución empleado; más aún que es terrible reconocer, que la ciencia y la tecnología, conscientes de la existencia de la pena de muerte, se han preocupado por matar personas en el menor tiempo posible y con el menor sufrimiento y de este modo se han logrado avances, progresos y cambios en los métodos de ejecución, para de este modo limitar el dolor físico, pues se reconoce que la pena de muerte es la forma más cruel, más inhumana y degradante inventada por el hombre, para violentar y pisotear los derechos fundamentales del mismo hombre, especialmente aquel, inalienable, como es el derecho a la vida. Cita tomada de la revista de (GARCIA FALCONI, 2011).

Por lo emitido, cabe mencionar que sus argumentos son totalmente válidos, sin embargo se ha comprobado en la actualidad que en países que aún se admite la pena de muerte, como: Singapur, China y Japón si les ha servido como medio para la solución de problemas y han tenido resultados favorables.

Ejemplo de ello es China en la que actualmente tiene la tasa más baja de delincuencia, por su campaña de “mano dura” donde una persona puede ser condenado con penas fuertes por delitos como soborno, proxenetismo, malversación de fondos, fraude fiscal, robo de gasolina y venta de comestibles nocivos, así como delitos violentos. Otro claro ejemplo es Singapur, país que después de ejecutar al 99.9% de sus presos por crímenes como narcotráfico y violaciones probadas, redujo notablemente el índice de criminalidad y optó por ir más lejos todavía, decretando que toda figura pública corrupta (políticos, policías, militares, etc.) fueran condenado a muerte cuando existan pruebas irrefutables en su contra, es así como que no solo libró al país de delincuentes, sino que mejoró su economía y su aparato judicial. (FUMERO, 2015)

En cuanto al avance de la tecnología y la ciencia, hay que concebir que estamos viviendo en un entorno totalmente tecnológico y sería absurdo pensar que la misma no perfeccione sus métodos de ejecución, cuando estas técnicas han sido criticados a largo del tiempo por su excesiva crueldad. Es necesario reconocer que el enemigo de sociedad no merece ser reconocido como humano, pues su conducta fue quien lo llevó a tacharlo de tal forma y a hacerse merecedor de dicha pena y por ende no es imprescindible buscar nuevos métodos que le eviten el sufrimiento.

Teorías sustantivas

Una de autores que defiende la pena de muerte con su teoría penal del enemigo es el autor (JAKOBS, 2003) el mismo que dice “Quien por principio se conduce de modo desviado no ofrece garantía de un comportamiento personal; por ello, no puede ser tratado como ciudadano, sino debe ser combatido como enemigo. Esta guerra tiene lugar con un legítimo derecho de los ciudadanos, en su derecho a la seguridad; pero a diferencia de la pena, no es Derecho también respecto del que es penado; por el contrario, el enemigo es excluido.”

Para Jakobs una persona que no puede dirigir su conducta comprendiendo la antijuridicidad de la misma, debe ser excluida de la sociedad, dado que es un enemigo de la sociedad y es necesario sancionar la peligrosidad y la conducta del sujeto para evitar la reincidencia y con ello las lesiones a los derechos fundamentales de otras personas.

Añade Günther Jakobs en una de sus entrevistas “El derecho penal del enemigo pena la conducta de un sujeto peligroso en etapas previas a la

lesión, con el fin de proteger a la sociedad en su conjunto, y esto quiebra la relación lógica tradicional entre pena y culpabilidad. Sin embargo, aclara que él no hace otra cosa que describir la realidad, ya que el supuesto derecho penal ideal, para el cual todos somos iguales, contradice las medidas que los Estados adoptan con los sujetos altamente peligrosos.” (MOERENO, 2006)

Concordando con lo dicho por el autor, es menester acotar que según la Constitución en el artículo 11 establece que “todas las personas somos iguales y gozaran de los mismos derechos, deberes y oportunidades.”, resulta contradictorio con el afán de querer proteger la vida y garantizar la seguridad de los ciudadanos por parte del Estado, cuando las medidas de sanción que tenemos son débiles e inducen que los sujetos no obedezcan las leyes y violen constantemente los derechos de las víctimas, debido a que unos de los fines de la pena es la reinserción del enemigo en la sociedad y nos convertimos nuevamente en blanco fáciles de ataque, a razón de que nuestro sistema judicial no es eficaz ni riguroso, lo que resulta un problema al querer incorporar la pena capital como legítima defensa de la vida.

Por último Jakobs agrega: “La cuestión del derecho penal del enemigo tiene que ver con descripción y la cultura, porque su cometido es realizar una descripción más completa de la realidad, para saber cuáles son las normas que deben permanecer como excepcionales en un Estado de Derecho.” Deduciendo es necesario ver la realidad actual que nos encontramos y acomodar el Derecho a dicho realidad, para garantizar el bien jurídico protegido de las persona, evitando que se cometan injusticias, dado que en una defectuosa administración de justicia no se podría incorporación de la pena mencionada.

El profesor (ROXIN, 1997, reimpresión 2003) expresa “el ordenamiento jurídico no sólo ha de disponer de métodos y medios adecuados para la prevención del delito, sino que también ha de imponer límites al empleo de la potestad punitiva, para que el ciudadano no quede desprotegido y a merced de una intervención arbitraria o excesiva del `Estado Leviatán`. Como instrumentos de protección que brinda el Estado hemos visto ya el principio de culpabilidad y el principio de proporcionalidad, principios que pretenden impedir que dentro del marco trazado por la ley se castigue sin responsabilidad individual o que se impongan sanciones demasiado duras.”

El profesor Roxin contraria a la idea de la pena capital, establece que es necesario que la pena cumpla fines, tal como lo ha instaurado la Constitución del 2008, que acota que la misma debe cumplir la función de prevenir, proteger y resocializar. Entonces la inviolabilidad de la vida está prohibida en su teoría, sea cual fuere el delito que ha cometido un sujeto es necesario que el mismo tenga la oportunidad de defenderse y demostrarse su inocencia, según el caso, refiriéndose al derecho penal del ciudadano, rebatiendo la teoría de Jakobs. Lo ilógico en su teoría es que hable de la proporcionalidad de la pena con el acto cometido por un criminal, si tomamos como ejemplo la matanza ocurrida en días anteriores en la ciudad de Manchester donde un terrorista acabo con la vida de inocentes que disfrutaban de un concierto y por lo tanto no se encontraban alerta para cualquier ataque, es impensable que el sujeto pueda ser reconocido como un ciudadano y que tenga los mismos derechos que cualquier otro y no pueda ser posible atribuirle una pena demasiado dura, cuando violo el bien protegido por todos los estados y lo único que merece es ser excluido de la sociedad; en

este caso entonces sería lo correcto sancionarlo del modo de su conducta y reconocerlo como un animal de la sociedad.

Tomando en consideración las palabras del profesor RAÚL ZAFFARONI, donde expresa que “la característica más saliente del poder punitivo latinoamericano actual en su aspecto prisionizante es que la gran mayoría - aproximadamente tres cuartas partes- de los presos se hallan sometidos a medidas de contención porque son procesados no condenados” (ZAFFARONI, 2006)

Y, en la misma línea añado lo que manifiesta el doctor (ZAMBRANO) en referencia a lo expresado por el profesor Zaffaroni, el cual manifiesta “aproximadamente tres cuartas partes de los presos latinoamericanos están sometidos a medidas de contención por sospechosos (prisión o detención preventiva). De ellos casi un tercio serán absueltos. Esto significa que en una cuarta parte de los casos los infractores son condenados formalmente y se les hace cumplir sólo un resto de pena; en la mitad del total de casos, se verifica que el sujeto es infractor pero se considera que tiene cumplida la pena que se ha ejecutado con el tiempo de la prisión preventiva o medida de mera contención; en la cuarta parte restante, no se puede verificar la infracción y, por ende, el sujeto es liberado sin que se le imponga ninguna pena formal”.

Por lo tanto si la idea del estado ecuatoriano es que la pena cumpla los fines, es necesario perfeccionar el sistema judicial, pues si la mayoría de los sospechosos no son procesados y no pueden ser resocializados, no tiene objeto que se siga conservando los fines de la pena, puesto que a raíz de esto lo único que se genera es que un criminal reincida en su conducta antijurídica.

Referentes Empíricos

En vista de que el tema propuesto no ha sido analizado durante los últimos cinco años, he considerado necesario estudiarlo y ponerlo a la reflexión de todo interesado, para futuras investigaciones, debido a que tiene gran importancia a nivel jurídico y económico.

La pena de muerte en Ecuador y en varios países de Latinoamérica, aun es considerada como una de las sanciones más crueles, inhumanas y salvajes que se le puede atribuir a una persona, dicho así por ex presidente Rafael Correa en una de sus sabatinas emitidas por varios canales de televisión y radio; sin embargo en la investigación dada no se presenta como una idea a desechar. La excepcionalidad de la pena de muerte y las penas flexibles en nuestro país consigue que muchos de los delincuentes reincidan en su conducta y atemoricen a toda la sociedad, incrementando cada vez más el registro de criminalidad en nuestro país.

Varios autores concuerdan con el pensamiento del ex Presidente Rafael Correa, tal como el periodista RODOLFO (ASAR, 2016) que expone en su artículo titulado “Los diez argumentos en contra de la pena de muerte”, en el cual manifiesta: “3.En muchos países donde se aplica no disminuyen los delitos. Y en países donde se abolió, hay menos homicidios.....7. La discriminación en la aplicación de la justicia y la falta de recursos para defenderse, provoca que los pobres y miembros de minorías raciales tengan más probabilidades de ser condenados a muerte..... 9. Al convertirse el Estado en dueño de la vida y la muerte, puede ser visto como un ejemplo a imitar y generar lo contrario de lo que se busca: una espiral de violencia social.”

De los diez argumentos emitidos por el periodista Rodolfo Asar concuerdo con siete de ellos y por lo tanto no los he trasladado en la presente investigación, sin embargo me es considerable debatir los tres argumentos restantes, los mismos que han sido señalados anteriormente.

El primero de ellos expresa que no existe la disminución de delitos, sin embargo me permito rebatir lo expresado, pues en países que aceptan la pena de muerte como China, Japón y Singapur se ha disminuido notablemente el nivel de delincuencia, llegando en ciertos casos a erradicarla y como segundo punto menciona que en los países en las que se ha abolido la pena capital, como ejemplo de ello Ecuador, se ha reducido el homicidio, pero si nos referimos solo a los delitos a los que me he referido en este trabajo como el delito de violación sexual podemos notar que existe un aumento considerable, pues según el diario (UNIVERSO, 2017) solo en lo que va del año (enero- abril) han existido 502 causas ingresados por violación sexual, de las se han dictado sentencia condenatoria al 13, 7% de las causas ingresadas.

De ahí que las cifras brindadas por el Consejo de la Judicatura muestran como en solo un par de meses se han presentados exorbitantes casos de delito de violación sexual, por el mismo hecho que en el Código Orgánico Integral Penal en su artículo 171 establece una pena máxima de 22 años de prisión; mientras que antes de abolirse la pena de muerte en el país, el miedo infundado en los delincuentes al llegar a ser sentenciados a muertes les impedía realizar estos actos de crueldad, por lo tanto existía un grado mayor de seguridad ciudadana.

En el siguiente numeral habla de la discriminación de la aplicación de justicia que existe en Ecuador y como puede perjudicar a los pobres y las minorías raciales, sin embargo según nuestra Carga Magna en el artículo 11 manifiesta que “todas las personas son iguales y gozaran de los mismos derechos, deberes y oportunidades”, siendo el estado el que tiene el deber de respetar y hacer respetar los derechos de todos los ciudadanos; entre ellos el debido proceso, por lo tanto es es un argumento que carece de certeza, puesto que en la actualidad todas las personas podemos acceder a la justicia sin discriminación alguna y si hubiere la vulneración de derechos por parte de la administración de justicia se los sancionaría, atendiendo a lo que infiere el artículo 75 y 77 de la Constitución de la República.

Y por último se refiere a una posible espiral de violencia, no obstante en los casos que he puesto en consideración no se ha presentado y cabe decir que si el estado ecuatoriano perfecciona su aparataje judicial existiría la posibilidad de que el problema manifestado no se presente, por lo tanto no considero factible adelantarse a resultados que no han podido robar. Es claro que las personas hoy en día no aceptemos la pena capital en nuestro ordenamiento jurídico por ser método rígido, sujeto a equivocaciones, empero con las reformas necesarias no es una idea viable.

Por tal motivo, es necesario reformar nuestras leyes e implementar una que vaya acorde a la realidad que estamos viviendo; es necesario que nuestros legisladores se preocupen por tutelar la vida y no en proteger los derechos de aquellos enemigos de la sociedad.

Con la tipificación de la pena de muerte en Ecuador se conseguirían grandes logros como: mejorar nuestra economía, ya que existe un exagerado gasto en los presos, bajar el alto índice de criminalidad, eliminar el hacinamiento y sobre todo alcanzaríamos ese tan ansiado buen vivir que se propuso con la

Constitucion del 2008. Sin embargo para incorporar la pena capital, es necesario cambiar todo nuestro sistema de judicial y adaptarnos al cumplimiento de los principios que disponen nuestras leyes y respetar los derechos de los ciudadanos, para de este modo no ejecutar a inocentes ni liberar a culpables. Por lo tanto, la posibilidad de que se instaure nuevamente la pena máxima, por el momento es un gran peligro, debido a que existen injusticias, no hay imparcialidad, transparencia, legalidad e igualdad. Es así que un criminal aun no puede ser condenado como se merece hasta que exista la reestructuración total de los administradores de justicia, acompañado de las reformas al ordenamiento jurídico.

MÉTODO

En este proyecto de investigación se empleó el enfoque cualitativo, ya que se utilizó como instrumento los resultados del análisis de varias realidades de países, que tienen implementado la pena de muerte como sanción en sus respectivas legislaciones, las cuales han tenido resultados favorables que ayudaron a restaurar la seguridad ciudadana.

También por la abundancia interpretativa que se sirvió para elaborarlo, pues a todo lo indagado fue necesario profundizar las interpretaciones, para lograr la adaptación a la realidad social-jurídico ecuatoriana.

Por haber hecho uso de la lógica inductiva que me permitió razonar analíticamente los hechos y circunstancias a nivel nacional e internacional que incremento el amplio conocimiento del tema elaborado.

Y, porque la recopilación de datos se desarrolló en a la búsqueda detallada de diversos documentos relacionadas con el problema planteado; tales como tesis, informes, textos y fuentes legales, sin intervención numérica, lo que permitió obtener datos importantes y relevantes para la sociedad y para que en el futuro sea utilizada como una investigación abierta a discusión, debido a que en la actualidad no es objeto de investigación.

Adicionalmente porque el enfoque cualitativo es un prototipo de investigación flexible que admite que la investigación comience con interpelaciones vagamente formuladas, las mismas que se van ajustando a medida que se van recolectando los datos significativos para la investigación.

Criterios Éticos

Para la realización de este trabajo fueron utilizados criterios de proporcionalidad, requerido para establecer la igualdad que debe haber entre la pena dada y el delito cometido. La investigación presentada es objetiva en el sentido de demostrar que la aceptación de la pena de muerte puede ser solución de conflictos sociales y económicos, de ahí que se derivan un sin número de argumentos en contra de la propuesta por razones de derechos humanos, moral y religión.

Atendiendo estos argumentos he tomado en consideración y como punto principal a la justicia, pues no es concebible que una persona que viola, mata, descuartiza a otra persona, sea considerado como un ser humano y se le tenga que respetar sus derechos fundamentales, ejemplo de ello la vida, cuando ha

sido el que actuó contrario a las normas jurídicas. Por tal motivo mi investigación va dirigida a salvaguardar la seguridad ciudadana y a evitar crímenes futuros.

La propuesta realizada en esta investigación tiene por objeto primordial, vincular a la sociedad con los beneficios y consecuencias que puede generar el reconocimiento y aceptación de la pena capital en el ordenamiento jurídico ecuatoriano, como una posible sanción a los delitos de violación y aquellos que atenten contra el bien jurídico protegido de las personas.

Por tal motivo, fue necesario hacer una exhausta investigación de todos los documentos que se referían al tema en mención, que a pesar de que muchos se enfocaban de forma contraria a la propuesta resultaron de gran contribución para analizar los diversos efectos que supone la tipificación de la pena de muerte.

La pena capital y su aplicación en diversos países como Singapur, China y Japón ha resultado de forma favorable a la disminución del índice de criminalidad, logrando garantizar la seguridad de sus ciudadanos y mejorar considerablemente su economía; pero la misma evidencia que esta práctica de ejecución no puede ser implementada en países que tengan problemas en su administración de justicia, puesto que el alto índice de ejecuciones que se realizan por año, se lo hace con base a la correcta verificación de que al sujeto condenado fue el autor del delito.

Como consecuencia de esto fue necesario agravar la sanción a otros delitos como el soborno y el fraude fiscal para evitar injusticias y por ende ejecutar inocentes o exonerar a culpables.

Por tal motivo, es necesario mencionar que para lograr la incorporación de la pena de muerte en el ordenamiento jurídico ecuatoriano, no solo es indispensable la reforma de los cuerpos legales y el desvincularse de los tratados y convenios internacionales, sino también un cambio urgente en la administración de justicia, donde de priorice los derechos y garantías de los sujetos procesales reconocidos en la Constitución, para de este modo evitar el atropello de los derechos fundamentales de los ciudadanos.

Por consiguiente, para lograr los objetivos propuestos, es menester que se innoven penas fuertes, siendo esta una de las estrategias viables para lograr que triunfe la justicia y prevalezca la paz en nuestro país.

Entonces en el momento que se cambie a un paradigma democrático e igualitario, se podrá pensar en la incorporación de la pena capital como una posible sanción a determinados delitos.

DISCUSIÓN

Mediante el estudio necesario y el análisis e interpretaciones realizadas en la presente investigación, permitió determinar los resultados que se generan a partir de la tipificación de la pena de muerte en las legislaciones de países como Singapur, China, Japón y Estados Unidos, los mismos que han sido variadas.

La pena capital para varios autores resulta una técnica cruel e inhumana y la ejecución de la misma solo origina la violación de los derechos humanos, ejemplo de ello, el derecho a la vida; por lo tanto para ellos, esta no tiene beneficios significativos en la reducción del índice de criminalidad e infieren que en los países que aún es aceptada la pena de muerte no se enmarcan como un

estado democrático menos aun garantiza el respeto de los derechos de los ciudadanos y por supuesto que todos sus argumentos carecen de fuerza.

Por lo tanto, para los autores que se han considerado sus criterios en esta investigación, condenan esta pena y les resulta aberrante que aun en la actualidad se siga efectuando estos tipos de sanciones, cuando existen abundantes instrumentos internacionales y diferentes organismo internacionales que luchan para proteger el derecho a la vida de todos y cada uno de los ciudadanos, indiferentemente del delito que se haya cometido; así como consideran necesario que se elimine esta pena en todos los países; para de esta manera se acojan a las disposiciones de los tratados y convenios internacionales y condicionen sus legislaciones a la protección de los derechos de los individuos.

Sin embargo en los estados que aún se encuentra estandarizado la pena capital, que son alrededor de 55, a modo de defensa señalan que la implementación de penas fuertes por delitos crueles ha resultado beneficioso para liberarse de la criminalidad de su país, como ejemplo de ello los “expertos chinos afirman que este régimen de castigos extremadamente estricto se debe a una larga y atávica tradición histórica de severas penas. Incluso el primer ministro Wen Jiabao recurre a este argumento cuando afirma que China no tiene previsto abolir la pena de muerte por ahora ni en un futuro próximo dado que forma parte de la cultura tradicional del país.” (BAKKEN, 2005).

Compartiendo el mismo criterio los representantes de Estados Unidos consideran necesario aplicar dicha pena, para evitar que se sigan produciendo ataques masivos en contra de ciudadanos que se encuentran en estado de indefensión, sin embargo esta nación ha sido una de las que parece no funcionarle el sistema rígido, puesto que en los últimos años ha aumentado considerablemente su índice de criminalidad, siendo el blanco de constantes ataques terroristas que han acabado con cientos de personas inocentes, pero que a pesar de los resultados negativos en su combate con el crimen, no tiene pensado abolir la pena capital hasta la presente fecha.

Diferente han sido los casos de Singapur y Japón, pues a estos países las penas fuertes han ayudado a erradicar totalmente el crimen, desprendiéndose de esto que su economía mejore notablemente, así como el fortalecimiento del sistema judicial y la confianza de sus ciudadanos al momento que se imparte justicia.

Por todo lo señalado existen discusiones en torno a la propuesta desarrollada en esta investigación, puesto que en Ecuador aun asombra y se cuestiona esta medida, en vista que la mayoría de los ciudadanos tiene poca confianza en el sistema judicial impartido e infieren que los resultados que se generen pueden ser negativos. Por tal motivo la presente investigación no solo se ha interesado por buscar los aspectos positivos de la incorporación de la pena de muerte en el ordenamiento jurídico ecuatoriano, sino también en explicar cuáles deben ser las reformas que se deben añadir a la administración de justicia, para así recién poder hablar de la tipificación de la pena de muerte.

Por lo manifestado he reflexionado un sinfín de criterios que consideran necesario que para que no existan ninguna vulneración a los derechos de los supuestos sujetos pasivos a los que me he referido como los “enemigos de la sociedad” que a pesar de ser quienes quebrantan la ley, merecen que se les respete todas las garantía constitucionales y que sean los administradores de justicia los que se encarguen de comprobar su inocencia o culpabilidad y una

vez encontrado y declarado culpable, se aplican penas rígidas (pena capital) esencialmente en los casos de violaciones y en los delitos contra la vida de otra persona, para que de esta manera exista un equilibrio en la justicia, para que no exista la reincidencia, para lograr bajar el índice de criminalidad en el país, para mejorar nuestra economía, para erradicar el hacinamiento y sobre todo para garantizar la seguridad ciudadana.

CONCLUSIONES

- A partir de lo expuesto en esta investigación, se puede concluir que la excepcionalidad de la pena de muerte y las sanciones flexibles en nuestro ordenamiento jurídico permiten que las personas tengan el atrevimiento de ejecutar conductas antijurídicas vulnerando los derechos de los demás ciudadanos.
- Los sujetos pasivos del delito con sentencia condenatoria se convierten en enemigos de la sociedad y por lo tanto no deben ser reconocidos como seres humanos y como tales no tienen derechos.
- Las penas flexibles y la mala administración de justicia no permiten el cumplimiento de los fines de la pena, pues no previene los delitos y no existe la resocialización del criminal.
- Los métodos de ejecución de la pena de muerte pueden ser crueles, inhumanas y severas, sin embargo son necesarias para reducir los actos crueles y en un estado de necesidad.
- La pena capital es una pena justa para prevenir los futuros delitos de violación y atentados contra el bien jurídico protegido.
- Si no hay pena de muerte para los autores de los delitos de violación y delitos que atenten contra la vida, no existe una verdadera proporcionalidad de la pena.
- Con la tipificación de la pena capital se lograría disuadir la conducta criminal y se suprimiría la reincidencia de conductas antijurídicas.
- En relación con el derecho comparado se ha demostrado que la incorporación de la pena de muerte ayuda a reducir el índice de criminalidad y mejora notablemente la economía.

BIBLIOGRAFÍA

- ASAMBLEA GENERAL DE LAS NACIONES UNIDAS. (1966). PACTO INTERNACIONAL DE DERECHOS CIVILES Y POLÍTICOS. En A. G. Unidas, Pacto internacional de Derechos Civiles y Politicos. New York.
- ASAMBLEA GENERAL DE LAS NACIONES UNIDAS, RESOLUCION 39/46. (1984). Convención contra la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes. En R. 3. ASAMBLEA GENERAL DE LAS NACIONES UNIDAD, Convención contra la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes. NUEVA YORK.
- ASAMBLEA NACIONAL DEL ECUADOR, REGISTRO OFICIAL 449. (2008). CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR. En A. N. Ecuador,

- Constitución de la República del Ecuador (pág. 50). Manabí- Ecuador: LEXIS.
- ASAR, R. (23 de Noviembre de 2016). Diez Argumentos contra la Pena de Muerte . Plan V. Ideas , pág. 1.
- BAKKEN, B. (2005). CRIMEN Y CASTIGO EN CHINA , Crime, Punishment and Policing in China. Oxford, Toronto: Rowman & Littlefield.
- BENENSON, P. (1961). AMNISTIA INTERNACIONAL ONG. REINO UNIDO.
- CABANELLAS, G. (1993). Diccionario de Ciencias Jurídicas Elemental. Heliasta S.R.L.
- CONVENCIÓN AMERICANA SOBRE DERECHOS HUMANOS ,(PACTO DE SAN JOSÉ). (1969). En C. E. humanos. Costa Rica .
- DECLARACIÓN AMERICANA DE LOS DERECHOS Y DEBERES DEL HOMBRE. (1948). En I. C. AMERICANA, DECLARACIÓN AMERICANA DE LOS DERECHOS Y DEBERES DEL HOMBRE. BOGOTA.
- FERRAJOLI, L. (2007). Derecho Penal del Enemigo y la Disolución del Derecho penal . Puebla- México: IUS. Revista del Instituto de Ciencias Jurídicas.
- FUMERO, M. (30 de Mayo de 2015). Unidos contra la Apostía. Obtenido de Unidos contra la Apostía: <https://contralaapostasia.com/2015/05/30/singapur-vencio-la-delincuencia-con-pena-de-muerte/>
- GARCIA FALCONI, J. (2011). Derecho a la Inviolabilidad de la vida . Revista Judicial , 1.
- GENERAL, A. (1969). Convención Americana sobre Derechos Humanos (Pacto de San José), . SAN JOSÉ.
- JAKOBS, G. (2003). Teoría Penal del Enemigo . Madrid : Civitas Ediciones S.L.
- MOERENO, S. D. (26 de Julio de 2006). "El Enemigo Tiene menos Derechos" dice Günther Jakobs. La Nacion .
- ORGANIZACION DE LAS NACIONES UNIDAS DE LA ASAMBLEA GENERAL, R. 2. (1948). Convencion para la prevención y la Sanción del Delito de Genocidio . En R. 2. ORGANIZACION DE LAS NACIONES UNIDAS DE LA ASAMBLEA GENERAL, Convencion para la prevención y la Sanción del Delito de Genocidio (pág. 2). NEW YORK: Gloobalhoy nº19.
- PEÑA, F. P. (1983). Nueva Enciclopedia Jurídica, Tomo II. En F. P. Peña, Nueva Enciclopedia Jurídica, Tomo II (págs. 633-637). Barcelona : Francisco Seix S.A.
- ROUSSEAU, J. J. (1762). El Contrato social o los principios del Derecho Politico . Francia.
- ROXIN, C. (1997,reimpresión 2003). Derecho Penal Parte General, Traducido por Diego -Manuel Luzón Peña y otros. T.I. En R. CLAUS, Derecho Penal Parte General (pág. 137). MADRID: Civitas.
- UNIVERSO, E. (18 de Junio de 2017). Condena a 25% de los Acusados de Violación . EL UNIVERSO, págs. 8-9.
- ZAFFARONI, E. R. (2006). El Enemigo en el Derecho Penal . En E. R. ZAFFARONI, El Enemigo en el Derecho Penal (pág. 69). Buenos Aires : Ediar.
- ZAMBRANO, P. A. (s.f.). La Reciente Política Legislativa Penal en Ecuador . En P. A. ZAMBRANO, La Reciente Política Legislativa Penal en Ecuador (pág. 3). Guayaquil.